

CHAMBRE DES RECOURS PENALE

Arrêt du 12 avril 2023

Composition : Mme BYRDE, présidente
Mme Fonjallaz et Krieger, juges
Greffière : Mme Japona-Mirus

Art. 3 CEDH ; 75 al. 1 let. h, 76 al. 1 let. b, 80 al. 6 LEI

Statuant sur le recours interjeté le 5 avril 2023 par **A.** _____
contre l'ordonnance rendue le 26 mars 2023 par le Tribunal des mesures
de contrainte dans la cause n° **DA23.005907-PAE**, la Chambre des
recours pénale considère :

En fait :

A. **a)** A. _____, né le 16 février 1996, est ressortissant de
Géorgie. Il est célibataire et sans enfant.

Selon l'extrait de son casier judiciaire suisse, A. _____ a été
condamné à trois reprises entre les 18 mai et 23 août 2022, pour vol, vol

d'importance mineure, violation de domicile, contravention à la loi fédérale sur les stupéfiants et entrée illégale, à des peines variant entre une peine pécuniaire de 60 jours-amende et une peine privative de liberté de 50 jours.

b) Le 24 février 2022, A._____ a déposé une demande d'asile, qui a été rejetée le 20 juin 2022 par le Secrétariat d'Etat aux migrations (ci-après : SEM), lequel a également prononcé le renvoi du prénommé de Suisse avec un délai de départ au jour suivant l'entrée en force de cette décision, intervenue le 20 juillet 2022.

Le 22 août 2022, le Service de la population (ci-après: SPOP) a adressé au SEM une demande de soutien à l'exécution du renvoi.

Le 24 août 2022, le SEM a informé le SPOP que le passeport de l'intéressé avait été transmis au service SwissREPAT à Genève et qu'un vol pouvait être réservé.

Un vol à destination de Tbilissi en Géorgie a dès lors été réservé pour le 14 septembre 2022 et le plan de vol notifié à l'intéressé le 31 août 2022.

c) A._____ ne s'étant pas rendu à l'aéroport le 14 septembre 2022, il a été assigné à résidence le 15 septembre 2022 pour une durée de trois mois.

Le 14 novembre 2022, une ordonnance de perquisition ayant été rendue par le Tribunal des mesures de contrainte, le SPOP a transmis une réquisition à la Police cantonale en vue de l'interpellation et du renvoi d'A._____ en Géorgie.

d) Le vol prévu le 29 novembre 2022 a dû être annulé, dès lors qu'A._____ n'a pas été trouvé à son domicile par la police. L'intéressé a donc fait l'objet d'un signalement au RIPOL en vue de son interpellation.

A._____ a été arrêté le 22 mars 2023 dans le cadre d'une enquête instruite par le Ministère public cantonal Strada, pour laquelle il a été détenu provisoirement jusqu'au 24 mars 2023.

B. **a)** Par ordre de détention administrative, le SPOP a ordonné dès le 24 mars 2023 la détention pour une durée de deux mois d'A._____ à l'Etablissement de Frambois, pour le motif qu'il avait été condamné pour crime et qu'il existait de nombreux indices concrets faisant craindre qu'il voulait se soustraire à son refoulement.

Le même jour, le SPOP a notifié cet ordre de détention à l'intéressé et l'a transmis au Tribunal des mesures de contrainte.

b) Le 26 mars 2023, A._____ a été entendu par le Tribunal des mesures de contrainte. Tout en admettant qu'il n'y avait pas d'autres pays que la Géorgie où il avait le droit de vivre, il a indiqué qu'il voulait quitter la Suisse, mais qu'il n'était pas possible qu'il soit renvoyé en Géorgie, dès lors qu'il avait des problèmes dans ce pays et qu'il était recherché. Il a précisé qu'il ne pouvait pas dire qui le recherchait.

c) Par ordonnance du 26 mars 2023, le Tribunal des mesures de contrainte a confirmé que l'ordre de détention pour une période de deux mois, notifié le 24 mars 2023 par le SPOP à A._____, actuellement détenu dans les locaux de l'Etablissement de Frambois, était conforme aux principes de la légalité et de l'adéquation (I) et a dit que les frais de la cause étaient laissés à la charge de l'Etat (II).

C. Par acte du 5 avril 2023, A._____, par son conseil d'office, a recouru auprès de la Chambre des recours pénale contre cette ordonnance, en concluant, sous suite de frais et dépens, principalement, à sa libération immédiate, les frais de la cause, y compris l'indemnité d'office à allouer à son conseil, étant laissés à la charge de l'Etat. Subsidiairement, il a conclu à l'annulation de l'ordonnance attaquée, le dossier de la cause étant renvoyé au Tribunal des mesures de contrainte pour nouvelle décision dans le sens des considérants à intervenir.

Il n'a pas été ordonné d'échange d'écritures.

En droit :

1.

1.1 Le Tribunal des mesures de contrainte statue sur la légalité et l'adéquation de la détention administrative, conformément aux art. 80 al. 2 LEI et 16a al. 1 LVLEI (Loi d'application dans le Canton de Vaud de la loi fédérale sur les étrangers et l'intégration du 18 décembre 2007 ; BLV 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 LVLEI), soit la Chambre des recours pénale (art. 26 al. 1 ROTC [Règlement organique du Tribunal cantonal du 13 novembre 2007 ; BLV 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 LVLEI). La procédure est régie par l'art. 31 LVLEI, qui renvoie pour le surplus aux dispositions de la LPA-VD (Loi vaudoise sur la procédure administrative du 28 octobre 2008 ; BLV 173.36).

1.2 Déposé en temps utile auprès de l'autorité compétente par une personne placée en détention administrative, qui a un intérêt digne de protection à l'annulation de l'ordonnance querellée, le recours d'A. _____ est recevable.

2

2.1 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 LVLEI). Elle peut en particulier tenir compte de faits postérieurs à la décision attaquée (CREP 9 août 2021/688 ; CREP 9 novembre 2020/844).

Le Tribunal statue à bref délai (art. 31 al. 4 LVLEI). Elle applique au surplus la LPA-VD (art. 31 al. 6 LVLEI).

2.2 Aux termes de l'art. 76 al. 1 LPA-VD, le recourant peut invoquer la violation du droit, y compris l'excès ou l'abus du pouvoir d'appréciation (let. a), la constatation inexacte ou incomplète des faits pertinents (let. b) ou l'inopportunité (let. c).

3.

3.1 Le recourant invoque une violation des art. 75 et 76 LEI, ainsi que du principe de la proportionnalité. Il prétend d'abord que ce serait à tort que le Tribunal des mesures de contrainte n'a pas tenu compte du fait que la dernière infraction pour laquelle il avait été condamné remontait à août 2022, qu'il ne s'opposait pas à quitter la Suisse et qu'il avait vécu à Viège. Ce serait donc de manière erronée que le Tribunal des mesures de contrainte a retenu qu'il avait disparu dans l'illégalité et qu'il y avait un risque de récidive. Enfin, une assignation à résidence serait suffisante.

3.2

3.2.1 La détention administrative porte une atteinte grave à la liberté personnelle et ne peut être ordonnée que dans le respect de l'art. 5 par. 1 let. f CEDH (Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales du 4 novembre 1950 ; RS 0.101) et de l'art. 31 Cst. (Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 ; RS 101), ce qui suppose en premier lieu qu'elle repose sur une base légale. Le respect de la légalité implique ainsi que la mise en détention administrative ne soit prononcée que si les motifs prévus dans la loi sont concrètement réalisés (ATF 140 II 1 consid. 5.1).

L'art. 76 al. 1 LEI prévoit qu'après notification d'une décision de première instance de renvoi ou d'expulsion au sens de la LEI ou d'une décision de première instance d'expulsion obligatoire au sens des art. 66a ou 66abis CP (Code pénal suisse du 21 décembre 1937 ; RS 311.0) ou 49a

ou 49abis CPM (Code pénal militaire du 13 juin 1927 ; RS 321.0), l'autorité compétente peut, afin d'en assurer l'exécution, maintenir en détention la personne concernée lorsque celle-ci est déjà détenue en vertu de l'art. 75 LEI (let. a) ou mettre en détention la personne concernée (let. b) notamment pour les motifs cités à l'art. 75 al. 1 let. a, b, c, f, g ou h LEI (ch. 1), si des éléments concrets font craindre que la personne concernée entend 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 LEI ou de l'art. 8 al. 1 let. a ou al. 4 LAsi (loi sur l'asile du 26 juin 1998 ; RS 142.31) (ch. 3) ou si son comportement permet de conclure qu'elle se refuse à obtempérer aux instructions des autorités (ch. 4).

Les deux derniers chiffres (ch. 3 et 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, 4e éd., Zurich 2015, n. 6 ad art. 76 aLEtr). Un risque de fuite existe lorsque des indices concrets font craindre que l'étranger veuille se soustraire au renvoi, notamment parce que son comportement passé laisse supposer qu'il s'opposera aux injonctions de l'autorité (ATF 130 II 56 consid. 3.1). C'est en principe le cas notamment lorsque l'étranger a déjà passé une fois dans la clandestinité ou qu'il laisse clairement entendre d'une autre manière qu'il n'est pas prêt à retourner dans son pays d'origine ou qu'il tente d'entraver les démarches en vue de l'exécution du renvoi en donnant des indications manifestement inexactes ou contradictoires (TF 2C_233/2022 du 12 avril 2022 consid. 4.1 ; TF 2C_442/2020 du 24 juin 2020 consid. 3.1). Il faut qu'il existe des éléments concrets en ce sens (ATF 140 II 1 consid. 5.3 ; TF 2C_951/2015 du 17 novembre 2015 consid. 2.2).

Les motifs énumérés à l'art. 76 al. 1 let. b LEI sont alternatifs (CREP 12 décembre 2022/941 consid. 2.2 ; CREP 12 octobre 2022/751 consid. 2.2).

3.2.2 Selon l'art. 75 al. 1 LEI, afin d'assurer l'exécution d'une procédure de renvoi ou d'expulsion ou d'une procédure pénale pouvant

entraîner une expulsion obligatoire au sens des art. 66a ou 66abis CP ou 49a ou 49abis CPM, l'autorité cantonale compétente peut ordonner la détention pendant la préparation de la décision sur le séjour, pour une durée de 6 mois au plus, d'une personne qui n'est pas titulaire d'une autorisation de courte durée, de séjour ou d'établissement, notamment si elle menace sérieusement d'autres personnes ou met gravement en danger leur vie ou leur intégrité corporelle et fait l'objet d'une poursuite pénale ou a été condamnée pour ce motif (let. g) ou si elle a été condamnée pour un crime (let. h).

3.2.3 L'art. 79 al. 1 LEI prévoit que la détention en phase préparatoire et la détention en vue du renvoi ou de l'expulsion visées aux art. 75 à 77 LEI, ainsi que la détention pour insoumission visée à l'art. 78 LEI ne peuvent excéder six mois au total. Toutefois, lorsque la personne concernée ne coopère pas avec l'autorité compétente, la durée maximale de la détention peut être prolongée de douze mois au plus (art. 79 al. 2 let. a LEI), pour atteindre un maximum de dix-huit mois. La durée de la détention administrative, envisagée dans son ensemble, doit toujours respecter le principe de la proportionnalité (ATF 145 II 313 précité consid. 3.1.2 et 3.5).

La détention administrative doit, conformément à l'art. 36 al. 3 Cst., apparaître dans son ensemble comme proportionnée pour rester acceptable. Tant sur le plan général que concret, il faut qu'elle demeure dans un rapport raisonnable avec le but visé, qu'elle soit adaptée et nécessaire (ATF 145 II 313 précité ; ATF 143 I 147 consid. 3 ; ATF 142 I 135 consid. 4.1).

3.3 En l'espèce, le recourant conteste que les conditions posées par les art. 75 et 76 LEI soient réalisées, mais il n'expose pas précisément en quoi. Au demeurant, ses arguments ne sont pas pertinents. Dès lors qu'il a été condamné pour crime (cf. art. 75 al. 1 let. h ch. 1 et 76 al. 1 let. b LEI), la date de la commission de sa dernière infraction importe peu. Du reste, il omet de relever qu'il fait l'objet de deux nouvelles enquêtes, l'une ouverte depuis le 21 septembre 2022 devant le Ministère public cantonal

Strada pour conduite sans autorisation et l'autre ouverte depuis le 29 novembre 2022 devant le *Untersuchungsamt* de St-Gall pour vol.

En outre, c'est à juste titre que le Tribunal des mesures de contrainte a retenu qu'il existait des éléments qui faisaient craindre qu'il se soustraie à son renvoi (cf. art. 75 al. 1 let b ch. 3 et 4 et 76 al. 1 LEI). En effet, après s'être vu refuser l'asile en Suisse et impartir un délai pour quitter la Suisse, le recourant ne s'est pas rendu à l'aéroport le 14 septembre 2022, alors qu'il savait qu'un vol de retour en Géorgie avait été réservé à son intention ; il a ensuite disparu du centre où il avait été assigné, empêchant l'exécution de la perquisition ordonnée par le premier juge, et a fait l'objet d'un signalement au RIPOL ; bien qu'il ait indiqué vouloir quitter la Suisse, il a encore confirmé à l'audience du Tribunal des mesures de contrainte qu'il refusait de rentrer en Géorgie, alors qu'il savait qu'il n'avait pas le droit de résider dans un autre pays. Par ailleurs, les condamnations dont il a fait l'objet démontrent son mépris à l'encontre des décisions tant administratives que judiciaires prises à son encontre. Au vu de ces éléments, il y a tout lieu de craindre que s'il restait libre de ses mouvements, le recourant tente par tous les moyens de se soustraire à la mise en œuvre de la mesure de renvoi prononcée à son encontre.

Enfin, pour ces mêmes motifs, aucune mesure moins attentatoire à la liberté personnelle n'apparaît apte à assurer le renvoi du recourant. On ne discerne aucun motif qui relèverait dans le cas d'espèce d'une violation du principe de la proportionnalité. En particulier, n'ayant pas respecté l'assignation à résidence de trois mois qui lui avait été notifiée le 15 septembre 2022, le recourant a démontré qu'il n'était pas capable de se conformer à une telle mesure. Ainsi, une détention administrative est la seule mesure apte à assurer l'exécution du renvoi de l'intéressé dans un pays où il a le droit de séjourner. L'exécution de cette mesure a par ailleurs lieu dans un établissement adéquat. La mise en détention, d'une durée fixée à deux mois, apparaît en définitive comme une mesure proportionnée au cas du recourant. Au demeurant, rien ne permet de penser que les autorités ne respecteront pas leur devoir de diligence dans le cadre de l'organisation du renvoi ; l'exécution du renvoi

devrait ainsi avoir lieu dans un délai raisonnable, respectueux de l'art. 79 LEI (cf. TF 2C_381/2016 du 23 mai 2016 consid. 4.4).

4.

4.1 Le recourant invoque encore une violation de l'art. 80 al. 6 LEI. Il prétend que le renvoi forcé ne pourrait pas être exécuté. Il aurait indiqué au Tribunal des mesures de contrainte qu'il ne lui était pas possible de retourner en Géorgie, dès lors qu'il y était recherché "*en raison de divers problèmes qu'il avait rencontrés là-bas*". Il serait exposé non seulement à des violences à son encontre par les personnes qui le recherchent, mais également à une incarcération dans des conditions inhumaines et dégradantes, contraires à l'art. 3 CEDH.

4.2

4.2.1 La détention doit être levée si l'exécution du renvoi ou de l'expulsion s'avère impossible pour des raisons juridiques ou matérielles (art. 80 al. 6 let. a LEI). Dans ce cas, elle ne peut, en effet, plus être justifiée par une procédure d'éloignement en cours ; de plus, elle est contraire à l'art. 5 par. 1 let. f CEDH (ATF 130 II 56 précité consid. 4.1.1 ; ATF 122 II 148 consid. 3). Les raisons juridiques ou matérielles doivent être importantes (« *triftige Gründe* »), l'exécution du renvoi devant 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 requis peuvent être obtenus (TF 2C_468/2022 du 7 juillet consid. 4.2 ; TF 2C_213/2022 du 30 mars 2022 consid. 4.2 et les arrêts cités). Tel est par exemple le cas d'un détenu présentant des atteintes à sa santé si importantes, que celles-ci rendent impossible son transport pendant une longue période (cf. TF 2C_560/2021 du 3 août 2021 consid. 7.1 ; TF 2C_951/2015 précité consid. 3.1), ou qu'un Etat refuse de reprendre certains de ses ressortissants (ATF 125 II 217 consid. 2 ; Göksu, in : Caroni/Gächter/Thurnherr [éd.], SHK, Bundesgesetz über die Ausländerinnen und Ausländer, Berne 2010, n. 21 ad art. 80 LEI). Une mise en danger concrète de l'intéressé en cas de retour dans son pays d'origine peut également constituer une raison rendant impossible l'exécution du renvoi (ATF 125 II 217 précité ; TF 2C_672/2019 du 22 août 2019 consid.

5.1). Il s'agit d'évaluer la possibilité d'exécuter la décision de renvoi dans chaque cas d'espèce. Le facteur décisif est de savoir si l'exécution de l'éloignement semble possible dans un délai prévisible respectivement raisonnable avec une probabilité suffisante (TF 2C_213/2022 précité consid. 4.2 et les arrêts cités). La détention viole l'art. 80 al. 6 let. a LEI, ainsi que le principe de proportionnalité, lorsqu'il y a de bonnes raisons de penser que tel ne pourra pas être le cas (ATF 130 II 56 précité consid. 4.1.3 et les arrêts cités). Doit être prise en considération la situation au moment où l'arrêt attaqué a été rendu (TF 2C_560/2021 du 3 août 2021 consid. 7.1 ; TF 2C_597/2020 du 3 août 2020 consid. 4.1 et les arrêts cités). Sous l'angle de l'art. 80 al. 6 let. a LEI, la détention ne doit être levée que si la possibilité de procéder à l'expulsion est inexistante ou hautement improbable et purement théorique, mais pas s'il y a une chance sérieuse, bien que mince, d'y procéder (ATF 130 II 56 précité ; TF 2C_213/2022 précité consid. 4.2 et les arrêts cités).

4.2.2 L'article 3 CEDH prohibe en termes absolus la torture et les peines ou traitements inhumains ou dégradants, quels que soient les circonstances et le comportement de la victime.

Par elle-même, une situation générale de violence dans un Etat ne suffit pas à démontrer que le renvoi d'une personne dans cet Etat entraînerait une violation de l'art. 3 CEDH, sous réserve que cette situation de violence atteigne un niveau d'intensité si extrême que le seul retour d'une personne à cet endroit l'exposerait à un risque réel de mauvais traitements (arrêt CourEDH F.H. c. Suède du 20 janvier 2009, Requête no 32621/06, § 102 ; TF 6B_422/2021 du 1^{er} septembre 2021 consid. 4, non publié aux ATF 147 IV 153). Il incombe alors à celui qui invoque la violation de l'art. 3 CEDH d'établir qu'il existe de sérieuses raisons de croire à l'existence de pratiques de mauvais traitements et qu'il appartient bien à un groupe exposé à de telles pratiques (arrêt CourEDH NA. c. Royaume-Uni du 17 juillet 2008, Requête no 25904/07, § 115 s. ; TF 6B_422/2021 précité consid. 4).

4.3 En l'espèce, les circonstances factuelles sur lesquelles le recourant se fonde pour prétendre que l'exécution de son renvoi en Géorgie serait matériellement impossible ne reposent sur aucun élément du dossier. En particulier, le recourant ne démontre pas qu'il résulterait de l'exécution de son renvoi en Géorgie un risque réel et concret de traitements prohibés par l'art. 3 CEDH.

5. Il résulte de ce qui précède que le recours interjeté par A._____, manifestement mal fondé, doit être rejeté sans échange d'écritures (art. 390 al. 2 CPP) et l'ordonnance entreprise confirmée.

S'agissant de l'indemnisation de Me Marine Botfield, conseil d'office du recourant, il sera retenu, au vu de l'acte déposé et de la nature de la cause, 3 heures d'activité nécessaire d'avocat au tarif horaire de 180 fr. (art. 18 al. 5 LPA-VD ; art. 2 al. 1 let. a et 3 al. 2 RAJ [Règlement sur l'assistance judiciaire en matière civile du 7 décembre 2010 ; BLV 211.02.3]), soit 540 francs. S'y ajoutent 2 % pour les débours forfaitaires (art. 3bis al. 1 RAJ), par 10 fr. 80, et 7,7 % de TVA sur le tout, par 42 fr. 40, de sorte que l'indemnité d'office sera arrêtée à 594 fr. au total en chiffres arrondis.

A._____ sera tenu au remboursement de l'indemnité due à son conseil d'office, mise provisoirement à la charge de l'Etat, dès qu'il sera en mesure de le faire (art. 123 CPC [Code de procédure civile du 19 décembre 2008 ; RS 272] par renvoi de l'art. 18 al. 5 LPA-VD).

L'arrêt est rendu sans frais (art. 50 LPA-VD ; CREP 1^{er} décembre 2022/929 ; CREP 13 décembre 2021/1089).

Par ces motifs,
la Chambre des recours pénale
prononce :

- I.** Le recours est rejeté.
- II.** L'ordonnance du 26 mars 2023 est confirmée.
- III.** L'indemnité allouée au conseil d'office d'A._____ est fixée à 594 fr. (cinq cent nonante-quatre francs).
- IV.** A._____ sera tenu au remboursement de l'indemnité due à son conseil d'office, mise provisoirement à la charge de l'Etat, dès qu'il sera en mesure de le faire.
- V.** L'arrêt, rendu sans frais judiciaires, est exécutoire.

La présidente :

La greffière :

Du

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

- Me Marine Botfield, avocate (pour A._____),
- Service de la population,

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 pénale devant le Tribunal fédéral au sens des art. 78 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).

En vertu de l'art. 135 al. 3 let. b CPP, le présent arrêt peut, en tant qu'il concerne l'indemnité d'office, faire l'objet d'un recours au sens des art. 393 ss CPP devant le Tribunal pénal fédéral (art. 37 al. 1 et 39 al. 1 LOAP [loi fédérale du 19 mars 2010 sur l'organisation des autorités pénales ; RS 173.71]). Ce recours doit être déposé devant le Tribunal pénal fédéral dans un délai de dix jours dès la notification de l'arrêt attaqué (art. 396 al. 1 CPP).

La greffière :