

**CHAMBRE DES RECOURS PENALE**

---

---

Arrêt du 14 juillet 2021

---

Composition : M. PERROT, président  
MM. Meylan et Oulevey, juges  
Greffier : M. Petit

\*\*\*\*\*

**Art. 76 al. 1 let. b ch. 3 et 4 LEI**

Statuant sur le recours interjeté le 17 juin 2021 par **X.** \_\_\_\_\_  
contre l'ordonnance rendue le 17 juin 2021 par le Tribunal des mesures de  
contrainte dans la cause n° **DA21.010636**, la Chambre des recours  
pénale considère :

**En fait :**

**A. a)** Par décision notifiée le 27 janvier 2020 par l'intermédiaire  
de la représentation suisse à Milan, X. \_\_\_\_\_, né le [...] à [...] au Nigeria,  
ressortissant du Nigeria, a été placé sous interdiction d'entrée (IES) du 3  
octobre 2019 jusqu'au 2 octobre 2022.

X.\_\_\_\_\_ est revenu en Suisse à une date indéterminée et a été interpellé le 19 décembre 2020, puis placé en détention provisoire dans le cadre d'une enquête pénale.

**b)** Par décision du 9 février 2021, notifiée le lendemain à X.\_\_\_\_\_, le Service de la population (SPOP) a prononcé le renvoi de Suisse du prénommé.

**c)** Le 10 mai 2021, le SPOP a demandé au Secrétariat d'Etat aux migrations (SEM) d'initier une procédure de réadmission avec l'Italie, l'intéressé étant en possession d'un permis de séjour italien.

Le 14 mai 2021, le SEM a informé le SPOP de l'acceptation des autorités italiennes.

**d)** Par jugement du 7 juin 2021 – définitif et exécutoire depuis cette date – le Tribunal correctionnel de l'arrondissement de Lausanne a notamment condamné X.\_\_\_\_\_ à une peine privative de liberté de 18 mois, dont 12 mois avec sursis pendant 5 ans, pour infraction grave à la Loi fédérale sur les stupéfiants et séjour illégal. Le tribunal a également prononcé l'expulsion judiciaire du territoire suisse de l'intéressé pour une durée de dix ans.

L'extrait du casier judiciaire suisse de X.\_\_\_\_\_ comporte en outre les condamnations pénales suivantes :

- 3 septembre 2019, Ministère public de l'arrondissement du Nord vaudois, entrée illégale au sens de la LF sur les étrangers et l'intégration, 10 jours-amende à 30 fr. avec sursis pendant deux ans, non révoqué le 31 octobre 2019 ;

- 31 octobre 2019, Ministère public de l'arrondissement de Lausanne, séjour illégal au sens de la LF sur les étrangers et l'intégration, concours, 20 jours-amende à 30 fr. avec sursis pendant deux ans, amende

100 fr., peine partiellement complémentaire au jugement du 3 septembre 2019 du Ministère public de l'arrondissement du Nord vaudois.

**f)** Le 10 juin 2021, le SPOP a adressé une réquisition à la police cantonale vaudoise pour organiser rapidement le départ de Suisse de l'intéressé.

**g)** X. \_\_\_\_\_ a achevé d'exécuter sa condamnation pénale le 15 juin 2021.

**h)** Par ordre de détention administrative du 15 juin 2021, remis en mains propres à son destinataire le jour même (P. 3/1), le SPOP, faisant valoir que le renvoi de X. \_\_\_\_\_ n'avait pas pu être organisé pour la fin de sa peine quand bien des démarches en ce sens depuis le 10 mai 2021 avaient été entreprises, soit avant que l'intéressé ne fût jugé, a ordonné la détention du prénommé pour une durée d'un mois, soit jusqu'au 15 juillet 2021.

**i)** Le 15 juin 2021 également, le SPOP a saisi le Tribunal des mesures de contrainte (P. 3/2).

Entendu à l'audience du Tribunal des mesures de contrainte du 17 juin 2021, X. \_\_\_\_\_ a déclaré qu'il entendait au plus vite rejoindre sa femme en France, et ne pas s'opposer à son retour en Italie. Il a conclu au rejet de la demande du SPOP et à sa remise en liberté immédiate.

**B.** Par ordonnance du 17 juin 2021, le Tribunal des mesures de contrainte a confirmé que l'ordre de détention, pour une durée d'un mois, notifié le 15 juin 2021 par le Service de la population à X. \_\_\_\_\_, détenu à l'Etablissement de Favra, 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 et que l'indemnité due au conseil d'office serait arrêtée à l'issue de la procédure de renvoi (II).

**C.** Par acte du 17 juin 2021, X.\_\_\_\_\_, agissant par son conseil d'office, a recouru contre cette ordonnance, en concluant, avec suite de frais et dépens, principalement à sa réforme en ce sens qu'il soit constaté que l'ordre de détention prononcé le 15 juin 2021 par le SPOP était illicite, et à sa libération immédiate. Subsidiairement, il a conclu au renvoi du dossier de la cause à l'autorité inférieure pour nouvelle décision dans le sens des considérants. Enfin, pour le cas où l'expulsion devait être exécutée durant la procédure de recours, il a requis qu'une décision constatant l'illicéité de la détention administrative soit rendue.

Invité par avis du 21 juin 2021 à se déterminer sur le recours, le SPOP n'a pas déposé de déterminations dans le délai non prolongeable de sept jours imparti dès réception de l'avis.

Le renvoi du recourant a été exécuté le 24 juin 2021 à destination de l'Italie.

### **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 LEI (Loi fédérale du 16 décembre 2005 sur les étrangers et l'intégration [RS 142.20] ; art. 16a al. 1 LVLEI [Loi du 18 décembre 2007 d'application dans le canton de Vaud de la législation fédérale sur les étrangers et l'intégration ; 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 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 15 octobre 2020/795 consid. 2). Le Tribunal statue à bref délai (art. 31 al. 4 LVLEI).

**1.2** Le recours n'est recevable que si le recourant justifie d'un intérêt actuel à la modification ou à l'annulation de la décision attaquée (cf. Bovay/Blanchard/Grisel Rapin, Procédure administrative vaudoise, 2012, n. 1.2.3.2 ad art 75 LPA, cette dernière disposition étant applicable par renvois successifs des art. 31 al. 6 LVLEI et 99 LPA). Toutefois, le droit à un recours effectif, garanti par l'art. 13 CEDH (Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales du 4 novembre 1950 ; RS 0.101), oblige les Etats parties à ouvrir à toute personne qui se plaint de manière défendable d'une violation d'un droit reconnu dans la CEDH un recours effectif devant une instance nationale. Selon la jurisprudence de la CourEDH, la voie de l'action en responsabilité contre la collectivité publique ne constitue pas — ou en tout cas pas toujours — un recours effectif au sens de l'art. 13 CEDH (cf. CourEDH, arrêt *Camenzind c. Suisse* du 16 décembre 1997, § 51 ss). Aussi l'autorité de recours peut-elle devoir entrer en matière, sur des conclusions en constatation de l'illicéité de la détention, lors même que le recourant a été remis en liberté en cours de procédure ; tel est notamment le cas en cas violation manifeste de la CEDH, lorsque la réparation demandée par le recourant peut lui être accordée immédiatement par la constatation de cette violation (ATF 136 I 274, JdT 2010 IV 153).

**1.3** Dans le cas présent, le recourant a pris, pour le cas où son renvoi serait exécuté cours de procédure de recours, des conclusions réformatoires tendant à la constatation de l'illicéité de l'ordre de détention. Ces conclusions sont recevables. Ainsi, plutôt que de déclarer le

recours sans objet et de laisser ouverte la question de la licéité de l'ordre de détention, la Cour de céans doit, dans le cas particulier, entrer en matière sur les griefs du recourant relatifs à la licéité de l'ordre de détention dont le recourant a été l'objet et rendre sur la question de la licéité de cet ordre de détention une décision qui la résoudra avec autorité de chose jugée.

## **2.**

**2.1** Le recourant fait valoir que son amie et sa fille, née le 13 juin 2021, vivent en France et qu'il entend évidemment les rejoindre. En outre, il aurait compris qu'ensuite de sa condamnation du 7 juin 2021 à dix-huit mois de privation de liberté dont douze avec sursis, une éventuelle rupture de ban l'exposerait à la révocation du sursis et à l'exécution des douze mois assortis du sursis en plus de la peine qui lui serait infligée pour la rupture de ban. Il n'y aurait dès lors eu aucune raison de craindre qu'il veuille se soustraire à son renvoi.

**2.2** 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 (ATF 140 II 1 consid. 5.1 ; ATF 135 II 105 consid. 2.2.1 p. 107) 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 ; TF 2C\_256/2013 du 10 avril 2013 consid. 4.1; TF 2C\_478/2012 du 14 juin 2012 consid. 2.1).

À teneur de l'art. 76 al. 1 let. b ch. 3 et 4 LEI, l'autorité compétente peut mettre en détention la personne concernée 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 (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, 4e éd., Zurich 2015, n. 6 ad art. 76 LEI).

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\_105/2016 du 8 mars 2016 consid. 5.2 ; TF 20\_1139/2012 du 21 décembre 2012 consid. 3.2). Il faut qu'il existe des éléments concrets en ce sens (ATF 140 II 1 consid. 5.3 ; TF 20\_951/2015 du 17 novembre 2015 consid. 2.2).

**2.3** En l'occurrence, l'argumentation du recourant ne résiste pas à l'examen. La décision de renvoi prise contre l'intéressé concernait un renvoi vers l'Italie, pays d'où il est arrivé en Suisse et qui avait accepté de le réadmettre en vertu des Accords de Schengen. Le recourant ne disposait pas d'un titre de séjour en France et aurait donc été renvoyé par ce pays vers la Suisse si celle-ci l'avait laissé s'y rendre. Il est ainsi constant que le recourant n'avait pas l'intention de se soumettre à la décision de renvoi qui le concernait. La condition prévue par l'art. 76 al. 1 let. b ch. 3 LEI est par conséquent remplie. L'autorité administrative a en outre fait diligence pour exécuter le renvoi et limiter ainsi la durée de la détention, qui est restée proportionnée.

Il s'ensuit que la détention du recourant était licite.

**5.** En définitive, le recours interjeté par X. \_\_\_\_\_ doit être rejeté dans la mesure où il est recevable et l'ordonnance attaquée confirmée.

Selon l'art. 25 al. 1 LVLEI, 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 790 fr. 95, montant arrondi à 791 fr., correspondant à 4 heures d'activité d'avocat au tarif horaire de 180 fr., par 720 fr., plus des débours forfaitaires à concurrence de 2 %, par 14 fr. 40 (art. 2 al. 1 let. a et 3bis al. 1 RAJ [Règlement sur l'assistance judiciaire en matière civile du 7 décembre 2010 ; BLV 211.02.3], applicable par renvoi de l'art. 26b TFIP [Tarif des frais de procédure et indemnités en matière pénale du 28 septembre 2010 ; BLV 312.03.1]), et la TVA sur le tout au taux de 7,7 %, par 56 fr. 55. Elle sera laissée à la charge de l'Etat.

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 dans la mesure où il est recevable.
- II.** L'ordonnance du 17 juin 2021 est confirmée
- III.** L'indemnité allouée au conseil d'office de X. \_\_\_\_\_ est fixée à 791 fr. (sept cent nonante et un francs), 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 Mathias Micsiz, avocat (pour X. \_\_\_\_\_),

- Service de la population, secteur départs,

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).

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).

Le greffier :