

CHAMBRE DES RECOURS PENALE

Arrêt du 29 septembre 2022

Composition : Mme BYRDE, présidente
Mme Fonjallaz et M. Krieger, juges
Greffière : Mme Jordan

Art. 75 al. 1 let. h, 76, 80 al. 6 let. a LEI ; 5 al. 2 Cst.

Statuant sur le recours interjeté le 8 septembre 2022 par **L._____** contre l'ordonnance rendue le 2 septembre 2022 par le Tribunal des mesures de contrainte dans la cause n° **DA22.016144-JSE**, la Chambre des recours pénale considère :

En fait :

A. a) Ressortissant soudanais, **L._____** est né le [...] 1992 à Nyala Labodo (Soudan). Il a déposé une demande d'asile le 23 août 2015. Celle-ci a été rejetée par décision du Secrétariat d'Etat aux migrations (ci-après : SEM) le 13 septembre 2017, confirmée le 10 mars 2020 par le Tribunal administratif fédéral, qui a considéré en substance que les

déclarations de l'intéressé étaient contradictoires et inconsistantes et que même s'il provenait du Darfour, il pouvait être attendu de lui qu'il se rebâtisse une existence dans une autre région du Soudan. Un délai au 15 avril 2020 a été imparti par le SEM à L._____ pour quitter la Suisse.

b) Le 22 juin 2020, le Service de la population (ci-après : SPOP) a procédé à un entretien de départ au cours duquel il a averti L._____ que s'il ne quittait pas la Suisse, il pouvait être placé en détention administrative dans le cadre de mesures de contrainte.

Le même jour, le SPOP a adressé une demande de soutien à l'exécution du renvoi au SEM.

Le 3 décembre 2020, L._____ a été auditionné par une délégation du Soudan, qui a confirmé sa nationalité.

Le 12 janvier 2021, un plan de vol à destination de Khartoum prévu le 30 janvier 2021 a été notifié à L._____. Celui-ci ne s'est toutefois pas présenté à l'aéroport de Genève le jour en question et a disparu.

Le 15 février 2021, L._____ a fait l'objet d'un signalement aux organes de police en vue de son refoulement.

Le 1^{er} décembre 2021, L._____ a été transféré en Suisse depuis la France, en application du Règlement Dublin.

Le 5 juillet 2022, L._____ a refusé de signer une déclaration de départ volontaire.

Le 26 juillet 2022, le SPOP a prononcé l'assignation à résidence de L._____ à son domicile, soit au foyer EVAM sis [...], pour une durée de trois mois, tous les jours entre 22 heures et 7 heures.

Le 16 août 2022, les autorités soudanaises ont délivré un laissez-passer.

Le 31 août 2022, L._____ a été interpellé et a refusé d'embarquer sur le vol à destination de Khartoum réservé à son attention ce jour-là, déclarant qu'il ne retournerait jamais dans son pays d'origine.

c) Le casier judiciaire de L._____ comporte les trois inscriptions suivantes :

- 24 juillet 2020, Tribunal de police de l'arrondissement de Lausanne, injure, violence ou menace contre les autorités et les fonctionnaires, 70 jours-amende à 20 fr., avec sursis durant 2 ans et 300 fr. d'amende ;

- 9 février 2021, Ministère public de l'arrondissement du Nord vaudois, dommages à la propriété et séjour illégal, 60 jours-amende à 20 fr. (peine partiellement complémentaire au jugement du 24 juillet 2020) ;

- 16 avril 2021, Cour d'appel pénale du Tribunal cantonal vaudois, vol, injure, violence ou menace contre les autorités et les fonctionnaires, 90 jours-amende à 10 fr., avec sursis durant 2 ans (peine complémentaire au jugement du 24 juillet 2020).

d) Par décision du 31 août 2022, le SPOP a ordonné la détention administrative de L._____ pour une durée de trois mois, soit du 31 août au 30 novembre 2022, en application des art. 75 al. 1 let. g et h et 76 al. 1 let. b ch. 1, 3 et 4 LEI (Loi fédérale sur les étrangers et l'intégration du 16 décembre 2005, intitulée jusqu'au 31 décembre 2018 Loi fédérale sur les étrangers [LEtr] ; RS 142.20) aux motifs qu'il menaçait sérieusement d'autres personnes ou mettait gravement en danger leur vie ou leur intégrité physique, qu'il avait été condamné pour crime et qu'il existait de nombreux indices concrets faisant craindre qu'il veuille se soustraire à son refoulement dans la mesure où bien qu'averti qu'il ferait l'objet de mesures de contrainte s'il ne quittait pas la Suisse, il y était demeuré, qu'il n'avait pas déposé de documents d'identité ou de voyage ni entrepris de démarches en vue de s'en procurer, qu'il avait disparu et

avait fait l'objet d'un signalement au RIPOL, qu'il avait refusé de signer une déclaration de retour volontaire, qu'il ne s'était pas présenté à l'aéroport le 30 janvier 2021 en vue de son départ à destination de Khartoum et qu'il avait refusé d'embarquer sur un second vol prévu le 31 août 2022.

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

L._____ a été transféré au Centre de détention administrative Favra, à Puplinge. Par l'intermédiaire de son conseil d'office, il s'est déterminé auprès du Tribunal des mesures de contrainte par écrit le 2 septembre 2022, concluant, principalement, à sa remise en liberté immédiate et, subsidiairement, à son assignation à résidence au foyer EVAM sis [...], chaque jour de 22 heures au lendemain 7 heures. Il a contesté représenter un risque sérieux pour la vie ou l'intégrité corporelle de tiers, faisant valoir que les peines qui lui avaient été infligées seraient modestes, et qu'il n'existerait aucun changement déterminant de circonstances depuis son assignation à résidence le 26 juillet 2022 qui justifierait sa mise en détention administrative, de sorte que celle-ci violait le principe de la proportionnalité.

B. Par ordonnance du 2 septembre 2022, le Tribunal des mesures de contrainte a confirmé que l'ordre de détention notifié le 31 août 2022 par le SPOP à L._____ 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 8 septembre 2022, L._____ a recouru auprès de la Chambre de céans contre cette ordonnance, concluant, avec suite de frais et dépens, principalement, à sa libération immédiate et, subsidiairement, à son assignation à résidence au foyer EVAM sis [...], chaque jour de 22 heures au lendemain 7 heures.

Le 16 septembre 2022, dans le délai qui lui avait été imparti en application de l'art. 31 al. 3 LVLEI (Loi d'application dans le canton de Vaud de la LEI du 18 décembre 2007 ; BLV 142.11), le SPOP a déposé ses déterminations, concluant au rejet du recours et précisant qu'un vol accompagné à destination de Khartoum était en cours d'organisation.

Ces déterminations ont été communiquées à L._____ le 21 septembre 2022 et un délai au 29 septembre 2022, à midi, lui a été imparti pour répliquer par efax, possibilité dont il n'a pas fait usage.

En droit :

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 11 al. 1 et 16a LVLEI.

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 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 dix 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).

En l'espèce, déposé en temps utile et 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, l'acte déposé le 8 septembre 2022 est recevable.

2.

2.1 L'art. 76 al. 1 LEI prévoit qu'après notification d'une décision de première instance de renvoi ou d'expulsion de la présente loi ou d'une décision de première instance d'expulsion obligatoire au sens des art. 66a ou 66a^{bis} CP (Code pénal suisse du 21 décembre 1937 ; RS 311.0) ou 49a ou 49a^{bis} 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 (let. a) ; mettre en détention la personne concernée (let. b) pour les motifs cités à l'art. 75 al. 1 let. a, b, c, f, g ou h (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 de la présente loi ou de l'art.

8 al. 1 let. a ou al. 4 LAsi (ch. 3) ou si son comportement permet de conclure qu'elle se refuse à obtempérer aux instructions des autorités (ch. 4). Le nombre de jours de détention doit être comptabilisé dans la durée maximale de détention visée à l'art. 79 (art. 76 al. 3 LEI).

Aux termes de 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 66a^{bis} CP ou 49a ou 49a^{bis} CPM, l'autorité cantonale compétente peut ordonner la détention pendant la préparation de la décision sur le séjour, pour une durée de six mois au plus, d'une personne qui n'est pas titulaire d'une autorisation de courte durée, de séjour ou d'établissement, si elle séjourne illégalement en Suisse et dépose une demande d'asile dans le but manifeste d'empêcher l'exécution d'un renvoi ou d'une expulsion ; tel peut être le cas notamment lorsque le dépôt de la demande d'asile aurait été possible et raisonnablement exigible auparavant et que la demande est déposée en relation chronologique étroite avec une mesure de détention, une procédure pénale, l'exécution d'une peine ou la promulgation d'une décision de renvoi (let. f), 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, notamment, si elle a été condamnée pour crime (let. h).

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 (TF 2C_233/2022 du 12 avril 2022 consid. 4.1 ; TF 2C_442/2020 du 24 juin 2020 consid. 3.1).

2.2 En l'espèce, le recourant ne remet pas en question le fait que les conditions posées par les art. 75 et 76 LEI sont réalisées. Il a été

condamné à trois reprises depuis 2020, dont le 16 avril 2021 par la Cour d'appel pénale du Tribunal cantonal vaudois pour vol notamment. Il a ainsi été reconnu coupable d'une infraction qui constitue un crime (cf. art. 10 al. 2 CP). Les conditions légales pour sa mise en détention administrative sur la base de l'art. 76 al. 1 let. b ch. 1 LEI, en lien avec l'art. 75 al. 1 let. h LEI, sont par conséquent réunies. Les motifs énumérés à l'art. 76 al. 1 let. b LEI étant alternatifs et la détention en vue du renvoi étant justifiée au regard de l'art. 76 al. 1 let. b ch. 1 LEI pour les motifs précités, il n'est pas nécessaire d'examiner si celle-ci est justifiée pour d'autres motifs, en particulier en raison de l'existence d'un risque de fuite. Quoi qu'il soit, à titre superfétatoire, force est de constater que ce motif est, lui aussi, existant. En effet, alors qu'un plan de vol lui avait été notifié le 12 janvier 2021, le recourant ne s'est pas présenté le 30 janvier 2021 pour embarquer sur le vol réservé ce jour-là à son attention et a disparu. Il a fait l'objet d'un signalement aux organes de police, avant d'être transféré, en décembre 2021, en Suisse depuis la France, en application du Règlement Dublin. Il a ensuite refusé de signer une déclaration de départ volontaire et a refusé une seconde fois, le 31 août 2022, d'embarquer sur un vol réservé à son attention à destination de Khartoum. Le recourant a par ailleurs clairement indiqué qu'il n'entendait pas retourner dans son pays d'origine, manifestant ainsi qu'il n'entendait pas collaborer à l'exécution de son renvoi. Il s'agit d'éléments concrets au sens de l'art. 76 al. 1 let. b ch. 3 et 4 LEI faisant craindre qu'il entende se soustraire à son renvoi. Selon la jurisprudence exposée plus haut, un tel comportement permet de conclure à l'existence d'un risque de fuite ou de disparition.

3.

3.1 Le recourant fait valoir que sa détention devrait être levée, dès lors que son renvoi à Nyala, capitale de l'Etat du Darfour, où la situation sécuritaire serait notoirement mauvaise, ne serait pas raisonnablement exigible et qu'en l'état, un tel renvoi ne pourrait pas intervenir dans un délai prévisible.

3.2 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 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_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_951/2015 du 17 novembre 2015 consid. 3.1), ou qu'un Etat refuse de reprendre certains de ses ressortissants (ATF 130 II 56 consid. 4.1.3 ; ATF 125 II 217 consid. 2 et les réf. cit. ; TF 2C_468/2022 du 7 juillet 2022 consid. 4.1). 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 consid. 2 ; 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 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_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 consid. 4.1.3 ; TF 2C_213/2022 précité consid. 4.2 et les arrêts cités ; TF 2C_468/2022 précité consid. 4.1).

3.3 En l'espèce, les conditions exceptionnelles posées par l'art. 80 al. 6 LEI ne sont pas remplies. Il n'existe aucune impossibilité juridique ou

matérielle à l'exécution du renvoi, mais au contraire, une possibilité très sérieuse d'y procéder dans un délai raisonnable, compte tenu du laissez-passer délivré par les autorités soudanaises le 16 août 2022 et du fait que selon le SPOP, un nouveau vol accompagné en direction de Khartoum est en cours d'organisation. Il ne s'agit en outre pas de renvoyer le recourant au Darfour, mais à Khartoum. Or, le recourant n'établit pas ni n'allègue que sa vie serait concrètement mise en danger s'il était renvoyé là-bas.

Au vu de ce qui précède, il n'existe aucun motif de lever la détention administrative.

4.

4.1 Le recourant fait enfin valoir que sa détention ne serait pas proportionnée. Il invoque en particulier que le fait qu'il ait refusé d'embarquer sur le second vol prévu à son attention le 31 août 2022 ne serait pas un élément nouveau permettant de conclure qu'une assignation à résidence ne serait pas une mesure adéquate pour garantir l'exécution de son renvoi. Il aurait toujours respecté cette mesure, ce qui tendrait à démontrer qu'elle serait suffisante.

4.2 La détention en vue du renvoi doit être proportionnée (art. 5 al. 2 Cst. [Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 ; RS 101]). Cela implique que la détention administrative doit non seulement apparaître proportionnée dans sa durée, envisagée dans son ensemble (ATF 145 II 313 consid. 3.5), mais il convient également d'examiner, en fonction des circonstances concrètes, si la détention en vue d'assurer l'exécution du renvoi est encore adaptée et nécessaire (ATF 143 I 147 consid. 3.1 ; ATF 142 I 135 consid. 4.1). Eu égard à la durée de la détention, l'art. 79 al. 1 LEI dispose 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. L'art. 79 al. 2 LEI précise en outre qu'avec l'accord de l'autorité judiciaire cantonale, cette durée peut être prolongée de douze mois au plus lorsque la personne concernée ne coopère pas avec l'autorité compétente (let. a) ou que l'obtention des

documents nécessaires au départ auprès d'un Etat qui ne fait pas partie des Etats Schengen prend du retard (let. b).

4.3 En l'espèce, aucune mesure moins coercitive que la détention n'est envisageable. En effet, comme déjà indiqué, le recourant a déjà par le passé disparu et a dû faire l'objet d'un signalement au RIPOL. Il s'oppose en outre à son renvoi. Ces éléments sont suffisants pour retenir que le risque qu'il tente de se soustraire à son renvoi en se dissimulant ou en disparaissant est concret et qu'une simple assignation à résidence n'est pas suffisante pour garantir l'exécution de celui-ci (cf. consid. 2.2 et art. 76 al. 1 let. b ch. 3 et 4 LEI). Enfin, la durée de la détention prononcée, soit trois mois, est proportionnée et n'excède pas la durée maximale de six mois prévue à l'art. 79 al. 1 LEI.

Mal fondé, le grief tiré de la violation du principe de la proportionnalité doit ainsi être rejeté.

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

S'agissant de l'indemnisation de Me Gaëtan-Charles Barraud, conseil d'office du recourant, il sera retenu, au vu des actes déposés 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 (art. 3^{bis} al. 1 RAJ), soit 10 fr. 80, et 7,7 % de TVA sur le tout, de sorte que l'indemnité d'office sera arrêtée au total à 594 fr. en chiffres arrondis.

Le recourant 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 par renvoi de l'art. 18 al. 5 LPA-VD).

Les frais judiciaires seront laissés à la charge de l'Etat (art. 50 LPA-VD ; CREP 13 décembre 2021/1089 ; CREP 26 août 2020/649).

Par ces motifs,
la Chambre des recours pénale
prononce :

- I.** Le recours est rejeté.
- II.** L'ordonnance du 2 septembre 2022 est confirmée.
- III.** L'indemnité allouée à Me Gaëtan-Charles Barraud, conseil d'office de L._____, est arrêtée à 594 fr. (cinq cent nonante-quatre francs).
- IV.** L._____ 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, 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 et envoyé par efax, à :

- Me Gaëtan-Charles Barraud, avocat (pour L._____),
- Service de la population,

et communiqué par efax et par courrier A 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 sur l'organisation des autorités pénales de la Confédération du 19 mars 2010 ; 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 :