

CHAMBRE DES RECOURS CIVILE

Arrêt du 14 août 2013

Présidence de M. CREUX, président
Juges : MM. Giroud et Winzap
Greffier : M. Bregnard

**Art. 76 al. 1 let. b ch. 3 et 4, 80 al. 4 LEtr ; 24 al. 1 et 25 al. 1
LVLEtr**

Statuant à huis clos sur le recours interjeté par **Y._____**,
actuellement détenu dans les locaux de l'Etablissement de Frambois, à
Vernier, contre l'ordonnance rendue le 19 juillet 2013 par le Juge de paix
du district de Lausanne dans la cause le concernant, la Chambre des
recours civile du Tribunal cantonal voit :

En fait :

A. Par ordonnance du 19 juillet 2013, la Juge de paix du district de Lausanne a ordonné la détention dès le 19 juillet 2013 pour une durée de six mois de Y._____, né le 4 juillet 1971, originaire du Kosovo, actuellement détenu dans les locaux de l'Etablissement de Frambois (I) et transmis le dossier au Président du Tribunal cantonal, pour qu'il désigne un avocat d'office à l'intéressé (II).

En droit, le premier juge a considéré qu'il se justifiait d'ordonner la mise en détention du prénommé en application de l'art 76 al. 1 let. b ch. 3 et 4 LEtr (Loi fédérale du 16 décembre 2005 sur les étrangers, RS 142.20), dès lors que celui-ci faisait l'objet d'une décision de renvoi de Suisse définitive et exécutoire, confirmée par arrêt du 16 mars 2012 rendu par le Tribunal administratif fédéral, qu'il n'y avait pas donné suite et qu'il avait déclaré n'avoir aucune intention de quitter la Suisse.

B. Par acte du 29 juillet 2013, Y._____, agissant par l'intermédiaire de son avocat, a recouru contre l'ordonnance précitée, en concluant, avec suite de frais et dépens, à ce qu'elle soit annulée et à ce que sa libération immédiate soit ordonnée.

Le recourant a requis la production des dossiers originaux et complets du Service de la population (ci-après: SPOP), ainsi que le dossier scolaire de son fils, se réservant le droit de déposer une écriture complémentaire après les avoir consultés.

Dans ses déterminations du 5 août 2013, le SPOP a conclu au rejet du recours.

Le même jour, le recourant a requis l'effet suspensif.

Par décision du 6 août 2013, le vice-président de la cour de céans a rejeté la requête d'effet suspensif.

Par courrier du 12 août 2013, le SPOP a indiqué que le recourant avait refusé d'embarquer sur le vol du 7 août 2013 qui avait été réservé à son intention.

C. La Chambre des recours civile fait sien dans son entier l'état de fait de l'ordonnance, complété par les pièces du dossier, dont il ressort notamment ce qui suit :

1. Y._____, né le 4 juillet 1971, est originaire du Kosovo. Il est marié et père d'un enfant, [...], né le [...]1999.

La famille est arrivée en Suisse au mois de juin 2010, l'enfant [...] étant alors âgé de 10 ans. Celui-ci a d'abord été scolarisé en classe d'accueil durant quelques mois, avant d'intégrer le cursus ordinaire à la rentrée scolaire 2011.

Le père et le fils souffrent de diabète.

2. Y._____ et sa famille font l'objet d'une décision d'expulsion de Suisse rendue le 20 juillet 2010 par l'Office fédéral des migrations (ODM), assortie d'un délai de départ au 14 septembre 2010, faute de quoi ils s'exposeraient à des mesures de contrainte. Par arrêt du 16 mars 2012, le Tribunal administratif fédéral a rejeté le recours interjeté par les intéressés contre la décision d'expulsion. Le délai de départ a été prolongé au 23 avril 2012 par l'ODM.

Le 21 décembre 2012, Y._____ a eu un entretien avec le SPOP au cours duquel il a déclaré qu'il refusait de retourner dans son pays.

3. Le 19 juillet 2013, Y._____ a été interpellé par la Police du Nord vaudois et transféré des locaux de l'établissement de Frambois, à Vernier.

Le même jour, le SPOP a requis du Juge de paix du district de Lausanne sa mise en détention administrative. L'avocat ayant assisté Y._____ dans la procédure d'asile a été informé de la tenue d'une audience et a déclaré qu'il n'était plus consulté par la famille Y._____.

Y._____ a été entendu par la Juge de paix du district de Lausanne. Il a en substance déclaré qu'il n'était pas retourné au Kosovo depuis des années et que, souffrant de diabète, il ne voulait pas rentrer dans son pays. Il a demandé à être assisté d'un avocat.

En droit :

1. Selon l'art. 30 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), le recours au Tribunal cantonal est ouvert contre la décision du juge de paix ordonnant la détention administrative ou l'une des autres mesures en relation avec cette détention telles que mentionnées à l'art. 20 LVLEtr (art. 80 al. 1 LEtr). Il est de la compétence de la Chambre des recours civile (art. 71 et 73 al. 1 LOJV [loi du 12 décembre 1979 d'organisation judiciaire; RSV 173.01] et art. 18 al. 3 let. c ROTC [règlement organique du Tribunal cantonal du 13 novembre 2007; RSV 173.31.1]).

Déposé en temps utile par le recourant, qui y a un intérêt, le recours est recevable (art. 30 al. 2 LVLEtr).

2. La Chambre des recours civile 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 al. 2 LVLEtr).

En l'espèce, le conseil du recourant a requis la production du dossier du SPOP et du dossier scolaire de l'enfant [...]. La première de ces

réquisitions est sans objet dès lors que cette pièce figure déjà au dossier de la cause. S'agissant de la seconde, elle n'apparaît pas utile dans la mesure où le recours porte sur la détention administrative du père et où la situation scolaire du fils ressort déjà des pièces du dossier.

3. Le juge de paix est l'autorité compétente en vertu des art. 17 et 20 LVLEtr. Il a été saisi d'une requête motivée et documentée du SPOP du 19 juillet 2013, a procédé à l'audition du recourant le même jour et a résumé ses déclarations dans ce qu'elles avaient d'utile à retenir (art. 21 al. 1 et 2 LVLEtr). Il a en outre rendu sa décision motivée dans les 96 heures (art. 16 al. 1 LVLEtr).

4. Le recourant se plaint de ce qu'il n'a pas été assisté lors de son audition par le Juge de paix le 19 juillet 2013.

Selon l'art. 24 al. 1 LVLEtr, toute personne qui fait l'objet d'une procédure liée à l'application de cette loi peut se faire assister par un conseil dès l'ouverture de la procédure. Cette règle générale se trouve précisée à l'al. 2 de la même disposition, lequel dispose que la personne détenue peut demander au juge de paix la désignation d'un conseil d'office, ce dont elle est informée oralement dès sa première comparution. Selon la jurisprudence, le fait d'être privé de la faculté d'être assisté d'un conseil à l'audience correspond à un vice d'une certaine gravité mais ne saurait conduire à l'annulation d'une décision ordonnant une mesure de contrainte. En effet, s'agissant d'une procédure d'examen de la détention en vue du renvoi et à défaut de difficultés juridiques ou factuelles particulières, la garantie du droit d'être entendu n'implique pas la désignation d'un conseil d'office (ATF 122 I 276 c. 3b; Hugi Yar, Zwangsmassnahmen im Ausländerrecht, in Uebersax/Rudin/Hugi Yar/Geiser Hrsg, Ausländerrecht, 2^e éd., Bâle 2009, n. 10.41, pp. 443 s.), ce d'autant moins au vu du délai de 24 heures imparti par l'art. 16 al. 1 LVLEtr au juge de paix pour entendre la personne retenue. Dès lors qu'un conseil d'office est désigné et qu'il a la faculté de s'exprimer devant l'instance de recours disposant d'un large pouvoir d'examen en fait et en droit, le vice invoqué peut être considéré comme guéri (CREC du 17 avril

2012/138 c. 3 ; CREC II 15 juin 2010/115 c. 3). Ainsi, ce premier moyen doit être rejeté.

5. Le recourant prétend ensuite qu'en égard à sa situation familiale, en particulier le fait qu'il lui incombe de s'occuper de son fils malade, sa détention est une mesure disproportionnée.

La détention dans son ensemble doit rester proportionnée (TF 2C_304/2012 du 1er mai 2012 c. 1). L'art. 80 al. 4 LETr prescrit au juge de la détention de prendre notamment en considération la situation familiale de la personne détenue. Cette prescription correspond à l'exigence de l'art. 5 de la directive 2008/115/CE du Parlement européen et du Conseil du 16 décembre 2008 relative aux normes et procédures communes applicables dans les Etats membres au retour des ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier de tenir notamment compte de la vie familiale lorsqu'ils mettent en oeuvre ladite directive. Il n'appartient toutefois pas au juge de la détention de se substituer au juge du renvoi et d'examiner si la situation familiale du recourant empêche son éloignement, car la décision de renvoi ne fait pas l'objet de la procédure de détention. Selon la pratique, le juge de la détention ne peut refuser d'approuver la mise en détention en vue du renvoi que lorsque la décision de renvoi apparaît comme manifestement infondée (ATF 130 II 56 c. 2; 128 II 193 c. 2.2.2 ; TF 2C_304/2012 du 1^{er} mai 2012 c. 2.1; TF 2C_505/2012 du 19 juin 2012).

En l'espèce, le grief du recourant a déjà été examiné par l'arrêt du Tribunal administratif fédéral du 16 mars 2013 (TAF du 16 mars 2013 E-5892/2010 c. 7). Il avait alors été retenu que son fils, âgé de 13 ans, pouvait bénéficier de soins médicaux adéquats dans son pays d'origine et également y être scolarisé, son intégration n'apparaissant pas comme devant exiger un effort insurmontable au vu de son âge.

Dès lors que la situation familiale du recourant ne s'est pas modifiée, il y a lieu de se référer à la position du Tribunal administratif fédéral, qui n'apparaît pas manifestement infondée.

6. Le recourant soutient enfin à tort que son absence compromettrait la prise en charge de son enfant, "puisque'un des gardiens ne peut assumer cette tâche durant des mois". En effet, rien n'indique que son épouse ne serait pas en mesure de s'occuper de leur enfant et il aurait suffi au recourant d'embarquer sur le vol qui lui avait été réservé à la date du 7 août 2013 pour que cette situation prenne fin, son épouse et son fils devant également quitter la Suisse pour retourner au Kosovo. Ce moyen doit lui aussi être rejeté.

7. Il résulte de ce qui précède que le recours doit être rejeté et l'ordonnance attaquée confirmée.

Le présent arrêt peut être rendu sans frais.

8. Selon l'art. 25 al. 1 LVLEtr, 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.

Le conseil d'office du recourant a déposé, le 5 août 2013, une liste des opérations, dont il ressort qu'il a consacré 9 heures 25 de travail à la procédure de recours, ce qui paraît quelque peu excessif compte tenu des opérations effectuées. Une indemnité d'honoraires correspondant à 8 heures de travail au tarif horaire de 180 fr. paraît suffisante pour rémunérer convenablement le conseil d'office du recourant. L'indemnité d'office sera ainsi arrêtée à 1'555 fr. 20, TVA par 115 fr. 20 comprise.

Par ces motifs,
la Chambre des recours civile 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.** Une indemnité de 1'555 fr. 20 (mille cinq cent cinquante-cinq francs et vingt centimes), TVA comprise, est allouée à Me Nader Ghosn, conseil d'office de Y._____.
- IV.** L'arrêt est rendu sans frais.
- V.** L'arrêt motivé est exécutoire.

Le président :

Le greffier :

Du 14 août 2013

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 Nader Ghosn (pour Y. _____),
- 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 :

- Mme la Juge de paix du district de Lausanne.

Le greffier :