

CHAMBRE DES RECOURS PENALE

Arrêt du 29 mars 2023

Composition : Mme BYRDE, présidente
Mmes Fonjallaz et Giroud Walther, juges
Greffière : Mme Japona-Mirus

Art. 80 al. 2 LEI ; 16a al. 1 LVLEI

Statuant sur le recours interjeté le 27 mars 2023 par **H._____** contre l'ordonnance rendue le 14 mars 2023 par le Tribunal des mesures de contrainte dans la cause n° **DA23.004908-CPB**, la Chambre des recours pénale considère :

En fait :

A. Par acte du 16 décembre 2021, le Ministère public de l'arrondissement de Lausanne a engagé l'accusation devant le Tribunal correctionnel de l'arrondissement de Lausanne contre H._____, né le [...] 1995, ressortissant de Colombie, pour lésions corporelles simples, injure, menaces, vol d'importance mineure, violence ou menace contre les

autorités et les fonctionnaires, contrainte sexuelle, contravention à la loi fédérale sur les stupéfiants et entrée illégale, séjour illégal et activité lucrative sans autorisation. Dans le cadre de l'exécution de la procédure simplifiée, il a requis que le prénommé soit condamné à une peine privative de liberté d'ensemble de 36 mois, dont 18 mois avec sursis pendant 5 ans, cette peine comprenant la révocation de la peine privative de liberté de 60 jours prononcée le 30 novembre 2020 par le Ministère public de l'arrondissement de Lausanne, à une peine pécuniaire d'ensemble de 70 jours-amende à 30 fr., cette peine comprenant la révocation du sursis octroyé le 14 octobre 2020 par le Ministère public de l'arrondissement de Lausanne, et à une amende de 400 fr., convertible en 4 jours de peine privative de liberté de substitution en cas de non-paiement fautif. Il a en outre requis que l'expulsion de H._____ soit ordonnée pour une durée de 15 ans et que cette expulsion soit inscrite dans le Système d'Information Schengen.

Par jugement du 14 avril 2022, rendu en la forme simplifiée, le Tribunal correctionnel de l'arrondissement de Lausanne a, notamment, ratifié pour valoir jugement l'acte d'accusation établi le 16 décembre 2021 par le Ministère public de l'arrondissement de Lausanne.

B. **a)** Par décision du 8 mars 2023, le Service de la population (ci-après SPOP) a ordonné la détention administrative de H._____ pour une durée de deux mois, soit du 11 mars 2023 au 11 mai 2023, à l'Etablissement de Favra, en application des art. 75 al. 1 let. g et 76 al. 1 let. b ch. 1 LEI (Loi fédérale sur les étrangers et l'intégration du 16 décembre 2005 ; RS 142.20), observant que, comme le démontraient les condamnations dont il avait fait l'objet, le prénommé menaçait sérieusement d'autres personnes ou mettait gravement en danger leur vie ou leur intégrité physique, qu'il avait été condamné pour crime (art. 75 al. 1 let. h et 76 al. 1 let. b ch. 1 LEI) et que des nombreux indices concrets faisaient craindre qu'il veuille se soustraire à son refoulement (art. 76 al. 1 let. b ch. 3 et 4 LEI), à savoir qu'il était sans domicile fixe et que, faisant l'objet d'une expulsion judiciaire du territoire suisse d'une durée de 15 ans, il y avait un risque qu'il tente de se soustraire à son renvoi.

Le 11 mars 2023, le SPOP a notifié cet ordre de détention à H._____ et l'a transmis au Tribunal des mesures de contrainte.

b) Le 11 mars 2023, le Tribunal des mesures de contrainte a cité H._____ à comparaître à son audience du 13 mars 2023. Il a également convoqué un interprète français-espagnol.

c) Le 13 mars 2023, H._____ n'a pas pu être transféré au Tribunal des mesures de contrainte pour être entendu, le bus permettant ce transfert étant complet. Partant, le Tribunal des mesures de contrainte a informé l'interprète de l'annulation de l'audience et a imparti au conseil d'office de H._____ un délai au même jour pour se déterminer par écrit, au motif que l'audience ne pouvait être reportée au lendemain, compte tenu du fait que le délai de 72 heures prévu par l'art. 80 al. 2 LEI arrivait à échéance.

d) Dans ses déterminations du 13 mars 2023, la défense a conclu au rejet de la demande de mise en détention du SPOP et à la libération immédiate de H._____. Elle a soutenu qu'il n'existait aucun accord de réadmission entre la Suisse et la Colombie ou tout autre accord qui rendrait possible un retour forcé par affrètement d'un vol spécial. Le dossier ne comportait aucune indication concrète permettant de conclure que l'expulsion forcée vers la Colombie était possible dans le cas particulier, qui plus est dans un délai prévisible. Il en allait de même pour un éventuel retour en Espagne, celui-ci ayant été refusé par ce pays. En outre, la durée de la détention était dans tous les cas trop longue, le passeport de l'intéressé n'ayant été renouvelé que jusqu'au 30 avril 2023. Enfin, les problèmes de transfert du prisonnier vers le Tribunal des mesures de contrainte relevaient de l'organisation de l'Etat et ne justifiaient pas la dispense d'une audience orale. La défense persistait donc à réclamer la tenue d'une audience orale, d'autant plus que l'intéressé ne parlait pas le français et que la présence d'un traducteur était nécessaire.

e) Par ordonnance du 14 mars 2023, le Tribunal des mesures de contrainte a déclaré que le placement en détention administrative de H._____, ordonné le 8 mars 2023 par le SPOP, 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).

Le premier juge a d'abord constaté que, bien que valablement cité à son audience, H._____ n'avait pas pu être amené par la police afin d'être entendu et qu'il n'était plus possible d'organiser une nouvelle audience au vu de la proximité de l'échéance du délai de 72 heures. Pour le surplus, H._____ avait été condamné en Suisse pour crime et n'était pas d'accord de partir en Colombie. Un vol DEPU ne pouvait pas être organisé. Toutefois, selon le SPOP, un vol accompagné devait pouvoir être organisé au cours des deux prochains mois, de sorte que les conditions légales d'un placement en détention administrative étaient pleinement réalisées. Il apparaissait ainsi que la détention administrative de l'intéressé était justifiée, d'autant qu'elle s'exécutait à l'Etablissement de Favra, où les conditions de détention étaient adéquates, proportionnées et adaptées en vue d'assurer l'exécution d'un renvoi. Aucune mesure moins attentatoire à la liberté personnelle n'était apte à assurer l'expulsion du prénommé et le SPOP avait ordonné une détention administrative pour une durée de deux mois, de sorte que le placement en détention administrative de l'intéressé, ordonné le 8 mars 2023, était conforme aux principes de la légalité et de l'adéquation de la détention.

C. Par acte du 27 mars 2023, H._____, 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 ce que l'avocat Frank Tièche soit nommé comme conseil d'office dans le cadre de la procédure de recours, à la réforme du chiffre I du dispositif de l'ordonnance attaquée en ce sens que la détention prononcée par le SPOP soit considérée comme illicite et que tout ordre de mise en détention administrative contre lui soit annulé, à ce que l'ordonnance attaquée soit également modifiée en ce sens que sa libération immédiate soit ordonnée,

qu'une indemnité de 50 fr. par jour de détention dès le 8 mars 2023 inclus lui soit allouée, à la charge de l'Etat, et que les frais de première instance soient laissés à la charge de l'Etat, et à ce que les frais de la procédure de recours soient laissés à la charge de l'Etat, y compris l'indemnité due au conseil d'office. Subsidiairement, il a conclu à sa libération immédiate.

Le 30 mars 2023, la Présidente du Tribunal des mesures de contrainte a renoncé à se déterminer sur le recours déposé par H. _____ et s'est intégralement référée aux considérants de son ordonnance.

Dans ses déterminations du 31 mars 2023, le SPOP a conclu au rejet du recours interjeté par H. _____.

Par avis du 31 mars 2023, la direction de la procédure a imparti à H. _____ un délai au 4 avril 2023, à midi, par e-fax, pour se déterminer sur les courriers précités du Tribunal des mesures de contrainte et du SPOP.

Le recourant s'est déterminé dans le délai fixé. Il a persisté dans ses conclusions.

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 (loi fédérale sur les étrangers et l'intégration du 16 décembre 2005 ; RS 142.20) 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

(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).

Interjeté en temps utile et auprès de l'autorité compétente par une personne placée en détention administrative, qui a un intérêt digne de protection à la modification ou à l'annulation de l'ordonnance querellée, le recours est recevable dans cette mesure.

En revanche, il ne l'est pas en ce qui concerne la conclusion tendant à l'octroi d'une indemnité de 50 fr. par jour de détention dès le 8 mars 2023 inclus. En effet, la décision attaquée ne traite pas de cette question, de sorte que la Cour de céans ne peut pas entrer en matière sur un point qui ne fait pas l'objet de la décision attaquée. Le recours se révèle dès lors irrecevable dans cette mesure.

1.2. 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.

2.1 Le recourant invoque d'abord une violation des art. 80 al. 2 LEI et 16a al. 4 LVLEI. Il se plaint d'une absence d'audience orale, avec la présence d'un interprète.

2.2 Aux termes de l'art. 80 LEI, la légalité et l'adéquation de la détention doivent être examinées dans un délai de 96 heures par une autorité judiciaire au terme d'une procédure orale. Si la détention en vue du renvoi ou de l'expulsion au sens de l'art. 77 - soit en cas de non-collaboration à l'obtention des documents de voyage - a été

ordonnée, la procédure d'examen se déroule par écrit (al. 2). En cas de détention au sens de l'art. 76 al. 1 let. b ch. 5 – soit si la décision de renvoi est notifiée dans un centre de la Confédération et que l'exécution du renvoi est imminente –, la légalité et l'adéquation de la détention sont examinées, sur demande de la personne détenue, par une autorité judiciaire au terme d'une procédure écrite. Cet examen peut être demandé à tout moment (al. 2bis). L'autorité judiciaire peut renoncer à la procédure orale lorsque le renvoi ou l'expulsion pourra vraisemblablement avoir lieu dans les huit jours suivant l'ordre de détention et que la personne concernée a donné son consentement écrit. Si le renvoi ou l'expulsion ne peut être exécuté dans ce délai, la procédure orale a lieu au plus tard douze jours après l'ordre de détention (al. 3).

L'art. 16a al. 4 LVLEI prévoit qu'en cas de procédure orale, le Tribunal fait appel à un interprète lorsque la personne concernée ne comprend pas le français ou n'est pas en mesure de s'exprimer suffisamment bien dans cette langue.

2.3 En l'espèce, c'est à raison que le recourant fait grief au Tribunal des mesures de contrainte de ne pas l'avoir entendu personnellement, par oral. En effet, le recourant n'étant pas dans un cas de détention au sens de l'art. 76 al. let. b ch. 5 ni de l'art. 77 LEI, il devait bénéficier d'une procédure orale. Le Tribunal des mesures de contrainte l'avait d'ailleurs convoqué à une audience et avait prévu la présence d'une interprète français-espagnol. Le recourant a fait défaut à l'audience pour des raisons totalement indépendantes de sa volonté, le bus devant l'emmener au tribunal étant complet. Le premier juge justifie l'application de la procédure écrite en retenant que le conseil du recourant, en déposant des déterminations écrites, ne s'y est pas opposé. C'est erroné, puisque dans ses déterminations du 13 mars 2023, le recourant a expressément requis la tenue d'une audience, avec la présence d'un interprète, dès lors qu'il ne parle pas le français. Quant au délai de 72 heures invoqué par le Tribunal des mesures de contrainte, dans ces circonstances exceptionnelles, il n'était pas déterminant. Il valait en effet

mieux entendre le recourant tardivement que de violer les art. 80 al. 2 LEI et 16a al. 4 LVLEI.

Pour ces motifs, l'ordonnance attaquée doit être annulée et le dossier renvoyé au Tribunal des mesures de contrainte pour qu'il statue après avoir fixé une audience, sans qu'il y ait lieu d'examiner plus avant les arguments de fond soulevés par le recourant.

3. Il résulte de ce qui précède que le recours doit être admis dans la mesure où il est recevable, l'ordonnance attaquée annulée et le dossier de la cause renvoyé au Tribunal des mesures de contrainte pour qu'il procède dans le sens des considérants. Dans l'intervalle, le recourant sera maintenu en détention administrative, dès lors que l'admission du recours ne concerne pas les motifs de la détention (art. 80 al. 6 let. a LEI *a contrario*) et que le titre à la détention, soit l'ordre de détention du SPOP du 8 mars 2023, est suffisant.

S'agissant de la requête du recourant tendant à la désignation de Me Frank Tièche en qualité de conseil d'office, il y a lieu de relever que la désignation du 13 mars 2023 de l'avocat précité en qualité de conseil d'office de H._____ vaut également pour la procédure de recours (CREP 28 juin 2022/472 ; CREP 25 juillet 2013/454 et les réf. citées), de sorte que cette requête, en tant qu'elle vise la désignation d'un conseil d'office, est sans objet.

L'indemnité allouée à Me Frank Tièche pour la procédure de recours sera fixée à 540 fr., correspondant à 3 heures d'activité nécessaire d'avocat au tarif horaire de 180 fr. (cf. 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], applicables par renvoi de l'art. 18 al. 5 LPA-VD), auxquels il convient d'ajouter des débours forfaitaires de 2 % (cf. art. 3bis al. 1 RAJ), par 10 fr. 80, et la TVA sur le tout, par 42 fr. 40, de sorte que l'indemnité d'office sera arrêtée au total à 594 fr. en chiffres arrondis. Elle sera laissée à la charge de l'Etat.

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 admis dans la mesure où il est recevable.
- II.** L'ordonnance du 14 mars 2023 est annulée.
- III.** Le dossier de la cause est renvoyé au Tribunal des mesures de contrainte pour qu'il procède dans le sens des considérants.
- IV.** La requête d'assistance judiciaire est sans objet.
- V.** L'indemnité allouée à Me Frank Tièche, conseil d'office de H._____, est arrêtée à 594 fr. (cinq cent nonante-quatre francs) et est laissée à la charge de l'Etat.
- VI.** 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, à :

- Me Frank Tièche, avocat (pour H._____) (et par e-fax),
- Service de la population, secteur départs (et par e-fax),

et communiqué à :

- Mme la Présidente du Tribunal des mesures de contrainte (et par e-fax),
- Etablissement de Favra (et par e-fax),

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 :