

**CHAMBRE DES RECOURS**

---

---

Arrêt du 26 novembre 2009

---

Présidence de M. DENYS, président  
Juges : MM. Battistolo et Colombini  
Greffier : M. Perret

\*\*\*\*\*

**Art. 76 al. 1 let. b ch. 3 et 4, 80 al. 1 et 4 LEtr; 30 et 31 LVLEtr**

La Chambre des recours du Tribunal cantonal prend séance pour s'occuper du recours interjeté par **Z.\_\_\_\_\_**, actuellement détenu dans les locaux de l'Etablissement de Frambois, à Vernier, contre l'ordonnance rendue le 27 octobre 2009 par le Juge de paix du district de Lausanne dans la cause le concernant.

Délibérant à huis clos, la cour voit :

## **En fait :**

**A.** Par ordonnance du 27 octobre 2009, notifiée au recourant le lendemain, le Juge de Paix du district de Lausanne (ci-après : le juge de paix) a ordonné la détention dès le 26 octobre 2009 pour une durée de trois mois de Z.\_\_\_\_\_, né le 9 mai 1975, originaire de la République Démocratique du Congo, actuellement détenu dans les locaux de l'Etablissement de Frambois, à Vernier (I) et transmis le dossier au Président du Tribunal cantonal pour qu'il désigne un avocat d'office à l'intéressé (II).

Les faits suivants ressortent de cette ordonnance, complétée par les pièces du dossier (art. 31 al. 2 LVLEtr [loi du 18 décembre 2007 d'application dans le canton de Vaud de la législation fédérale sur les étrangers; RSV 142.11]) :

Z.\_\_\_\_\_, ressortissant congolais né le 9 mai 1975, célibataire, a déposé une demande d'asile en Suisse le 6 avril 1998. Par décision du 8 février 1999, devenue définitive et exécutoire, l'Office fédéral des réfugiés (actuellement Office fédéral des migrations [ci-après : ODM]) a rejeté dite demande et imparti au prénommé un délai au 31 mars 1999 pour quitter la Suisse. Par la suite, ce délai a été reporté au 30 mai suivant puis prolongé au 30 septembre 1999.

Le 3 août 1999, Z.\_\_\_\_\_ a été présenté à l'ambassade de la République Démocratique du Congo, à Berne, afin d'obtenir un laissez-passer pour son rapatriement. A la suite des auditions menées les 13 et 14 juin 2000, les représentants du gouvernement congolais ont reconnu le prénommé comme un de leurs ressortissants.

La date de départ de l'intéressé a été fixée au 12 janvier 2001. Le 20 novembre 2000, Z.\_\_\_\_\_ a refusé de signer le plan de vol prévu pour la date précitée. Le vol a finalement été annulé, la République Démocratique du Congo n'ayant pas délivré de laissez-passer.

Le 2 août 2001, Z.\_\_\_\_\_ a signé une déclaration de retour volontaire en République Démocratique du Congo. Le 28 novembre 2003, il a refusé une aide financière au retour, déclarant ne pas souhaiter rentrer dans son pays compte tenu de la situation y prévalant.

Le 7 mai 2007, Z.\_\_\_\_\_ a déposé une demande d'autorisation de séjour, que le Service de la population (ci-après : SPOP) a refusée par décision du 3 septembre 2007, avisant en outre l'intéressé qu'il était tenu de quitter la Suisse immédiatement et l'informant que des mesures de contrainte pourraient être exercées à son encontre en cas de refus de collaborer aux démarches de renvoi entreprises.

Z.\_\_\_\_\_ a été auditionné le 1<sup>er</sup> mai 2009 par la délégation de la République Démocratique du Congo, qui l'a reconnu comme un de ses ressortissants. Le 3 juillet 2009, un laissez-passer tenant lieu de passeport pour Z.\_\_\_\_\_ a été délivré par les autorités congolaises. Le 21 juillet suivant, l'ODM a prié le SPOP de réserver un vol de retour pour le prénommé.

Par convocation du 4 août 2009, le SPOP a prié Z.\_\_\_\_\_ de se présenter le 11 août suivant, l'informant qu'en cas d'absence injustifiée, des mesures de contrainte seraient exercées à son égard. L'intéressé a refusé de signer ce document et n'a pas répondu à la convocation.

Sur requête du SPOP, le juge de paix a ordonné le 24 septembre 2009 la perquisition du logement présumé de Z.\_\_\_\_\_, dans le but de l'interpellation du prénommé, dès le 28 septembre suivant.

Z.\_\_\_\_\_ a été interpellé le 26 octobre 2009. Le SPOP a dès lors requis du juge de paix la mise en détention administrative de l'intéressé afin de préparer son retour dans son pays d'origine. Entendu à l'audience tenue par ce magistrat le même jour, Z.\_\_\_\_\_ a déclaré vouloir rester en Suisse, précisant qu'il projetait d'épouser son amie, qui avait récemment donné naissance à leur enfant. Il a confirmé que ce

dernier n'était pas reconnu. Par ailleurs, il a produit un certificat médical établi le 18 août 2009 par son médecin traitant, qui indiquait qu'il présente une allergie entraînant un asthme traité par Berotec et un antiallergique, un syndrome d'apnée de sommeil pour lequel l'utilisation d'un masque de ventilation est rendue nécessaire, et un diabète sucré non-insulinorequérant traité par régime. Enfin, il a requis l'assistance d'un avocat d'office.

En droit, le premier juge a considéré que, tant par son comportement que par ses déclarations, Z. \_\_\_\_\_ avait démontré n'avoir aucune intention de collaborer à son départ, ce qui justifiait l'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), les conditions de la détention étant adéquates, proportionnées et adaptées en vue d'assurer l'exécution de son renvoi dans un délai prévisible. En particulier, il a relevé que l'enfant dont l'intéressé faisait état n'avait pas été reconnu, que les démarches en vue d'un éventuel mariage avec la mère de l'enfant pouvaient être effectuées depuis son pays d'origine et que les problèmes de santé relevés dans le certificat médical présenté pouvaient à priori faire l'objet d'un suivi médical au sein de l'établissement de détention.

**B.** Par acte motivé du 3 novembre 2009, Z. \_\_\_\_\_, représenté par son conseil d'office, a recouru contre cette ordonnance, concluant, avec suite de frais et dépens, à sa réforme en ce sens que sa détention n'est pas ordonnée. Il a également requis que l'effet suspensif soit accordé au recours.

Par décision du 10 novembre 2009, la cour de céans a rejeté la requête d'effet suspensif.

Dans le délai de déterminations, le SPOP a conclu au rejet du recours. Il a produit plusieurs pièces, dont il résulte que, le 4 novembre 2009, Z. \_\_\_\_\_ a refusé d'embarquer sur un vol à destination de la République Démocratique du Congo et que l'inscription du recourant à

bord du prochain vol spécial pour la même destination a dès lors été requise le 6 novembre suivant.

### **En droit :**

**1.** Le recours au Tribunal cantonal est ouvert contre la décision du juge de paix ordonnant la détention administrative (art. 80 al. 1 LEtr [loi fédérale du 16 décembre 2005 sur les étrangers; RS 142.20]; 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]). Il est de la compétence de la Chambre des recours (art. 71 et 73 LOJV [loi d'organisation judiciaire du 12 décembre 1979; RSV 173.01] et art. 20 al. 2 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 intérêt, le recours est recevable (art. 30 al. 2 LVLEtr).

**2.** La Chambre des recours 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. 30 al. 1 et 2 LVLEtr). Elle peut en particulier tenir compte de faits postérieurs à la décision attaquée.

En l'espèce, les pièces produites par les parties peuvent être versées au dossier.

**3.** Le Juge de paix du district de Lausanne, autorité compétente (art. 17 LVLEtr), a procédé à l'audition du recourant le 26 octobre 2009, soit dans les vingt-quatre heures dès le moment où il a été interpellé (art.

16 al. 1 LVLEtr). Un procès-verbal sommaire de cette audition a été dressé et les propos du recourant ont été résumés (art. 21 al. 2 LVLEtr). Le juge de paix a immédiatement rendu un ordre de détention, et sa décision motivée a été expédiée pour notification le lendemain, soit dans les nonante-six heures prescrites par l'art. 16 al. 1 LVLEtr, et effectivement reçue par le recourant le 28 octobre suivant. Enfin, à la requête du recourant, un avocat d'office lui a été désigné (art. 24 al. 2 LVLEtr).

Par conséquent, la procédure suivie en première instance apparaît régulière.

**4. a)** Selon l'art. 76 al. 1 let. b LEtr, lorsqu'une décision de renvoi ou d'expulsion de première instance a été notifiée, l'autorité compétente peut, afin d'en assurer l'exécution, mettre la personne concernée en détention, notamment 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 en vertu de l'art. 90 LEtr ou de l'art. 8 al. 1 let. a ou al. 4 LAsi [loi sur l'asile; RS 142.3] (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); ils peuvent donc être envisagés ensemble (Zünd, Kommentar Migrationsrecht, 2008, n. 6 ad art. 76 LEtr). Selon la jurisprudence, un risque de fuite existe notamment lorsque l'étranger a déjà disparu une première fois dans la clandestinité, qu'il tente d'entraver les démarches en vue de l'exécution du renvoi en donnant des indications manifestement inexactes ou contradictoires ou encore lorsqu'il laisse clairement apparaître qu'il n'est pas disposé à retourner dans son pays d'origine (TF 2C\_206/2009 du 29 avril 2009 c. 4.1; 2C\_128/2009 du 30 mars 2009 c. 3.1; ATF 130 II 56 c. 3.1).

Lorsqu'il examine le risque de fuite, le juge de la détention doit établir un pronostic, en déterminant s'il existe des garanties que l'étranger

prêtera son concours à l'exécution du renvoi le moment venu, c'est-à-dire lorsque les conditions en seront réunies. Il dispose pour ce faire d'une certaine marge d'appréciation, ce d'autant qu'il doit en principe entendre l'intéressé (TF 2C\_128/2009 précité c. 3.1 in fine et la référence citée).

**b)** En l'espèce, il résulte du dossier que, malgré le rappel que lui a adressé le SPOP le 3 septembre 2007 de son obligation de quitter immédiatement le territoire consécutive au rejet de sa demande d'asile, le recourant n'a entrepris aucune démarche en vue de se procurer des documents de voyage et refuse un retour volontaire dans sa patrie. L'intéressé a confirmé à l'audience du juge de paix qu'il n'entendait pas retourner dans son pays. Il a enfin refusé d'embarquer dans le vol à destination de Kinshasa, qui lui avait été réservé le 4 novembre 2009. Ce comportement démontre de manière concrète et suffisante que le recourant n'est pas disposé à retourner dans son pays d'origine et qu'il entend se soustraire au renvoi. Sa mise en détention respecte donc les conditions de l'art. 76 al. 1 let. b ch. 3 et 4 LETr et n'apparaît pas critiquable sous cet angle.

**5.** Le recourant dit avoir des doutes sérieux sur la licéité du laissez-passer délivré par l'ambassade, dont il croit savoir qu'il ne serait délivré qu'aux ressortissants congolais ayant commis des infractions sur territoire suisse, et craint qu'il puisse créer un risque de confusion chez les autorités congolaises, de nature à mettre en danger son intégrité physique.

Les craintes exprimées par le recourant sont infondées. En effet, il résulte des explications du SPOP, dont il n'existe aucun motif de douter, que le laissez-passer délivré par l'ambassade congolaise est un document de voyage de substitution établi en l'absence de passeport national, afin de permettre le retour d'un intéressé dans son pays d'origine. Il est établi à l'intention de ressortissants d'Etats étrangers dépourvus de documents de voyage valables et qui veulent ou doivent se

rendre à l'étranger et aucune condamnation pénale n'y est mentionnée. L'argument du recourant n'a donc aucune portée.

**6.** Invoquant la situation de violence interethnique qui prévaudrait au nord du Congo, le recourant considère que son renvoi de Suisse serait de nature à lui causer un dommage irréversible.

D'après la jurisprudence (TF 2C\_445/2007 du 30 octobre 2007 c. 4.2; ATF 128 II 193 c. 2.2.2 pp. 197-198), le juge de la détention est lié par la décision de renvoi, en particulier lorsqu'elle a été rendue dans le cadre d'une procédure d'asile. Il ne peut revoir la légalité d'une décision de renvoi que lorsque celle-ci est manifestement contraire au droit ou clairement insoutenable au point d'apparaître nulle. S'il existe des faits nouveaux, postérieurs à la décision de renvoi, le juge de la détention peut en tenir compte. Cependant, il appartient en priorité à l'autorité compétente en matière d'asile de décider si le renvoi est exigible, le juge de la détention ne pouvant intervenir que si le caractère inexécutable de la décision de renvoi est patent (cf. TF 2A.47/2007 du 18 avril 2007 c. 2.3, cas dans lequel il a été jugé que l'infection par le HIV n'était pas suffisante pour lever la détention, les autorités compétentes de police des étrangers ayant par ailleurs estimé qu'un traitement était possible à l'étranger).

En l'espèce, on ne saurait admettre la nullité de la décision de renvoi du 8 février 1999. Il appartient au recourant de s'adresser à l'ODM s'il entend se prévaloir de faits nouveaux susceptibles d'entraîner la reconsidération de cette décision.

**7.** Par ailleurs, le recourant fait valoir qu'il a une amie, qui a donné naissance à un enfant, [...], né le 11 septembre 2009, qu'il entend reconnaître.

Selon l'art. 80 al. 4 LEtr, lorsqu'elle examine la décision de détention, l'autorité judiciaire tient notamment compte de la situation familiale de la personne détenue.

Dans des cas particuliers, le principe de la proportionnalité peut s'opposer à la détention, lorsque la situation familiale de l'intéressé est caractérisée par une très forte détresse découlant des états de santé des conjoints, en particulier lorsque la séparation des conjoints résultant de la détention peut avoir des conséquences irréversibles parce que l'un et l'autre risquent de passer à l'acte suicidaire. Dans de tels cas, l'intérêt privé à éviter des actes irréversibles prédomine sur l'intérêt public à prendre des mesures en vue de faciliter le renvoi (CREC II, 690, 5 octobre 2006). En l'espèce, le recourant n'invoque pas de telles circonstances extraordinaires. Il n'invoque pas plus un futur mariage, qui ne rend de toute manière inadmissible la détention en vue de renvoi que si l'intéressé peut compter sur la délivrance d'une autorisation de séjour à bref délai, ce qui n'est pas le cas lorsque la date de mariage n'est pas fixée (TF 2C\_575/2008 du 1<sup>er</sup> septembre 2008 c. 5.5. et réf.).

Enfin, le fait que le renvoi soit susceptible de séparer définitivement le recourant de son enfant - qu'il n'a d'ailleurs pas reconnu en l'état - n'est pas pertinent pour juger de la licéité de la détention.

**8.** En dernier lieu, le recourant fait valoir qu'il souffre d'une allergie entraînant un asthme, des apnées de sommeil et un diabète non-insulinorequérant. Ces problèmes de santé ne paraissent pas incompatibles avec la détention et pourront être traités si nécessaire par un médecin dans le cadre de l'établissement de Frambois.

**9.** Pour le surplus, le renvoi paraît pouvoir être effectué dans le délai maximal de détention et les démarches en vue de son exécution se poursuivent sans discontinuer en vue d'organiser un vol spécial, après le refus du recourant d'embarquer sur le vol qui lui avait été réservé pour le

4 novembre 2009 (art. 76 al. 4 LEtr). Dans la mesure où ces démarches devaient prendre un certain temps, cela serait imputable au refus du recourant de prendre le vol qui lui avait été réservé. Les principes de diligence et de proportionnalité étant ainsi respectés, le maintien en détention se révèle également justifié à cet égard.

**10.** En conclusion, le recours doit être rejeté et l'ordonnance confirmée.

L'arrêt peut être rendu sans frais.

Par ces motifs,  
la Chambre des recours 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.** L'arrêt est rendu sans frais.
- IV.** L'arrêt motivé est exécutoire.

Le président :

Le greffier :

Du 26 novembre 2009

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 Laurent Gilliard (pour Z. \_\_\_\_\_),
- 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 le Juge de Paix du district de Lausanne.

Le greffier :