

CHAMBRE DES RECOURS

Arrêt du 30 septembre 2010

Présidence de M. DENYS, président
Juges : MM. Battistolo et Colombini
Greffier : M. d'Eggis

Art. 73 al. 1 let. b ch. 3 et 4 LEtr; 23 LVLEtr

La Chambre des recours du Tribunal cantonal prend séance pour s'occuper du recours interjeté par **X.**_____, à Frambois (Vernier), contre l'ordonnance de mise en détention administrative rendue le 26 août 2010 par la Juge de paix du district de Lausanne dans la cause concernant le recourant.

Délibérant à huis clos, la cour voit :

En fait :

A. Par ordonnance du 26 août 2010, la Juge de paix du district de Lausanne a ordonné la détention de X._____, né le 11 février 1980, alias [...], alias [...], de nationalité géorgienne, alors détenu dans les locaux de la Kantonale Strafanstalt Sennhof, à Coire.

Les faits suivants ressortent des pièces du dossier :

X._____ a déposé une demande d'asile le 4 avril 2008 en Suède, le 5 novembre 2004 en France, les 2 juin et 11 décembre 2003 en Autriche, enfin le 10 décembre 2009 en Suisse, sous diverses identités.

Le 11 janvier 2010, les autorités suédoises ont donné leur accord pour la réadmission de l'intéressé sur leur territoire en application de l'Accord de Dublin II.

Par décision du 8 mars 2010, l'Office fédéral des migrations (ci-après : ODM) a refusé d'entrer en matière sur cette dernière demande d'asile, prononcé le renvoi du requérant de Suisse en Suède, imparti un délai au plus tard le jour suivant l'échéance du délai de recours pour quitter la Suisse, faute de quoi le requérant s'exposait à des moyens de contrainte et chargé le canton de Vaud d'exécuter la décision de renvoi.

Selon l'Etablissement vaudois d'accueil des migrants (EVAM), X._____ a disparu depuis le 14 avril 2010. Sur réquisition de la police cantonale, il a été inscrit au Ripol depuis le 26 avril 2010.

Après l'interpellation de X._____ le 23 juin 2010, par décision du même jour, la Juge de paix du district de Lausanne a ordonné sa détention administrative pour une durée de trois mois.

Un conseil d'office a été désigné à l'intéressé le 25 juin 2010 en la personne de l'avocate Nadia Calabria, à Lausanne, remplacée par

Donovan Tesaury, avocat à Yverdon-les-Bains, remplacé à son tour le 18 août 2010 par l'avocat Alain Sauter, à Lausanne, qui a informé par lettre du 19 août 2010 le Service de la population (ci-après : SPOP) de sa nomination.

Le 6 juillet 2010, X. _____ a refusé de prendre place à bord d'un avion à destination de Stockholm.

Par décision du 2 août 2010, l'ODM a rejeté la demande de reconsidération présentée contre la décision de renvoi, déclarée exécutoire.

En raison de son comportement dans l'Etablissement de Frambois et aux menaces contre le personnel, X. _____ a été placé en détention préventive à Champ-Dollon, sous l'autorité du Juge d'instruction de Genève, puis transféré le 25 août 2010 à l'aéroport de Genève, où il a passé la nuit. Par ordonnance de condamnation du 25 août 2010, la Juge d'instruction du canton de Genève a condamné X. _____ à une peine pécuniaire de 90 jours amende à 30 fr., avec sursis pendant trois ans, pour dommages à la propriété et violence ou menace contre les autorités et les fonctionnaires.

Un vol en direction de Stockholm a été réservé pour le 26 août 2010; X. _____ a refusé d'embarquer. Pris en charge par la police et ramené à Lausanne, l'intéressé a comparu devant la Juge de paix du district de Lausanne, devant laquelle il a refusé de quitter la Suisse, si bien que cette magistrate a ordonné son placement en détention administrative à Coire.

Le SPOP a adressé le 1er septembre 2010 à l'ODM un formulaire d'inscription swissREPAT pour un vol spécial à destination de Stockholm (Suède).

Après avoir relevé que X. _____ avait déclaré refuser d'être renvoyé en Suède ou en Géorgie, le premier juge a considéré en bref que

la détention, fondée sur l'art. 76 al. 1 let. b ch. 2, 3 et 4 LEtr, était adéquate, proportionnée et adaptée pour permettre le renvoi. Au pied de son ordonnance, on lit qu'elle est notifiée à l'avocat Alain Sauter pour X._____. Selon le procès-verbal d'audition, le conseil d'office n'a pas assisté à l'audience devant le premier juge, qui s'est tenue en présence d'un interprète et d'un représentant du SPOP.

B. Par mémoire motivé du 2 septembre 2010, X._____, par son conseil d'office, a recouru contre cette ordonnance en concluant, avec dépens, principalement à son annulation, subsidiairement à sa réforme en ce sens que la mise en liberté immédiate est ordonnée.

Dans ses déterminations du 21 septembre 2010, le SPOP a conclu au rejet du recours.

En droit :

1. Le recours au Tribunal cantonal est ouvert contre la décision du juge de paix statuant sur la détention administrative ou sa prolongation (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 vaudoise d'organisation judiciaire; RSV 173.01] et art. 20 al. 2 let. c ROTC [règlement organique du Tribunal cantonal du 13 novembre 2007; RSV 173.31.1]). 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'il juge utiles (art. 30 al. 1 et 2 LVLEtr).

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

2. a) Le juge de paix, autorité compétente (art. 11 et 17 LVLEtr), a procédé à l'audition du recourant et a rendu sa décision motivée dans les nonante-six heures (art. 80 al. 1 LEtr et 16 LVLEtr). Les propos du recourant ont été résumés (art. 21 al. 2 LVLEtr).

b) L'avocat d'office du recourant n'a toutefois pas été informé par le SPOP qu'une demande de prolongation de la détention avait été faite et aucun élément du dossier ne montre que la Juge de paix l'aurait informé de la tenue d'une audience devant elle. Le recourant y voit une violation crasse de l'art. 23 LVLEtr.

Selon la jurisprudence, les règles entourant les mesures de contrainte représentent des garanties minimales de procédure qui s'imposent en principe d'office et de manière contraignante aux autorités concernées. Tel est notamment le cas des délais prescrits à l'autorité judiciaire pour examiner la légalité et l'adéquation d'une première détention (90 heures; art. 80 al. 2 LEtr) ou pour se prononcer sur la demande de levée d'une telle mesure (huit jours ouvrables; art. 80 al. 5 LEtr). Il ne s'agit pas de simples prescriptions d'ordre, mais de délais impératifs (cf. ATF 128 II 241 c. 3.5). Toute violation des règles de procédure n'entraîne toutefois pas nécessairement la libération de l'étranger détenu au titre des mesures de contrainte. Cela dépend des circonstances du cas d'espèce. Il faut notamment tenir compte de l'importance de la règle violée pour la sauvegarde des droits de l'intéressé. Par ailleurs, l'intérêt à garantir l'efficacité d'un renvoi peut s'opposer à une remise en liberté immédiate. Cet intérêt pèse d'un poids tout particulier et peut l'emporter, dans la balance, lorsque l'étranger constitue un danger pour l'ordre et la sécurité publics (cf. ATF 121 II 105 c. 2c, JT 1997 I 707, 711, confirmé notamment in TF 356/2009 du 7 juillet 2009 c. 5.4 et TF 2C_395/2007 du 3 septembre 2007 c. 3.4.1). Dans le cas

d'un recourant qui avait chargé Caritas de le représenter, laquelle n'avait pas été informée de la détention et des débats à ce sujet, mais avait eu l'occasion de se déterminer globalement dans la suite de la procédure, le Tribunal fédéral a jugé que l'informalité ne justifiait pas un nouvel examen de la décision de mise en détention ou la libération, compte tenu notamment de l'absence de coopération du recourant (TF 2A.346/2006 du 4 juillet 2006 c. 4.1). Dans une affaire où le SAJE n'avait à tort pas été admis comme mandataire en première instance, la cour de céans a également considéré que l'informalité était réparable et n'entraînait pas l'annulation de l'ordonnance de mise en détention (CREC II 15 juin 2010/115).

En l'espèce, le SPOP a violé son devoir d'information en ne transmettant qu'en début d'après-midi au conseil d'office du recourant copie de la requête qu'il avait adressée le matin à la juge de paix pour lui demander de tenir audience à 9 h 15. Il faut ainsi constater avec le recourant l'existence d'une violation de l'art. 23 LVLEtr. Mais cette violation d'une règle de procédure ne saurait entraîner l'annulation de la décision entreprise. Le recourant a été entendu personnellement par le juge en présence d'un interprète. Le conseil du recourant ne soutient nullement dans son recours qu'il aurait s'il avait été présent formulé telle requête ou développé telle argumentation et que son absence à l'audience l'aurait empêché de le faire. Le conseil a du reste pu faire valoir tous ses moyens devant la cour de céans, laquelle dispose d'un plein pouvoir d'examen en fait et en droit (cf. art. 30 LVLEtr).

Au surplus, le principe de la détention administrative était déjà acquis dans l'ordonnance du 23 juin 2010, valable pour une durée de trois mois, soit jusqu'au 23 septembre 2010 (sur la computation des délais de détention, TF 2C_206/2009 du 29 avril 2009 c. 6). La détention administrative est certes levée de plein droit lorsque la personne détenue doit subir une peine ou une mesure privative de liberté (art. 80 al. 6 let. c LEtr). La détention préventive ordonnée par le juge pénal à l'encontre du recourant paraît pouvoir être assimilée à une mesure privative de liberté, sans qu'il soit besoin de trancher définitivement cette question. Il suffit de

constater que le juge de la détention administrative a de toute manière statué dans les 96 heures après la libération pénale et que l'ordonnance ordonnant la prolongation de la détention administrative a été rendue le 26 août 2010 déjà, soit près d'un mois avant le terme initialement prévu.

Le SPOP et le juge de la détention sont toutefois formellement invités à tenir dorénavant au courant les mandataires des détenus quant au déroulement des opérations de procédure.

c) Le recourant reproche aussi au premier juge d'avoir "opéré un transfert d'établissement sans aucune motivation, ce afin de (le) mettre en détention (...) pour trois mois au plus", d'avoir levé, puis "prononcé une nouvelle détention juste après" dans le but de l'empêcher à communiquer avec son conseil, la ville de Coire était plus éloignée que Genève.

Le grief confine à la témérité. C'est parce que le recourant a démoli du matériel dans l'Etablissement de Frambois et menacé ses gardiens qu'il a été placé en détention pénale à la prison de Champ-Dollon, à Genève, puis transféré après sa condamnation pénale à l'aéroport de Genève la veille du vol vers Stockholm du 26 août 2010, où il a refusé d'embarquer. En raison de son comportement, il a été déplacé brièvement à Coire, puis a été placé à nouveau à Vernier (Genève). La détention administrative n'a jamais été suspendue ou levée formellement. Le point de savoir si la détention pénale a interrompu la computation pour le calcul de la durée de la détention administrative peut demeurer ici indécis. Il suffit de rappeler qu'en tout état de cause, la demande de prolongation de détention et l'ordonnance attaquée ont toutes deux été rendues en temps utile.

3. a) La détention administrative a été ordonnée en application de l'art. 76 al. 1 let. b ch. 3 et 4 LEtr.

Aux termes de l'art. 76 al. 3 LEtr, si des obstacles particuliers s'opposent à l'exécution du renvoi ou de l'expulsion, la détention prononcée pour l'un des motifs visés à l'art. 76 al. 1 let. a et b ch. 1 à 4 LEtr peut être prolongée, avec l'accord de l'autorité judiciaire cantonale, de quinze mois au plus et de neuf mois au plus pour les mineurs âgés de 15 à 18 ans. Les démarches nécessaires à l'exécution du renvoi ou de l'expulsion doivent être entreprises sans tarder (art. 76 al. 4 LEtr). Il est nécessaire, conformément à la jurisprudence rendue sous l'empire de l'ancien droit (cf. ATF 125 II 369 c. 3a p. 374, 377 c. 2a p. 379), que l'exécution du renvoi soit momentanément impossible (p.ex. faute de papiers d'identité), tout en restant envisageable dans un délai prévisible (TF 2C_256/2008 du 4 avril 2008 c. 7.1).

En l'espèce, le recourant n'a pas cherché à se procurer des papiers d'identité lui permettant de regagner sa patrie (le formulaire d'inscription swissREPAT du 1er septembre 2010 mentionne un laissez-passer) et a refusé devant le premier juge de retourner dans son pays natal et/ou en Suède, pays européen dans lequel il a déposé sa première demande d'asile. Il a refusé de prendre place dans un vol de retour vers la Suède le 6 juillet 2010, puis le 26 août 2010. Auparavant, il avait disparu dans la clandestinité après le rejet de sa demande d'asile en Suisse. Il existe donc des indices sérieux et concrets montrant que le recourant entend se soustraire à son renvoi, de sorte que les conditions de l'art. 76 al. 1 let. b ch. 3 et 4 LEtr sont remplies (cf. ATF 130 II 377 c. 3.2.2; TF 2C_206/2009 du 29 avril 2009 c. 4.1). Cela suffit, même si le renvoi à l'art. 76 al. 1 let. b ch. 2 LEtr est également pertinent.

b) Le recourant a invoqué le fait qu'il aurait une relation avec une femme domiciliée en Suisse, dont il attendrait un enfant. Quoiqu'il en soit, pour pouvoir invoquer la protection familiale découlant de l'art. 8 § 1 CEDH, l'étranger doit entretenir une relation étroite et effective (ATF 131 II 265 c. 5; ATF 129 II 193 c. 5.3.1) avec une personne de sa famille ayant le droit de résider durablement en Suisse. Sous réserve de circonstances

particulières, les concubins ne peuvent pas se prévaloir de cette disposition (TF 2C_743/2009 du 7 décembre 2009 c. 6.2 et les arrêts cités). Or, le recourant n'a établi ou rendu au moins vraisemblable aucun des faits permettant d'envisager un non refoulement fondé sur sa situation familiale.

c) En tous les cas, la durée de la détention, envisagée dans son ensemble, doit apparaître proportionnée (ATF 133 II 97 c. 2.2; ATF 130 II 56 c. 1).

En l'espèce, le SPOP a relevé que des démarches ont été entreprises pour l'organisation d'un vol spécial. Le maintien en détention apparaît ainsi justifié sous l'angle de la proportionnalité, le renvoi apparaissant envisageable dans un délai prévisible (cf. art. 80 al. 6 LEtr; ATF 130 II 56 c. 4.1.3). L'exécution du renvoi ne s'avère pas d'emblée impossible pour des raisons juridiques ou matérielles (cf. art. 80 al. 6 let. a LEtr a contrario), puisque la Suède a déclaré être disposée à reprendre le recourant sur son territoire. Enfin, l'étranger qui est renvoyé ne peut choisir le pays où il veut aller que s'il a la possibilité de s'y rendre légalement (art. 69 al. 2 LEtr); or, le recourant ne prouve pas qu'il soit autorisé à entrer et à séjourner en Italie, pays où il se propose de se rendre s'il était libéré.

4. En définitive, 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 30 septembre 2010

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 Alain Sauter (pour X. _____),
- Service de la population, Division asile.

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 :