

CHAMBRE DES RECOURS

Arrêt du 31 janvier 2011

Présidence de M. DENYS, président
Juges : MM. Giroud et Colelough
Greffière : Mme Egger Rochat

Art. 76 al. 3 et 80 al. 1 LEtr; art. 5 par. 1 CEDH; art. 30 et 31 al. 1 et al. 2 LVLEtr; art. 71 et 73 LOJV et art. 20 al. 2 let. c ROTC

La Chambre des recours du Tribunal cantonal prend séance pour s'occuper du recours interjeté par **B.** _____, actuellement détenu dans les locaux de l'Etablissement de Frambois, à Vernier, contre l'ordonnance rendue le 20 décembre 2010 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 20 décembre 2010, notifiée le 21 décembre 2010, le Juge de paix du district de Lausanne a prolongé la détention de B._____, né le 1^{er} janvier 1988, originaire du Sénégal, actuellement détenu dans les locaux de l'Etablissement de Frambois, à Vernier, jusqu'au 23 mars 2011.

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

1. Le recourant a déposé une demande d'asile en Suisse le 12 novembre 2005. Par décision du 6 juin 2006, l'Office fédéral des migrations (ci-après: ODM) a rejeté cette demande. Il a prononcé son renvoi de Suisse et lui a imparti un délai de départ au 4 août 2006. Faute de recours, cette décision est entrée en force le 21 juillet 2006.

Le 18 août 2006, le Service de la population (ci-après: SPOP) a informé le recourant qu'il pourrait être placé en détention administrative dans le cadre des mesures de contrainte, s'il ne quittait pas la Suisse.

Le 19 avril 2007, le Tribunal correctionnel d'arrondissement a condamné le recourant, pour infraction grave et contravention à la LFStup (loi sur les stupéfiants du 3 octobre 1951; RS 812.121) à quinze mois de peine privative de liberté avec sursis.

Le 11 mars 2009, le Tribunal d'arrondissement VIII, Berne-Laupen, l'a condamné à 150 jours de détention pour infraction à la LEtr (loi fédérale sur les étrangers du 16 décembre 2005; RS 142.20) et à la LFStup. Il fut détenu du 14 juillet 2009 au 11 décembre 2009.

Attribué au canton de Vaud, le recourant a vécu dans des foyers de la FAREAS/EVAM à Bex, puis à Vevey du 11 décembre 2009 au 23 septembre 2010.

Le 28 avril 2010, une délégation du Sénégal, arrivée à Berne la veille, a auditionné le recourant dans les locaux de l'ODM.

Le 5 mai 2010, l'ODM a informé le SPOP que dite délégation avait reconnu le recourant comme un ressortissant du Sénégal et qu'un laissez-passer pourrait lui être délivré dès qu'un vol pour ce pays serait réservé.

Le 18 mai 2010, le recourant a refusé de signer une déclaration de retour volontaire.

Ce jour-là, le SPOP a demandé à la police cantonale de procéder à l'interpellation du recourant.

2. Le 23 septembre 2010, la police cantonale a arrêté B._____, qui a été entendu le même jour par le Juge de paix du district de Lausanne. A l'issue de l'audience, le juge de paix a rendu une ordonnance par laquelle il a ordonné la détention administrative du prénommé dès le 23 septembre 2010, pour une durée de trois mois.

Le 4 octobre 2010, B._____ a déposé un recours contre l'ordonnance du 23 septembre 2010 susmentionnée, en concluant à l'annulation de cette décision et à sa libération immédiate. La Chambre des recours a rejeté le recours par arrêt du 25 octobre 2010.

En vue de l'exécution du renvoi, le SPOP avait organisé le rapatriement du recourant de façon à ce que celui-ci prenne un vol à Genève pour Dakar, le 26 octobre 2010. Le jour dit, la police a pris en charge B._____, qui avait alors préparé ses bagages, et l'a accompagné à l'aéroport de Genève. Cependant, le recourant a catégoriquement refusé

d'embarquer et a déclaré qu'en aucun cas il ne rentrerait au Sénégal. Finalement, la police l'a reconduit à son lieu de détention.

Le 29 octobre 2010, le SPOP a requis l'inscription du recourant à bord du prochain vol spécial organisé pour le Sénégal. Par courriel du 17 décembre 2010, après un premier échange de correspondances, l'ODM a informé le SPOP qu'un vol spécial pour le Sénégal était planifié au début du mois de février 2011.

3. Le 14 décembre 2010, le SPOP a requis la prolongation de détention du recourant auprès du Juge de paix du district de Lausanne. Le même jour, B._____, le recourant, a déposé des déterminations par lesquelles il concluait au rejet de la requête du SPOP et à sa libération immédiate.

A l'audience du 20 décembre 2010, le juge de paix a entendu le recourant. Ce dernier a confirmé ses conclusions prises dans ses déterminations du 14 décembre 2010, ainsi que son refus d'embarquer pour le Sénégal le 26 octobre 2010, expliquant qu'il se sentait en danger dans son pays.

Statuant à huis clos à l'issue de cette audience, le juge de paix a rendu l'ordonnance attaquée par laquelle il a prolongé la détention du recourant jusqu'au 23 mars 2011.

En droit, le premier juge a considéré que les conditions d'une prolongation de détention au sens de l'art. 76 al. 3 LEtr étaient réalisées.

B. Par acte motivé du 3 janvier 2011, B._____ a recouru contre l'ordonnance du juge de paix rendue le 21 décembre 2010. Il a conclu, avec suite de frais et dépens, à ce qu'elle soit annulée et à ce qu'il soit libéré.

Le 13 janvier 2011, le président de la cour de céans a rejeté sa requête implicite d'effet suspensif.

Par ses déterminations du 19 janvier 2011, le SPOP a conclu au rejet du recours.

Par envoi du 20 janvier 2011, B._____ a adressé, pour information à l'autorité de céans, une copie du recours déposé le même jour devant l'ODM, par lequel il a conclu au réexamen de la décision de renvoi.

En droit:

1. Le recours au Tribunal cantonal est ouvert contre la décision du juge de paix ordonnant la détention administrative, son maintien, sa levée ou l'une des autres mesures énoncées à l'art. 20 LVLEtr (art. 80 al. 1LEtr; art. 30 LVLEtr). 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 un intérêt, le recours est recevable (art. 30 al. 2 LVLEtr).

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. 31 al. 1 et al. 2 LVLEtr). Elle peut en particulier tenir compte des faits postérieurs à la décision attaquée.

2. Le premier juge est compétent en vertu des art. 17 et 20 LVLEtr. Il a statué conformément à l'art. 21 al. 1 et al. 2 LVLEtr, soit sur la base d'une requête motivée, précise et complète déposée le 14 décembre 2010 par le SPOP, après avoir entendu le recourant, assisté de son avocat, à l'audience du 20 décembre 2010, dont il a résumé les déclarations dans ce qu'elles avaient d'utile à retenir. Il a en outre rendu sa décision motivée dans les nonante-six heures (art. 16 al. 1 LVLEtr).

Conformément à la jurisprudence rendue sous l'ancien droit (ATF 128 II 241 c. 3.5), qui conserve sa portée sous le nouveau droit, la décision de prolongation est intervenue avant l'expiration de la détention initiale de trois mois, en l'espèce arrivant à échéance le 23 décembre 2010.

Par conséquent, la procédure suivie a été régulière.

3. Invoquant des considérations de géopolitique excédant largement le strict cadre de la cause (cf. ATF 128 II 193, c. 2.2.2; TF 2C_35/2009 du 13 février 2009, c. 6.2; TF 2C_445/2007 du 30 octobre 2007, c. 4.2), le recourant prétend que la prolongation, respectivement le maintien de sa détention, viole les art. 76 ss LEtr et l'art. 5 par. 1 let. f CEDH (Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales du 4 novembre 1950, en vigueur en Suisse depuis le 28 novembre 1974; RS 0.101).

Il argue en premier lieu que les complications liées à son départ ne lui sont pas exclusivement imputables, dans la mesure où son refus d'embarquer le 26 octobre 2010 répondait à sa crainte d'être une victime collatérale de la guerre civile, étant le fils d'un cadre des rebelles de Casamance.

Le recourant se réfère en outre à un arrêt *Jusic c. Suisse* rendu par la Cour européenne des droits de l'homme (ci-après: la Cour) le 2 décembre 2010 (requête n° 4691/06). Il déduit de cet arrêt que le refus de quitter le territoire national, même exprimé à plusieurs reprises par l'intéressé, ne peut être interprété comme son intention de "se soustraire" à la décision de renvoi (*Jusic c. Suisse*, n° 4691/06, 2 décembre 2010, par. 81).

Sur la base cet arrêt, le recourant relève également que le refus de l'épouse d'un requérant de signer l'accusé de réception d'un plan de vol, dont la date est fixée, ne constitue pas forcément un indice important permettant d'admettre que le requérant lui-même voulait se soustraire à l'exécution du renvoi (arrêt précité, par. 78-79).

Le recourant relève encore que, en vertu de l'art. 5 par.1 let. f CEDH, la liberté de principe de l'être humain ne peut lui

être ôtée que si c'est le moyen effectif d'assurer le refoulement qui en est le but et la justification (recours, p. 6 ch. 20). Il argue que ce caractère effectif n'est vérifié que si le refoulement est certain et que le départ n'est certain que s'il y a une date fixée. Il conteste en l'espèce que cela soit le cas.

4. **a)** Selon l'art. 76 al. 3 1^{ère} phrase LEtr, qui a été abrogé avec effet au 1^{er} janvier 2011 (FF 2009 8043; RO 2010 5925), la durée de la détention visée notamment à l'al. 1 let. b ch. 1 à 4 ne peut excéder trois mois; si des obstacles particuliers s'opposent à l'exécution du renvoi ou de l'expulsion, la détention peut, avec l'accord de l'autorité judiciaire cantonale, être prolongée de quinze mois au plus. Depuis le 1^{er} janvier 2011, selon l'art. 79 LEtr, la détention en vue du renvoi ne peut excéder six mois au total. La durée maximale peut être prolongée de 12 mois au plus, notamment si la personne concernée ne coopère pas avec l'autorité compétente. Ce dernier aspect rejoint celui pris en compte dans le cadre de l'ancien art. 76 al. 3 LEtr, la jurisprudence admettant que les conditions de cette disposition étaient réunies lorsque la personne détenue ne coopérait pas aux démarches utiles pour son départ ou refusait un départ volontaire et portait la responsabilité du retard pris (TF 2C_393/2009 du 6 juillet 2009 c. 3.3; cf. aussi FF 2009 8062). Il s'agit donc de déterminer s'il existe ou non en l'occurrence un refus de coopérer justifiant la prolongation de la détention administrative.

b) L'art. 5 par. 1 let. f CEDH invoqué par le recourant devant la cour de céans, est libellé comme suit dans sa partie pertinente: "1. Toute personne a droit à la liberté et à la sûreté. Nul ne peut être privé de sa liberté, sauf dans les cas suivants et selon les voies légales:

(...)

f) s'il s'agit de l'arrestation ou de la détention régulières d'une personne pour l'empêcher de pénétrer irrégulièrement dans le territoire, ou contre laquelle une procédure d'expulsion ou d'extradition est en cours.

(...)."

Dans sa jurisprudence *Jusic c. Suisse* (*Jusic c. Suisse*, n° 4691/06, 2 décembre 2010), la Cour a mentionné que l'art. 5 CEDH vise la liberté physique de la personne et a pour but d'assurer que nul n'en soit dépouillé de manière arbitraire (arrêt précité, par. 67, et réf. citées). Elle a précisé que la liste des exceptions au droit à la liberté figurant à l'art. 5 par. 1 CEDH revêt un caractère exhaustif et seule une interprétation étroite cadre avec le but de cette disposition (arrêt précité, par. 67, et réf. citées).

La Cour se réfère également à un arrêt du Tribunal fédéral, selon lequel "il ne suffit pas, pour justifier la mise en détention d'une personne, que celle-ci puisse se soustraire au renvoi. Il conviendrait plutôt de se fonder sur la conduite que l'intéressé avait eue jusque-là. Selon la Haute Cour, constituent des indices d'un danger de fuite notamment l'absence de domicile fixe, de relations établies, de moyens de subsistance ou de papiers d'identité" (arrêt précité, par. 77 et référence faite à l'ATF 129 II 139 c. 4.2.1, pp. 146 ss).

La Cour a considéré que, dans le cas de M. Jusic, l'application du droit interne par les autorités nationales ne cadrerait pas avec l'exigence d'une interprétation restrictive à laquelle est soumis l'art. 5 par. 1 CEDH, et ce pour les raisons suivantes.

Il existait certes une décision de renvoi exécutoire. Par contre, le requérant avait décliné son identité exacte ainsi que celle de son épouse dès son arrivée en Suisse, avait déposé une carte d'identité et s'était toujours présenté aux convocations du Service cantonal de la population. Le requérant avait également quatre enfants à sa charge, tous mineurs, et son épouse souffrait d'une maladie psychique (arrêt précité, par.80).

Au yeux de la Cour, il n'existait donc pas, dans cette affaire, des "indices concrets" permettant de supposer que le requérant entendait "se soustraire au refoulement", comme le prévoyait l'article 13b lettre c) de l'ancienne LSEE (loi fédérale sur le séjour et l'établissement des

étrangers du 26 mars 1931, abrogée et remplacée par la loi fédérale sur les étrangers du 16 décembre 2005 en vigueur depuis le 1^{er} janvier 2008). En particulier, le refus exprimé à plusieurs reprises par le requérant de quitter le territoire suisse ne pouvait être interprété comme son intention de "se soustraire" à la décision de renvoi." (arrêt précité, par. 81).

Dans un arrêt du 5 janvier 2011, le Tribunal fédéral cite "a contrario" l'arrêt *Jusic c. Suisse* pour considérer que la détention est justifiée lorsque l'intéressé déclare s'opposer à tout retour dans son pays et vouloir seulement obtenir la possibilité de quitter la Suisse par ses propres moyens, pour tenter sa chance dans un autre pays, mais n'a pris aucune disposition concrète en vue de quitter le pays lui-même (TF 2C_945/2010 du 5 janvier 2011, c. 2.3). On en déduit qu'un refus manifesté oralement peut être interprété comme l'intention de se soustraire au renvoi lorsqu'il est accompagné d'un comportement allant dans ce sens.

c) En l'espèce, un premier vol fut réservé à une date précise, soit le 26 octobre 2010. A la suite du refus du recourant d'embarquer, le SPOP et l'ODM sont convenus d'organiser un nouveau vol spécial pour le Sénégal. En refusant d'embarquer sur le premier vol, le recourant a contraint les autorités susmentionnées à organiser un nouveau vol spécial aux fins d'exécuter la décision fédérale valable. Il a ainsi lui-même compliqué et prolongé la procédure.

Contrairement à ce que plaide le recourant, il existe une différence entre le refus d'embarquer dans un avion après avoir été amené à l'aéroport et le refus de l'épouse de l'intéressé de signer un plan de vol, respectivement la manifestation orale par l'intéressé de son intention de ne pas retourner dans son pays. Le refus d'embarquer démontre que l'intéressé est à un stade où il n'exprime plus son sentiment ou son opinion, mais s'oppose concrètement à la démarche de renvoi. Son comportement montre alors qu'il y a lieu de craindre qu'il entende se soustraire au renvoi, au sens de l'art. 76 al. 1 let. b ch. 3 et 4 LEtr.

De surcroît, la crainte que le recourant entende se soustraire au renvoi est d'autant plus réelle lorsqu'elle est également appréciée au regard de sa conduite adoptée jusque-là. Contrairement aux faits retenus à l'égard de l'intéressé dans l'arrêt *Jusic c. Suisse*, le recourant n'a pas adopté une conduite dénuée de tout reproche, ni n'a démontré avoir de relations établies ni de moyens de subsistance en Suisse.

Quant au moyen tiré de l'incertitude liée à la date du vol spécial pour le Sénégal, le recourant abuse de son droit en l'invoquant. D'une part, après avoir préparé ses bagages et s'être laissé conduire à l'aéroport de Genève, il a lui-même refusé d'embarquer et de partir par le vol fixé le 26 octobre 2010. D'autre part, le 29 octobre 2010, le SPOP a requis son inscription à bord du prochain vol spécial organisé pour le Sénégal. Par courriel du 17 décembre 2010, l'ODM a informé l'autorité vaudoise qu'un tel vol était planifié au début du mois de février 2011. Les autorités ont ainsi mené la procédure de renvoi avec la diligence requise et ont requis la prolongation de sa détention en vue de l'exécution du renvoi. Dès lors, le maintien du recourant en détention est conforme au principe de proportionnalité.

Au vu du comportement du recourant, la prolongation de la mesure de contrainte jusqu'au 23 mars 2011 est justifiée et ne viole ni les art. 76 et 79 LETr ni l'art. 5 par. 1 let. f CEDH.

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

Le présent 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:

La greffière:

Du 31 janvier 2011

Le dispositif de l'arrêt qui précède est communiqué par écrit
aux intéressés.

La greffière:

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 Jean-Pierre Moser (pour B. _____),
- 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 :

- M. le Juge de paix du district de Lausanne.

La greffière :