

CHAMBRE DES RECOURS PENALE

Arrêt du 16 mai 2018

Composition : M. MEYLAN, président
MM. Krieger et Perrot, juges
Greffière : Mme Maire Kalubi

Art. 76 al. 1 let b ch. 3 et 4, 80 al. 2 et 5 LEtr, 30 et 31 LVLEtr

Statuant sur le recours interjeté le 4 mai 2018 par I. _____
contre l'ordonnance rendue le 25 avril 2018 par le Tribunal des mesures
de contrainte dans la cause n° **DA18.007812-DBT**, la Chambre des
recours pénale considère :

En fait :

A. **a)** Par décision du 2 septembre 2015, le Secrétariat d'Etat aux
migrations (SEM) a refusé la prolongation de l'autorisation de séjour en
faveur de I. _____, né le [...] 1980, ressortissant de Tunisie, résidant à
[...]. Par la même décision, l'autorité lui a imparti un délai au 15 novembre

suivant pour quitter la Suisse, en précisant qu'en cas de défaut d'obtempérer, des moyens de contrainte lui seraient applicables.

Cette décision est entrée en force, un recours interjeté contre elle ayant été déclaré irrecevable par le Tribunal administratif fédéral par arrêt du 28 décembre 2015 (C-6474/2015).

b) I. _____ est divorcé et père de deux enfants mineurs, ressortissants du Portugal, au bénéfice d'autorisations d'établissement en Suisse. Il n'est titulaire ni du droit de garde, ni d'un droit de visite usuel sur ceux-ci. I. _____ n'a pas quitté la Suisse dans le délai prolongé au 15 mars 2016 qui lui avait été imparti. Il n'a pas davantage annoncé son départ au Contrôle des habitants de la Commune de [...], ni son arrivée dans une autre commune. Il a été appréhendé le 29 janvier 2018.

Par ordre de détention administrative du 29 janvier 2018, confirmé le 30 janvier suivant par le Tribunal des mesures de contrainte, le Service de la population (SPOP) a ordonné la mise en détention de I. _____ en vue de son renvoi, pour une durée de trois mois.

Par décision du 30 janvier 2018, le SEM a prononcé à l'encontre de I. _____ une interdiction d'entrée en Suisse, du 30 janvier 2018 au 29 janvier 2021.

Le 13 février 2018, celui-ci a refusé d'embarquer sur le vol de ligne réservé à son intention à destination de Tunis (Tunisie).

Le 18 février 2018, I. _____ s'est mutilé, empêchant ainsi son départ de Suisse sur le vol spécial réservé à son intention à destination de Tunis (Tunisie).

A la suite de sa demande de régularisation du 5 février 2018, le SPOP a refusé, par acte du 4 mai 2018, d'octroyer une autorisation de séjour sous quelque forme que ce soit à I. _____ et a prononcé son renvoi de Suisse, avec un délai de départ immédiat.

c) Pendant son séjour en Suisse, I. _____ a fait l'objet de trois condamnations pénales à des peines pécuniaires et à une peine privative de liberté.

B. a) Par ordre du 23 avril 2018, le SPOP a ordonné la prolongation de la détention administrative de I. _____ pour une durée de trois mois, soit jusqu'au 29 juillet 2018. Cette autorité a considéré qu'il existait de nombreux indices concrets qui faisaient craindre que l'intéressé, par son comportement notamment, veuille se soustraire à l'exécution de son renvoi, à savoir qu'il n'avait pas quitté la Suisse dans le délai imparti, qu'il était sans domicile fixe, qu'il avait refusé un vol de ligne à destination de Tunis (Tunisie) qui lui avait été réservé, que son départ sur un vol spécial n'avait pas pu s'effectuer en raison de son automutilation et qu'il présentait des antécédents pénaux notamment.

b) Par requête du 20 avril 2018, I. _____ a demandé sa libération immédiate de la détention administrative. A l'appui de sa requête, il a indiqué que des éléments nouveaux étaient apparus, notamment qu'il devait subir une opération de l'épaule, et que sa vie était concrètement mise en danger par sa détention.

c) Saisi le 23 avril 2018 par le SPOP, le Tribunal des mesures de contrainte a entendu, le 25 avril suivant, I. _____, assisté de son conseil d'office. L'intéressé a déclaré en substance vouloir rester en Suisse, auprès de ses enfants et avoir l'intention de travailler. Il a expliqué avoir tenté de mettre fin à ses jours à trois reprises, le 18 avril 2018, à l'aide d'une lame de rasoir. S'agissant de sa situation personnelle, il a indiqué que celle-ci avait évolué, le divorce entre sa fiancée V. _____ et [...] ayant été prononcé en date du 20 avril 2018.

d) Par ordonnance du 25 avril 2018, le Tribunal des mesures de contrainte a dit que l'ordre de prolongation de détention administrative du 23 avril 2018, notifié le même jour par le SPOP à I. _____, pour une

durée de trois mois, soit jusqu'au 29 juillet 2018, était conforme aux principes de la légalité et de l'adéquation (I), a rejeté la demande de mise en liberté de I. _____ du 20 avril 2018 (II) et a laissé les frais de la cause à la charge de l'Etat (III).

C. Par acte du 4 mai 2018, I. _____, représenté par son conseil d'office, a recouru contre cette ordonnance en concluant, avec suite de frais et dépens, à son annulation, sa libération immédiate étant ordonnée.

Dans ses déterminations du 14 mai 2018, le SPOP a conclu au rejet du recours.

En droit :

1.

1.1 Le Tribunal des mesures de contrainte statue sur la légalité et l'adéquation de la détention administrative, conformément à l'art. 80 al. 2 LEtr (loi fédérale sur les étrangers du 16 décembre 2005 [RS 142.20] ; art. 16a 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]).

La personne détenue peut demander au Tribunal des mesures de contrainte sa mise en liberté en tout temps dès la fin du premier mois de détention administrative, conformément à l'art. 80 al. 5 LEtr (art. 18 al. 1 LVLEtr).

Les décisions prononcées par le Tribunal des mesures de contrainte peuvent faire l'objet d'un recours auprès du Tribunal cantonal (30 al. 1 LVLEtr), soit la Chambre des recours pénale (art. 26 al. 1 ROTC [règlement organique du Tribunal cantonal du 13 novembre 2007 ; RSV 173.31.1]), dans les 10 jours dès la notification de la décision attaquée. L'acte de recours est signé et sommairement motivé (art. 30 al. 2 LVLEtr).

1.2 Déposé en temps utile par une partie ayant un intérêt à contester l'ordonnance entreprise, le recours est recevable (art. 30 al. 2 LVLEtr).

1.3 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 LVLEtr). Elle peut en particulier tenir compte de faits postérieurs à la décision attaquée (cf. CREP 6 décembre 2017/800 consid. 1.2). Elle statue à bref délai (art. 31 al. 4 LVLEtr).

2.

2.1 Le recourant invoque une violation du principe de la proportionnalité, au motif que des éléments nouveaux imposeraient sa libération immédiate. Il considère notamment que la décision prononcée par le Tribunal des mesures de contrainte met concrètement sa vie en danger, alors qu'aucun intérêt public ne justifierait la prise d'un tel risque et qu'elle cherche, par des moyens très contraignants, à atteindre un but, soit son renvoi, qui apparaît inutile dans la mesure où la régularisation de son séjour serait proche.

2.2 Selon l'art. 76 al. 1 LEtr, après notification d'une décision de première instance de renvoi ou d'expulsion au sens de la LEtr ou d'une décision de première instance d'expulsion au sens des art. 66a ou 66a^{bis} CP (Code pénal suisse du 21 décembre 1937 ; RS 311.0) ou 49a ou 49a^{bis} CPM (Code pénal militaire du 13 juin 1927 ; RS 321.0), l'autorité compétente peut, afin d'en assurer l'exécution, (let. b) mettre en détention la personne concernée notamment si elle menace sérieusement d'autres personnes ou met gravement en danger leur vie ou leur intégrité corporelle et fait l'objet d'une poursuite pénale ou si elle a été condamnée pour ce motif (ch. 1), si des éléments concrets font craindre que la personne concernée 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 du 26 juin 1998 ; RS 142.31) (ch. 3), ou encore si son comportement permet de conclure qu'elle se refuse à obtempérer aux instructions des autorités (ch. 4). Les chiffres 3 et 4 décrivent des comportements permettant de conclure à l'existence d'un risque de fuite ou de disparition (Untertauchensgefahr) et peuvent donc être envisagés ensemble (Zünd, Kommentar Migrationsrecht, 4^e éd., Zurich 2015, n. 6 ad art. 76 LEtr).

Selon la jurisprudence, les motifs prévus à l'art. 76 al. 1 let. b ch. 3 et 4 LEtr sont réalisés lorsque l'étranger a déjà disparu une première fois dans la clandestinité (ATF 140 II 1 consid. 5.3), lorsqu'il tente d'entraver les démarches en vue de l'exécution du renvoi en donnant des indications manifestement inexactes ou contradictoires ou encore s'il laisse clairement apparaître, par ses déclarations ou son comportement, qu'il n'est pas disposé à retourner dans son pays d'origine (ATF 130 II 56 consid. 3.1; TF 2C_1139/2012 du 21 décembre 2012 consid. 3.2; TF 2C_984/2010 du 20 janvier 2011 consid. 2; TF 2C_206/2009 du 29 avril 2009 consid. 4.1). Il faut qu'il existe des éléments concrets en ce sens (TF 2C_256/2013 du 10 avril 2013 consid. 4.2; TF 2C_142/2013 du 1^{er} mars 2013 consid. 4.2; CREP 14 novembre 2017/775 consid. 2.2).

2.3 Le principe de la proportionnalité exige que les mesures mises en œuvre soient propres à atteindre le but visé (règle de l'aptitude) et que celui-ci ne puisse être atteint par une mesure moins contraignante (règle de la nécessité); il doit en outre y avoir un rapport raisonnable entre ce but et les intérêts compromis (principe de la proportionnalité au sens étroit, impliquant une pesée des intérêts) (ATF 135 I 233 consid. 3.1 p. 246).

2.4 L'art. 80 LEtr dispose notamment que, lorsqu'elle examine la décision de détention, de maintien ou de levée de celle-ci, l'autorité judiciaire tient compte de la situation familiale de la personne détenue et des conditions d'exécution de la détention (al. 4); la détention est levée – respectivement la prolongation refusée – notamment lorsque l'exécution du renvoi ou de l'expulsion s'avère impossible pour des raisons juridiques ou matérielles (al. 6 let. a).

La jurisprudence a rappelé que ces raisons doivent être importantes (« triftige Gründe ») et que l'exécution du renvoi doit être qualifiée d'impossible lorsque le rapatriement est pratiquement exclu, même si l'identité et la nationalité de l'étranger sont connues et que les papiers voulus peuvent être obtenus (TF 2C_386/2010 du 1^{er} juin 2010 consid. 4 ; TF 2C_473/2010 du 25 juin 2010 consid. 4.1 et les réf. citées). Tel est par exemple le cas si le déplacement de la personne concernée n'est pas concevable pour des raisons de santé ou qu'un Etat refuse de reprendre certains de ses ressortissants (ATF 125 II 217 consid. 2 ; Göksu, Bundesgesetz über die Ausländerinnen und Ausländer, Berne 2010, n. 21 ad art. 80 LEtr).

D'après la jurisprudence, le juge de la détention est lié par la décision de renvoi. Au demeurant, 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. La procédure liée à la détention administrative ne permet pas, sauf cas exceptionnels, de remettre en cause le caractère licite de la décision de renvoi. Ce n'est que si une décision de renvoi apparaît manifestement inadmissible, soit arbitraire ou nulle, qu'il est justifié de lever la détention en application de l'art. 80 al. 6 let. a LEtr, étant donné que l'exécution d'un tel ordre illicite ne doit pas être assurée par les mesures de contrainte (TF 2C_206/2014 du 4 mars 2014 consid. 3 et les réf. citées).

2.5

2.5.1 En l'espèce, le recourant n'a pas respecté la décision de renvoi de Suisse prononcée contre lui par le SEM le 2 septembre 2015 et confirmée par le Tribunal administratif fédéral, ni celle prononcée par le SPOP le 4 mai 2018, à la suite de sa demande de régularisation.

Les autorités administratives ont averti l._____ à plusieurs reprises qu'il s'exposait à des mesures de contrainte, notamment une

détention administrative, s'il persistait à refuser de quitter le pays. L'intéressé est néanmoins demeuré en Suisse illégalement depuis le 16 mars 2016. Tout au long de la procédure, le recourant a refusé de collaborer avec les autorités concernées. Il a notamment refusé d'embarquer sur un vol de ligne réservé le 13 février 2018 à destination de Tunis (Tunisie) et s'est automutilé pour échapper à son renvoi sur un vol spécial le 18 avril 2018. Entendu le 25 avril 2018 par la Présidente du Tribunal des mesures de contrainte, il a déclaré en substance ne pas accepter son renvoi et vouloir rester avec ses enfants, sur lesquels il ne dispose pourtant actuellement pas du droit de garde, ni même d'un droit de visite usuel.

Par son comportement, le recourant persiste à refuser de collaborer à son renvoi, ce qu'il ne conteste d'ailleurs pas. Il résulte de ce qui précède qu'il existe des éléments concrets permettant de conclure que le recourant entend se soustraire à son renvoi au sens de l'art. 76 al. 1 let. b ch. 3 LEtr, d'une part, et qu'il refuse d'obtempérer aux instructions des autorités au sens de l'art. 76 al. 1 let. b ch. 4 LEtr, d'autre part. Le maintien en détention apparaît ainsi comme étant la seule mesure apte à assurer l'exécution du renvoi au vu du refus manifeste de collaborer du recourant.

Dans ces circonstances, les conditions de principe d'une détention administrative sont réunies.

2.5.2 S'agissant du respect du principe de la proportionnalité au regard des faits nouveaux invoqués par le recourant, force est de constater que la détention de I. _____ n'est pas contraire à la loi. Elle apparaît appropriée et nécessaire, dans la mesure où seule une telle mesure permettra d'éviter qu'il ne retombe dans la clandestinité ou se soustraie à nouveau à l'exécution de son renvoi. En effet, comme l'a relevé le Tribunal des mesures de contrainte, aucune mesure moins attentatoire à la liberté personnelle - comme par exemple une assignation à résidence - n'est apte à assurer le renvoi de l'intéressé. En outre, la détention demeure dans le cadre du délai ordinaire prévu par la loi (art. 79

al. 1 LEtr) et l'exécution de cette mesure a lieu dans un établissement adéquat. Au demeurant, rien ne permet de considérer que le SPOP et le SEM ne respecteront pas leur devoir de diligence dans le cadre de l'organisation du renvoi, qui devrait avoir lieu dans un délai raisonnable, respectueux de l'art. 79 LEtr (cf. TF 2C_381/2016 du 23 mai 2016 consid. 4.4), des mesures ayant déjà été prises en ce sens et le recourant étant titulaire d'un passeport tunisien valable.

Ainsi, la prolongation de la détention, d'une durée de trois mois, apparaît en définitive comme une mesure proportionnée au cas du recourant.

S'agissant de la fragilité psychique invoquée par le recourant, elle ne saurait constituer un fait nouveau, dans la mesure où elle était déjà connue des autorités, I. _____ ayant fait l'objet d'un placement à des fins d'assistance provisoire entre le 6 octobre et le 13 décembre 2017. Par ailleurs, s'agissant des blessures que s'est infligées le recourant le 18 avril 2018, elles ne font pas apparaître la décision contestée comme manifestement contraire au droit ou clairement insoutenable au point d'apparaître nulle. En effet, une décision ne saurait être inexécutée au motif que le recourant menace de se suicider.

Le recourant fait également valoir qu'il dispose désormais d'un projet de vie familiale très concret, le divorce de sa fiancée V. _____ d'avec [...], prononcé en date du 20 avril 2018, lui permettant d'entreprendre prochainement des démarches de régularisation de sa situation par mariage. Le recourant a produit l'extrait du jugement de divorce entre sa fiancée et [...]. Toutefois, la situation invoquée par le recourant ne saurait constituer un fait nouveau, dans la mesure où son projet de mariage avec V. _____ était déjà connu des autorités et où il n'a produit aucun nouveau document attestant avoir entrepris des démarches concrètes en vue de son mariage. Les motifs invoqués ne font ici encore pas apparaître la décision contestée comme manifestement contraire au droit ou clairement insoutenable au point d'apparaître nulle.

En outre, il n'appartient pas à l'autorité de céans d'examiner la licéité et l'exigibilité de l'exécution du renvoi.

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

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.

L'indemnité allouée au conseil d'office du recourant sera ainsi fixée à 540 fr., plus la TVA, par 41 fr. 60, ce qui porte le montant alloué à 581 fr. 60.

L'arrêt sera rendu sans frais judiciaires (art. 50 LPA-VD [Loi sur la procédure administrative du 28 octobre 2008 ; RSV 173.36] ; CREP 14 novembre 2017/775 consid. 3).

Par ces motifs,
la Chambre des recours pénale
prononce :

- I.** Le recours est rejeté.
- II.** L'ordonnance du 25 avril 2018 est confirmée.
- III.** L'indemnité allouée à Me Lionel Zeiter, conseil d'office du recourant, est fixée à 581 fr. 60 (cinq cent huitante et un francs et soixante centimes), à la charge de l'Etat.
- IV.** L'arrêt, rendu sans frais, est exécutoire.

Le président :

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 Lionel Zeiter, avocat (pour l. _____),
- Service de la population, Secteur Départs,

et communiqué à :

- Mme la Présidente du Tribunal des mesures de contrainte,
- Etablissement de Frambois,

par l'envoi de photocopies.

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 présente notification (art. 100 al. 1 LTF).

La greffière :