

CHAMBRE DES RECOURS PENALE

Arrêt du 26 avril 2019

Composition : M. MEYLAN, président
MM. Krieger et Abrecht, juges
Greffier : M. Pilet

Art. 75 al. 1 let. g, 76 al. 1 let. b ch. 1, 3 et 4, 76 al. 4 LEI

Statuant sur le recours interjeté le 3 avril 2019 par **Q.** _____
contre l'ordonnance rendue le 26 mars 2019 par le Tribunal des mesures
de contrainte dans la cause n° **DA19.005938-SDE**, la Chambre des
recours pénale considère :

En fait :

A. a) Q. _____, né le 20 juin 1976, est ressortissant d'Algérie.

Son casier judiciaire suisse comporte les inscriptions
suivantes :

- 26 mars 2009, Juge d'instruction de Lausanne : délit contre la
LStup (Loi fédérale sur les stupéfiants et les substances psychotropes du 3

octobre 1951 ; RS 812.121), séjour illégal ; peine privative de liberté de 45 jours ;

- 24 juin 2009, Juge d'instruction de Lausanne : délit et contravention à la LStup, séjour illégal ; peine privative de liberté de 30 jours et 100 fr. d'amende ;

- 3 juillet 2012, Ministère public de l'arrondissement de Lausanne : séjour illégal, contravention à la LStup ; peine privative de liberté de 90 jours et 100 fr. d'amende ;

- 29 août 2013, Ministère public de l'arrondissement de Lausanne : violence ou menace contre les autorités et les fonctionnaires, délit contre la LStup, séjour illégal ; peine privative de liberté de 4 mois ;

- 20 novembre 2014, Ministère public cantonal STRADA, à Lausanne : délit contre la LStup ; peine privative de liberté de 4 mois (sous déduction d'un jour de détention provisoire) ;

- 9 décembre 2014, Ministère public de l'arrondissement de Lausanne : séjour illégal, contravention à la LStup ; peine privative de liberté de 30 jours et 200 fr. d'amende (peine complémentaire au jugement du 20 novembre 2014 du Ministère public cantonal STRADA, à Lausanne) ;

- 19 août 2016, Ministère public de l'arrondissement de Lausanne : séjour illégal ; peine privative de liberté de 20 jours ;

- 7 mars 2017, Ministère public de l'arrondissement de Lausanne : séjour illégal, contravention à la LStup ; peine privative de liberté de 60 jours et 300 fr. d'amende (peine partiellement complémentaire au jugement du 19 août 2016 du Ministère public de l'arrondissement de Lausanne) ;

- 6 juillet 2017, Ministère public cantonal STRADA, à Lausanne : recel, délits contre la LStup, séjour illégal ; peine privative de liberté de 120 jours (sous déduction de 2 jours de détention provisoire) ;

- 26 janvier 2018, Ministère public de l'arrondissement de Lausanne : séjour illégal ; peine privative de liberté de 40 jours ;

- 2 juillet 2018, Ministère public de l'arrondissement de Lausanne : séjour illégal, contravention à la LStup ; peine privative de liberté de 50 jours et 400 fr. d'amende.

b) Par décisions des 24 mai 2007 et 10 juin 2008, le Service de la population (ci-après : SPOP) a prononcé le renvoi de Suisse de Q._____ et lui a imparti, en dernier lieu, un délai au 30 juin 2008 pour quitter le territoire helvétique. Depuis lors, Q._____ n'a pas quitté la Suisse.

c) Le 5 juin 2007, le SPOP a envoyé une demande de laissez-passer au Secrétariat d'Etat aux migrations (ci-après : SEM) permettant à Q._____ de regagner son pays d'origine. Le 20 novembre 2007, le SEM a adressé une requête de documents de voyage aux autorités algériennes et, le 2 septembre 2008, a informé le SPOP que ces dernières avaient confirmé la nationalité de Q._____. Le 9 avril 2009, un vol à destination d'Alger a dû être annulé, ensuite du refus exprimé par Q._____ lors d'un entretien avec la police.

d) Le 3 mai 2010, Q._____ a à nouveau refusé d'embarquer sur un vol à destination d'Alger.

e) Lors d'un entretien effectué par le SPOP le 25 juillet 2013, Q._____ a déclaré qu'il ne quitterait jamais la Suisse.

f) Par décision du 18 septembre 2015, le Juge de paix du district de Lausanne a ordonné la détention administrative de Q._____, pour une durée de 6 mois.

g) Le 2 octobre 2015, Q._____ a à nouveau refusé d'embarquer à bord d'un vol à destination d'Alger et le SPOP a ordonné sa libération en date du 26 novembre 2015.

h) Par demande du 3 décembre 2018, le SPOP a requis de la police cantonale qu'elle procède à une nouvelle réservation de vol, lequel n'a pas pu être organisé avant la fin de l'exécution de la peine de Q._____, prévue le 23 mars 2019.

i) Par décision du 22 mars 2019, le SEM a prononcé une interdiction d'entrée en Suisse et au Liechtenstein à l'encontre de Q._____, valable jusqu'au 21 mars 2029.

B. a) Par ordre de détention administrative du 23 mars 2019, le SPOP a ordonné la détention pour une durée de 6 mois de Q._____ à l'Etablissement de Favra, aux motifs qu'il représentait une menace pour d'autres personnes et qu'il existait des indices concrets faisant craindre qu'il se soustraie à son refoulement.

Le même jour, le SPOP a notifié cet ordre de détention à l'intéressé et l'a transmis au Tribunal des mesures de contrainte.

b) Le 26 mars 2019, Q._____ a été entendu par le Tribunal des mesures de contrainte, assisté de son défenseur d'office. Il a exposé qu'il ne voulait pas retourner en Algérie pour des raisons de santé notamment, s'est dit prêt à faire l'objet d'une assignation à résidence et a conclu au rejet de la demande de placement en détention administrative.

c) Par ordonnance du 26 mars 2019, le Tribunal des mesures de contrainte a confirmé que l'ordre de détention notifié le 23 mars 2019 par le SPOP à Q._____ était conforme aux principes de la légalité et de l'adéquation (I) et a dit que les frais de la cause étaient laissés à la charge de l'Etat (II).

Cette autorité a en substance retenu que tant par son comportement que par ses déclarations, Q._____ démontrait qu'il n'avait pas l'intention de quitter le territoire suisse. Elle a rappelé, s'agissant des problèmes de santé de l'intéressé, que des prestations médicales pouvaient être demandées à l'Etablissement de Favra.

C. a) Par acte du 3 avril 2019, Q._____ a recouru contre cette ordonnance, en concluant, avec suite de frais et dépens, principalement à son annulation et à sa remise en liberté immédiate, et subsidiairement à

son annulation et au renvoi de la cause au Tribunal des mesures de contrainte pour nouvelle décision dans le sens des considérants.

b) Dans ses déterminations du 11 avril 2019, le SPOP a conclu au rejet du recours, considérant en résumé que les arguments invoqués par Q._____ n'étaient pas de nature à modifier son ordre du 23 mars 2019, la mise en détention administrative apparaissant justifiée et proportionnée dans la mesure où le recourant avait fait l'objet de plusieurs condamnations pénales et avait refusé d'embarquer sur plusieurs vols à destination d'Alger. Le SPOP a ajouté que les démarches en vue de l'exécution du renvoi se poursuivaient sans discontinuer, soit à satisfaction du devoir de diligence et de célérité, ledit service ayant obtenu un laissez-passer des autorités algériennes et requis l'inscription de Q._____ sur un vol à destination de l'Algérie.

c) Le 25 avril 2019, Q._____ a spontanément déposé des observations complémentaires en réponse aux déterminations du SPOP, aux termes desquelles il a confirmé les conclusions de son 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 LEI (Loi fédérale sur les étrangers et l'intégration du 16 décembre 2005 ; RS 142.20) (art. 16a al. 1 LVLEtr [Loi d'application dans le canton de Vaud de la législation fédérale sur les étrangers 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 (30 al. 1 LVLEtr), soit auprès de 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 doit être signé et sommairement motivé (art. 30 al. 2 LVLEtr). La procédure est régie par l'art. 31 LVLEtr, qui renvoie pour le surplus aux dispositions de la LPA-VD (Loi sur la procédure administrative du 28 octobre 2008 ; BLV 173.36).

En l'espèce, le recours a été déposé en temps utile par Q._____, qui a un intérêt digne de protection, de sorte qu'il est recevable.

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 LVLEtr). Elle peut en particulier tenir compte de faits postérieurs à la décision attaquée (CREP 21 août 2018/614 consid. 1.2 ; CREC 25 septembre 2015/346 consid. 3). Le Tribunal statue à bref délai (art. 31 al. 4 LVLEtr).

2.

2.1 Le recourant conteste le motif de la détention administrative selon lequel il présenterait une menace sérieuse pour d'autres personnes ou une grave mise en danger de leur vie ou de leur intégrité physique. Il invoque le fait que l'extrait de son casier judiciaire contient essentiellement des condamnations pour séjour illégal ainsi que pour contravention à la LStup. Il ajoute qu'il a également fait l'objet de quelques condamnations pour délit contre la LStup, mais qu'aucun cas grave ne lui a été reproché.

2.2 Selon l'art. 76 al. 1 let. b ch. 1 LEI, après notification d'une décision de première instance de renvoi, l'autorité compétente peut, afin d'en assurer l'exécution, mettre en détention la personne concernée pour les motifs cités à l'art. 75 al. 1 let. a, b, c, f, g ou h LEI - à savoir notamment lorsqu'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 a été condamnée pour ce motif (art. 75 al. 1 let. g LEI).

Un étranger menace sérieusement d'autres personnes ou met gravement en danger leur vie ou leur intégrité corporelle au sens de l'art. 75 al. 1 let. g LEI s'il commet des infractions pénales contre la vie et l'intégrité corporelle (art. 111 ss CP [Code pénal suisse du 21 décembre 1937 ; RS 311.0]), contre la liberté (art. 180 ss CP) ou contre l'intégrité sexuelle dès qu'il y a contrainte (cf. art. 189 et 190 CP). Sont aussi visées les infractions à la LStup, en particulier le trafic de drogues dures (cf. ATF 125 II 369 consid. 3b/bb). Comme la loi exige une menace sérieuse ou une mise en danger grave de la vie ou de l'intégrité corporelle d'autres personnes, il faut que le comportement répréhensible revête une certaine intensité ; les infractions qui apparaissent comme des cas bagatelle ne suffisent pas ; comme la disposition est tournée vers le futur et tend à empêcher que l'étranger continue son comportement dangereux, il faut en outre faire un pronostic pour déterminer si, sur la base des circonstances connues, il existe un risque sérieux que d'autres mises en danger graves se reproduisent (TF 2C_293/2012 du 18 avril 2012 consid. 4.3 et les réf. citées).

2.3 En l'occurrence, Q._____ a fait l'objet de onze condamnations pénales pour avoir enfreint les législations fédérales sur les stupéfiants et sur les étrangers notamment, dont cinq pour des délits contre la LStup. Contrairement à ce que soutient le recourant, on ne saurait d'emblée considérer qu'il s'agit de cas bagatelle et que seules des infractions graves à la LStup constituent un risque sérieux de mise en danger de la santé d'autres personnes. Néanmoins, cette question, qui n'a au demeurant pas été abordée par le Tribunal des mesures de contrainte dans la décision attaquée, peut rester indécise, la détention administrative de Q._____ étant pleinement justifiée pour les raisons exposées au considérant 3 ci-dessous.

3.

3.1 S'agissant du motif de détention administrative selon lequel des indices concrets font craindre que l'intéressé, par son comportement, veuille se soustraire à son refoulement, le recourant ne conteste pas avoir déployé une énergie certaine à s'opposer à son renvoi de Suisse.

3.2 A teneur de l'art. 76 al. 1 let. b ch. 3 et 4 LEI, l'autorité compétente peut également mettre en détention la personne concernée 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 (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) et peuvent donc être envisagés ensemble (Zünd, Kommentar Migrationsrecht, 4^e éd., Zurich 2015, n. 6 ad art. 76 LEI).

Selon la jurisprudence, ces motifs 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_105/2016 du 8 mars 2016 consid. 5.2 ; TF 2C_1139/2012 du 21 décembre 2012 consid. 3.2). Il faut qu'il existe des éléments concrets en ce sens (ATF 140 II 1 consid. 5.3 ; TF 2C_951/2015 du 17 novembre 2015 consid. 2.2).

3.3 En l'espèce, le recourant a refusé à trois reprises d'embarquer sur des vols réguliers à destination d'Alger qui avaient été réservés à son intention. Ce faisant, il a manqué à son devoir de collaboration et a démontré qu'il n'entendait pas retourner dans son pays d'origine. Il a d'ailleurs indiqué à de nombreuses reprises aux autorités qu'il refusait catégoriquement de quitter la Suisse. Le recourant présente donc un risque de soustraction avéré.

4.

4.1 Le recourant invoque des raisons juridiques ou matérielles qui rendraient impossible son renvoi. Plus particulièrement, il fait valoir le risque d'être victime de vengeance s'il retournerait dans son pays, notamment de la part d'Al-Qaïda, l'intéressé ayant, selon ses dires, tué beaucoup de gens pour le compte du gouvernement avant de quitter l'Algérie. Q._____ affirme également que l'Algérie refuserait la réadmission de ses ressortissants par vol spécial et que seul un renvoi par voie aérienne sur des vols réguliers serait possible. De plus, le recourant déclare avoir contracté une hépatite C, devoir prendre des médicaments pour l'épilepsie et avoir subi un traumatisme crânien, de sorte que son état de santé ne permettrait pas un renvoi vers l'Algérie.

4.2 L'art. 80 LEI 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 notamment lorsque son motif n'existe plus ou que 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_473/2010 du 25 juin 2010 consid. 4.1 et les références citées ; TF 2C_386/2010 du 1er juin 2010 consid. 4). 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 LEI, 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).

4.3 En l'espèce, le recourant soutient que des motifs de santé s'opposeraient à l'exécution de son renvoi. Sa prise en charge est actuellement en grande partie assurée par l'Etablissement de Favra qui dispose des infrastructures sanitaires adéquates. En outre, dans ses déterminations du 11 avril 2019, le SPOP a relevé que c'était à tort que le recourant se prévalait de l'impossibilité du renvoi, ledit service ayant obtenu un laissez-passer des autorités algériennes. Ainsi, les motifs invoqués ne font pas apparaître la décision contestée comme manifestement contraire au droit ou clairement insoutenable au point d'apparaître nulle. Au demeurant, il n'appartient pas à la Cour de céans d'examiner la licéité et l'exigibilité de l'exécution du renvoi, en particulier de se prononcer sur les conditions sanitaires en Algérie. En effet, ce moyen relève de la procédure de renvoi en tant que telle, laquelle s'est soldée par une décision définitive et exécutoire.

Le grief du recourant y relatif est dès lors irrecevable dans le cadre de la présente procédure, celui-ci ne pouvant plus remettre en cause la décision de renvoi à ce stade (cf. ATF 130 II 56 précité consid. 2 ; TF 2C_1006/2015 du 17 novembre 2015 consid. 8.1 et les références citées).

5.

5.1 Le recourant reproche encore aux autorités inférieures de n'avoir pas envisagé d'autres mesures moins incisives que sa mise en détention, telles qu'une assignation à résidence ou une interdiction de pénétrer dans certains lieux déterminés.

5.2 L'art. 74 al. 1 LEI régit l'assignation à un lieu de résidence d'un étranger lorsqu'une décision de renvoi ou d'expulsion de première instance lui a été notifiée ; le but de cette disposition consiste dans le contrôle de la localisation de l'étranger tenu au départ, ainsi que de sa disponibilité pour la préparation et l'exécution du départ (Zünd, Kommentar Migrationsrecht, 4^e éd., 2015, n. 5 ad art. 74 LEI).

5.3 En l'espèce, vu le risque concret de soustraction, l'appréciation du Tribunal des mesures de contrainte selon laquelle aucune mesure de substitution au sens de l'art. 74 LEI n'apparaît suffisante pour assurer le renvoi de Suisse du recourant ne prête pas le flanc à la critique. En effet, l'intéressé ne souhaite pas quitter la Suisse et une assignation à résidence n'est pas suffisante pour prévenir le risque de fuite, étant rappelé que Q._____ s'est déjà soustrait à de nombreuses reprises à son renvoi. En outre, le comportement adopté par le recourant démontre son mépris des lois et sa volonté de ne pas se soumettre aux décisions des autorités. Ainsi, une détention administrative est la seule mesure apte à assurer le renvoi de l'intéressé dans un pays où il a le droit de séjourner.

Partant, ce grief doit également être rejeté.

6. En définitive, le recours doit être rejeté et l'ordonnance attaquée 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 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 ; BLV 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 26 mars 2019 est confirmée.
- III.** L'indemnité allouée à Me Maxime Crisinel, conseil d'office de Q._____, 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 :

Le greffier :

Du

Le présent arrêt, dont la rédaction a été approuvée à huis clos, est notifié, par l'envoi d'une copie complète, à :

- Me Maxime Crisinel, avocat (pour Q._____),
- Service de la population, Secteur départs et mesures,

et communiqué à :

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

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 fédérales; 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).

Le greffier :