

CHAMBRE DES RECOURS PENALE

Arrêt du 31 octobre 2023

Composition : M. KRIEGER, vice-président
M. Perrot et Mme Elkaim, juges
Greffière : Mme Morand

Art. 75 al. 1, 76 et 80 al. 6 LEI

Statuant sur le recours interjeté le 5 octobre 2023 par **A._____** contre l'ordonnance rendue le 25 septembre 2023 par le Tribunal des mesures de contrainte dans la cause n° **DA23.018213-PAE**, la Chambre des recours pénale considère :

En fait :

A. a) A._____, né le [...] 1978 au Nigéria, de nationalité nigérienne, est marié et a deux enfants qui vivent au Nigéria.

b) Le 11 octobre 2012, A._____ a déposé une première demande d'asile en Suisse, laquelle a été rejetée le 22 novembre 2012 par le Secrétariat d'Etat aux Migrations (SEM), de sorte qu'il a été renvoyé le 22 février 2013 en Autriche, à savoir le pays responsable Dublin.

c) Revenu en Suisse à une date indéterminée, A._____ a déposé une nouvelle demande d'asile le 28 juin 2018, rejetée le 12 février 2019 par le SEM et entrée en force le 12 octobre 2021.

Le SEM a considéré que, compte des déclarations de A._____, lesquelles étaient sans substance et stéréotypées, il ne pouvait être retenu qu'il avait véritablement subi des traitements inhumains au Nigéria. En outre, il a relevé que le traitement médical en lien avec son infection au VIH était disponible au Nigéria, de sorte que rien au dossier ne démontrait que la mise en œuvre de son renvoi impliquerait une mise en danger concrète de celui-ci.

d) Le 23 février 2022, A._____ a déposé une demande de réexamen au SEM, laquelle a été rejetée le 15 mars 2023. Il a dès lors recouru auprès du Tribunal administratif fédéral et le juge en charge du dossier a suspendu l'exécution du renvoi de A._____ par décision du 7 avril 2023.

Par arrêt du 22 mai 2023 (n° E-2048/2023), le Tribunal administratif fédéral a confirmé la décision susmentionnée du SEM, considérant en substance que A._____ pourrait poursuivre dans son pays le suivi psychiatrique entamé en Suisse (consid. 4.4). Il a également rappelé que le SEM avait déjà jugé invraisemblables les événements traumatiques prétendument vécus par A._____ dans sa décision du 12 février 2019 (consid. 4.6).

e) Le 22 avril 2022, le SPOP a adressé une demande de soutien au SEM en vue de l'identification et de l'obtention d'un document de voyage permettant son renvoi de Suisse, vu le refus de A._____ de signer une déclaration de retour volontaire au Nigéria.

Le 20 octobre 2022, les autorités nigériennes ont identifié le prénommé.

f) Par plan de vol du 6 janvier 2023, A._____ a été informé qu'un vol avait été programmé pour le 15 janvier 2023 à destination de Lagos au Nigéria, mais ne s'est pas présenté à l'aéroport à cette date.

g) Par décision du 16 janvier 2023, le SPOP a prononcé l'assignation à résidence de A._____ pour la période du 16 janvier au 16 avril 2023, l'informant qu'il s'exposait à une détention administrative.

h) Le 15 février 2023, le SPOP a adressé une réquisition à la police cantonale, afin d'organiser le départ de A._____, fixé le 22 mars 2023 à destination de Lagos au Nigéria.

i) Le 22 mars 2023, A._____ n'a pas été trouvé au foyer dans lequel il était assigné, ayant disparu depuis le 2 février 2023, raison pour laquelle le vol précité a dû être annulé et A._____ inscrit au RIPOL pour disparition.

j) Le 9 août 2023, A._____ s'est toutefois spontanément présenté au SPOP pour bénéficier des prestations d'aide d'urgence et a finalement été interpellé le 23 septembre 2023.

k) Par décision du 23 septembre 2023, A._____ a fait l'objet d'une interdiction d'entrée en Suisse, valable du 13 avril 2023 au 12 avril 2027.

l) Par ordre de détention administrative (cas non Dublin) du 23 septembre 2023, le SPOP a ordonné la détention administrative de A._____ pour une durée de deux mois, soit jusqu'au 23 novembre 2023, sur la base de l'art. 76 al. 1 let. b ch. 3 et 4 LEI (Loi fédérale sur les étrangers et l'intégration du 16 décembre 2005 ; RS 142.20), motivant sa décision par le fait qu'il existait de nombreux indices concrets qui faisaient

craindre que le prénommé, par son comportement notamment, voulait se soustraire à son refoulement, à savoir qu'il était demeuré en Suisse malgré qu'il ait été averti qu'il ferait l'objet de mesures de contrainte s'il ne quittait pas le territoire helvétique, qu'il avait disparu et fait l'objet d'un signalement au RIPOL, qu'il n'avait pas déposé de documents d'identité ou de voyage ni entrepris de démarches en vue de s'en procurer, qu'il avait refusé de signer une déclaration de retour volontaire dans son pays d'origine, qu'il avait déclaré à plusieurs reprises au SPOP qu'il ne quitterait jamais la Suisse, qu'il ne s'était pas présenté sur le vol du 15 janvier 2023 à destination de Lagos au Nigéria et n'avait pas respecté son assignation à résidence pour la période du 16 janvier au 16 avril 2023, mettant en échec le vol du 22 mars 2023 à destination du Nigéria.

m) Par déterminations écrites du 25 septembre 2023, A._____ a conclu principalement au rejet de la demande de mise en détention administrative formée par le SPOP et à sa libération immédiate. Subsidiairement, il a conclu à ce que la durée ordonnée soit limitée à un mois, alléguant en substance qu'il n'était nullement établi qu'il avait l'intention de se soustraire à son renvoi et que cette mesure était illicite eu égard aux raisons pour lesquelles il avait demandé l'asile en Suisse.

n) Tout au long de son séjour en Suisse, A._____ a fait l'objet de deux condamnations pénales des 15 novembre 2013 et 16 juin 2018, pour infraction et contravention à la loi fédérale sur les stupéfiants, entrée illégale et séjour illégal.

B. Par ordonnance du 25 septembre 2023, le Tribunal des mesures de contrainte a confirmé que l'ordre de détention du 23 septembre 2023, pour une durée de deux mois, portant sur la période du 23 septembre 2023 au 23 novembre 2023, notifié le 23 septembre 2023 par le SPOP à A._____, actuellement détenu administrativement à l'Etablissement de Favra, 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).

L'autorité précédente a rappelé que A. _____ avait, dans un premier temps, refusé de collaborer à son retour volontaire dans son pays d'origine, avant de mettre en échec les deux vols qui lui avaient été réservés, alors qu'il avait été avisé des conséquences en cas d'absence de collaboration. Elle a ainsi relevé qu'au vu de son comportement, A. _____ n'était pas disposé à retourner dans son pays d'origine, respectivement à se conformer aux décisions administratives prises à son encontre. Quant aux griefs invoqués par A. _____, quant à son renvoi prétendument illicite, elle a retenu qu'il ne lui appartenait pas de revenir sur la décision de renvoi de Suisse de celui-ci, ce d'autant qu'elle avait été confirmée par le Tribunal administratif fédéral. Dans ces circonstances, l'autorité précédente a considéré qu'il était patent que, s'il demeurait libre de ses mouvements, A. _____ tenterait à nouveau de se soustraire à son départ de Suisse et disparaîtrait avant que le renvoi ait pu être mis en œuvre, tout en précisant qu'aucune mesure moins attentatoire à sa liberté personnelle n'était apte à assurer ce refoulement dans ce contexte. S'agissant de la durée de détention de deux mois, elle a retenu qu'elle paraissait adaptée et nécessaire à la mise en œuvre du renvoi sous contrainte de la personne concernée et à sa situation, de sorte qu'il se justifiait de détenir administrativement A. _____ jusqu'à ce que cette mesure soit exécutée, le SPOP ayant jusqu'à présent toujours entrepris les démarches nécessaires avec la célérité que la situation imposait et permettait. Elle a enfin indiqué que A. _____ était retenu depuis le 23 septembre 2023 à l'Établissement de Favra, où les conditions étaient adéquates, proportionnées et adaptées en vue d'assurer l'exécution de son refoulement.

C. a) Par acte du 5 octobre 2023, A. _____ a recouru contre cette ordonnance, en concluant, avec suite de frais et dépens, principalement à son annulation et à sa libération immédiate. Subsidiairement, il a conclu à son annulation, à sa libération immédiate et à ce qu'un délai de six mois lui soit imparti pour quitter le territoire suisse. A l'appui de son acte, il a notamment déposé un rapport médical daté du 26 janvier 2023 (P. 3), duquel il ressort qu'il souffre d'un état de stress

post-traumatique (selon CIM 11) avec des symptômes dissociatifs post-traumatiques (selon CIM 10 : F43.1 et F62.0), en rapport avec les traumatismes vécus dans son pays, ce qui nécessite notamment un suivi psychiatrique et la prise d'antidépresseurs. Ce rapport médical expose également qu'il est atteint d'une infection au VIH.

Le 11 octobre 2023, A._____ a produit au dossier l'arrêt rendu le 22 mai 2023 par le Tribunal administratif fédéral (n° E-2048/2023).

b) Le 18 octobre 2023, dans le délai imparti, le SPOP a conclu au rejet du recours.

c) Le 19 octobre 2023, A._____ a déposé des déterminations spontanées.

En droit :

1.

1.1

1.1.1 Le Tribunal des mesures de contrainte statue sur la légalité et l'adéquation de la détention administrative, conformément aux art. 80 al. 2 LEI et 16a al. 1 LVLEI (loi d'application dans le Canton de Vaud de la loi fédérale sur les étrangers et l'intégration 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 (art. 30 al. 1 LVLEI), 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 est signé et sommairement motivé (art. 30 al.

2 LVLEI). La procédure est régie par l'art. 31 LVLEI, qui renvoie pour le surplus aux dispositions de la LPA-VD (loi vaudoise sur la procédure administrative du 28 octobre 2008 ; BLV 173.36).

1.1.2 Selon l'art. 30 al. 2 LVLEI, l'acte de recours est signé et sommairement motivé.

Selon l'art. 76 LPA-VD, le recourant peut invoquer la violation du droit (let. a), la constatation inexacte ou incomplète de faits pertinents (let. b) et l'inopportunité (let. c). Le fait que la cour cantonale dispose d'un libre pouvoir d'examen en fait et en droit ne dispense pas le recourant de motiver ses griefs fondés sur l'art. 76 LPA-VD (TF 4A_481/2013 du 26 mars 2014 consid. 3.2.2).

1.2 En l'occurrence, déposé en temps utile et auprès de l'autorité compétente par une personne placée en détention administrative, qui a un intérêt digne de protection à la modification de l'ordonnance querellée, le recours est recevable.

2.

2.1

2.1.1 La détention administrative porte une atteinte grave à la liberté personnelle et ne peut être ordonnée que dans le respect de l'art. 5 par. 1 let. f CEDH et de l'art. 31 Cst. (Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 ; RS 101), ce qui suppose en premier lieu qu'elle repose sur une base légale. Le respect de la légalité implique ainsi que la mise en détention administrative ne soit prononcée que si les motifs prévus dans la loi sont concrètement réalisés (ATF 140 II 1 consid. 5.1).

Aux termes de l'art. 75 al. 1 LEI, afin d'assurer l'exécution d'une procédure de renvoi ou d'expulsion ou d'une procédure pénale

pouvant entraîner une expulsion obligatoire au sens des art. 66a ou 66abis CP (Code pénal suisse du 21 décembre 1937 ; RS 311.0) ou 49a ou 49abis CPM (Code pénal militaire du 13 juin 1927 ; RS 321.0), l'autorité cantonale compétente peut ordonner la détention pendant la préparation de la décision sur le séjour, pour une durée de six mois au plus, d'une personne qui n'est pas titulaire d'une autorisation de courte durée, de séjour ou d'établissement, notamment si elle a été condamnée pour crime (let. h).

L'art. 76 al. 1 LEI prévoit qu'après notification d'une décision de première instance de renvoi ou d'expulsion au sens de la LEI ou d'une décision de première instance d'expulsion obligatoire au sens des art. 66a ou 66abis CP ou 49a ou 49abis CPM, l'autorité compétente peut, afin d'en assurer l'exécution, maintenir en détention la personne concernée lorsque celle-ci est déjà détenue en vertu de l'art. 75 LEI (let. a) ou mettre en détention la personne concernée (let. b) notamment pour les motifs cités à l'art. 75 al. 1 let. a, b, c, f, g ou h LEI (ch. 1), si des éléments concrets font craindre que la personne concernée entend 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 LEI 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 si son comportement permet de conclure qu'elle se refuse à obtempérer aux instructions des autorités (ch. 4).

Les deux derniers chiffres (ch. 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 aLEtr). Un risque de fuite existe lorsque des indices concrets font craindre que l'étranger veuille se soustraire au renvoi, notamment parce que son comportement passé laisse supposer qu'il s'opposera aux injonctions de l'autorité (ATF 130 II 56 consid. 3.1). C'est en principe le cas notamment lorsque l'étranger a déjà passé une fois dans la clandestinité ou qu'il laisse clairement entendre d'une autre manière qu'il n'est pas prêt à retourner dans son pays d'origine ou qu'il tente d'entraver les démarches en vue de l'exécution du renvoi en donnant des indications

manifestement inexacts ou contradictoires (TF 2C_233/2022 du 12 avril 2022 consid. 4.1 ; TF 2C_442/2020 du 24 juin 2020 consid. 3.1). Il faut qu'il existe des éléments concrets en ce sens (ATF 142 I 135 consid. 4.1 ; ATF 140 II 1 précité consid. 5.3 ; TF 2C_38/2022 du 7 juillet 2022 consid. 2.3 et les réf. citées).

Les motifs énumérés à l'art. 76 al. 1 let. b LEI sont alternatifs (CREP 9 juin 2023/469 consid. 2.1.1 ; CREP 24 mai 2023/425 consid. 3.1.1 ; CREP 12 décembre 2022/941 consid. 2.2).

2.1.2 Aux termes de l'art. 80 al. 4 LEI, 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.

A teneur de l'art. 81 al. 2 LEI, la détention a lieu dans un établissement servant à l'exécution de la détention en phase préparatoire, de la détention en vue du renvoi ou de l'expulsion ou de la détention pour insoumission. Si ce n'est exceptionnellement pas possible, notamment pour des raisons de capacités, les étrangers doivent être détenus séparément des personnes en détention préventive ou purgeant une peine. La forme de la détention doit tenir compte des besoins des personnes à protéger, des mineurs non accompagnés et des familles accompagnées d'enfants (al. 3). En outre, les conditions de détention sont régies : a. pour les cas de renvois à destination d'un pays tiers : par les art. 16, al. 3, et 17 de la directive 2008/115/CE240 ; b. pour les cas liés à un transfert Dublin : par l'art. 28, al. 4, du règlement (UE) no 604/2013241 [...] (al. 4).

2.1.3 La détention doit être levée si l'exécution du renvoi ou de l'expulsion s'avère impossible pour des raisons juridiques ou matérielles (art. 80 al. 6 let. a LEI). Dans ce cas, elle ne peut, en effet, plus être justifiée par une procédure d'éloignement en cours ; de plus, elle est contraire à l'art. 5 par. 1 let. f CEDH (ATF 130 II 56 précité consid. 4.1.1 ; ATF 122 II 148 consid. 3). Les raisons juridiques ou matérielles doivent

être importantes (« *triftige Gründe* »), l'exécution du renvoi devant 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 requis peuvent être obtenus (TF 2C_468/2022 du 7 juillet consid. 4.2 ; TF 2C_213/2022 du 30 mars 2022 consid. 4.2 et les réf. citées). Tel est par exemple le cas d'un détenu présentant des atteintes à sa santé si importantes, que celles-ci rendent impossible son transport pendant une longue période (cf. TF 2C_560/2021 du 3 août 2021 consid. 7.1 ; TF 2C_951/2015 du 17 novembre 2015 consid. 3.1), ou qu'un Etat refuse de reprendre certains de ses ressortissants (ATF 125 II 217 consid. 2 ; Göksu, in : Caroni/Gächter/Thurnherr [éd.], SHK, Bundesgesetz über die Ausländerinnen und Ausländer, Berne 2010, n. 21 ad art. 80 LEI). Une mise en danger concrète de l'intéressé en cas de retour dans son pays d'origine peut également constituer une raison rendant impossible l'exécution du renvoi (ATF 125 II 217 consid. 2 ; TF 2C_672/2019 du 22 août 2019 consid. 5.1). Il s'agit d'évaluer la possibilité d'exécuter la décision de renvoi dans chaque cas d'espèce. Le facteur décisif est de savoir si l'exécution de l'éloignement semble possible dans un délai prévisible respectivement raisonnable avec une probabilité suffisante (TF 2C_213/2022 précité consid. 4.2 et les réf. citées). La détention viole l'art. 80 al. 6 let. a LEI, ainsi que le principe de proportionnalité, lorsqu'il y a de bonnes raisons de penser que tel ne pourra pas être le cas (ATF 130 II 56 précité consid. 4.1.3 et les réf. citées). Doit être prise en considération la situation au moment où l'arrêt attaqué a été rendu (TF 2C_560/2021 précité consid. 7.1 ; TF 2C_597/2020 du 3 août 2020 consid. 4.1 et les réf. citées). Sous l'angle de l'art. 80 al. 6 let. a LEI, la détention ne doit être levée que si la possibilité de procéder à l'expulsion est inexistante ou hautement improbable et purement théorique, mais pas s'il y a une chance sérieuse, bien que mince, d'y procéder (ATF 130 II 56 précité ; TF 2C_213/2022 précité consid. 4.2 et les réf. citées).

2.1.4 L'art. 79 al. 1 LEI dispose que la détention en phase préparatoire et la détention en vue du renvoi ou de l'expulsion visées aux art. 75 à 77 LEI ainsi que la détention pour insoumission visée à l'art. 78 LEI ne peuvent excéder six mois au total. Toutefois, lorsque la personne

concernée ne coopère pas avec l'autorité compétente, la durée maximale de la détention peut être prolongée de douze mois au plus (art. 79 al. 2 let. a LEI), pour atteindre un maximum de dix-huit mois. La durée de la détention administrative, envisagée dans son ensemble, doit toujours respecter le principe de la proportionnalité (ATF 145 II 313 consid. 3.1.2 et 3.5).

La détention administrative doit, conformément à l'art. 36 al. 3 Cst., apparaître dans son ensemble comme proportionnée pour rester acceptable. Tant sur le plan général que concret, il faut qu'elle demeure dans un rapport raisonnable avec le but visé, qu'elle soit adaptée et nécessaire (ATF 145 II 313 précité consid. 3.1.2 et 3.5 ; ATF 143 I 147 consid. 3.1, JdT 2017 I 107 ; ATF 142 I 135 précité consid. 4.1). Le maintien en détention en vue de renvoi est disproportionné et donc illicite s'il y a des raisons sérieuses pour que l'exécution ne puisse pas avoir lieu dans un délai raisonnable (ATF 130 II 56 précité consid. 4.1.3 et les réf. citées ; TF 2C_637/2015 du 16 octobre 2015 consid. 7.1 et les réf. citées, rendu sous l'égide de l'ancienne LEtr mais toujours actuel ; TF 2C_1182/2014 du 20 janvier 2015 consid. 3.3.1). Il convient également d'examiner, en fonction des circonstances concrètes, si la détention en vue d'assurer l'exécution d'un renvoi est encore adaptée et nécessaire (ATF 143 I 147 précité ; ATF 142 I 135 précité ; ATF 134 I 92 consid. 2.3.1 ; TF 2C_560/2021 précité consid. 8.1 ; TF 2C_170/2020 du 17 août 2020 consid. 3).

2.1.5 L'article 3 CEDH prohibe en termes absolus la torture et les peines ou traitements inhumains ou dégradants, quels que soient les circonstances et le comportement de la victime.

Par elle-même, une situation générale de violence dans un Etat ne suffit pas à démontrer que le renvoi d'une personne dans cet Etat entraînerait une violation de l'art. 3 CEDH, sous réserve que cette situation de violence atteigne un niveau d'intensité si extrême que le seul retour d'une personne à cet endroit l'exposerait à un risque réel de mauvais traitements (arrêt CourEDH F.H. c. Suède du 20 janvier 2009,

Requête no 32621/06, § 102 ; TF 6B_422/2021 du 1^{er} septembre 2021 consid. 4, non publié aux ATF 147 IV 153). Il incombe alors à celui qui invoque la violation de l'art. 3 CEDH d'établir qu'il existe de sérieuses raisons de croire à l'existence de pratiques de mauvais traitements et qu'il appartient bien à un groupe exposé à de telles pratiques (arrêt CourEDH NA. c. Royaume-Uni du 17 juillet 2008, Requête no 25904/07, § 115 s. ; TF 6B_422/2021 précité consid. 4).

2.2

2.2.1 Le recourant soutient, dans un premier moyen, une absence de volonté de se soustraire à son renvoi. A ce titre, il relève qu'il ne pourrait lui être reproché de ne pas s'être présenté pour les deux vols prévus par le SPOP, dans la mesure où, au moment de ces démarches, il contestait la décision de renvoi. Par ailleurs, le recourant prétend qu'avant sa détention, il n'aurait pas vécu dans la clandestinité, dès lors qu'il se serait présenté régulièrement au CHUV pour se faire soigner, compte tenu notamment de son infection au VIH, et se serait également volontairement présenté au SPOP au mois d'août 2023.

2.2.2 A l'instar des autorités précédentes, la Chambre de céans relève que le comportement du recourant adopté dans le cadre de la procédure permet de retenir qu'il existe un faisceau d'indices de soustraction au renvoi. En effet, le recourant n'a produit aucun document d'identité ni à l'appui de sa demande d'asile ni postérieurement. Par ailleurs, il a disparu à plusieurs reprises, dont une fois alors qu'il était assigné à résidence, et qu'il connaissait les conséquences en cas d'absence de collaboration. Le fait qu'il se soit présenté au CHUV pour son traitement durant cette période n'est pas déterminant, dans la mesure où il ne s'agit pas d'une autorité administrative. Même s'il entreprenait des démarches afin que la décision de renvoi soit reconsidérée, il ne pouvait pas se soustraire aux différentes décisions administratives rendues à son encontre. Son comportement a eu pour conséquence que son expulsion a échoué à deux reprises, malgré les deux vols qui avaient été organisés pour son retour au Nigéria, et qu'il a fait l'objet d'un signalement RIPOL, et

ce avant même que le Tribunal administratif fédéral ne suspende son renvoi par décision du 7 avril 2023.

Au vu de ces éléments, les conditions posées par l'art. 76 al. 1 let. b ch. 3 et 4 LEI sont réalisées.

2.3

2.3.1 Le recourant, invoquant l'art. 3 CEDH, fait état de prétendues conditions de détention illicite au sein de l'établissement Favra. A cet égard, il indique que les pathologies dont il souffre seraient sévères et requerraient différents traitements que l'établissement en question ne proposerait pas. Par ailleurs, les conditions de détention auprès de cet établissement auraient été reconnues comme problématiques pour des éléments pourtant bien moins difficiles à mettre en œuvre (moyens de communication avec l'extérieur, par exemple). Il explique également que, depuis son incarcération administrative, son état de santé se serait péjoré.

2.3.2 Le recourant a produit à l'appui de son recours la « Réponse du Conseil d'Etat à la question écrite urgente de Sophie Bobillier : Fermeture de l'établissement de détention administrative Favra ? » du 21 juin 2023 (P. 5). Il ressort en substance de celle-ci que « [d]ans la mesure où l'Etablissement de Favra est conforme aux obligations nationales et internationales du canton de Genève en matière de détention administrative, il sera maintenu en fonction, tant qu'un nouvel établissement de détention administrative ne pourra pas prendre le relais des deux établissements existants » (p. 4). Il est également relevé que les mises en détention ne violent aucunement l'interdiction de la torture (p. 4).

Au vu de ces éléments, et contrairement à ce que soutient le recourant, les détentions administratives dans l'établissement Favra sont toujours possibles. Le grief invoqué doit ainsi être rejeté, ce d'autant que le recourant ne développe pas en quoi la détention dans son cas serait illicite.

2.4

2.4.1 Le recourant indique en outre qu'un renvoi serait impossible, car il l'exposerait à une mise en danger concrète du fait des atteintes à sa santé et de l'absence d'accès aux soins médicaux suffisants au Nigéria, de même qu'en raison des risques liés à son exposition politique et aux représailles. Il allègue également que les garanties émises par les autorités diplomatiques nigérianes ne seraient pas suffisantes, le dossier auprès du Tribunal des mesures de contrainte et du SPOP ne contenant aucun laissez-passer. Il rappelle enfin qu'il est en incapacité totale de travailler et qu'il serait dans l'impossibilité de financer son traitement à son retour.

2.4.2 A titre préliminaire, il est tout d'abord relevé que, dans son recours, le recourant fait valoir qu'il souhaite lui-même organiser son départ de Suisse, alors qu'il tente également de remettre en question le principe de son renvoi. Les motifs invoqués à l'appui d'une prétendue impossibilité de renvoi doivent dès lors être relativisés.

Dans sa décision du 12 février 2019, le SEM a considéré que le recourant n'avait pas la qualité de réfugié et a ordonné son renvoi de Suisse, et ce, au terme d'un examen approfondi de sa situation personnelle, considérant en substance que, selon ses déclarations et les informations en sa possession, celui-ci n'avait pas vécu les événements prétendument traumatiques au Nigéria. Il a également retenu que son infection au VIH pouvait être traitée dans son pays et que son renvoi n'impliquait dès lors pas une mise en danger concrète du recourant. La décision du SEM est entrée en force le 12 octobre 2021. De plus, s'agissant de son suivi psychothérapeutique, le Tribunal administratif fédéral a considéré qu'il pouvait également être poursuivi au Nigéria et que son renvoi était ainsi possible. Or, la procédure liée à la détention administrative n'a pas pour objet, sauf cas exceptionnels, de permettre à la personne concernée de remettre en cause la licéité de la décision de renvoi. Toutefois, l'examen au stade du prononcé du renvoi ne dispense par les autorités chargées de son exécution de vérifier que l'intéressé remplit toujours les conditions propres à son retour. Il incombe alors à

celui-ci d'alléguer de manière concluante et tout au moins avec une certaine vraisemblance les faits pertinents (cf. ATF 147 IV 453 consid. 1.4.8 et les réf. citées).

En l'espèce, le recourant, dont les affirmations sont pour l'essentiel invérifiables, n'établit pas, même sous l'angle de la vraisemblance, que son renvoi au Nigéria l'exposerait à des traitements inhumains. A cet égard, on se référera intégralement à la décision du SEM du 12 février 2019. Dans ses déterminations, le SPOP a d'ailleurs confirmé que les autorités nigériennes avaient quoi qu'il en soit déjà délivré un laissez-passer en sa faveur pour les précédents vols qui avaient été fixés aux mois de janvier et de mars 2023, de sorte que rien ne laissait penser qu'elles ne le feraient pas de nouveau. S'agissant de ses traitements médicaux liés tant à son infection au VIH qu'à son état psychique, il n'appartient pas à la Chambre de céans d'examiner l'exigibilité de l'exécution de l'expulsion du recourant, en particulier de se prononcer sur les conditions sanitaires au Nigéria. En tout état de cause, le SPOP, dans ses déterminations, a indiqué que le recourant bénéficierait d'un accompagnement médicalisé durant le vol et qu'il recevrait en outre, lors de son départ, une réserve de médicaments pour quelques mois. Contrairement à ce que soutient le recourant, celui-ci ne dispose pas d'un droit à se procurer lui-même une réserve de médicaments et à organiser lui-même son départ, ce qui justifierait qu'il ne soit pas détenu administrativement ou que son renvoi soit déplacé à une date ultérieure, dès lors qu'il s'agit d'une simple possibilité qui lui est offerte (cf. arrêt du TAF du 22 mai 2023 consid. 4.5).

Partant, il n'existe aucun motif de lever la détention administrative, les conditions de l'art. 80 al. 6 let. a LEI n'étant pas réalisées.

2.5

2.5.1 Le recourant invoque enfin une violation du principe de proportionnalité et relève que, dans la mesure où les conditions de l'art. 76 LEI ne seraient pas réunies et que son retour serait impossible selon

l'art. 80 LEI, il devrait être libéré immédiatement. A titre subsidiaire, il sollicite que sa libération soit ordonnée et qu'un délai de six mois lui soit imparti pour quitter le pays, délai lui permettant d'organiser son départ et son arrivée au Nigeria, notamment d'un point de vue médical.

2.5.2 Le recourant invoque la violation du principe de proportionnalité, mais ne fournit pas le début d'une motivation à cet égard. Les arguments soulevés par le Tribunal des mesures de contrainte seront repris ici, dès lors que ce raisonnement est convaincant. En effet, il n'y a pas de moyen moins incisif susceptible de garantir l'exécution du renvoi, en raison des déclarations et du comportement de A. _____ rappelés ci-avant, qui démontrent que celui-ci ne se conformera pas à la décision administrative rendue à son encontre, ce d'autant qu'il est sans domicile fixe en Suisse. La détention administrative est dès lors une mesure apte et nécessaire à garantir l'exécution du renvoi et ne viole pas le principe de la proportionnalité, étant précisé que l'intéressé est retenu à l'Etablissement de Favra, où les conditions sont appropriées en vue d'assurer l'exécution de son renvoi. Il est au demeurant relevé que la durée de deux mois prévue respecte l'art. 79 LEI. Quant aux démarches entreprises en vue de l'exécution du renvoi, le SPOP a expliqué qu'elles se poursuivaient sans discontinuer, à satisfaction du devoir de diligence et de célérité.

Au vu de ces éléments, le principe de proportionnalité est respecté.

3. En définitive, le recours de A. _____ doit être rejeté et l'ordonnance entreprise confirmée.

Me Charlotte Palazzo a déposé une liste des opérations le 6 octobre 2023 faisant état de 6 heures et 50 minutes consacrées au dossier. Ce temps est toutefois excessif. Il comprend d'ailleurs 6 heures au total pour l'étude du dossier et la rédaction du recours, opérations comptabilisées les 4 et 5 octobres 2023. Compte tenu de la nature de l'affaire et de l'acte de recours déposé, le temps total consacré à la

rédaction du recours et des déterminations sera fixé à 4 heures. L'indemnité allouée à Me Charlotte Palazzo pour la procédure de recours sera fixée à 720 fr., correspondant à une activité nécessaire d'avocat de 4 heures au tarif horaire de 180 fr. (art. 2 al. 1 let. a et 3 al. 2 RAJ [règlement sur l'assistance judiciaire en matière civile du 7 décembre 2010 ; BLV 211.02.3], applicables par renvoi de l'art. 18 al. 5 LPA-VD), montant auquel il convient d'ajouter des débours forfaitaires à concurrence de 2 % des honoraires admis (art. 3bis al. 1 RAJ), par 14 fr. 40, et la TVA au taux de 7,7 %, par 56 fr. 55, soit à 791 fr. au total en chiffres arrondis.

Le recourant sera tenu au remboursement de l'indemnité due à son conseil d'office, mise provisoirement à la charge de l'Etat, dès qu'il sera en mesure de le faire (art. 123 CPC [Code de procédure civile du 19 décembre 2008 ; RS 272] par renvoi de l'art. 18 al. 5 LPA-VD).

L'arrêt est rendu sans frais (art. 50 LPA-VD applicable par renvoi de l'art. 31 al. 6 LVLEI ; CREP 9 juin 2023/469 précité et les réf. citées).

Par ces motifs,
la Chambre des recours pénale
prononce :

- I.** Le recours est rejeté.
- II.** L'ordonnance du 25 septembre 2023 est confirmée.
- III.** L'indemnité allouée à Me Charlotte Palazzo, conseil d'office de A._____, est arrêtée à 791 fr. (sept cent nonante et un francs).
- IV.** A._____ sera tenu au remboursement de l'indemnité due à son conseil d'office, mise provisoirement à la charge de l'Etat, dès qu'il sera en mesure de le faire.

V. L'arrêt, rendu sans frais, est exécutoire.

Le vice-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 Charlotte Palazzo, avocate (pour A. _____),
- Service de la population, secteur départs,

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 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).

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 pénales ; 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).

La greffière :