

CHAMBRE DES RECOURS PENALE

Arrêt du 13 novembre 2023

Composition : Mme BYRDE, présidente
MM. Krieger et Maillard, juges
Greffier : M. Serex

Art. 29 al. 2 Cst. ; 76a et 80a LEI

Statuant sur le recours interjeté le 26 octobre 2023 par **A.**_____ contre l'ordonnance rendue le 23 octobre 2023 par le Tribunal des mesures de contrainte dans la cause n° **DA23.020386-SDE**, la Chambre des recours pénale considère :

En fait :

A. **a)** A._____, né le [...] 1991 en Algérie, a déposé une demande d'asile en Suisse le 25 juillet 2023.

b) Par décision du 18 août 2023, le Secrétariat d'Etat aux migrations (ci-après : SEM) a refusé d'entrer en matière sur la demande d'asile de A._____, et a prononcé son renvoi de Suisse en direction de la France, lui impartissant un délai au jour suivant l'entrée en force de la décision pour quitter la Suisse. La décision est entrée en force le 29 août 2023.

c) Le 22 août 2023, A._____, n'étant pas atteignable depuis le 17 août 2023 au logement extérieur qui lui avait été attribué, a fait l'objet d'un avis de disparition.

d) Le 12 septembre 2023, A._____ a été signalé au RIPOL. Il a été interpellé le 11 octobre 2023 au Centre fédéral d'asile de Vallorbe (ci-après : CFA).

e) Par ordre de détention administrative (cas Dublin) du 12 octobre 2023, le Service de la population (ci-après : SPOP) a ordonné la détention de A._____ dès le 12 octobre 2023, pour une durée de six semaines, soit jusqu'au 23 novembre 2023, sur la base de l'art. 76a al. 3 let. c 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 des indices concrets qui faisaient craindre que l'intéressé voulait se soustraire à l'exécution du renvoi, à savoir qu'il n'avait pas observé les instructions des autorités dans le cadre de la procédure de renvoi, dès lors qu'il n'avait pas quitté la Suisse dans le délai qui lui avait été imparti, quand bien même il avait été averti qu'il s'exposait ainsi à des mesures de contrainte, qu'il avait disparu et avait fait l'objet d'un signalement au RIPOL et qu'il était sans domicile fixe.

B. a) Le 20 octobre 2023, A._____, par son conseil d'office, a déposé une demande de mise en liberté, alléguant en substance qu'il ne s'était jamais soustrait à l'exécution de son renvoi puisqu'il s'était uniquement absenté du CFA durant cinq jours, avant même que la décision de non-entrée en matière du 18 août 2023 lui ait été notifiée,

qu'il était revenu volontairement au CFA le 22 août 2023 et qu'il ne s'était plus absenté jusqu'à son arrestation par la gendarmerie. Il a également souligné que c'était en raison d'un manque de moyens financiers qu'il n'avait pas quitté le territoire suisse dans le délai imparti et qu'aucun moyen de transport ne lui avait été proposé par les autorités compétentes.

b) Par ordonnance du 23 octobre 2023, le Tribunal des mesures de contrainte a confirmé que l'ordre de détention administrative notifié le 12 octobre 2023 par le Service de la population à l'endroit de A._____ était conforme aux principes de la légalité et de l'adéquation (I) et a laissé les frais de la cause à la charge de l'Etat, et dit que l'indemnité du conseil d'office serait arrêtée à l'issue de la procédure de renvoi (II).

Le Tribunal des mesures de contrainte a considéré que A._____ présentait un risque de fuite, car en refusant de quitter le territoire suisse à l'échéance du délai qui lui avait été imparti pour le faire, il n'avait manifestement pas observé les instructions des autorités. Le premier juge a également estimé que la disparition de A._____ du CFA ainsi que l'impossibilité d'entrer en contact avec lui durant cette absence démontrait qu'il ne pouvait pas être exclu que celui-ci tente de se soustraire à son expulsion en cas de libération. Il se justifiait donc de maintenir A._____ en détention administrative jusqu'à ce que son expulsion puisse être exécutée.

C. Par acte du 26 octobre 2023, A._____, par son conseil d'office, a recouru contre cette ordonnance en concluant à son annulation et à sa libération immédiate.

Par déterminations du 7 novembre 2023, le SPOP a conclu au rejet du recours, invoquant que le comportement adopté par A._____, soit sa disparition du CFA du 17 au 27 août 2023 ainsi que son refus de quitter le territoire helvétique à la date imposée, permettait d'affirmer qu'il existait un faisceau d'indices de soustraction au renvoi.

Par réplique spontanée du 8 novembre 2023, A._____, par son conseil d'office, a relevé que le SPOP ne contestait pas que la décision du SEM du 18 août 2023 ne lui avait pas été notifiée avant son retour au CFA le 25 août 2023 et que depuis cette notification, il était resté au CFA et se trouvait donc à disposition des autorités. Il n'avait ainsi jamais tenté de se soustraire à l'exécution de son renvoi.

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. 80a al. 3 LEI (art. 16a al. 2 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 sur la procédure administrative du 28 octobre 2008 ; BLV 173.36).

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

2.

2.1 Dans un premier grief, le recourant invoque que le Tribunal des mesures de contrainte aurait violé son droit d'être entendu, découlant de l'art. 29 al. 2 Cst., en refusant de requérir la production d'un rapport mentionnant toutes ses entrées et sorties du CFA. Cette pièce aurait permis de confirmer qu'il était revenu spontanément au centre le 25 août 2023 et n'aurait ainsi jamais tenté de se soustraire à son renvoi.

2.2 Le droit d'être entendu, tel qu'il est garanti par les art. 29 al. 2 Cst., comprend notamment le droit pour l'intéressé de s'exprimer sur les éléments pertinents avant qu'une décision ne soit prise touchant sa situation juridique, d'avoir accès au dossier, de produire des preuves pertinentes, d'obtenir qu'il soit donné suite à ses offres de preuves pertinentes, de participer à l'administration des preuves essentielles ou à tout le moins de s'exprimer sur son résultat, lorsque cela est de nature à influencer sur la décision à rendre (ATF 145 I 167 consid. 4.1 ; ATF 142 III 48 consid. 4.1.1 ; TF 7B_505/2023 du 9 octobre 2023 consid. 3.2). L'autorité peut cependant renoncer à procéder à des mesures d'instruction lorsque les preuves administrées lui ont permis de former sa conviction et que, procédant d'une manière non arbitraire à une appréciation anticipée des preuves qui lui sont encore proposées, elle a la certitude que ces dernières ne pourraient l'amener à modifier son opinion (ATF 145 I 167 consid. 4.1 ; ATF140 I 285).

Le droit d'être entendu est une garantie constitutionnelle de caractère formel, dont la violation doit entraîner l'annulation de la décision, indépendamment des chances de succès du recours sur le fond (ATF 143 IV 380 consid. 1.4.1). Une violation du droit d'être entendu peut être réparée lorsque la partie lésée a la possibilité de s'exprimer devant une autorité de recours jouissant d'un plein pouvoir d'examen. Toutefois, une telle réparation doit rester l'exception et n'est admissible, en principe, que dans l'hypothèse d'une atteinte qui n'est pas particulièrement grave aux droits procéduraux de la partie lésée (ATF 142 II 218 consid. 2.8.1 ; TF 6B_659/2023 du 17 mai 2023 consid. 3.2).

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 LVLEI). Elle peut en particulier tenir compte de faits postérieurs à la décision attaquée (CREP 4 septembre 2023/698).

2.3 En l'espèce, le recourant a produit lui-même la pièce dont le Tribunal des mesures de contrainte avait refusé de requérir la production. La Chambre de céans dispose d'un plein pouvoir d'examen lui permettant de prendre cette pièce en considération et de réparer l'éventuelle violation du droit d'être entendu du recourant sans dommage pour ce dernier. Le grief doit ainsi être rejeté.

3.

3.1 Dans un second grief, le recourant invoque que les conditions d'application de l'art. 76a LEI ne sont pas remplies, dans la mesure où son retour spontané et volontaire au CFA le 25 août 2023, alors que la décision du 18 août 2023 du SEM ne lui avait pas encore été notifiée, et son séjour sans discontinuer au CFA depuis lors démontre qu'il n'avait pas l'intention de se soustraire à son renvoi.

Il ajoute que la mise en détention administrative viole le principe de proportionnalité, puisqu'il lui aurait été possible de rester au CFA jusqu'à ce qu'un vol ou tout autre moyen de transport lui soit proposé pour quitter la Suisse.

3.2 La détention administrative porte une atteinte grave à la liberté personnelle et ne peut être ordonnée que dans le respect de l'art. 5 § 1 let. f CEDH (Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales du 4 novembre 1950 ; RS 0.101) 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).

La détention dans le cadre de la procédure Dublin est régie par l'art. 76a LEI. Selon l'alinéa 1er de cette disposition, l'autorité compétente peut, afin d'assurer le renvoi de l'étranger dans l'Etat Dublin responsable, mettre celui-ci en détention sur la base d'une évaluation individuelle si des éléments concrets font craindre que l'étranger concerné n'entende se soustraire au renvoi (let. a), si la détention est proportionnée (let. b) et si d'autres mesures moins coercitives ne peuvent être appliquées de manière efficace (let. c).

L'art. 76a al. 2 LEI décrit les éléments concrets au sens de l'art. 76a al. 1 let. a LEI permettant de fonder la crainte que l'étranger entende se soustraire à l'exécution de son renvoi, notamment le fait que, dans le cadre de la procédure d'asile ou de renvoi, l'étranger n'observe pas les instructions des autorités, notamment en refusant de décliner son identité, ou ne donne pas suite à une convocation à réitérées reprises et sans raison valable (let. a) et que son comportement en Suisse ou à l'étranger permette de conclure qu'il refuse d'obtempérer aux instructions des autorités (let. b).

Selon la jurisprudence rendue en application de l'art. 76 al. 1 let. b ch. 3 et 4 LEI, dont la teneur est similaire à celle de l'art. 76a al. 2 let. a et b LEI, et qui est dès lors transposable au cas d'espèce, les comportements permettant de conclure à l'existence d'un risque de fuite ou de disparition sont réalisés lorsque l'étranger a déjà disparu une première fois dans la clandestinité (ATF 140 II 1 précité 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_129/2023 du 30 mars 2023 consid. 7.1). Il faut qu'il existe des éléments concrets en ce sens (ATF 142 I 135 consid. 4.1 ; TF 2C_129/2023 précité).

Conformément à l'art. 76a al. 3 let. c LEI, à compter du moment où la détention a été ordonnée, l'étranger peut être placé ou maintenu en détention pour une durée maximale de six semaines pour assurer l'exécution du renvoi entre la notification de la décision de renvoi ou d'expulsion et le transfert de l'étranger dans l'Etat Dublin responsable.

3.3 En l'espèce, aucun élément du dossier ne permet de conclure que le recourant aurait tenté de se soustraire à son renvoi. En particulier, comme l'atteste la pièce produite par le recourant, s'il a effectivement quitté le CFA le 17 août 2023, il y est spontanément retourné le 25 août 2023 et y est demeuré jusqu'à son arrestation (p. 9/3). Le signalement au RIPOL, survenu le 12 septembre 2023, alors que le recourant était de retour au CFA depuis plus de deux semaines, était ainsi totalement injustifié. Il apparaît en outre que l'absence du recourant n'avait aucun lien avec la décision de non-entrée en matière rendue par le SEM, celle-ci étant datée du 18 août 2023, soit un jour après que l'intéressé soit revenu au CFA. A. _____ ne conteste par ailleurs pas devoir quitter la Suisse et affirme être prêt à le faire aussitôt qu'un transport pourra être organisé. Le fait qu'il n'ait pas spontanément quitté le territoire suisse dans le délai qui lui avait été imposé par le SEM ne suffit pas pour retenir l'existence d'un risque de fuite ou une absence de collaboration du recourant, dans la mesure où celui-ci est resté à disposition des autorités au CFA. Le grief doit ainsi être admis.

3. Au vu de ce qui précède, le recours doit être admis, l'ordonnance entreprise annulée et le recourant immédiatement remis en liberté.

L'indemnité allouée à Me Lionel Ducret pour la procédure de recours sera fixée à 630 fr., correspondant à 3 heures et 30 minutes d'activité nécessaire d'avocat au tarif horaire de 180 fr. (cf. 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), auxquels il convient d'ajouter des débours forfaitaires de 2 % (cf.

art. 3bis al. 1 RAJ), par 12 fr. 60, et la TVA sur le tout, par 49 fr. 50, de sorte que l'indemnité d'office sera arrêtée au total à 693 fr. en chiffres arrondis. Elle sera laissée à la charge de l'Etat.

L'arrêt est rendu sans frais (art. 50 LPA-VD applicable par renvoi de l'art. 31 al. 6 LVLEI ; CREP 5 septembre 2023/707).

Par ces motifs,
la Chambre des recours pénale
prononce :

- I.** Le recours est admis
- II.** L'ordonnance du 23 octobre 2023 du Tribunal des mesures de contrainte est annulée et A. _____ est immédiatement remis en liberté.
- III.** L'indemnité allouée à Me Lionel Ducret, conseil d'office de A. _____, est arrêtée à 693 fr. (six cent nonante-trois francs).
- IV.** L'arrêt, rendu sans frais, est exécutoire.

La présidente :

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 Lionel Ducret (pour A. _____) (et par efax),
- Service de la population, secteur départs (et par efax),

et communiqué à :

- Mme la Présidente du Tribunal des mesures de contrainte (et par efax),
- Etablissement administratif de Frambois (et par efax),

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 notification de l'expédition complète (art. 100 al. 1 LTF).

Le greffier :