

**CHAMBRE DES RECOURS PENALE**

---

---

Arrêt du 22 mars 2024

---

Composition : M. KRIEGER, président  
Mmes Fonjallaz et Byrde, juges  
Greffier : M. Glauser

\*\*\*\*\*

**Art. 75 al. 1, 76 al. 1, 79 al. 2 LEI**

Statuant sur le recours interjeté le 15 mars 2024 par **Z.\_\_\_\_\_** contre l'ordonnance rendue le 5 mars 2024 par le Tribunal des mesures de contrainte dans la cause n° **DA24.005012-JSE**, la Chambre des recours pénale considère :

**En fait :**

**A. a)** **Z.\_\_\_\_\_**, de nationalité marocaine, célibataire, actuellement détenu à l'Etablissement de Favra, est né le [...] 2000. Arrivé en Suisse en 2017, il a déposé une demande d'asile, rejetée par le Secrétariat d'Etat aux migrations (SEM) le 4 avril 2018, qui a prononcé son renvoi de Suisse assorti d'un délai de départ au 30 mai 2018. Cette

décision a été confirmée par le Tribunal administratif fédéral le 13 mai 2019. Un nouveau délai au 13 juin 2019 a alors été imparti à Z. \_\_\_\_\_ pour quitter la Suisse.

**b)** Le casier judiciaire suisse d'Z. \_\_\_\_\_ comporte les inscriptions suivantes :

- 26 avril 2019, Ministère public de l'arrondissement de Lausanne, recel, peine pécuniaire de 30 jours-amende à 30 fr., sursis à l'exécution de la peine, délai d'épreuve 2 ans, amende 300 fr. ;

- 30 septembre 2019, Ministère public de l'arrondissement de Lausanne, infractions d'importance mineure (vol), séjour illégal, activité lucrative sans autorisation, peine privative de liberté de 30 jours, amende 300 fr. ;

- 20 novembre 2019, Ministère public cantonal Strada à Lausanne, vol, séjour illégal, peine privative de liberté de 60 jours ;

- 21 novembre 2019, Ministère public de l'arrondissement de Lausanne, séjour illégal, peine privative de liberté de 5 jours ;

- 6 mars 2020, Ministère public de l'arrondissement de Lausanne, vol (tentative), séjour illégal, délit contre la loi fédérale sur les stupéfiants, contravention selon l'art. 19a de la loi fédérale sur les stupéfiants, peine privative de liberté de 90 jours, amende 600 francs.

**c)** Par jugement du 3 mars 2021, le Tribunal correctionnel de l'arrondissement de Lausanne a condamné Z. \_\_\_\_\_ à une peine privative de liberté de 2 ans ainsi qu'à une amende de 1'000 fr. pour lésions corporelles simples qualifiées, voies de fait, vol aggravé, brigandage, séjour illégal, diverses contraventions, et a ordonné son expulsion du territoire suisse pour une durée de 8 ans.

Z. \_\_\_\_\_ a été détenu dans le cadre de cette procédure et a récemment terminé l'exécution de cette condamnation.

**d)** Le 11 janvier 2024, le SEM a indiqué au Service de la population (SPOP) qu'Z. \_\_\_\_\_ avait été identifié par les autorités

marocaines comme citoyen de ce pays et qu'un délai de 3 semaines serait nécessaire pour obtenir les documents de voyage utiles.

Le 29 février 2024, l'Office d'exécution des peines a avisé le SPOP qu'Z.\_\_\_\_\_ terminerait l'exécution de sa peine le 3 mars 2024.

Le 1<sup>er</sup> mars 2024, le SPOP a mandaté la Brigade des migrations et réseaux illicites de la Police cantonale vaudoise pour interpellier le prénommé à l'issue de l'exécution de sa détention pénale et le transférer à l'Etablissement de Favra en vue de son refoulement de Suisse.

**B.**           **a)** Par ordre du 1<sup>er</sup> mars 2024, le SPOP a ordonné la détention administrative d'Z.\_\_\_\_\_ pour une durée de 3 mois à compter du 3 mars 2024 jusqu'au 3 juin 2024, et a transmis cet ordre au Tribunal des mesures de contrainte pour qu'il statue sur la légalité et l'adéquation de la détention.

Le SPOP considérait en substance qu'Z.\_\_\_\_\_ avait fait l'objet de poursuites pénales et condamnations démontrant qu'il menaçait sérieusement d'autres personnes ou mettait gravement en danger leur vie ou leur intégrité physique, qu'il avait été condamné pour crime et qu'il existait des indices concrets qui faisaient craindre qu'il veuille se soustraire à son refoulement. Bien qu'il avait été averti qu'il ferait l'objet de mesures de contrainte s'il ne quittait pas la Suisse, il était demeuré dans notre pays, avait caché sa véritable identité et nationalité aux autorités et n'avait pas déposé de documents d'identité ou de voyage, ni entrepris de démarche en vue de s'en procurer. En outre, une expulsion judiciaire avait été prononcée contre lui pour une durée de 8 ans.

**b)** Par décision du 5 mars 2024, le Tribunal des mesures de contrainte a désigné Me Quentin Cuendet en qualité de conseil d'office d'Z.\_\_\_\_\_ dans le cadre des mesures de contrainte exercées contre lui.

**c)** Le 5 mars 2024, Z.\_\_\_\_\_ a été auditionné par la Présidente du Tribunal des mesures de contrainte. Au terme de cette audition, son conseil d'office a conclu à sa libération immédiate, subsidiairement à sa libération au profit de mesures de substitution sous forme d'une assignation à résidence au domicile de son frère et de sa belle-sœur à Genève, de l'obligation de se présenter régulièrement auprès d'une autorité et, plus subsidiairement, à ce que la durée de la détention soit limitée à deux semaines.

**d)** Par ordonnance du 5 mars 2024, le Tribunal des mesures de contrainte a confirmé que l'ordre de détention notifié le 3 mars 2024, pour une durée de 3 mois, par le Service de la population à Z.\_\_\_\_\_, actuellement détenu dans les locaux de l'Etablissement de Favra, est conforme aux principes de la légalité et de l'adéquation (I) et a dit que les frais de la cause sont laissés à la charges de l'Etat (II).

Cette autorité a en substance considéré que les conditions légales à la mise en détention administrative de l'intéressé étaient réunies, que rien ne laissait penser que le SPOP ne respecterait pas le principe de célérité, que son maintien en détention était nécessaire afin de garantir l'exécution de son expulsion vers le Maroc et qu'aucune mesure moins attentatoire à sa liberté personnelle n'était apte à l'assurer, pas même celles proposées par son conseil d'office.

**C.** Par acte du 15 mars 2024, Z.\_\_\_\_\_, par son conseil d'office, a recouru contre cette ordonnance en concluant, avec suite de frais et dépens, principalement à sa réforme en ce sens qu'il soit constaté que l'ordre de détention notifié le 3 mars 2024 par le SPOP n'est pas conforme aux principes de la légalité et de l'adéquation, que sa détention soit immédiatement levée et remplacée par des mesures de substitution et que la durée de ces mesures soit limitée à un mois. Subsidiairement, il a conclu à la réforme de l'ordonnance, en ce sens qu'il soit constaté que l'ordre de détention notifiée le 3 mars 2024 par le SPOP n'est pas conforme aux principes de la légalité et de l'adéquation et que la durée de la détention soit limitée à un mois. Plus subsidiairement, il a conclu à

l'annulation de l'ordonnance et au renvoi de la cause à l'autorité précédente pour qu'elle procède dans le sens des considérants.

Le conseil d'office d'Z. \_\_\_\_\_ a produit une liste d'opérations.

Il n'a pas été ordonné d'échange d'écritures.

### **En droit :**

#### **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 (loi fédérale sur les étrangers et l'intégration du 16 décembre 2005 ; RS 142.20) et 11 al. 1 et 16a 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 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).

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

## **2.**

**2.1** Le recourant soutient que sa détention administrative viole le principe de la proportionnalité. Il invoque que des mesures moins incisives seraient possibles, savoir une assignation à résidence chez son frère et son épouse, qui vivent à Genève, qui sont disposés à l'accueillir et qui disposent de moyens suffisants. Ils seraient en outre prêts à l'aider à concrétiser un projet professionnel en vue de son retour au Maroc et à rétablir une relation avec ses parents, aide qui serait primordiale pour son retour dans le pays. Rien ne permettrait de retenir qu'il serait susceptible de tenter d'empêcher son renvoi en se cachant dès lors qu'il n'aurait jamais tenté de se soustraire aux autorités. Cette mesure serait apte à atteindre les buts poursuivis et moins attentatoire à ses droits. Elle pourrait être assortie à une obligation de se présenter périodiquement auprès d'une autorité si nécessaire.

Le recourant soutient en outre que la durée de la détention ordonnée est excessive. Le 11 janvier 2024, le SEM avait indiqué qu'il avait été identifié par les autorités marocaines et précisé qu'au moins trois semaines seraient nécessaires pour obtenir les documents de voyage. Or, ces indications avaient été données plus de deux mois auparavant, de sorte que le principe de célérité serait violé, la durée maximale des mesures de substitution à ordonner, subsidiairement la durée de la détention, ne devant pas excéder un mois.

## **2.2**

**2.2.1** 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 (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).

Selon 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 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 (let. g) ou si elle a été condamnée pour un crime (let. h).

Aux termes de l'art. 76 al. 1 let. b LEI, après notification d'une décision de première instance de renvoi ou d'expulsion de la présente loi 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, mettre en détention la personne concernée : (ch. 3) si des éléments concrets font craindre que celle-ci 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 fédérale sur l'asile du 26 juin 1998 ; RS 142.31), ou (ch. 4) si son comportement permet de conclure qu'elle se refuse à obtempérer aux instructions des autorités.

Les chiffres 3 et 4 de l'art. 76 al. 1 let. b LEI décrivent des comportements permettant de conclure à l'existence d'un risque de fuite ou de disparition et peuvent donc être envisagés ensemble (Zünd, Kommentar Migrationsrecht, 4<sup>e</sup> éd., Zurich 2015, n. 6 ad. art. 76 LEI). 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 (TF 2C\_233/2022 du 12 avril 2022 consid. 4.1 ; TF 2C\_442/2020 du 24 juin 2020 consid. 3.1). La jurisprudence exige des indices concrets en ce sens (ATF 142 I 135 consid. 4.1 ; TF 2C\_38/2022 du 7 juillet 2022 consid 2.3 et les réf.).

Les motifs énumérés à l'art. 76 al. 1 let. b LEI sont alternatifs (CREP 4 septembre 2023/698 consid. 3.2.1).

**2.2.2** Selon l'art. 79 LEI, 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 (al. 1). La durée maximale de la détention peut, avec l'accord de l'autorité judiciaire cantonale, être prolongée de douze mois au plus et, pour les mineurs âgés de 15 à 18 ans, de six mois au plus : (let. a) lorsque la personne concernée ne coopère pas avec l'autorité compétente ou (let. b) lorsque l'obtention des documents nécessaires au départ auprès d'un Etat qui ne fait pas partie des Etats Schengen prend du retard (al. 2).

La durée maximale de rétention pour tous les types de détention confondus fondés sur la LEI (hormis la rétention, art. 73 LEI) est ainsi limitée à dix-huit mois (Chatton/Merz, in Code annoté de droit des migrations, n. 7 ad art. 79 LEI).

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 consid. 3.1.2 et 3.5 ; ATF 143 I 147 consid. 3.1, JdT 2017 I 107 ; ATF 142 I 135 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).

Le principe de célérité est considéré comme violé lorsque, pendant plus de deux mois, aucune mesure en vue du renvoi ou de l'expulsion n'a été effectuée par les autorités compétentes de droit des étrangers (cantonales ou fédérales), sauf si le retard est imputable en premier lieu au comportement des autorités étrangères ou de l'étranger concerné (ATF 139 I 206 consid. 2.1 ; TF 2C\_387/2023 du 7 août 2023 consid. 7.1 et les réf.). Les autorités ne peuvent toutefois se prévaloir du manque de collaboration de l'étranger que pour autant qu'elles-mêmes ne soient pas restées inactives (ATF 139 I 206 consid. 2.3). En d'autres termes, le manque de collaboration de l'étranger ne justifie pas l'inactivité des autorités, qui doivent mener la procédure de renvoi avec sérieux et insistance (ATF 139 I 206 consid. 2.3). A cet égard, les autorités ne sont pas tenues de procéder schématiquement à certains actes mais doivent prendre des dispositions ciblées conçues pour faire avancer l'exécution du renvoi (ATF 139 I 206 consid. 2.1). Elles doivent en particulier tenter d'établir l'identité de l'étranger et d'obtenir rapidement les documents nécessaires à son renvoi, même sans la collaboration de l'intéressé (ATF 139 I 206 consid. 2.3 et la référence citée). Elles doivent aussi relancer les autorités étrangères et non pas se contenter d'attendre passivement que celles-ci se manifestent (Chatton/Merz, Code annoté de droit des migrations, vol. II, 2017, n. 30 ad art. 76 LEI).

**2.3** En l'espèce, le recourant ne semble pas contester que les conditions légales de sa détention administrative sont d'ores et déjà remplies du seul fait qu'il résulte des condamnations pénales rendues à son encontre – notamment pour brigandage – qu'il a été condamné pour crime et qu'il menace sérieusement d'autres personnes et met gravement en danger leur vie ou leur intégrité physique au sens des art. 75 al. 1 let. g, h et 76 al. 1 let. b ch. 1 LEI.

Quoi qu'il en dise, sa détention est également justifiée dès lors qu'il existe des indices concrets faisant craindre, par son comportement notamment, qu'il veuille se soustraire à son refoulement et qu'il n'est pas disposé à obtempérer aux instructions des autorités (art. 76 al. 1 let. b ch. 3 et 4 LEI). En prétendant que rien ne permet de retenir qu'il serait susceptible de tenter d'empêcher son renvoi en se cachant, dès lors qu'il n'aurait jamais tenté de se soustraire aux autorités, il élude totalement la motivation de l'ordonnance attaquée. En effet, comme l'a relevé le Tribunal des mesures de contrainte, un délai lui a été imparti au 13 juin 2019 pour quitter la Suisse. Or, bien qu'il ait été averti en septembre 2019 qu'il ferait l'objet de mesures de contrainte s'il ne quittait pas la Suisse, il résulte du dossier qu'il est resté dans le pays depuis 2019, qu'il a été condamné à 5 reprises - dont à 4 pour séjour illégal - depuis lors, qu'il a caché sa véritable identité et nationalité aux autorités et qu'il n'a pas déposé de documents d'identité ou de voyage selon les demandes du SPOP, ni n'a entrepris de démarches en ce sens. De surcroît, Z.\_\_\_\_\_ a clairement manifesté son refus de collaborer à son retour au Maroc lors de son audition du 5 mars 2024 et, même s'il s'est dit disposé à quitter la Suisse pour l'Espagne, il n'est pas autorisé à séjourner dans l'espace Schengen, ce que la juge lui a précisé, en vain. Le risque de fuite et/ou de disparition dans la clandestinité est donc concret et patent, et l'intéressé a de surcroît démontré par son comportement qu'il n'entendait pas collaborer à son renvoi, de sorte que sa détention administrative se justifie pour ce motif également. C'est donc à juste titre que le SPOP et l'autorité intimée ont pris les mesures nécessaires visant à garantir le renvoi de l'intéressé dans son pays d'origine et empêcher qu'il ne tente de se soustraire à son refoulement.

Compte tenu de ce qui précède, et notamment de l'importance du risque de fuite, aucune mesure moins incisive n'est envisageable. Plus particulièrement, les mesures de substitution proposées - domiciliation chez le frère à Genève et obligation de se présenter régulièrement à une autorité - ne sont aucunement de nature à empêcher l'intéressé de disparaître dans la clandestinité, voire de fuir à l'étranger, par exemple en

France voisine. Le principe de proportionnalité est ainsi respecté. En outre, on ne discerne aucune violation du principe de célérité au sens de la jurisprudence précitée puisque le SEM a fait le nécessaire pour que l'intéressé soit identifié par les autorités marocaines avant même sa libération de la détention pénale et que rien n'indique que le SPOP, informé de ladite libération le 29 février 2024 et qui a dès lors initié la procédure de refoulement, ne mettra pas en œuvre les mesures qui s'imposent dans un délai raisonnable. La durée de détention de trois mois s'impose donc pour permettre à cette autorité d'organiser le retour du recourant, soit l'obtention des documents de voyage et l'organisation d'un vol de retour.

Dans ces circonstances, la détention administrative d'Z. \_\_\_\_\_ est justifiée et proportionnée.

**3.** Il résulte de ce qui précède que le recours, manifestement mal fondé (art. 82 al. 1 LPA-VD par renvoi de l'art. 31 al. 6 LVLEI), doit être rejeté et l'ordonnance entreprise confirmée.

Me Quentin Cuendet, conseil d'office du recourant, sera indemnisé conformément à la liste d'opérations qu'il a déposée. Il sera ainsi tenu compte de 2h30 d'activité nécessaire d'avocat au tarif horaire de 180 fr. (art. 2 al. 1 let. a et 3 al. 2 RA) [règlement sur l'assistance judiciaire en matière civile du 7 décembre 2010 ; BLV 211.02.3] par renvoi des art. 31 al. 6 LVLEI et 18 al. 5 LPA-VD), soit 450 francs. S'y ajoutent 2 % pour les débours forfaitaires (art. 3bis al. 1 RAJ), soit 9 fr., et 8,1 % de TVA sur le tout, soit 37 fr. 20, de sorte que l'indemnité d'office est arrêtée au total à 497 fr. en chiffres arrondis.

Le recourant sera tenu de rembourser 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 des 31 al. 6 LVLEI et 18 al. 5 LPA-VD).

L'arrêt sera rendu sans frais (art. 50 LPA-VD par renvoi de l'art. 31 al. 6 LVLEI ; CREP 27 décembre 2023/1047 ; CREP 31 octobre 2023/869).

Par ces motifs,  
la Chambre des recours pénale  
prononce :

- I.** Le recours est rejeté.
- II.** L'ordonnance du 5 mars 2024 est confirmée.
- III.** L'indemnité allouée à Me Quentin Cuendet, conseil d'office d'Z.\_\_\_\_\_, est fixée à 497 fr. (quatre cent nonante-sept francs).
- IV.** Z.\_\_\_\_\_ sera tenu de rembourser 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 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 Quentin Cuendet, avocat (pour Z.\_\_\_\_\_),
- Service de la population, Secteur départs,

et communiqué à :

- Mme la Présidente du Tribunal des mesures de contrainte,
- Etablissement de détention administrative 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).

Le greffier :