

# **BGer 2C 356/2009 vom 7. Juli 2009**

Bundesgericht, 2009-07-07, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_2C\\_356\\_2009](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_2C_356_2009)

FR: TF 2C 356/2009 du 7 juillet 2009

IT: TF 2C 356/2009 del 7 luglio 2009

## **Regeste**

Détention en vue de renvoi | Droit de cité et droit des étrangers

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Peu après être entré clandestinement en Suisse, X. \_\_\_\_\_, ressortissant moldave né en 1982, a été placé en détention préventive le 13 août 2008 dans le cadre d'une instruction pénale ouverte contre lui pour vol en bande et par métier ainsi que pour infraction à la loi fédérale sur les étrangers. A sa sortie de prison, le 6 février 2009, il a été immédiatement conduit à l'aéroport de Genève par la police afin, conformément à une décision de renvoi qui lui avait été signifiée deux jours plus tôt par le Service de la population du canton de Vaud, de prendre un vol réservé à son attention à destination de Chisinau (capitale de la Moldavie). Ayant refusé d'embarquer dans l'avion, il a été placé sur-le-champ en détention administrative par ordonnance du même jour (soit le 6 février 2009) rendue par le Juge de paix du district de Lausanne (ci-après: le Juge de paix). Le recours formé contre cette ordonnance a été rejeté le 2 avril 2009 par la Chambre des recours du Tribunal cantonal vaudois (ci-après: le Tribunal cantonal). A cette même date, l'Office fédéral des migrations (ODM) a par ailleurs refusé d'entrer en matière sur une demande d'asile déposée le 9 février précédent par X. \_\_\_\_\_ et a ordonné son renvoi de Suisse.

### **E. 2**

Entre-temps, le 20 mars 2009, X. \_\_\_\_\_ avait requis sa mise en liberté immédiate et la fixation d'une audience, en déclinant une nouvelle identité. Il a été entendu le 8 avril 2009 par le Juge de paix qui a rejeté sa requête par ordonnance du même jour confirmée le 29 avril suivant par le Tribunal cantonal. Par écriture du 3 juin 2009, X. \_\_\_\_\_ a saisi le Tribunal fédéral d'un "recours de droit public" (recte: un recours en matière de droit public), en concluant, sous suite de frais et dépens, à la réforme de l'arrêt rendu le 29 avril 2009 par le Tribunal cantonal, en ce sens que sa demande de mise en liberté soit admise et que sa libération immédiate soit ordonnée. A titre préalable, il a également requis le bénéfice de l'assistance judiciaire gratuite et la restitution de l'effet suspensif à son recours. Le Service cantonal de la population et - implicitement - l'Office fédéral des migrations concluent au rejet du recours, tandis que le Tribunal cantonal se réfère aux considérants de son arrêt. Le recourant a présenté des déterminations à la suite des observations de l'autorité. Par ordonnance du 5 juin 2009, le Tribunal fédéral a rejeté la requête d'effet suspensif considérée comme une requête de mesures provisionnelles.

### **E. 3**

Interjeté par une partie directement touchée par la décision et qui a un intérêt digne de protection à son annulation ou sa modification (cf. art 89 al. 1 LTF ), le recours est dirigé

contre un jugement final (cf. art. 90 LTF ) rendu dans une cause de droit public (cf. art. 82 lettre a LTF ) par une autorité cantonale suprême de dernière instance (cf. art. 86 al. 1 lettre d et al. 2 LTF). En outre, il a été déposé dans le délai et la forme prévus par la loi (cf. art. 42 et 100 al. 1 LTF ) et ne relève d'aucune des exceptions mentionnées par l' art. 83 LTF . Il est donc en principe recevable comme recours en matière de droit public au sens des art. 82 ss LTF .

#### **E. 4.1**

Le Tribunal fédéral statue sur la base des faits constatés par l'autorité précédente (cf. art. 105 al. 1 LTF ). Le recourant ne peut critiquer les faits que s'ils ont été établis de façon manifestement inexacte - notion qui correspond à celle d'arbitraire au sens de l' art. 9 Cst. ( ATF 134 V 53 consid. 4.3) - ou en violation du droit au sens de l' art. 95 LTF , et pour autant que la correction du vice soit susceptible d'influer sur le sort de la cause ( art. 97 al. 1 LTF ). Celui qui entend invoquer que les faits ont été constatés de manière arbitraire au sens de l' art. 9 Cst. doit, sous peine d'irrecevabilité, le démontrer par une argumentation précise conforme aux exigences de motivation accrues posées à l' art. 106 al. 2 LTF . Il ne peut se contenter de critiquer les faits comme il le ferait devant une juridiction d'appel jouissant d'un plein pouvoir d'examen.

#### **E. 4.2**

En principe, le Tribunal fédéral applique le droit d'office ( art. 106 al. 1 LTF ). Il n'examine toutefois la violation des droits fondamentaux ou des dispositions de droit cantonal que si ce grief a été invoqué et motivé spécialement par le recourant au sens de l' art. 106 al. 2 LTF .

#### **E. 5.1**

Aux termes de l'art. 76 al. 1 let. b ch. 4 LEtr, lorsqu'une décision de renvoi ou d'expulsion de première instance a été notifiée, l'autorité compétente peut, afin d'en assurer l'exécution, mettre la personne concernée en détention si son comportement permet de conclure qu'elle se refuse à obtempérer aux instructions des autorités. Tel est en particulier le cas si des éléments concrets font craindre qu'elle entend se soustraire au renvoi ou à l'expulsion (art. 76 al. 1 let. b ch. 3 LEtr). D'après la jurisprudence, un risque de fuite existe notamment lorsque l'étranger a déjà disparu une première fois dans la clandestinité, ou s'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 (cf. ATF 130 II 56 consid. 3.1 p. 58 s. et la jurisprudence citée). La durée de la détention prononcée en vertu de l'art. 76 al. 1 let. b ch. 3 et/ou ch. 4 ne doit en principe pas dépasser trois mois, mais peut, si des motifs particuliers s'opposent à l'exécution du renvoi, être prolongée de quinze mois au plus avec l'accord de l'autorité judiciaire cantonale (cf. art. 76 al. 3 LEtr). Les démarches nécessaires à l'exécution du renvoi ou de l'expulsion doivent être entreprises sans tarder (art. 76 al. 4 LEtr). Il est nécessaire que l'exécution du renvoi soit momentanément impossible, mais néanmoins envisageable dans un délai prévisible (cf. ATF 125 II 369 consid. 3a p. 374, 377 consid. 2a p. 379).

#### **E. 5.2**

Selon les constatations cantonales, le recourant, entré illégalement en Suisse et dépourvu de tout titre de séjour valable, s'est formellement opposé, le 6 février 2009, à son renvoi notifié par le Service cantonal de la population deux jours plus tôt, en refusant d'embarquer dans un vol réservé pour lui. Par ailleurs, il a décliné une nouvelle - et apparemment fausse - identité

à l'appui de la demande de mise en liberté à l'origine de la présente procédure. Enfin, l'exécution de son renvoi est possible à brève échéance, les autorités consulaires moldaves ayant accepté de lui délivrer un laissez-passer et l'Office fédéral des migrations ayant opposé à sa demande d'asile une décision de non-entrée en matière en force depuis le 15 avril 2009 (cf. communication de l'ODM du 27 avril 2009). Par conséquent, les conditions de la détention prévues à l'art. 76 al. 1 lettre b chiffres 3 et 4 LEtr sont ici manifestement remplies, l'administration ayant pour le reste diligenté les démarches nécessaires en vue du renvoi au sens de l'art. 76 al. 4 LEtr.

### **E. 5.3**

Au reste, le recourant ne conteste pas que les conditions de l'art. 76 LEtr sont réalisées, mais se contente, comme il l'a déjà fait devant le Tribunal cantonal, d'opposer à son maintien en détention le fait que le délai de huit jours ouvrables prévu à l'art. 80 al. 5 LEtr pour statuer sur sa demande de libération n'a pas été respecté par l'autorité judiciaire cantonale compétente. Il en déduit que sa détention est illégale et qu'elle doit être immédiatement levée. Il invoque également à ce titre les garanties prévues aux art. 5 par. 3 CEDH, 31 al. 3 Cst. et 30 de la Constitution du canton de Vaud du 14 avril 2003. Il ne développe cependant aucune argumentation topique en lien avec ces dernières dispositions (cf. supra consid. 4.2), si bien que ses critiques concernant la légalité de sa détention ne seront examinées que sous l'angle des mesures de contrainte prévues par la loi fédérale sur les étrangers.

### **E. 5.4**

Selon la jurisprudence, les règles entourant les mesures de contrainte représentent des garanties minimales de procédure importantes qui s'imposent en principe d'office et de manière contraignante aux autorités concernées. Tel est notamment le cas des délais prescrits à l'autorité judiciaire pour examiner la légalité et l'adéquation d'une première détention (90 heures; art. 80 al. 2 LEtr) ou, comme en l'occurrence, pour se prononcer sur la demande de levée d'une telle mesure (huit jours ouvrables; art. 80 al. 5 LEtr). Il ne s'agit pas de simples prescriptions d'ordre, mais de délais impératifs (cf. ATF 128 II 241 consid. 3.5 p. 245). Toute violation des règles de procédure n'entraîne toutefois pas nécessairement la libération de l'étranger détenu au titre des mesures de contrainte. Cela dépend des circonstances du cas d'espèce. Il faut notamment tenir compte de l'importance de la règle violée pour la sauvegarde des droits de l'intéressé. Par ailleurs, l'intérêt à garantir l'efficacité d'un renvoi peut s'opposer à une remise en liberté immédiate. Cet intérêt pèse d'un poids tout particulier et peut l'emporter, dans la balance, lorsque l'étranger constitue un danger pour l'ordre et la sécurité publics (cf. ATF 121 II 105 consid. 2c p. 109, confirmé notamment in arrêt 2C\_395/2007 du 3 septembre 2007, consid. 3.4.1). En l'espèce, il est constant que le Juge de paix a rejeté, le mercredi 8 avril 2009 seulement, la demande de mise en liberté déposée par le recourant le vendredi 20 mars 2009 précédent. Il a donc excédé de cinq jours ouvrables le délai prévu à l'art. 80 al. 5 LEtr, et non de dix comme le soutient le recourant, le samedi, le dimanche et les jours fériés n'étant pas pris en considération dans la computation (cf. Thomas Hugi Yar, Zwangsmassnahmen im Ausländerrecht, in: Peter Uebersax et al. [éd.], Ausländerrecht, 2ème éd. 2009, note no 110 ad n. 10.29). Il reste que la prescription litigieuse représente, comme telle, une garantie de procédure importante, puisqu'elle vise à assurer la possibilité d'obtenir dans un laps de temps limité et raisonnable un contrôle judiciaire en cas de demande de levée d'une mesure de détention prononcée contre un étranger en situation de renvoi. Le dépassement, même limité à cinq jours, du délai en cause, constitue donc une violation relativement grave des

règles de procédure. La Cour cantonale n'a d'ailleurs pas méconnu cet aspect des choses. Elle a cependant retenu que l'intéressé, sous le coup d'une instruction pénale, représentait pour l'ordre et la sécurité publics un danger important de nature, dans la balance des intérêts, à justifier la prolongation de sa détention, nonobstant l'inobservation du délai prévu à l'art. 80 al. 5 LEtr. Le recourant conteste cette appréciation, en faisant valoir que le dossier administratif est "vide de tout élément pénal", que l'arrêt attaqué n'indique "nulle part quels seraient exactement les agissements reprochés et en quoi ceux-ci seraient graves" et, enfin, que la levée de sa détention préventive suffirait à établir qu'il ne représente pas un danger pour l'ordre et la sécurité publics. Dans la mesure où ces objections tendent à critiquer les faits établis par les premiers juges, elles sont appellatoires et ne répondent pas aux exigences de motivation requises en la matière (supra consid. 4.1). Partant, le Tribunal fédéral est lié par les constatations cantonales concernant le danger potentiellement important que représente le recourant pour l'ordre et la sécurité publics.

### **E. 5.5**

Le recourant soutient que, compte tenu de l'importance de la règle de procédure violée, le maintien de sa détention est contraire au principe de la proportionnalité ( art. 36 Cst. ). Du moment que l'existence d'un danger important pour l'ordre et la sécurité publics est établie, cet élément, ajouté au risque élevé que l'intéressé ne se conforme pas à la décision de renvoi mais disparaisse dans la clandestinité en cas de levée de sa détention, sont des circonstances qui l'emportent, dans la pesée des intérêts en présence, sur la nécessité de sanctionner l'inobservation du délai de cinq jours prévu à l'art. 80 al. 5 LEtr. par une remise en liberté. Cette conclusion s'impose d'autant plus que l'exécution du renvoi est apparemment possible à brève échéance. Le grief tiré de la violation de l' art. 36 Cst. est dès lors infondé et c'est à bon droit que les premiers juges ont considéré que des impératifs d'ordre et de sécurité publics justifiaient le maintien en détention du recourant. Il suit de ce qui précède que le recours est mal fondé et qu'il doit être rejeté. Compte tenu des circonstances, il est statué sans frais ( art. 66 al. 1 LTF ). Succombant, le recourant n'a pas droit à des dépens ( art. 68 al. 1 LTF ). Par ailleurs, le recours apparaissant dénué de toute chance de succès, sa requête d'assistance judiciaire doit être rejetée ( art. 64 al. 1 LTF ).

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.