

Audience publique du 26 juillet 2017

Recours formé par Monsieur ..., ...,
contre une décision du ministre de l'Immigration et de l'Asile
en matière de rétention administrative (art. 120. L.29.08.2008)

JUGEMENT

Vu la requête inscrite sous le numéro 39913 du rôle et déposée au greffe du tribunal administratif le 21 juillet 2017 par Maître Ardavan FATHOLAHZADEH, avocat à la Cour, inscrit au tableau de l'Ordre des avocats à Luxembourg, au nom de Monsieur ..., déclarant être né le ... à ... (Tunisie) et être de nationalité tunisienne, alias ..., né le ..., actuellement retenu au Centre de rétention au Findel, tendant à la réformation, sinon à l'annulation d'une décision du ministre de l'Immigration et de l'Asile du 12 juillet 2017 ordonnant la prorogation de son placement au Centre de rétention pour une durée d'un mois à partir de sa notification ;

Vu le mémoire en réponse du délégué du gouvernement déposé au greffe du tribunal administratif le 24 juillet 2017 ;

Vu le mémoire en réplique déposé en date du 25 juillet 2017 au greffe du tribunal administratif par Maître Ardavan FATHOLAHZADEH au nom et pour le compte de Monsieur ... ;

Vu les pièces versées en cause et notamment la décision critiquée ;

Le juge-rapporteur entendu en son rapport, ainsi que Maître Ardavan FATHOLAHZADEH et Monsieur le délégué du gouvernement Jean-Paul REITER en leurs plaidoiries respectives à l'audience publique de ce jour.

En date du 17 juin 2017, une personne déclarant se nommer ... et être de nationalité tunisienne fut interceptée par la police grand-ducale, unité CI Luxembourg-Gare.

Le même jour, le ministre de l'Immigration et de l'Asile, ci-après désigné par « le ministre », prit une décision de retour à l'égard de la personne déclarée se nommer Ledit arrêté est fondé sur les motifs et considérations suivants :

« Vu les articles 100 et 109 à 115 de la loi modifiée du 29 août 2008 sur la libre circulation des personnes et l'immigration ;

Vu le procès-verbal N° ... du 17 juin 2017 établi par la Police grand-ducale, Unité CR Luxembourg-CI Luxembourg-Gare ;

Attendu que l'intéressé n'est pas en possession d'un passeport ou d'un document d'identité en cours de validité ;

Attendu que l'identité de l'intéressé n'est par conséquent pas établie ;

Attendu que l'intéressé n'est pas en possession d'un visa en cours de validité ;

Attendu que l'intéressé n'est ni en possession d'une autorisation de séjour valable pour une durée supérieure à trois mois ni d'une autorisation de travail ; [...] »

Toujours le même jour, le ministre ordonna le placement au Centre de rétention de Monsieur Ledit arrêté, notifié à l'intéressé le même jour, est fondé sur les motifs et considérations suivantes :

« Vu les articles 111, 120 à 123 et 125, paragraphe (1) de la loi modifiée du 29 août 2008 sur la libre circulation des personnes et l'immigration ;

Vu la loi modifiée du 28 mai 2009 concernant le Centre de rétention ;

Vu le procès-verbal N° ... du 17 juin 2017 établi par la Police grand-ducale, CR Luxembourg-CI Luxembourg-Gare ;

Vu ma décision de retour du 17 juin 2017 ;

Attendu que l'intéressé est démuné de tout document de voyage valable ;

Attendu qu'il existe un risque de fuite dans le chef de l'intéressé, alors qu'il ne dispose pas d'une adresse légale au Grand-Duché de Luxembourg

Attendu par conséquent que les mesures moins coercitives telles qu'elles sont prévues par l'article 125, paragraphe (1), points a), b) et c) de la loi du 29 août 2008 précitée ne sauraient être efficacement appliquées ;

Considérant que les démarches nécessaires en vue de l'éloignement de l'intéressé seront engagées dans les plus brefs délais ;

Considérant que l'exécution de la mesure d'éloignement est subordonnée au résultat de ces démarches ; (...) ».

Le 26 juin 2017, la police grand-ducale fit parvenir les empreintes digitales au ministre suivant lesquelles le requérant serait connu en Belgique sous l'identité de « ... », alors que les informations du Centre de coopération policière et douanière auraient indiqué qu'il est connu encore sous une autre identité en Belgique et sous deux autres identités en France.

Par requête déposée au greffe du tribunal administratif en date du 3 juillet 2017, Monsieur ... a fait introduire un recours contentieux contre la décision ministérielle précitée du 17 juin 2017 ayant ordonné son placement en rétention, lequel fut déclaré non fondé par jugement du tribunal administratif du 12 juillet 2017, n°39817 du rôle, jugement non frappé d'appel.

Par arrêté du 12 juillet 2017, notifié à l'intéressé le 17 juillet 2017, le ministre prolongea ladite mesure de placement pour un mois supplémentaire, ledit arrêté étant fondé sur les considérations suivantes :

« Vu les articles 111 et 120 à 123 de la loi modifiée du 29 août 2008 sur la libre

circulation des personnes et l'immigration ;

Vu la loi modifiée du 28 mai 2009 concernant le Centre de rétention ;

Vu mon arrêté du 17 juin 2017, notifié le même jour, décidant de soumettre l'intéressé à une mesure de placement ;

Attendu que les motifs à la base de la mesure de placement du 17 juin 2017 subsistent dans le chef de l'intéressé ;

Considérant que toutes les diligences en vue de l'éloignement de l'intéressé ont été entreprises auprès des autorités compétentes ;

Considérant que ces démarches n'ont pas encore abouti ;

Considérant qu'il y a lieu de maintenir la mesure de placement afin de garantir l'exécution de la mesure de l'éloignement ; [...] ».

Par requête déposée au greffe du tribunal administratif en date du 21 juillet 2017, Monsieur ... a fait introduire un recours tendant à la réformation, sinon à l'annulation de la décision précitée du 12 juillet 2017 ordonnant la prorogation de son placement au Centre de rétention.

Etant donné que l'article 123, paragraphe (1), de la loi modifiée du 29 août 2008 portant sur la libre circulation des personnes et l'immigration, ci-après dénommée « la loi du 29 août 2008 », institue un recours de pleine juridiction contre une décision de rétention administrative, le tribunal est compétent pour connaître du recours principal en réformation.

Le recours principal en réformation ayant, par ailleurs, été introduit dans les formes et délai de la loi, il est recevable.

Il n'y a par conséquent pas lieu de statuer sur le recours subsidiaire en annulation.

A l'appui de son recours et après avoir rappelé les faits et rétroactes à la base de la décision ministérielle litigieuse, le demandeur déclare se rapporter à prudence de justice quant à la régularité de ladite décision ministérielle.

Tout comme il a d'ores et déjà été retenu dans le jugement du 12 juillet 2017, n°39817 du rôle, prémentionné, il échet de souligner que même si le fait de se rapporter à prudence de justice équivaut à une contestation, le tribunal n'a pas à répondre à un tel moyen simplement suggéré sans être développé, étant rappelé à cet égard qu'il n'appartient pas au tribunal de suppléer à la carence de la partie demanderesse et de rechercher lui-même les moyens juridiques qui auraient pu se trouver à la base de ses conclusions. Dès lors, à défaut par le demandeur d'avoir développé sa contestation, le moyen afférent est à rejeter.

Dans un deuxième temps, le demandeur sous l'intitulé « *quant à l'absence de diligence*

suffisante de la part de l'autorité ministérielle » rappelle de manière générale l'obligation pour le ministre ayant placé un étranger au Centre de rétention, de déployer les démarches nécessaires pour que la mesure d'éloignement puisse être exécutée dans les brefs délais. Il relève ensuite que les autorités luxembourgeoises devraient contacter les autorités françaises en vue de sa reprise sur le territoire français.

Après avoir rappelé que le tribunal devra apprécier la légalité de la mesure prise au jour de son jugement, et plus particulièrement au regard des diligences entreprises à cette date afin d'écourter au maximum la privation de liberté de l'intéressé, le demandeur déclare qu'au moment de la rédaction de la requête introductive d'instance, il lui aurait été impossible de connaître par avance l'étendue exacte des diligences entreprises par l'autorité luxembourgeoise auprès des autorités françaises au jour de la prise en délibéré de l'affaire, de sorte qu'il se réserverait le droit de prendre position sur ce volet du recours dans le cadre d'un mémoire en réplique et cela au regard des diligences entreprises par la partie étatique jusque là.

Le délégué du gouvernement conclut au rejet de ce moyen.

Le demandeur explique ensuite qu'il serait marié à une ressortissante franco-italienne, avec laquelle il aurait un enfant résident en France. Il estime ainsi qu'il n'existerait *a priori* aucun empêchement à son transfert en France, de sorte que son éloignement ne serait pas impossible, le demandeur précisant encore que les autorités luxembourgeoises auraient connaissance du pays européen qui lui aurait délivré sa carte de séjour. Le demandeur estime encore que l'ensemble des démarches nécessaires en vue d'assurer que son éloignement vers la France puisse être exécuté sans retard n'aurait pas été accomplies dans les délais les plus brefs, tout en se rapportant à sagesse du tribunal pour le surplus.

Dans son mémoire en réplique, le demandeur fait encore plaider que le ministre aurait pu ordonner une mesure moins coercitive qu'une mesure de placement à son égard, telle une assignation à résidence. Il soutient en effet qu'il n'existerait aucun risque de fuite dans son chef, dans la mesure où son but serait de se faire transférer en France, pays dans lequel il disposerait de toutes ses attaches familiales.

Enfin, le demandeur déclare que le recours serait fondé sur tout autre moyen de droit et de fait qu'il se réserverait de faire valoir en temps et lieu utiles et suivant qu'il appartiendra.

Le délégué du gouvernement conclut au rejet de ce moyen.

Aux termes de l'article 120, paragraphe (1) de la loi du 29 août 2008 : « *Afin de préparer l'exécution d'une mesure d'éloignement en application des articles 111, 116 à 118 ou d'une demande de transit par voie aérienne en vertu de l'article 127 ou lorsque le maintien en zone d'attente dépasse la durée de quarante-huit heures prévue à l'article 119, l'étranger peut, sur décision du ministre, être placé en rétention dans une structure fermée, à moins que d'autres mesures moins coercitives telles que prévues à l'article 125, paragraphe (1), ne puissent être efficacement appliquées. Une décision de placement en rétention est prise contre l'étranger en particulier s'il existe un risque de fuite ou si la personne concernée évite ou empêche la préparation du retour ou de la procédure d'éloignement. [...]* ».

Par ailleurs, en vertu de l'article 120, paragraphe (3) de la même loi : « *La durée de la rétention est fixée à un mois. La rétention ne peut être maintenue qu'aussi longtemps que le dispositif d'éloignement est en cours et exécuté avec toute la diligence requise. Elle peut être reconduite par le ministre à trois reprises, chaque fois pour la durée d'un mois si les conditions énoncées au paragraphe (1) qui précède sont réunies et qu'il est nécessaire de garantir que l'éloignement puisse être mené à bien. Si, malgré les efforts employés, il est probable que l'opération d'éloignement dure plus longtemps en raison du manque de coopération de l'étranger ou des retards subis pour obtenir de pays tiers les documents nécessaires, la durée de rétention peut être prolongée à deux reprises, à chaque fois pour un mois supplémentaire.* ».

L'article 120, paragraphe (1), de la loi du 29 août 2008 permet ainsi au ministre, afin de préparer l'exécution d'une mesure d'éloignement, de placer l'étranger concerné en rétention dans une structure fermée pour une durée maximale d'un mois, ceci plus particulièrement s'il existe un risque de fuite ou si la personne concernée évite ou empêche la préparation du retour ou de la procédure d'éloignement. En effet, la préparation de l'exécution d'une mesure d'éloignement nécessite notamment la mise à disposition de documents de voyage valables, lorsque l'intéressé ne dispose pas des documents requis pour permettre son éloignement et que des démarches doivent être entamées auprès d'autorités étrangères notamment en vue de l'obtention d'un accord de reprise en charge de l'intéressé. Elle nécessite encore l'organisation matérielle du retour, en ce sens qu'un moyen de transport doit être choisi et que, le cas échéant, une escorte doit être organisée. C'est précisément afin de permettre à l'autorité compétente d'accomplir ces formalités que le législateur a prévu la possibilité de placer un étranger en situation irrégulière en rétention pour une durée maximale d'un mois, mesure qui peut être prorogée par la suite.

En vertu de l'article 120, paragraphe (3), de la même loi, le maintien de la rétention est cependant conditionné par le fait que le dispositif d'éloignement soit en cours et soit exécuté avec toute la diligence requise, impliquant plus particulièrement que le ministre est dans l'obligation d'entreprendre toutes les démarches requises pour exécuter l'éloignement dans les meilleurs délais.

Une mesure de placement peut être reconduite à trois reprises, chaque fois pour une durée d'un mois, si les conditions énoncées au paragraphe (1) de l'article 120, précité, sont réunies et s'il est nécessaire de garantir que l'éloignement puisse être mené à bien.

Une décision de prorogation d'un placement en rétention est partant en principe soumise à la réunion de trois conditions, à savoir que les conditions ayant justifié la décision de rétention initiale soient encore données, que le dispositif d'éloignement soit toujours en cours et que celui-ci soit toujours poursuivi avec la diligence requise.

Le tribunal constate qu'en l'espèce, il n'est pas contesté que le demandeur ne dispose ni d'un document de voyage valable, ni d'un visa, ni d'une autorisation de séjour ou de travail en cours de validité, son identité telle qu'indiquée étant d'ailleurs, comme retenu dans le jugement prémentionné du 12 juillet 2017, n°39817 du rôle, sujette à caution, de sorte qu'il se trouve en séjour irrégulier au Luxembourg, et que de ce fait, il a fait l'objet d'une décision de retour et d'interdiction du territoire le 17 juin 2017. Il s'ensuit qu'en vertu de l'article 111, paragraphe (3),

point c) de la loi du 29 août 2008, aux termes duquel le risque de fuite est présumé plus particulièrement si l'étranger ne remplit pas ou plus les conditions de l'article 34 de la même loi, respectivement s'il ne peut pas justifier de la possession de documents d'identité ou de voyage et donc s'il se trouve en séjour irrégulier sur le territoire luxembourgeois, le risque de fuite est présumé dans le chef du demandeur, de sorte que le ministre pouvait *a priori* valablement placer le demandeur en rétention.

En ce qui concerne le moyen du demandeur relatif au fait que le ministre aurait pu ordonner une assignation à résidence à son encontre, le tribunal relève que l'article 125, paragraphe (1), de la loi du 29 août 2008 prévoit ce qui suit : « *Dans les cas prévus à l'article 120, le ministre peut également prendre la décision d'appliquer une autre mesure moins coercitive à l'égard de l'étranger pour lequel l'exécution de l'obligation de quitter le territoire, tout en demeurant une perspective raisonnable, n'est reportée que pour des motifs techniques et qui présente des garanties de représentation effectives propres à prévenir le risque de fuite tel que prévu à l'article 111, paragraphe (3) [de la loi du 29 août 2008] [...].*

On entend par mesures moins coercitives :

a) *l'obligation pour l'étranger de se présenter régulièrement, à intervalles à fixer par le ministre, auprès des services de ce dernier ou d'une autre autorité désignée par lui, après remise de l'original du passeport et de tout document justificatif de son identité en échange d'un récépissé valant justification de l'identité ;*

b) *l'assignation à résidence pour une durée maximale de six mois dans les lieux fixés par le ministre ; l'assignation peut être assortie, si nécessaire, d'une mesure de surveillance électronique qui emporte pour l'étranger l'interdiction de quitter le périmètre fixé par le ministre. Le contrôle de l'exécution de la mesure est assuré au moyen d'un procédé permettant de détecter à distance la présence ou l'absence de l'étranger dans le prédit périmètre. La mise en œuvre de ce procédé peut conduire à imposer à l'étranger, pendant toute la durée du placement sous surveillance électronique, un dispositif intégrant un émetteur. Le procédé utilisé est homologué à cet effet par le ministre. Sa mise en œuvre doit garantir le respect de la dignité, de l'intégrité et de la vie privée de la personne.*

La mise en œuvre du dispositif technique permettant le contrôle à distance et le contrôle à distance proprement dit, peuvent être confiés à une personne de droit privé ;

c) *l'obligation pour l'étranger de déposer une garantie financière d'un montant de cinq mille euros à virer ou à verser soit par lui-même, soit par un tiers à la Caisse de consignation, conformément aux dispositions y relatives de la loi du 29 avril 1999 sur les consignations auprès de l'Etat. Cette somme est acquise à l'Etat en cas de fuite ou d'éloignement par la contrainte de la personne au profit de laquelle la consignation a été opérée. La garantie est restituée par décision écrite du ministre enjoignant à la Caisse de consignation d'y procéder en cas de retour volontaire.*

Les décisions ordonnant des mesures moins coercitives sont prises et notifiées dans les formes prévues aux articles 109 et 110. L'article 123 est applicable. Les mesures prévues

peuvent être appliquées conjointement. En cas de défaut de respect des obligations imposées par le ministre ou en cas de risque de fuite, la mesure est révoquée et le placement en rétention est ordonné. ».

Les dispositions des articles 120 et 125 de la loi du 29 août 2008, précités, sont à interpréter en ce sens qu'en vue de la préparation de l'exécution d'une mesure d'éloignement, les trois mesures moins coercitives énumérées à l'article 125, paragraphe (1), sont à considérer comme mesures proportionnées bénéficiant d'une priorité par rapport à une rétention pour autant qu'il soit satisfait aux deux exigences posées par ledit article 125, paragraphe (1), de sorte que pour considérer ces autres mesures moins coercitives comme suffisantes et que la rétention ne répond à l'exigence de proportionnalité et de subsidiarité, aucune des autres mesures moins coercitives ne doit entrer en compte au vu des circonstances du cas particulier.

L'article 125, paragraphe (1), de la loi du 29 août 2008, prévoit plus particulièrement que le ministre peut prendre la décision d'appliquer, soit conjointement, soit séparément, les trois mesures moins coercitives y énumérées à l'égard d'un étranger pour lequel l'exécution de l'obligation de quitter le territoire, tout en demeurant une perspective raisonnable, est reportée pour des motifs techniques, à condition que l'intéressé présente des garanties de représentation effectives propres à prévenir le risque de fuite tel que prévu à l'article 111, paragraphe (3), de la même loi. Ainsi, s'il existe, comme en l'espèce, une présomption légale d'un risque de fuite dans le chef de l'étranger se trouvant en situation irrégulière sur le territoire national, celui-ci doit la renverser en justifiant notamment de garanties de représentation suffisantes¹.

Or, en l'espèce, si le demandeur affirme certes qu'il n'aurait aucune raison de se soustraire à son éloignement alors que son but serait précisément de rejoindre la France, il ne soumet toutefois aucun élément concret au tribunal permettant de retenir que le ministre ait violé les dispositions de la loi en décidant de ne pas recourir à une mesure moins coercitive qu'un placement en rétention et plus particulièrement il ne fournit aucun élément susceptible de constituer des garanties de représentation effectives permettant de prévenir le risque de fuite qui est présumé dans son chef, en vertu de l'article 111, paragraphe (3), point c) de la loi du 29 août 2008, tel que cela a été retenu ci-avant, étant encore rappelé à cet égard qu'il n'est pas contesté en cause qu'il ne dispose pas d'adresse fixe au Luxembourg.

Il suit des considérations qui précèdent que c'est à bon droit que le ministre a retenu que les mesures moins coercitives prévues par l'article 125, paragraphe (1), de la loi du 29 août 2008 ne sauraient être efficacement appliquées en l'espèce.

S'agissant ensuite des diligences entreprises par le ministre, force est de constater que la requête introductive d'instance ne contient aucune contestation précise. Si le demandeur a développé un certain nombre de réflexions d'ordre général quant à l'obligation du ministre d'entreprendre des démarches avec la diligence requise afin que l'éloignement puisse être réalisé, ceci afin d'écourter la durée du placement en rétention, le demandeur s'est limité à se réserver d'y prendre position dans le cadre d'un mémoire en réplique, ce qu'il a toutefois omis de faire.

¹ trib. adm. 6 mai 2016, n° 37829 du rôle, disponible sur www.jurad.etat.lu.

En tout état de cause et en ce qui concerne les démarches entreprises par le ministre, le tribunal relève tout d'abord que dans son jugement prémentionné du 12 juillet 2017, le tribunal a estimé que les diligences entreprises par les autorités luxembourgeoises jusqu'au moment où il avait été amené à statuer étaient suffisantes pour justifier la rétention du demandeur au Centre de rétention, le tribunal ayant constaté que le ministre a contacté dès le 27 juin 2017 les autorités françaises en vue de la reprise de l'intéressé.

Depuis ce jugement, les autorités françaises se sont adressées de nouveau aux autorités luxembourgeoises par courrier électronique du 13 juillet 2017 en sollicitant des informations supplémentaires en ce qui concerne Monsieur ..., informations qui leurs ont été transmises dès le jour même.

Ainsi, au vu des démarches déployées concrètement par l'autorité ministérielle luxembourgeoise, actuellement tributaire à cet égard de la collaboration des autorités françaises, le tribunal est amené à retenir que l'organisation de l'éloignement du demandeur est toujours en cours, mais qu'elle n'a pas encore abouti, et que les démarches ainsi entreprises en l'espèce par les autorités luxembourgeoises doivent être considérées comme suffisantes, de sorte qu'il y a lieu de conclure que l'organisation de l'éloignement en cours est exécutée avec toute la diligence requise.

S'agissant finalement de l'argumentation du demandeur fondée sur le fait qu'il n'existerait aucune impossibilité de le transférer en France, force est de constater, d'une part, tel que retenu dans le jugement prémentionné du 12 juillet 2017, que le demandeur a reconnu lui-même ne pas avoir demandé la prolongation de l'autorisation de séjour dont il disposait en France et, d'autre part, qu'il ne ressort pas des éléments du dossier qu'il disposerait d'une autorisation de séjour à un autre titre. Dans ces conditions, l'affirmation du demandeur suivant laquelle il pourrait immédiatement être éloigné vers la France, de sorte que les démarches pour assurer cet éloignement dans les meilleurs délais ne seraient pas accomplies, est à rejeter comme étant contredite par les éléments du dossier.

Par ces motifs,

le tribunal administratif, chambre de vacation, statuant contradictoirement ;

reçoit en la forme le recours principal en réformation ;

au fond, déclare le recours non justifié ;

dit qu'il n'y a pas lieu de statuer sur le recours subsidiaire en annulation ;

condamne le demandeur aux frais.

Ainsi jugé et prononcé à l'audience publique du 26 juillet 2017 par :

Thessy Kuborn, vice-président,

Géraldine Anelli, juge,
Emina Softic, attaché de justice,

en présence du greffier en chef Arny Schmit,

s. Arny Schmit

s. Thessy Kuborn

Reproduction certifiée conforme à l'original

Luxembourg, le 26 juillet 2017

Le greffier en chef du tribunal administratif