

Audience publique extraordinaire 21 février 2018

Recours formé par Madame, Findel,
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 40777 du rôle et déposée au greffe du tribunal administratif le 13 février 2018 par Maître Ardavan Fatholahzadeh, avocat à la Cour, inscrit au tableau de l'Ordre des avocats à Luxembourg, au nom de Madame, née le à (Azerbaïdjan), de nationalité, actuellement retenue 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 13 juillet 2017 ordonnant 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 15 février 2018 ;

Vu le mémoire en réplique déposé au greffe du tribunal administratif le 16 février 2018 par Maître Ardavan Fatholahzadeh au nom de Madame ;

Vu le mémoire en duplique du délégué du gouvernement déposé au greffe du tribunal administratif le 19 février 2018 à 11.35 heures ;

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

Le juge-rapporteur entendu en son rapport, ainsi que Maître Shirley Freyermuth, en remplacement de Maître Ardavan Fatholahzadeh et Monsieur le délégué du gouvernement Yves Huberty en leurs plaidoiries respectives à l'audience publique du 19 février 2018.

En date du 26 juin 2012, Madame introduisit auprès du service compétent du ministère des Affaires étrangères, direction de l'Immigration, une demande de protection internationale au sens de la loi modifiée du 5 mai 2006 relative au droit d'asile et à des formes complémentaires de protection, entretemps abrogée par loi du 18 décembre 2015 relative à la protection internationale et à la protection temporaire, désignée ci-après par « la loi du 18 décembre 2015 ».

Par une décision du 10 novembre 2014, notifiée à l'intéressée par lettre recommandée envoyée le 12 novembre 2014, le ministre de l'Immigration et de l'Asile, désigné ci-après par

« le ministre », informa Madame que sa demande avait été refusée comme non fondée tout en lui ordonnant de quitter le territoire dans un délai de trente jours. Le recours contentieux introduit par Madame contre ladite décision ministérielle du 10 novembre 2014 fut définitivement rejeté en instance d'appel par un arrêt de la Cour administrative du 24 mars 2016, inscrit sous le numéro 37159C du rôle.

Par arrêté du 13 juillet 2017, le ministre interdit à Madame d'entrée sur le territoire luxembourgeois pour une durée de trois ans à partir de la sortie de l'espace Schengen.

Par arrêté du même jour, le ministre ordonna le placement de Madame en rétention administrative au Centre de rétention pour une durée d'un mois à partir de la notification de la décision en question, afin de préparer l'exécution de la mesure d'éloignement, ledit arrêté étant fondé sur les motifs et les considérations suivants :

« (...) Vu les articles 111, 120 à 123 et 125 (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 ma décision de retour du 10 novembre 2014 ;

Vu ma décision d'interdiction d'entrée sur le territoire du 13 juillet 2017 ;

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

Attendu que l'intéressée a déclaré ne pas retourner volontairement dans son pays d'origine lors de son rendez-vous au Minsitère des Affaires étangères et européennes le 28 avril 2016 ;

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

Attendu que l'intéressée a fait usage de nom alias ;

Attendu que l'intéressée évite la préparation du retour et la procédure d'éloignement ;

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 modifiée du 29 août 2008 précitée ne sauraient être efficacement appliquées ;

Considérant que les démarches nécessaires en vue de l'éloignement de l'intéressée ont été engagées ;

Considérant que les autorités azerbaïdjanaises ont confirmés en date du 19 juin 2017 qu'il n'y pas d'obstacle au retour de l'intéressée vers l'Azerbaïdjan ; (...) ».

Les deux arrêtés ministériels précités ont été notifiés à Madame en date du 8 février 2018.

Par requête déposée au greffe du tribunal administratif le 13 février 2018, Madame a fait introduire un recours tendant à la réformation, sinon à l'annulation de l'arrêté ministériel, précité, du 13 juillet 2017 ayant ordonné son placement au Centre de rétention.

Etant donné que l'article 123 (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, la demanderesse expose les faits et rétroactes gisant à la base de la décision ministérielle litigieuse. En droit, elle conteste de prime abord l'existence d'un risque de fuite dans son chef, dans la mesure où la partie étatique aurait parfaitement eu connaissance de son lieu de résidence à savoir une structure de, désigné ci-après par « l'.... », à L-..... Elle reproche ensuite au ministre de ne pas avoir procédé avec la diligence requise en vue de l'éloigner vers son pays d'origine, alors même que le ministre aurait disposé de son passeport. Enfin, elle reproche au ministre de ne pas avoir eu recours à des mesures moins coercitives que le placement en rétention, telles que les mesures visées à l'article 125 (1) de la loi du 29 août 2008.

Dans le cadre de son mémoire en réplique, la demanderesse donne à considérer que si elle avait dans un premier temps indiqué une fausse identité, elle aurait rectifié cette indication au cours de la procédure de sa demande de protection internationale en remettant son passeport. Elle explique que depuis ce moment elle n'aurait plus fait usage d'une autre identité.

La demanderesse ajoute qu'elle aurait pu bénéficier d'une mesure moins coercitive que le placement en rétention en application de l'article 125 (1) de la loi du 29 août 2008 à l'instar des demandeurs de protection internationale attendant leur transfert vers l'Etat responsable de l'examen de leur demande en vertu des dispositions du règlement (UE) n° du Conseil du 26 juin 2013 établissant les critères et mécanismes de détermination de l'État membre responsable de l'examen d'une demande de protection internationale introduite dans l'un des États membres par un ressortissant de pays tiers ou un apatride, ci-après « le règlement Dublin III ».

Enfin, la demanderesse signale qu'il ressortirait du dossier administratif que depuis son placement au Centre de rétention, le 8 février 2018 aucune démarche n'aurait été effectuée par les autorités luxembourgeoises en vue de son éloignement vers son pays d'origine. Cette absence de démarches ne pourrait pas être justifiée par l'absence de laissez-passer, étant donné que les autorités ministérielles disposeraient de son passeport en cours de validité et que, de surplus, les autorités azerbaïdjanaises auraient elles-mêmes confirmé dans un message électronique du 19 juin 2017 qu'en ce qui concerne les personnes en possession d'un passeport en cours de validité aucune démarche administrative ne serait à effectuer avant leur rapatriement.

Le délégué du gouvernement conclut au rejet du recours.

Il y a lieu de rappeler qu'en vertu de l'article 120 (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. (...) » et de l'article 120 (3) de la même loi : « (...) 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 la rétention peut être prolongée à deux reprises, à chaque fois pour un mois supplémentaire (...) ».

L'article 120 (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 en premier lieu l'identification de l'intéressé et la mise à la disposition de documents d'identité et 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 en vue de l'obtention d'un accord de reprise de l'intéressé. 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 la durée maximale d'un mois, mesure qui peut être prorogée par la suite.

En vertu de l'article 120 (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.

Il est constant en cause que la demanderesse est en séjour irrégulier sur le territoire luxembourgeois.

Etant donné qu'il est encore constant en cause que la demanderesse dispose certes d'un passeport en cours de validité, mais qu'elle ne dispose cependant pas d'un visa en cours de validité, elle ne remplit pas les conditions énoncées à l'article 34 (2), point 1 de la loi du 29 août 2008, de sorte que l'existence, dans son chef, d'un risque de fuite est présumée, en vertu de l'article 111 (3) c), point 1. de la même loi, aux termes duquel « (...) Le risque de fuite est présumé (...) si l'étranger ne remplit pas ou plus les conditions de l'article 34 (...) ».

Il s'ensuit que le ministre pouvait *a priori* valablement, sur base de l'article 120 (1), précité, de la loi du 29 août 2008, placer la demanderesse en rétention afin d'organiser son éloignement.

S'agissant de l'argumentation de la demanderesse selon laquelle elle aurait dû bénéficier d'une disposition moins coercitive que le placement en rétention, en application de l'article 125 (1) de la loi du 29 août 2008, le tribunal relève que cette dernière disposition légale 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 ... 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 (1) – parmi lesquelles figure l'assignation à résidence, telle qu'invoquée par le demandeur – 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 (1) pour considérer ces autres mesures moins coercitives comme suffisantes et que la rétention ne répond à l'exigence de proportionnalité et de subsidiarité que si aucune des autres mesures moins coercitives n'entre en compte au vu des circonstances du cas particulier.

L'article 125 (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 (3), de la même loi. Ainsi, s'il existe 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 suffisantes.¹

En l'espèce, le tribunal retient que la demanderesse ne lui a pas soumis d'éléments de nature à renverser la présomption d'un risque de fuite qui existe dans son chef, tel que retenu ci-avant. En effet, elle n'a présenté aucun élément permettant de retenir l'existence, dans son chef, de garanties de représentation suffisantes, au sens de l'article 125 (1) de la loi du 29 août 2008, nécessaires pour que le recours aux mesures moins contraignantes visées aux points a), b) et c) dudit article s'impose, le simple fait qu'elle ait promptement remis aux autorités luxembourgeoises son passeport azerbaïdjanais n'étant pas pertinent à cet égard, dans la mesure où il n'est pas contesté en cause qu'elle a affirmé le 28 avril 2016 lors d'un entretien relatif à la question d'un éventuel retour volontaire dans son pays d'origine ne jamais retourner volontairement en Azerbaïdjan, étant encore souligné, dans ce contexte, que la structure d'hébergement étatique que la demanderesse indique comme adresse personnelle n'est pas à considérer comme domicile légal au Luxembourg, que la demanderesse n'était d'ailleurs pas présente à ladite structure le 17 octobre 2017 lorsque le service de police judiciaire a voulu lui notifier les deux arrêtés ministériels précités du 13 juillet 2017, que la demanderesse n'a ni allégué ni *a fortiori* prouvé qu'elle disposerait d'une adresse fixe au Luxembourg et, enfin, qu'elle n'a pas non plus fait état d'une vie familiale et privée stable, respectivement d'attaches particulières 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 (1) de la loi du 29 août 2008 ne sauraient être efficacement appliquées en l'espèce, de sorte que les contestations afférentes de la demanderesse encourent le rejet.

S'agissant ensuite des contestations de la demanderesse relatives aux démarches entreprises par le ministre en vue de son éloignement, le tribunal constate qu'il ressort du dossier administratif que le 15 février 2018 le service police des étrangers et des jeux de la police grand-ducale informa les autorités ministérielles que le vol de retour vers l'Azerbaïdjan de Madame – accompagnée de trois agents policiers - était réservé pour le jeudi, 1^{er} mars 2018. Il ressort

¹ Trib. adm., 9 mai 2016, n° 37854 du rôle, Pas. adm. 2017, V° Etrangers, n° 832 et les autres références y citées.

encore du dossier administratif que par courrier électronique du 19 février 2018 le service de la police judiciaire, section police des étrangers et des jeux de la police grand-ducale informa l'agent ministériel en charge du dossier que le contingent de départ sur le vol réservé pour Madame ainsi que son escorte était atteint, de sorte que l'éloignement ne pouvait pas avoir lieu à la date prévue. Il ressort, enfin, du dossier administratif qu'un nouveau vol pour Madame vers a été réservé pour la date du 6 mars 2018.

Au vu des diligences ainsi déployées concrètement par l'autorité ministérielle luxembourgeoise, ayant d'ailleurs abouti, dans la mesure où l'éloignement de Madame a pu être planifié avec succès, le tribunal est amené à retenir que les démarches ainsi entreprises en l'espèce par les autorités luxembourgeoises sont à considérer comme suffisantes, de sorte que les contestations afférentes de la demanderesse encourent le rejet.

Au vu de l'ensemble des considérations qui précèdent et en l'absence d'autres moyens, le recours en réformation est à rejeter pour ne pas être fondé.

Par ces motifs,

le tribunal administratif, deuxième chambre, statuant à l'égard de toutes les parties ;

reçoit le recours principal en réformation en la forme ;

au fond, le déclare non justifié, partant en déboute ;

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

condamne la demanderesse aux frais.

Ainsi jugé par :

Françoise Eberhard, vice-président,
Hélène Steichen, juge
Michèle Stoffel, juge,

et lu à l'audience publique extraordinaire du 21 février 2018, à 16.30 heures, par le vice-président, en présence du greffier assumé Vanessa Soares.

s.Vanessa Soares

s.Françoise Eberhard

Reproduction certifiée conforme à l'original
Luxembourg, le 21 février 2018
Le greffier assumé du tribunal administratif