

Audience publique du 7 mai 2018

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 41091 du rôle et déposée le 27 avril 2018 au greffe du tribunal administratif par Maître Philippe Stroesser, avocat à la Cour, inscrit au tableau de l'Ordre des avocats à Luxembourg, au nom de Monsieur, né le à (Géorgie), de nationalité géorgienne, 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 avril 2018 ayant ordonné son placement au Centre de rétention pour une durée d'un mois à partir de la notification de la décision en question ;

Vu le mémoire en réponse du délégué du gouvernement déposé au greffe du tribunal administratif le 2 mai 2018 ;

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

Le juge-rapporteur entendu en son rapport, ainsi que Monsieur le délégué du gouvernement Daniel Ruppert en sa plaidoirie à l'audience publique du 7 mai 2018.

En date du 14 janvier 2018, Monsieur fut placé en détention préventive pour vol qualifié.

Il fut libéré le 12 avril 2018.

Par arrêté du même jour, notifié à la même date, le ministre de l'Immigration et de l'Asile, ci-après désigné par « le ministre », constata le séjour irrégulier de Monsieur sur le territoire luxembourgeois et lui ordonna de quitter ledit territoire sans délai.

Par un deuxième arrêté du même jour, également notifié ce jour-là, le ministre ordonna le placement de Monsieur au Centre de rétention pour une durée d'un mois à partir de la notification de la décision en question, ledit arrêté étant fondé sur les considérations suivantes :

« (...) *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 12 avril 2018, lui notifiée le même jour ;

Attendu que l'intéressé s'est maintenu sur le territoire au-delà de la durée de trois mois à compter de son entrée sur le territoire ;

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

Attendu que l'intéressé se trouvait au Centre pénitentiaire depuis le 14 janvier 2018 ;

Attendu que l'intéressé évite et empêche 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'intéressé seront engagées dans les plus brefs délais ;

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

Par requête déposée au greffe du tribunal administratif le 27 avril 2018, Monsieur a fait introduire un recours tendant à la réformation, sinon à l'annulation de l'arrêté ministériel, précité, du 12 avril 2018 ayant ordonné son placement en rétention administrative.

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 désignée par « 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, qui est, par ailleurs, recevable pour avoir été introduit dans les formes et délai de la loi.

Il s'ensuit qu'il n'y a pas lieu de statuer sur le recours subsidiaire en annulation.

A l'appui de son recours, le demandeur expose d'abord les faits et rétroactes gisant à la base de la décision déferée, pour soutenir ensuite, en droit, après avoir cité le prescrit de l'article 120 de la loi du 29 août 2008, que le placement en rétention ne constituerait qu'une simple faculté pour le ministre, qui ne serait cependant pas discrétionnaire et qui devrait être considérée comme ultime remède, dès lors qu'il porterait atteinte à sa liberté de mouvement.

Par ailleurs, il conteste l'argumentation ministérielle selon laquelle il se serait maintenu sur le territoire luxembourgeois au-delà de la durée de trois mois à compter de son entrée sur ledit territoire. A cet égard, il donne à considérer que le dossier administratif ne contiendrait aucun renseignement quant à la date exacte à laquelle il serait entré sur ce même territoire. Cette date ne pourrait, dès lors, être déterminée avec certitude, de sorte qu'il serait impossible d'apprécier s'il s'est maintenu volontairement sur le territoire luxembourgeois au-delà d'une durée de trois mois. Sur ce dernier point, le demandeur donne à considérer qu'il

serait privé de liberté depuis le mois de janvier, de sorte qu'il aurait été dans l'impossibilité de quitter volontairement le Luxembourg.

Le demandeur réfute ensuite l'argumentation du ministre selon laquelle il éviterait ou empêcherait la préparation de son retour et de la procédure d'éloignement, en faisant valoir qu'il serait placé au Centre de rétention depuis le 12 avril 2018 et qu'il n'aurait commis aucun acte positif pour éviter ou empêcher la préparation de son retour.

Il se dégagerait de ces considérations que le ministre n'aurait pas pris en compte sa situation personnelle et se serait limité à faire un copier-coller d'autres arrêtés de placement en rétention. La motivation de l'arrêté ministériel déféré serait, dès lors, insuffisante.

Après avoir cité l'article 125 de la loi du 29 août 2008, le demandeur soutient qu'il aurait été possible de l'assigner à résidence dans un lieu fixé par le ministre avec l'obligation de se présenter auprès d'une autorité ministérielle, dès qu'il en serait requis.

En outre, le demandeur conteste l'existence, dans son chef, d'un risque de fuite et conclut que la mesure de placement litigieuse serait injustifiée, de sorte que l'arrêté ministériel déféré devrait encourir la réformation.

Le délégué du gouvernement conclut au rejet du recours.

Le tribunal retient en premier lieu que le moyen tiré d'une motivation insuffisante de la décision déférée du 12 avril 2018 est à rejeter, étant donné qu'aucun texte légal ou réglementaire n'exige l'indication formelle des motifs se trouvant à la base d'une décision de placement en rétention, sans demande expresse de l'intéressé – l'article 6, alinéa 2 du règlement grand-ducal du 8 juin 1979 relatif à la procédure à suivre par les administrations relevant de l'Etat et des communes, en vertu duquel certaines catégories de décisions doivent formellement indiquer les motifs par l'énoncé au moins sommaire de la cause juridique qui leur sert de fondement et des circonstances de fait à leur base, n'étant pas applicable à une telle décision –, de sorte que le ministre n'avait pas à motiver spécialement la décision litigieuse.

Quant au fond, 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.

Le tribunal relève qu'il est constant en cause que le demandeur est en situation irrégulière au Luxembourg.

S'agissant ensuite des contestations du demandeur quant au bien-fondé de l'argumentation ministérielle selon laquelle il éviterait et empêcherait la préparation du retour et de la procédure d'éloignement, le tribunal précise qu'aux termes de l'article 120 (1) de la loi du 29 août 2008, une mesure de placement en rétention peut être prise à l'encontre d'un étranger en situation irrégulière soit s'il existe un risque de fuite dans son chef, soit si la personne concernée évite ou empêche la préparation du retour ou de la procédure d'éloignement. S'agissant ainsi de critères alternatifs, l'existence, dans le chef du demandeur, d'un risque de fuite, également invoquée par le ministre, serait, à la supposer établie, à elle seule de nature à justifier la mesure litigieuse – sous réserve du moyen tiré d'une violation de l'article 125 (1) de la loi du 29 août 2008, lequel sera analysé ci-après –, indépendamment de la question de savoir si c'est à juste titre que le ministre a encore reproché au demandeur d'éviter et d'empêcher la préparation du retour et de la procédure d'éloignement.

Le tribunal est, dès lors, amené à vérifier s'il existe un risque de fuite dans le chef du demandeur.

Aux termes de l'article 111 (3) c) de la loi du 29 août 2008, « *Le risque de fuite est présumé dans les cas suivants:*

- 1. si l'étranger ne remplit pas ou plus les conditions de l'article 34;*
- 2. si l'étranger se maintient sur le territoire au-delà de la durée de validité de son visa ou, s'il n'est pas soumis à l'obligation du visa, au-delà de la durée de trois mois à compter de son entrée sur le territoire;*

3. si l'étranger s'est soustrait à l'exécution d'une précédente mesure d'éloignement;
4. si une décision d'expulsion conformément à l'article 116 est prise contre l'étranger;
5. si l'étranger a contrefait, falsifié ou établi sous un autre nom que le sien un titre de séjour ou un document d'identité ou de voyage;
6. si l'étranger ne peut justifier de la possession de documents d'identité ou de voyage en cours de validité, ou qu'il a dissimulé des éléments de son identité, ou qu'il n'a pas déclaré le lieu de sa résidence effective, ou qu'il s'est soustrait aux obligations prévues aux articles 111 et 125. ».

Force est au tribunal de constater que ces critères sont énumérés par ledit article 111 (3) c) de manière alternative et non point cumulative, de sorte qu'il suffit que le demandeur tombe dans l'une des hypothèses visées par cette disposition légale pour que le risque de fuite soit présumé dans son chef.

Dans la mesure où le demandeur n'a pas contesté, dans le cadre d'un mémoire en réplique, l'argumentation développée par le délégué du gouvernement dans son mémoire en réponse, selon laquelle il (i) ne justifierait ni l'objet, ni les conditions de son séjour, (ii) ne justifierait pas non plus de ressources personnelles et (iii) ne disposerait pas d'une assurance-maladie, Monsieur ne remplit pas les conditions de l'article 34 de la loi du 29 août 2008 et, plus particulièrement, celles prévues au point 5. du paragraphe (2) de ladite disposition légale, aux termes duquel « (...) [Le ressortissant de pays tiers] a le droit d'entrer sur le territoire et d'y séjourner pour une période allant jusqu'à trois mois sur une période de six mois, s'il remplit les conditions suivantes: (...) justifier l'objet et les conditions du séjour envisagé, et justifier de ressources personnelles suffisantes, tant pour la durée du séjour envisagé que pour le retour dans le pays d'origine ou le transit vers un pays tiers dans lequel son admission est garantie, ou justifier de la possibilité d'acquérir légalement ces moyens et disposer d'une assurance maladie couvrant tous les risques sur le territoire. (...) ».

Le demandeur ne remplissant pas les conditions de l'article 34 de la loi du 29 août 2008, l'existence, dans son chef, d'un risque de fuite est présumée, en application de l'article 111 (3) c), point 1. de la ladite loi du 29 août 2008, indépendamment de la question – litigieuse – de savoir s'il peut, par ailleurs, être considéré comme s'étant maintenu sur le territoire luxembourgeois au-delà de la durée de trois mois à compter de son entrée sur ledit territoire, au sens de l'article 111 (3) c), point 2. de cette même loi.

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

S'agissant ensuite de l'argumentation du demandeur selon laquelle il aurait dû faire l'objet d'une mesure moins coercitive qu'un placement en rétention, le tribunal relève que l'article 125 (1) de la loi du 29 août 2008, invoqué, dans ce contexte, par le demandeur, 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 (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 constate que le demandeur, qui ne dispose ni d'une adresse fixe ni de quelconques attaches au Luxembourg, ne lui a pas soumis le moindre élément de nature à renverser la présomption d'un risque de fuite qui existe dans son chef, tel que retenu ci-avant, dès lors qu'il 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.

Il s'ensuit que c'est à bon droit que le ministre a retenu que ces mesures moins coercitives ne sauraient être efficacement appliquées en l'espèce, de sorte que le moyen afférent du demandeur encourt le rejet.

Il se dégage de l'ensemble des considérations qui précèdent qu'en l'état actuel du dossier et compte tenu des moyens figurant dans la requête introductive d'instance, le tribunal ne saurait utilement mettre en cause ni la légalité ni le bien-fondé de la décision déférée. Il s'ensuit que le recours sous analyse est à rejeter comme non 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 le demandeur aux frais.

Ainsi jugé par :

Françoise Eberhard, vice-président,
Daniel Weber, juge,
Michèle Stoffel, juge,

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

et lu à l'audience publique du 7 mai 2018 par le vice-président, en présence du greffier assumé Lejila Adrovic.

s. Lejila Adrovic

s. Françoise Eberhard

Reproduction certifiée conforme à l'original
Luxembourg, le 7 mai 2018
Le greffier du tribunal administratif