

100.2015.44

DEJ/BEJ

Tribunal administratif du canton de Berne
Cour des affaires de langue française

Jugement du juge unique du 27 février 2015

Droit administratif

B. Rolli, juge
J. Desy, greffier

A. _____
recourant

contre



Ville de Bienne

Sécurité publique, Contrôle des habitants et services spéciaux
Rue Neuve 28, case postale 1120, 2501 Bienne

et

Tribunal cantonal des mesures de contrainte (TCMC)

Amthaus, Hodlerstrasse 7, 3011 Berne

relatif à un jugement de ce dernier du 23 janvier 2015
(détention en vue du renvoi)

En fait:

A.

A. _____, ressortissant malien né le 1^{er} mai 1982, alias A1. _____, né en 1987 et originaire de Côte d'Ivoire, alias A2. _____, né en 1983 et originaire de Côte d'Ivoire, alias A3. _____, né en 1974 et originaire de Côte d'Ivoire, est entré en Suisse le 7 février 2006 et a déposé une requête d'asile, dont il a été débouté. En mai 2009, il a été renvoyé en Côte d'Ivoire. Le 22 juin 2009, l'intéressé a, invoquant le regroupement familial avec son épouse, demandé la délivrance d'un visa Schengen auprès de la Ville de Bienne, Sécurité publique, Contrôle des habitants et services spéciaux (ci-après: contrôle des habitants). Il s'est ensuite avéré qu'il n'était pas marié avec la personne précitée, ce qui a conduit à l'irrecevabilité de la demande et à la condamnation pénale de l'intéressé pour, notamment, faux dans les certificats. Le 10 novembre 2009, une interdiction d'entrée en Suisse jusqu'au 5 mai 2013 lui a été notifiée. Il a ensuite été renvoyé en Côte d'Ivoire, le 11 novembre 2009.

A. _____ a expliqué avoir séjourné entre 2010 et 2012 en France. Le 8 août 2012, après son arrestation par la police le 24 juillet 2012, le contrôle des habitants a prononcé une décision de renvoi à l'encontre de l'intéressé. Le même jour, il a été placé en détention en vue de son renvoi. Dès lors que l'intéressé était en possession d'une "autorisation de séjour en France" valable du 24 avril 2012 au 23 octobre 2012, la France a accepté sa réadmission pour autant que le renvoi intervienne jusqu'au 22 octobre 2012. A. _____, qui s'était déclaré d'accord avec son renvoi en France, a toutefois été placé en détention provisoire le 19 octobre 2012 sur demande du Ministère public (...), ce qui a rendu son renvoi impossible. Par jugement du 13 mars 2013, A. _____ a été condamné à une peine privative de liberté de 24 mois par le Tribunal B. _____ pour, notamment, des infractions graves à la loi fédérale du 3 octobre 1951 sur les stupéfiants et les substances psychotropes (LStup, RS 812.121).

Par décision du 3 mars 2014, les autorités compétentes en matière d'application des peines ont constaté que la peine de l'intéressé prenait fin

le 23 janvier 2015. A la demande de l'intéressé, elles ont décidé, le même jour, que si son renvoi de Suisse était possible entre le 23 mars 2014 et la fin de la peine, sa libération conditionnelle interviendrait le jour de son renvoi de Suisse; si le renvoi de l'intéressé ne devait pas être possible durant cette période, alors la peine devrait être effectuée jusqu'à son terme. Le renvoi de l'intéressé en France, selon sa volonté, s'est toutefois avéré impossible, dès lors que ce pays a refusé sa réadmission le 6 mars 2014, au motif que l'autorisation de séjour délivrée le 24 avril 2012 était éteinte et qu'aucune demande de prolongation n'avait été déposée. Par la suite, l'intéressé a refusé son renvoi dans son pays d'origine, expliquant, d'une part, que son état de santé (maladie auto-immune) nécessitait des soins non disponibles au Mali et, d'autre part, que sa vie se situait en France. Le 13 novembre 2014, le contrôle des habitants a ordonné le placement de l'intéressé en détention en vue de son renvoi et a réservé un vol en direction du Mali, qu'il a refusé. Dès son refus, il a à nouveau été placé en exécution de peine.

B.

Le 22 janvier 2015, le contrôle des habitants a requis du TCMC l'examen de la légalité et de l'adéquation de la détention en vue du renvoi. Par jugement du 23 janvier 2015, le TCMC a confirmé la détention en vue du renvoi jusqu'au 22 avril 2015.

C.

Par acte du 2 février 2015 réceptionné par le TCMC et transmis au Tribunal administratif du canton de Berne (TA) le 3 février 2015, l'intéressé a recouru contre le jugement précité. Constatant que le recours n'était signé ni par A. _____ ni par un avocat (art. 15 al. 4 de la loi cantonale du 23 mai 1989 sur la procédure et la juridiction administratives [LPJA, RSB 155.21]), le juge instructeur a, par ordonnance du 3 février 2015, imparti un cours délai au recourant afin qu'il signe son recours, ce qui a été fait le 4 février.

Par ordonnance du 5 février 2015, le juge instructeur a notifié un exemplaire du recours aux parties à la procédure et a imparti un délai au contrôle des habitants pour indiquer si la situation médicale du recourant en cas de renvoi au Mali avait été examinée dans l'intervalle par le Secrétariat d'Etat aux migrations (SEM). Par réponse du 13 février 2015, le contrôle des habitants a indiqué au TA que le Bureau de la coopération suisse au Mali avait été mandaté par le SEM afin de déterminer si l'accès aux soins médicaux pouvait être garanti dans ce pays. Par ailleurs, le contrôle des habitants a mentionné que le SEM avait annoncé le recourant pour le vol spécial du 24 mars 2015, partant du principe que la situation médicale serait éclaircie à cette date.

Invitées par ordonnance du 17 février 2015 à présenter leurs éventuelles observations, les parties n'ont pas usé de cette possibilité.

En droit:

1.

1.1 La décision attaquée se fonde sur le droit public. Le TA est compétent pour connaître en qualité de dernière instance cantonale des recours contre de telles décisions, en vertu des art. 74 ss LPJA, en relation avec l'art. 12 al. 2 de la loi cantonale du 20 janvier 2009 portant introduction de la loi fédérale sur l'asile et de la loi fédérale sur les étrangers (LiLFAE, RSB 122.20).

1.2 Le recourant a pris part à la procédure devant l'autorité précédente, il est particulièrement atteint par la décision attaquée et a un intérêt digne de protection à son annulation ou sa modification; il a, partant, la qualité pour recourir au sens de l'art. 79 al. 1 LPJA. Au surplus, le recours du 2 février 2015, signé le 4 février, a été interjeté en temps utile (art. 12 al. 3 let. a LiLFAE) et dans les formes prescrites à l'art. 32 et 81 LPJA (il y a lieu de ne pas se montrer trop strict quant à la forme des recours introduits par

des personnes non versées dans le droit, notamment en matière de mesures de contrainte: ATF 122 I 275 c. 3b, 118 Ib 134 c. 2; voir aussi JAB 2006 p. 470 c. 2.4; MERKLI/AESCHLIMANN/HERZOG, *Kommentar zum Gesetz über die Verwaltungsrechtspflege im Kanton Bern*, 1997, art. 32 n. 15; THOMAS HUGI YAR, *Zwangsmassnahmen im Ausländerrecht*, dans UEBERSAX/RUDIN/HUGI YAR/GEISER, *Ausländerrecht*, 2009, n. 10.185 et références). Le recours est, partant, ainsi soi recevable.

1.3 Le jugement du 23 janvier 2015, par lequel le TCMC a confirmé la légalité et l'adéquation de la détention du recourant jusqu'au 22 avril 2015, représente l'objet de la contestation. Ce jugement fixe les limites des points qui peuvent être critiqués par le recours (qui, lui, détermine l'objet du litige devant le TA; ATF 131 V 164 c.2.1, 125 V 413 c. 1; MERKLI/AESCHLIMANN/HERZOG, op. cit., art. 49 n. 2 et art. 72 n. 6). Il en découle qu'il n'appartient pas au TA de se prononcer sur le bien-fondé de la décision de renvoi (arrêt du TF 2C_575/2008 du 1^{er} septembre 2008 c. 4; ATF 130 II 56 c. 2, 128 II 193 c. 2.2.2).

1.4 Le jugement de la cause incombe au juge unique de la Cour des affaires de langue française du TA (art. 54 al. 1 let. c et 57 al. 2 let. e de la loi cantonale du 11 juin 2009 sur l'organisation des autorités judiciaires et du Ministère public [LOJM, RSB 161.1]).

1.5 Le pouvoir d'examen du TA se limite au droit (art. 80 LPJA).

2.

La légalité et l'adéquation de la détention doivent être examinées dans un délai de 96 heures par une autorité judiciaire au terme d'une procédure orale (art. 80 al. 2 de la loi fédérale du 16 décembre 2005 sur les étrangers [LEtr, RS 142.20]). En l'espèce, le recourant exécutait sa peine privative de liberté lorsque le contrôle des habitants a requis, le 22 janvier 2015, l'examen de la légalité et de l'adéquation de la détention en vue du renvoi auprès du TCMC, qui a auditionné le recourant le 23 janvier 2015 à 10h00, et a prononcé son jugement dans la foulée. L'examen de la détention s'est donc déroulé dans le délai légal.

3.

Afin d'assurer l'exécution d'une décision de renvoi ou d'expulsion de première instance notifiée, l'autorité compétente peut mettre, respectivement maintenir, une personne en détention dans la mesure où les conditions de l'art. 76 LEtr sont remplies. En conformité avec l'art. 5 ch. 1 let. f de la Convention du 4 novembre 1950 de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (CEDH, RS 0.101), le seul motif de détention prévu par cette disposition doit être l'exécution d'un renvoi ou d'une expulsion. La décision de renvoi ou d'expulsion ne doit pas nécessairement être entrée en force, mais le renvoi doit toutefois pouvoir être exécuté dans un avenir proche (voir art. 76 al. 1 LEtr; ATF 130 II 56 c. 1, 128 II 193 c. 2.1, 122 II 148 c. 3).

4.

En l'espèce, une décision de renvoi a été prononcée à l'égard du recourant le 8 août 2012. Il convient dès lors d'examiner s'il existe, au sens de la loi, des motifs de détention.

4.1 Au sens de l'art. 75 al. 1 let. g LEtr, applicable par renvoi de l'art. 76 al. 1 let. b ch. 1 LEtr, l'autorité cantonale compétente, afin d'assurer l'exécution d'une décision de renvoi, peut ordonner la détention de la personne concernée 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. Cette disposition est calquée sur l'art. 13a let. e de l'ancienne loi fédérale du 26 mars 1931 sur le séjour et l'établissement des étrangers (aLSEE, RS 1 113), abrogée le 1^{er} janvier 2008 suite à l'entrée en vigueur de la LEtr (art. 125 LEtr et ch. I annexe 2; FF 2002 3469 p. 3570). Pour interpréter le nouveau droit, il convient ainsi de s'inspirer de la jurisprudence rendue sous l'empire de la LSEE (arrêt du TF 2C_293/2012 du 18 avril 2012 c. 4.2 et références). Un étranger menace sérieusement d'autres personnes ou met gravement en danger leur vie ou leur intégrité corporelle au sens de l'art. 75 al. 1 let. g

LEtr s'il commet des infractions pénales à l'encontre de la vie et de l'intégrité corporelle (art. 111 ss du code pénal suisse du 21 décembre 1937 [CP, RS 311.0]), contre la liberté (art. 180 ss CP) ou contre l'intégrité sexuelle dès qu'il y a contrainte (cf. art. 189 et 190 CP). Sont aussi visées les infractions à la loi fédérale sur les stupéfiants, en particulier le trafic de drogues dures. Comme la loi exige une menace sérieuse ou une mise en danger grave de la vie ou de l'intégrité corporelle d'autres personnes, il faut que le comportement répréhensible revête une certaine intensité. Les infractions, y compris en relation avec les stupéfiants, qui apparaissent comme des cas bagatelles ne suffisent pas. Enfin, comme la disposition est tournée vers le futur et tend à empêcher que l'étranger continue son comportement dangereux, il faut en outre faire un pronostic pour déterminer si, sur la base des circonstances connues, il existe un risque sérieux que d'autres mises en danger graves se reproduisent (arrêt du TF 2C_293/2012 précité c. 4.3 et références). Le petit revendeur (*Ameisendealer*) qui, sans jamais être en possession d'une grande quantité de stupéfiants, procède régulièrement à du trafic (arrivant ainsi à écouler une grande quantité de drogue en peu de temps) met gravement en danger la vie ou l'intégrité corporelle des personnes (ATF 125 II 369 c. 3b/bb; TF 2C_293/2012 précité c. 4.3 et 2A.35/2000 du 10 février 2000 c. 2b/bb). Ce n'est en revanche pas le cas de celui qui n'a agi que de manière isolée avec une petite quantité de stupéfiants (arrêt du TF 2C_293/2012 précité c. 4.3 et références).

Au sens de l'art. 75 al. 1 let. h LEtr, également applicable par renvoi de l'art. 76 al. 1 let. b ch. 1 LEtr, l'autorité cantonale compétente, afin d'assurer l'exécution d'une décision de renvoi, peut ordonner la détention de la personne concernée si elle a été condamnée pour crime. Sont des crimes, les infractions passibles d'une peine privative de liberté de plus de trois ans (art. 10 al. 2 CP). L'étranger doit avoir fait l'objet d'une condamnation pénale entrée en force (ANDREAS ZÜND, dans SPESCHA/THÜR/ ZÜND/BOLZLI, *Migrationsrecht*, 2012, art. 75 n. 11).

4.2 En l'espèce, le recourant a été condamné à 24 mois de peine privative de liberté pour, notamment, des infractions graves à la LStup (art. 19 al. 2 LStup, sanctionnées par une peine privative de liberté d'un an

au minimum), si bien que les conditions précitées des art. 75 al. 1 let. g et h LEtr (applicables en vertu de l'art. 76 al. 1 let. b ch. 1 LEtr) sont manifestement réalisées.

4.3 Au surplus, selon l'art. 76 al. 1 let. b LEtr, des motifs de détention sont notamment donnés si des éléments concrets font craindre que la personne concernée entende se soustraire au renvoi ou à l'expulsion, en particulier parce qu'elle ne se soumet pas à son obligation de collaborer (ch. 3) ou si son comportement permet de conclure qu'elle se refuse à obtempérer aux instructions des autorités (ch. 4). Ces deux chiffres décrivent tous deux les comportements permettant de conclure à l'existence d'un risque de fuite ou de disparition (*Untertauchensgefahr*); ils doivent donc être envisagés ensemble (A. ZÜND, *Kommentar Migrationsrecht*, 2012, art. 76 LEtr n. 6). Selon la jurisprudence, un risque de fuite existe notamment lorsque l'étranger a déjà disparu une première fois dans la clandestinité, qu'il tente d'entraver les démarches en vue de l'exécution du renvoi en donnant des indications manifestement inexactes ou contradictoires ou encore lorsqu'il laisse clairement apparaître qu'il n'est pas disposé à retourner dans son pays d'origine. Un comportement pénalement répréhensible, l'absence de domicile ou de moyens financiers en Suisse constituent d'autres indices d'un tel risque (ATF 130 II 56 c. 3.1, 128 II 241 c. 2.1, 122 II 148 c. 2b/aa et références; TF 2C_413/2012 du 22 mai 2012 c. 3.2; JAB 2010 p. 529 c. 4.2, 2009 p. 531 c. 3.3; TARKAN GÖKSU, dans CARONI/GÄCHTER/THURNHERR, *Handkommentar zum Bundesgesetz über die Ausländerinnen und Ausländer*, 2010, art. 76 n. 12 et 13). Lorsqu'il examine le risque de fuite, le juge de la détention doit établir un pronostic, en déterminant s'il existe des garanties que l'étranger prêtera son concours à l'exécution du renvoi le moment venu, c'est-à-dire lorsque les conditions en seront réunies. Il dispose pour ce faire d'une certaine marge d'appréciation, ce d'autant qu'il doit en principe entendre l'intéressé (arrêt du TF 2C_935/2011 du 7 décembre 2011 c. 3.3, 2C_128/2009 du 30 mars 2009 c. 3.1 et référence). Si la personne étrangère reste tout de même en Suisse alors qu'elle y séjourne illégalement et qu'elle a été enjointe de quitter le pays, elle est tenue de l'annoncer d'elle-même et sans délai aux autorités compétentes, et de faire en sorte qu'elle soit atteignable par les autorités en tout temps. Si elle ne le

fait pas, on doit considérer que la personne étrangère se soustrait à son obligation de se tenir à disposition des autorités, ce qui constitue une disparition (JAB 2010 p. 541 c. 3.4, 2009 p. 531 c. 3.7).

4.4 En l'espèce, le recourant a refusé le vol qui lui avait été réservé à fin 2014 en vue de son renvoi au Mali et a manifesté à plusieurs reprises son refus d'être renvoyé dans ce pays. Par ailleurs, on ne peut que souligner le nombre important de pseudonymes utilisés par le recourant depuis son arrivée en Suisse en 2006 et les moyens (illégaux) dont il a fait usage pour éviter un renvoi. Dans ces conditions, il est patent que les conditions de l'art. 76 al. 1 let. b ch. 3 et 4 LEtr sont également réalisées.

4.5 Le recourant fait valoir qu'il n'a pas pu prolonger son autorisation de séjour en France du fait de sa détention en Suisse et qu'il a besoin du renouvellement de ladite autorisation pour être au bénéfice d'une assurance-maladie en France et obtenir les médicaments dont il a besoin pour soigner sa maladie. Il en conclut qu'il doit être libéré, afin de pouvoir se rendre en France et obtenir ses médicaments sur le long terme. Ces arguments ne peuvent être suivis et ne constituent pas un motif de libération. En effet, l'autorisation de séjour en France du recourant est éteinte et ce pays refuse sa réadmission. Cela signifie que la Suisse ne peut renvoyer le recourant dans ce pays.

5.

Des motifs de détention étant donnés et celle-ci ayant comme but le renvoi du recourant dans son pays d'origine, il convient encore d'examiner si cette privation de liberté respecte le principe de la proportionnalité (art. 36 al. 3 de la Constitution fédérale du 18 avril 1999 [Cst., RS 101]; art. 28 al. 3 de la Constitution du canton de Berne du 6 juin 1993 [ConstC, RSB 101.1]; arrêts du TF 2C_505/2012 du 19 juin 2012 c. 4.2 et 2C_304/2012 du 1^{er} mai 2012 c. 1). Dans le cadre de cet examen, il sied de tenir compte notamment de la situation familiale de la personne détenue et des conditions de détention (art. 80 al. 4 LEtr).

En l'espèce, rien ne laisse apparaître que les autorités ne respecteront pas leur obligation de diligence (art. 76 al. 4 LEtr) et qu'un renvoi ne pourrait être effectué dans un avenir proche (A. ZÜND, op.cit., art. 76 LEtr n. 1). Il faut en effet souligner à ce propos qu'un vol spécial est prévu pour le recourant le 24 mars 2015. La durée de la détention prononcée n'outrepasse manifestement pas la durée maximale de six mois de détention prévue par l'art. 79 LEtr. Le recourant ne fait valoir aucun argument relatif à sa situation familiale ou aux conditions de sa détention, notamment en ce qui concerne son traitement médical en prison (voir notamment ATF 130 II 56 c. 2; arrêt du TF 2C_351/2009 du 30 juin 2009 c. 4 et références citées).

On peut encore relever que le recourant souffre d'une maladie auto-immune. A ce propos, l'art. 80 al. 6 let. a LEtr prévoit que la détention est levée notamment lorsque l'exécution du renvoi ou de l'expulsion s'avère impossible pour des raisons juridiques ou matérielles. Tel est par exemple le cas d'un détenu présentant des atteintes à sa santé si importantes, qu'elles rendent impossible son transport pendant une longue période. Une mise en danger concrète de l'intéressé en cas de retour dans son pays d'origine peut aussi constituer de telles raisons. Il ne faut toutefois pas perdre de vue que l'objet de la présente procédure porte sur la détention administrative en tant que telle et non pas, en principe, sur des questions relatives à l'asile ou au renvoi; les objections concernant ces questions doivent être invoquées et examinées par les autorités compétentes lors des procédures ad hoc. Ce n'est que si une décision de renvoi apparaît manifestement inadmissible, soit arbitraire ou nulle, qu'il est justifié de lever la détention en application de l'art. 80 al. 6 LEtr, car l'exécution d'un tel ordre illicite ne doit pas être assurée par les mesures de contrainte (arrêt du TF 2C_490/2012 du 11 juin 2012 c. 5.3.1 et références). En l'espèce, la question de savoir si le renvoi du recourant au Mali est possible au vu de sa maladie est examinée par le SEM qui, au demeurant, doit procurer les papiers nécessaires pour le retour. Il faut ainsi en déduire que si le renvoi devait s'avérer impossible, le SEM ne délivrerait pas les documents nécessaires pour celui-ci. Au stade actuel toutefois, le renvoi ne peut ainsi être qualifié d'emblée d'impossible (art. 80 al. 6 let. a LEtr).

Le recours s'avère ainsi mal fondé et doit être rejeté.

6.

6.1 Le recourant n'obtenant pas gain de cause, les frais de la présente procédure, fixés forfaitairement à Fr. 800.-, sont mis à sa charge (art. 108 al. 1 LPJA).

6.2 Vu l'issue de la procédure, il n'y a pas lieu d'allouer de dépens, ni du reste d'indemnité de partie (art. 104 al. 1 à 3 et 108 al. 3 LPJA).

Par ces motifs:

1. Le recours est rejeté.
2. Les frais de la présente procédure, fixés forfaitairement à Fr. 800.-, sont mis à la charge du recourant.
3. Il n'est pas alloué de dépens.
4. Le présent jugement est notifié (R):
 - au recourant,
 - à la Ville de Bienne, par son contrôle des habitants,
 - au Tribunal cantonal des mesures de contrainte (avec, en retour, son dossier [KZM ...]),
 - au Secrétariat d'Etat aux migrations (SEM), Quellenweg 6, 3003 Berne-Wabern,

et communiqué (R):

- à l'Etablissement (...),

- à la police cantonale, Service des étrangers et des citoyens, case postale 7571, 3001 Berne.

Le juge:

Le greffier:

Voie de recours

Dans les 30 jours dès sa notification écrite, le présent jugement peut faire l'objet d'un recours en matière de droit public auprès du Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14, au sens des art. 39 ss, 82 ss et 90 ss de la loi fédérale du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral (LTF, RS 173.110).