

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/1145/2018-MC

ATA/416/2018

COUR DE JUSTICE

Chambre administrative

Arrêt du 2 mai 2018

en section

dans la cause

Monsieur A_____

représenté par Me Magali Buser, avocate

contre

COMMISSAIRE DE POLICE

**Recours contre le jugement du Tribunal administratif de première instance du
10 avril 2018 (JTAPI/333/2018)**

EN FAIT

- 1) Le 1^{er} janvier 2017, Monsieur A_____, né en 1998 selon les indications du commissaire de police et originaire du Maroc, a déposé une demande d'asile en Suisse, laquelle a été rejetée le 21 septembre 2017 par le secrétariat d'État aux migrations (ci-après : SEM).
- 2) Par ordonnance pénale du Ministère public du canton de Genève du 10 juillet 2017, l'intéressé a été condamné à une peine pécuniaire de quarante-cinq jours-amende, avec sursis et délai d'épreuve de trois ans, pour vol (art. 139 ch. 1 du Code pénal suisse du 21 décembre 1937 - CP - RS 311.0), pour avoir dérobé en vue d'appropriation, dans une voiture appartenant à des tiers, un sac de sport contenant des bracelets de luxe d'une valeur totale de EUR 600.- et des affaires personnelles ainsi qu'un sac à main contenant des clés, un portemonnaie, CHF 10.- et EUR 15.-.
- 3) Le 7 octobre 2017, il a été écroué.
- 4) Par jugement du 11 janvier 2018, M. A_____ a été condamné par le Tribunal de police à une peine privative de liberté de six mois, pour violation de domicile (art. 186 CP), tentatives de vol (art. 139 ch. 1 et 22 CP), vols (art. 139 ch. 1 CP), dommages à la propriété (art. 144 CP), recel (art. 160 ch. 1 CP), séjour illégal (art. 115 al. 1 let. b de la loi fédérale sur les étrangers du 16 décembre 2005 - LEtr - RS 142.20) et infraction à l'art.19a ch. 1 de la loi fédérale sur les stupéfiants et les substances psychotropes du 3 octobre 1951 (LStup - RS 812.121), et son expulsion de Suisse a été ordonnée pour une durée de cinq ans.

Le jour même, le Tribunal a ordonné son maintien en détention pour motifs de sûreté.
- 5) Par lettre du 25 janvier 2018, l'office cantonal de la population et des migrations (ci-après : OCPM) a rendu M. A_____ attentif à son obligation, conformément au jugement précité, de quitter la Suisse dans un délai de sept jours dès sa libération par les autorités judiciaires et de remettre la carte d'annonce de sortie annexée au poste-frontière par lequel il quitterait la Suisse, à défaut de quoi il serait susceptible de faire l'objet de mesures de contrainte au sens des art. 76 ss LEtr.
- 6) Par courriel du 26 janvier 2018, le SEM a indiqué à l'OCPM que M. A_____ avait été identifié par les autorités marocaines et que l'ambassade du Royaume du Maroc était prête à délivrer un laissez-passer.

7) Le 5 avril 2018, l'intéressé a été libéré de la prison et remis entre les mains des services de police en vue de l'exécution de son expulsion.

8) Le 5 avril, le vol prévu pour le renvoi de l'intéressé a dû être annulé du fait que ce dernier avait avalé des lames de rasoir rendant son embarquement à bord de l'avion devant le ramener au Maroc impossible et conduisant à l'échec cette première tentative d'expulsion de Suisse.

Le 6 avril, M. A_____ s'est opposé physiquement aux gardiens de l'unité cellulaire de l'hôpital qui voulaient le fouiller et a déclaré, devant un policier, qu'il n'avait aucune objection à son renvoi dans un pays européen et qu'il souhaitait retourner en Espagne, à Almeria, chez un producteur local dont il ne connaissait pas l'adresse.

9) Le 7 avril 2018, l'intéressé a été condamné, par ordonnance pénale du Ministère public genevois, à une peine pécuniaire de trente jours-amende, sans révocation du sursis accordé le 10 juillet 2017, pour avoir avalé des lames de rasoir afin d'éviter d'être renvoyé de Suisse et avoir ainsi commis un empêchement d'accomplir un acte officiel (art. 286 al. 1 CP).

10) Par décision du 7 avril 2018, à 15h55, le commissaire de police a émis un ordre de mise en détention administrative à l'encontre de M. A_____, pour une durée de trois mois, sur la base de l'art. 76 al. 1 let. b ch. 1 LEtr en lien avec l'art. 75 al. 1 let. h LEtr.

Au commissaire de police, M. A_____ avait, quelques minutes auparavant, déclaré qu'il s'opposait à son renvoi au Maroc, dans la mesure où ce pays n'était pas le sien et où il n'avait aucune famille. Il ne savait pas d'où il venait car il n'avait pas connu ses parents, ayant indiqué être marocain simplement pour répondre au commissaire de police. Il souhaitait retourner en Espagne car il avait déjà travaillé dans ce pays. Il n'était pas en bonne santé, sans toutefois suivre actuellement un traitement médical. Son cerveau n'était « pas à sa place » et il n'avait pas de sensibilité dans la main gauche.

11) Par formulaires SwissREPAT remplis le 9 avril 2018 par le SEM, l'intéressé a été inscrit d'une part pour un vol de ligne (DEPA), une pré-inscription pour un rapatriement par voie maritime étant déjà effectuée en cas d'échec, d'autre part pour un vol spécial.

12) Entendu le 10 avril 2018 par le Tribunal administratif de première instance (ci-après : TAPI) – auquel l'ordre de mise en détention avait été soumis –, M. A_____ a indiqué être venu en Suisse dans le but de trouver une vie meilleure et il remerciait la Suisse pour cela. Il avait eu l'occasion d'être scolarisé trois jours dans une école genevoise où il avait suivi des cours de français, en février 2017. Dans l'intervalle, il avait connu des gens qui n'étaient pas de bonne

compagnie et qui l'avaient « entraîné à faire des mauvaises choses ». Il « [regrettait] d'avoir commis ces bêtises ». Il était handicapé de la main gauche et avait été opéré du ventre et de la tête, son dossier médical étant en possession du médecin qui l'avait suivi au foyer de C_____ et qui attestait de son état de santé. Il souhaitait quitter la Suisse de façon volontaire et, s'il était renvoyé « par la force », il reviendrait de toute façon en Europe. Il n'avait pas de titre de séjour en Espagne, où il souhaitait se rendre pour travailler, mais il y connaissait des gens qui pourraient l'aider. Il ne « [reconnaissait] » pas le Maroc, pays qui l'avait opprimé, mais où il était toutefois né et où il « [serait] condamné à errer dans la rue » en cas de renvoi. Il avait tiré les leçons de sa détention administrative.

Selon la représentante du commissaire de police qui a conclu à la confirmation de la mise en détention de l'intéressé pour une durée de trois mois, un laissez-passer avait été obtenu des autorités marocaines, qui avaient reconnu l'intéressé. Il avait été procédé à la réservation d'un nouveau vol avec escorte policière, qui pourrait avoir lieu entre le 23 et le 26 avril 2018 comme inscrit sur le formulaire SwissREPAT, ainsi qu'à une pré-inscription pour un renvoi maritime, lequel ne devrait pas avoir lieu au mois d'avril.

Le conseil de l'intéressé a conclu à la mise en liberté immédiate de son client.

- 13) Par jugement du 10 avril 2018, le TAPI a confirmé l'ordre de mise en détention administrative pris par le commissaire de police le 7 avril 2018 à l'encontre de M. A_____ pour une durée de deux mois, soit jusqu'au 7 juin 2018

L'intéressé avait fait l'objet d'une décision de renvoi exécutoire. Il avait été condamné à deux reprises notamment pour vol, infraction constitutive de crime au sens du CP.

L'assurance de son départ de Suisse répondait par ailleurs à un intérêt public certain et toute autre mesure moins incisive que la détention administrative serait vaine pour assurer sa présence au moment où M. A_____ devrait monter dans l'avion devant le reconduire dans son pays d'origine.

L'autorité chargée du renvoi avait agi avec diligence et célérité.

- 14) Par acte expédié le 20 avril 2018 au greffe de la chambre administrative de la Cour de justice (ci-après : la chambre administrative), M. A_____ a formé recours contre ce jugement, concluant à l'annulation de ce dernier et à sa libération immédiate, une indemnité de procédure devant lui être allouée.

Le laissez-passer des autorités marocaines invoqué par le commissaire de police ne figurait pas au dossier. Il n'avait jamais disposé d'une carte d'identité nationale et doutait ainsi de sa reconnaissance par les autorités marocaines. Il

rappelait ses regrets pour les infractions commises ainsi que ses problèmes médicaux, et demandait d'être soigné avant son renvoi, de même que de quitter le territoire suisse par ses propres moyens.

- 15) Par courrier du 24 avril 2018, le TAPI a transmis son dossier à la chambre administrative sans formuler d'observations.
- 16) Dans sa réponse du 27 avril 2018, le commissaire de police a conclu au rejet du recours, dans la mesure où il était recevable.

Était joint un rapport de renseignements établi le 24 avril 2018 par la police. M. A_____ avait refusé de prendre l'avion dans le cadre de son rapatriement DEPA le 23 avril 2018 ; son excitation avait conduit le commandant de bord à refuser son embarquement car il ne voulait pas de scandale dans son avion. L'intéressé n'avait pas cessé de proférer des menaces d'automutilations dans le but de ne pas être rapatrié et avait informé les agents qui l'escortaient qu'il ne quitterait jamais la Suisse et qu'en cas de nouvelle tentative de renvoi, il ferait en sorte de se blesser fortement pour finir à l'hôpital.

À teneur du laissez-passer délivré le 4 avril 2018 à Berne par l'ambassade du Royaume du Maroc et transmis le même jour en copie à la brigade des renvois du canton de Genève, l'intéressé s'appelait B_____, était né en 1993 au Maroc où il avait une adresse ; les noms de ses parents étaient aussi mentionnés.

- 17) Par lettre anticipée par télécopie du même jour, la chambre administrative a transmis cette réponse et ses annexes au recourant et a informé les parties que la cause était gardée à juger.

EN DROIT

- 1) Interjeté en temps utile – c'est-à-dire dans le délai de dix jours – devant la juridiction compétente, le recours est recevable (art. 132 de la loi sur l'organisation judiciaire du 26 septembre 2010 - LOJ - E 2 05 ; art. 10 al. 1 de la loi d'application de la loi fédérale sur les étrangers du 16 juin 1988 - LaLEtr - F 2 10).
- 2) Selon l'art. 10 al. 2 1^{ère} phr. LaLEtr, la chambre administrative doit statuer dans les dix jours qui suivent sa saisine. Ayant reçu le recours le 23 avril 2018 et statuant ce jour, elle respecte ce délai.

En outre, à teneur dudit art. 10 LaLEtr, elle est compétente pour apprécier l'opportunité des décisions portées devant elle en cette matière (al. 2 2^{ème} phr.) ; elle peut confirmer, réformer ou annuler la décision attaquée ; le cas échéant, elle ordonne la mise en liberté de l'étranger (al. 3 1^{ère} phr.).

3) La détention administrative porte une atteinte grave à la liberté personnelle et ne peut être ordonnée que dans le respect de l'art. 5 § 1 let. f de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales du 4 novembre 1950 (CEDH - RS 0.101) et de l'art. 31 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst. - RS 101), ce qui suppose en premier lieu qu'elle repose sur une base légale. Le respect de la légalité implique ainsi que la mise en détention administrative ne soit prononcée que si les motifs prévus dans la loi sont concrètement réalisés (ATF 140 II 1 consid. 5.1).

4) En vertu de l'art. 76 al. 1 let. b LEtr en lien avec l'art. 75 al. 1 let. h LEtr, après notification d'une décision de première instance de renvoi ou d'expulsion au sens de la LEtr ou une décision de première instance d'expulsion au sens notamment des art. 66a ou 66abis CP, l'autorité compétente peut, afin d'en assurer l'exécution, mettre en détention la personne concernée si des éléments concrets font craindre qu'elle entende se soustraire au renvoi ou à l'expulsion, en particulier si elle a été condamnée pour crime.

Par crime au sens de l'art. 75 al. 1 let. h LEtr, il faut entendre une infraction passible d'une peine privative de liberté de plus de trois ans (art. 10 al. 2 CP ; ATA/220/2018 du 8 mars 2018 consid. 4a ; ATA/997/2016 du 23 novembre 2016 consid. 4a), ce qui est le cas du vol pour lequel l'art. 139 ch. 1 CP prévoit une sanction d'une peine privative de liberté de cinq ans au plus ou d'une peine pécuniaire.

5) En l'espèce, pour ce qui est du principe de la détention administrative, les conditions d'application de l'art. 76 al. 1 let. b ch. 1 LEtr en lien avec l'art. 75 al. 1 let. h LEtr, ne sont à juste titre pas contestées par le recourant.

6) La détention administrative doit respecter le principe de la proportionnalité, garanti par l'art. 36 Cst., qui se compose des règles d'aptitude – exigeant que le moyen choisi soit propre à atteindre le but fixé –, de nécessité – qui impose qu'entre plusieurs moyens adaptés, on choisisse celui qui porte l'atteinte la moins grave aux intérêts privés – et de proportionnalité au sens étroit – qui met en balance les effets de la mesure choisie sur la situation de l'administré et le résultat escompté du point de vue de l'intérêt public (ATF 125 I 474 consid. 3 et les arrêts cités ; arrêt du Tribunal fédéral 1P.269/2001 du 7 juin 2001 consid. 2c ; ATA/189/2015 du 18 février 2015 consid. 7a).

Conformément à l'art. 76 al. 4 LEtr, les démarches nécessaires à l'exécution du renvoi ou de l'expulsion doivent être entreprises sans tarder.

Aux termes de l'art. 79 LEtr, la détention en phase préparatoire et la détention en vue du renvoi ou de l'expulsion visées aux art. 75 à 77 LEtr ainsi que la détention pour insoumission visée à l'art. 78 LEtr ne peuvent excéder six mois au total (al. 1) ; la durée maximale de la détention peut, avec l'accord de l'autorité

judiciaire cantonale, être prolongée de douze mois au plus et, pour les mineurs âgés de 15 à 18 ans, de six mois au plus, dans les cas suivants : la personne concernée ne coopère pas avec l'autorité compétente (al. 2 let. a) ; l'obtention des documents nécessaires au départ auprès d'un État qui ne fait pas partie des États Schengen prend du retard (al. 2 let. b).

- 7) En l'occurrence, sous l'angle du principe de la proportionnalité, au regard notamment de l'opposition déterminée de l'intéressé à son renvoi, qui a déjà empêché à deux reprises son renvoi effectif par avion, on ne voit pas quelle mesure moins coercitive que la détention administrative pourrait garantir le départ effectif de celui-ci.

Le fait qu'il indique vouloir quitter la Suisse par ses propres moyens et se rendre en Espagne ne lui est d'aucune aide, puisqu'il ne dispose manifestement d'aucun droit de séjour dans un État autre que le Maroc, pays dans lequel il refuse de se rendre.

Au surplus, il est incontesté et incontestable que l'intimé a respecté le principe de célérité, en tentant par deux fois, depuis la sortie de prison de l'intéressé le 5 avril 2018, de le renvoyer de Suisse, tout en l'inscrivant ou le préinscrivant pour un rapatriement par voie maritime et par vol spécial.

- 8) À teneur de l'art. 80 al. 6 let. a LEtr, la détention est levée si le motif de la détention n'existe plus ou l'exécution du renvoi ou de l'expulsion s'avère impossible pour des raisons juridiques ou matérielles, une telle impossibilité supposant en tout état de cause notamment que l'étranger ne puisse pas sur une base volontaire quitter la Suisse et rejoindre son État d'origine, de provenance ou un État tiers (arrêt du Tribunal administratif fédéral E-6668/2012 du 22 août 2013 consid. 6.7.1 relativement à l'art. 83 al. 2 LEtr, a fortiori).

La procédure liée à la détention administrative ne permet pas, sauf cas exceptionnels, de remettre en cause le caractère licite de la décision de renvoi (ATF 129 I 139 consid. 4.3.2 ; arrêt du Tribunal fédéral 2C_1260/2012 du 21 décembre 2012 consid. 3.2), les objections concernant les questions relatives à l'asile ou au renvoi devant 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 let. a LEtr, étant donné que l'exécution d'un tel ordre illicite ne doit pas être assurée par les mesures de contrainte (arrêt du Tribunal fédéral 2C_256/2013 du 10 avril 2013 consid. 4.5 et les arrêts cités).

- 9) Dans le cas présent, au regard de ces principes, la chambre de céans n'a aucune compétence pour se prononcer sur le report de l'exécution du renvoi en vue de soins médicaux, ni sur la nationalité de l'intéressé. Au demeurant, rien ne

permet de douter de la validité matérielle du laissez-passer des autorités marocaines du 4 avril 2018 et le caractère possible de l'exécution du renvoi (art. 83 al. 2 LEtr) à destination du Maroc, le recourant se contentant de nier avoir la nationalité marocaine par des déclarations évasives et de prétendre ne pas connaître sa nationalité. Pour le reste, le fait que ledit laissez-passer ne lui a été transmis qu'avec la réponse de l'intimé du 27 avril 2018 s'explique notamment par le caractère récent de l'établissement de ce document officiel et ne saurait en tout état mettre en cause le prononcé de la détention administrative.

En définitive, aucun motif au sens de l'art. 80 al. 6 let. a LEtr ne permet la levée de la détention administrative du recourant.

- 10) Vu ce qui précède, le jugement querellé est en tous points conforme au droit et le recours sera rejeté.
- 11) La procédure étant gratuite (art. 12 du règlement sur les frais, émoluments et indemnités en procédure administrative du 30 juillet 1986 - RFPA - E 5 10.03), aucun émolument de procédure ne sera perçu (art. 87 al. 1 de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 - LPA-GE - E 5 10). Vu l'issue du litige, aucune indemnité de procédure ne sera allouée au recourant (art. 87 al. 2 LPA).

* * * * *

PAR CES MOTIFS
LA CHAMBRE ADMINISTRATIVE

à la forme :

déclare recevable le recours interjeté le 20 avril 2018 par Monsieur A_____ contre le jugement du Tribunal administratif de première instance du 10 avril 2018 ;

au fond :

le rejette ;

dit qu'il n'est pas perçu d'émolument, ni alloué d'indemnité de procédure ;

dit que, conformément aux art. 82 ss de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF - RS 173.110), le présent arrêt peut être porté dans les trente jours qui suivent sa notification par-devant le Tribunal fédéral, par la voie du recours en matière

de droit public ; le mémoire de recours doit indiquer les conclusions, motifs et moyens de preuve et porter la signature du recourant ou de son mandataire ; il doit être adressé au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14, par voie postale ou par voie électronique aux conditions de l'art. 42 LTF. Le présent arrêt et les pièces en possession du recourant, invoquées comme moyens de preuve, doivent être joints à l'envoi ;

communique le présent arrêt à Me Magali Buser, avocate du recourant, au commissaire de police, à l'office cantonal de la population et des migrations, au Tribunal administratif de première instance, au secrétariat d'État aux migrations, ainsi qu'au centre Frambois LMC, pour information.

Siégeant : Mme Payot Zen-Ruffinen, présidente, MM. Thélin et Pagan, juges.

Au nom de la chambre administrative :

la greffière :

S. Cardinaux

la présidente siégeant :

F. Payot Zen-Ruffinen

Copie conforme de cet arrêt a été communiquée aux parties.

Genève, le

la greffière :