

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/1520/2010-MC

ATA/351/2010

ARRÊT

DU TRIBUNAL ADMINISTRATIF

du 19 mai 2010

1^{ère} section

dans la cause

Monsieur C _____

représenté par Me Michel Mitzicos-Giogios, avocat

contre

OFFICIER DE POLICE

et

**COMMISSION CANTONALE DE RECOURS EN MATIÈRE
ADMINISTRATIVE**

**Recours contre la décision de la commission cantonale de recours en matière
administrative du 29 avril 2010 (DCCR/608/2010)**

EN FAIT

1. Monsieur C_____, né en 1965 et se disant originaire du Mali, a déposé des demandes d'asile, qui ont été rejetées par des décisions aujourd'hui définitives et exécutoires, en 2001, 2003 et 2005.

M. C_____ a disparu entre le 21 juillet 2003 et le 23 juillet 2005.

A l'occasion de la dernière décision, du 15 août 2005, l'office fédéral des migrations (ci-après : ODM) a ordonné à l'intéressé de quitter la Suisse immédiatement, à défaut de quoi il s'exposerait à des mesures de contrainte.

2. Le 29 août 2005, l'office cantonal de la population (ci-après : OCP) a demandé à l'ODM de le soutenir dans l'exécution du renvoi de M. C_____, de son épouse T_____ et de leur enfant M_____ C_____.

Les intéressés devaient se présenter eux-mêmes à la mission permanente du Mali, à défaut de quoi une audition linguistique devrait être organisée.

3. Selon une note d'entretien du 4 janvier 2006, rédigée par une fonctionnaire de l'OCP, M. C_____ ne s'était pas présenté au service « Asile et aide au départ » entre le 19 décembre 2005 et la date de l'entretien. Il avait expliqué qu'il souffrait de dépression. Il avait envoyé deux fois de l'argent dans son pays pour obtenir un acte de naissance, sans succès. Un ami malien devait lui amener des documents d'identité.

4. Le 12 juin 2006, l'OCP a indiqué à l'ODM que M. C_____, son épouse et leur fils avaient disparu depuis le 15 mai 2006.

5. Le 4 septembre 2006, M. C_____ s'est présenté à l'OCP pour demander une réintégration. Lors d'un entretien, le 26 septembre 2006, il a expliqué qu'il était parti en France, puis qu'il avait été refoulé. Son épouse, qui désirait rentrer au Mali, ainsi que son fils, habitaient Berne et ne désiraient pas se présenter à Genève, si ce n'était pour rencontrer les autorités maliennes. Il avait effectué des démarches pour obtenir un document de voyage, sans succès.

Aux termes de l'entretien, M. C_____ a été réintégré à Genève. Tel n'a pas été le cas de sa femme et de son fils qui n'y résidaient pas.

6. Le 19 octobre 2006, l'ODM a informé l'OCP que M. C_____ n'avait pas été reconnu par les autorités maliennes comme étant ressortissant de ce pays, lors d'une audition centralisée.

7. L'intéressé a été soumis à une expertise linguistique. Selon le rapport établi le 8 janvier 2007, M. C_____ n'avait pas coopéré, répondant en bambara lorsqu'on lui parlait en wolof et en français - langue que l'expert ne maîtrisait pas - lorsqu'on lui parlait en bambara.
8. Par télécopie du 11 février 2008, l'ODM a informé l'OCP qu'une délégation gambienne n'avait pas reconnu M. C_____ comme étant ressortissant de ce pays.
9. Par ordonnance de condamnation du 18 avril 2008, M. C_____ a été condamné à une peine privative de liberté d'ensemble de soixante jours, pour infraction à l'art. 19 ch. 1 de la loi fédérale sur les stupéfiants et les substances psychotropes, du 3 octobre 1951 (LStup - RS 812.121). Un sursis accordé par un juge d'instruction fribourgeois le 2 juin 2005, concernant une peine de trente jours d'emprisonnement, était révoqué.

Il était reproché à l'intéressé d'avoir vendu, à cinq reprises depuis le début du mois de mars 2008, des boulettes de cocaïne de 0,7 gr. à un tiers.

De plus, par décision du 15 avril 2008, le commissaire de police a prononcé, à l'encontre de M. C_____, une interdiction de pénétrer dans une région déterminée du canton de Genève pour une durée de six mois.

10. L'intéressé a, à nouveau, été présenté à une audition centralisée des autorités maliennes, les 29 et 30 juillet 2008, et ces dernières ne l'ont pas reconnu comme un de leurs ressortissants.
11. Lors d'un entretien à l'OCP du 3 novembre 2008, M. C_____ a confirmé qu'il désirait rentrer au Mali le plus rapidement possible. Il contestait ne pas avoir collaboré lors des auditions, notamment avec les autorités maliennes. Son père était commerçant et il avait voyagé dans beaucoup de pays d'Afrique, ce qui faisait qu'il avait un accent particulier.
12. Le 23 décembre 2008, M. C_____ a été soumis à une analyse de provenance. Il a indiqué ne rien connaître au Mali et ne pas venir de ce pays. Son grand-père était notable dans une ville sénégalaise, où son père et lui-même étaient nés. Il avait suivi sa scolarité en premier dans cette ville, puis en Côte-d'Ivoire. Suite au décès de son père, sa mère s'était remariée et vivait, avec l'un de ses frères, au Mali.

M. C_____ ne parlait pas le bambara malien, mais plutôt le mandiga gambien et partiellement sénégalais. Son français était marqué d'un accent de ce pays. Il devait être originaire du Sénégal ou de la Gambie.
13. Les autorités gambiennes, lors d'une audition centralisée qui s'est tenue les 12 et 13 février 2009, n'ont pas reconnu M. C_____ comme étant originaire de ce pays.

14. Le 15 février 2010, M. C_____ a été arrêté par la police. Il lui était reproché d'avoir consommé de la marijuana et de s'être adonné à son trafic, ainsi que d'avoir commis des dommages à la propriété dans le foyer des Tattes, où il logeait.

15. Le 17 février 2010, la prison de Champ-Dollon a informé l'OCP que M. C_____ serait remis en liberté le 16 mars 2010, après avoir subi sa peine.

L'ordonnance de condamnation ne figure pas dans le dossier.

16. M. C_____ ne s'est pas présenté à une audition centralisée avec les autorités sénégalaises, les 24 et 25 février 2010. Il ne ressort pas du dossier que la convocation, qui lui avait été adressée la veille, ait pu lui être remise, l'accusé de réception n'ayant pas été signé.

17. Le 22 mars 2010, M. C_____ a indiqué à un fonctionnaire de l'OCP que l'un de ses cousins était parti en Côte-d'Ivoire et rapporterait, un mois plus tard, les actes de naissance de son épouse et de lui-même. Ils obtiendraient alors les passeports nécessaires pour retourner dans leur pays.

18. Par courrier électronique du 28 avril 2010, l'ODM a informé l'OCP qu'une délégation sénégalaise avait reconnu, le 27 avril 2010, que M. C_____ était originaire de ce pays. Un laissez-passer pourrait être établi dans un délai de deux à trois semaines par l'ambassade du Sénégal à Genève.

19. Le 28 avril 2010, M. C_____ a été interpellé par la police, et un ordre de mise en détention administrative, d'une durée de trois mois, a été prononcé par le commissaire de police.

Il avait été condamné pénalement pour infractions à la loi sur les stupéfiants, soit des infractions de nature à mettre gravement en danger la vie ou l'intégrité corporelle d'autres personnes. Il n'avait pas collaboré avec les autorités en vue de son renvoi et les avait même trompées au sujet de sa nationalité. Il n'avait pas entrepris de démarches concrètes pour obtenir des documents de voyage. Il ne répondait pas à toutes les convocations de l'OCP. Une décision de renvoi, définitive et exécutoire, avait été prononcée à son égard.

20. Le 29 avril 2010, M. C_____ a été entendu par la commission cantonale de recours en matière administrative (ci-après : la commission).

Il a indiqué être né à G_____, au Mali. Il avait voyagé avec son père dans toute l'Afrique de l'ouest jusqu'à l'âge de 13 ans, puis avait été scolarisé en Côte-d'Ivoire jusqu'à l'âge de 17 ans. A cette époque, son père était décédé et lui-même était retourné au Mali, puis s'était rendu au Ghana avant de regagner le Mali. A son souvenir, son père avait des papiers d'identité maliens le concernant, qu'il n'avait pas pu récupérer lors de son décès.

Son épouse était à moitié malienne et à moitié ivoirienne.

L'audition avec les autorités sénégalaises n'avait pas été équitable. Il avait entrepris des démarches pour se procurer des papiers d'identité qui avaient échouées. Il avait notamment versé des sommes d'argent importantes à des tiers qui les avaient conservées sans lui remettre les documents demandés.

Il souffrait de dépression et avait dû reprendre le traitement médicamenteux à sa sortie de prison. Il était d'accord de quitter la Suisse mais voulait disposer d'un délai de deux mois pour se soigner mieux et obtenir les papiers nécessaires.

21. Par décision du même jour, la commission a confirmé l'ordre de mise en détention pour une durée de six semaines, soit jusqu'au 9 juin 2010.

L'intéressé faisait l'objet d'une décision de renvoi de Suisse définitive et exécutoire et n'avait rien entrepris de sérieux depuis 2005 pour retourner dans ce pays, malgré les déclarations qu'il avait faites.

Il était vraisemblablement ressortissant du Sénégal. Il avait démontré que son intention était de rester le plus longtemps possible en Suisse et il était probable qu'il tente de se soustraire aux autorités, à un stade de la procédure où le renvoi devenait possible.

Une durée de détention administrative de six semaines était conforme au principe de la proportionnalité.

22. Le 7 mai 2010, l'ODM a invité l'OCP à organiser un vol de retour avant le 15 juillet 2010. La date de ce dernier devait être communiquée à SwissRepat au minimum un mois avant le départ, afin de commander le laissez-passer à l'ambassade du Sénégal à Genève.

23. Par acte remis à la poste le 10 mai 2010, M. C_____ a recouru auprès du Tribunal administratif contre la décision précitée.

Il avait toujours collaboré avec les autorités et s'était présenté chaque mois à l'OCP pour faire viser ses documents de séjour. Il avait répondu à la demande de celui-ci et s'était rendu à Berne le 27 avril 2010.

Dans ces conditions, on ne pouvait lui reprocher de tenter de se soustraire au renvoi forcé et une mise en détention administrative était prématurée, les autorités sénégalaises n'ayant pas encore délivré de laissez-passer.

La décision ne tenait pas compte de sa situation familiale, à savoir que son épouse et ses deux enfants, âgés de 7 et 4 ans, habitaient en Suisse, à Berne. La mise en détention et le renvoi séparerait la famille et priveraient les enfants du soutien et de la présence de leur père.

De plus, il était dans un état psychologique précaire et la détention aggraverait sa pathologie.

M. C_____ produisait un certificat médical établi par le département de médecine communautaire et de premier recours des hôpitaux universitaires de Genève le 7 mai 2010, selon lequel l'intéressé avait été suivi depuis le 1^{er} mars 2007 et souffrait de troubles de la personnalité, d'un trouble dépressif chronique avec un épisode actuel modéré ainsi que d'une dépendance aux substances psychotropes tels qu'alcool et cocaïne, avec de nombreuses tentatives de sevrage suivies de rechutes. Il vivait dans une précarité sociale extrême et ce facteur aggravait, voire déclenchait, ces pathologies. Le manque de tissu social jouait un rôle majeur dans l'aggravation de son état de santé mental et accentuait sa souffrance psychique chronique. Il allait visiter son épouse et son enfant de 7 ans, domiciliés en Suisse alémanique, régulièrement jusqu'à deux mois auparavant, date à laquelle la situation familiale s'était dégradée : cela avait vraisemblablement accentué les symptômes. Il suivait un traitement médicamenteux.

24. Le 11 mai 2010, la commission a transmis son dossier et indiqué ne pas avoir d'observations à formuler au sujet du recours.

25. L'officier de police s'est opposé au recours le 17 mai 2010.

A deux reprises, M. C_____ avait disparu dans la clandestinité et, depuis 2005, il ne faisait que des promesses à l'autorité, sans entreprendre de démarches pour quitter la Suisse. L'imminence du renvoi avait rendu nécessaire une mise en détention afin d'éviter une nouvelle disparition. L'autorité était prête à organiser le départ de toute la famille du recourant, mais ne savait pas où elle se trouvait.

Une place avait été réservée dans un vol pour Dakar durant le mois de juin 2010.

26. Cette écriture a été transmise au recourant et la procédure gardée à juger.

27. Le 17 mai 2010, la commission a transmis au Tribunal administratif un courrier de M. C_____, du 13 mai 2010.

Sa mise en détention n'était pas justifiée, car il avait toujours collaboré avec les autorités. Elle aggravait son état dépressif, son angoisse et la nostalgie de retrouver son épouse et ses enfants. Il avait appris que son ancienne avocate, qu'il désirait conserver, n'était plus constituée et il n'avait pas pu lire le recours déposé.

EN DROIT

1. Mis à la poste le lundi 10 mai 2010 et reçu par le Tribunal administratif le lendemain, le recours interjeté contre la décision prise par la commission le 29 avril 2010 et notifiée le même jour est recevable (art. 56A al. 1 et 2 de la loi sur l'organisation judiciaire du 22 novembre 1941 - LOJ - E 2 05 ; art. 17 al. 3 et 63 al. 1 let. b de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 - LPA - E 5 10 ; 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 LaLEtr, le tribunal de céans statue dans les dix jours qui suivent sa saisine. Ayant reçu le recours le 11 mai 2010 et statuant ce jour, il respecte ce délai.
3. Le Tribunal administratif est compétent pour apprécier l'opportunité des décisions portées devant lui (art. 10 al. 2 LaLEtr). Il peut confirmer, réformer ou annuler la décision attaquée ; cas échéant, il ordonne la mise en liberté de l'étranger (art. 10 al. 3 LaLEtr).
4. a. D'une part, l'étranger qui a fait l'objet d'une décision de renvoi peut être mis en détention administrative si des éléments concrets font craindre qu'il entend se soustraire à son expulsion, en particulier parce qu'il ne se soumet pas à son obligation de collaborer au sens de l'art. 90 de la loi fédérale sur les étrangers du 16 décembre 2005 (LEtr - RS 142.20) ou de l'art. 8 al. 1 let. a ou al. 4 de la loi sur l'asile du 26 juin 1998 (LAsi - RS 142.31) (art. 76 al. 1 let. b ch. 3 LEtr). Il en va de même si son comportement permet de conclure qu'il se refuse à obtempérer aux instructions des autorités (art. 76 al. 1 let. b ch. 4 LEtr). L'art. 76 al. 1 let. b LEtr décrit des comportements permettant de conclure à l'existence d'un risque de fuite ou de disparition. Ils doivent donc être envisagés ensemble (Arrêt du Tribunal fédéral du 30 mars 2009 2C.128/2009, consid. 3.1).

Un risque de fuite existe 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 (ATF 130 II 56 consid. 3.1, et jurisprudence citée). Lorsqu'il existe un risque de fuite, le juge de la détention doit établir un pronostic en déterminant s'il existe des garanties que l'étranger prête son concours à l'exécution du renvoi, soit qu'il se conformera aux instructions de l'autorité et regagnera ainsi son pays d'origine le moment venu, c'est-à-dire lorsque les conditions seront réunies. Dans ce cas, le juge de la détention dispose d'une certaine marge d'appréciation (Arrêt du Tribunal fédéral du 16 juillet 2009 2C.400/2009, consid. 3.1).

b. D'autre part, un étranger faisant l'objet d'une décision de renvoi peut être placé en détention administrative en vue de l'exécution de celui-ci, si les conditions de l'art. 76 al. 1 let. b LETr sont réalisées, à savoir, notamment s'il 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 (art. 76 al. 1 let. b ch. 1 LETr qui renvoie à l'art. 75 al. 1 let. g LETr) ou s'il a été condamné pour crime (art. 76 al. 1 let. b ch. 1 LETr qui renvoie à l'art. 75 al. 1 let. h LETr).

En l'espèce, le recourant a disparu dans la clandestinité à deux reprises, soit en premier entre les mois de juillet 2003 et de juillet 2005, puis entre les mois de mai et septembre 2006. Son épouse ainsi que son, cas échéant ses, fils semblent toujours y être, à teneur du dossier.

Depuis la décision de renvoi prononcée le 23 juillet 2005, M. C_____ a fait de très nombreuses promesses à l'autorité quant à son intention de quitter la Suisse par ses propres moyens. Toutefois, les démarches qu'il a indiqué avoir entreprises - au demeurant justifiées par aucun document - ne lui ont pas permis d'obtenir une quelconque pièce d'identité. L'intéressé a, de plus, largement varié dans les indications données au sujet de son origine, amenant ainsi l'autorité à effectuer de nombreuses démarches auprès des autorités maliennes. Ce n'est que lorsque les autorités sénégalaises l'ont reconnu comme étant ressortissant de ce pays qu'il a indiqué que cela était exact, modifiant toutefois ultérieurement ses propos.

Il est également constant que M. C_____ a participé à un trafic illicite de produits stupéfiants et a été condamné de ce fait, ce qui constitue une menace pour les tiers, de même qu'une mise en danger de leur vie ou de leur intégrité corporelle (ATA/315/2010 du 6 mai 2010 ; ATA/357/2007 du 26 juillet 2007 et la jurisprudence citée).

Au vu des éléments qui précèdent, la mise en détention administrative par l'officier de police apparaît justifiée dans son principe.

5. Les démarches nécessaires à l'exécution du renvoi ou l'expulsion doivent être entreprises sans tarder (art. 76 al. 4 LETr). En outre, la durée de la détention administrative doit respecter le principe de la proportionnalité, garantie par l'art. 36 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst. - RS 101).

Dans la présente espèce, l'autorité a attendu de connaître de façon certaine la nationalité du recourant avant de le mettre en détention administrative. Depuis lors, les démarches en vue de son départ ont été entreprises sans désespérer, suivant rapidement les instructions données par l'ODM.

De plus, la commission a fixé la durée de la détention administrative à six semaines.

Dans ces circonstances, le principe de la proportionnalité est respecté.

6. Le recourant met aussi en avant ses problèmes de santé ainsi que le sort de sa famille.

Concernant le premier élément, le Tribunal administratif relèvera que, selon le certificat médical produit et bien que sa situation familiale se soit dégradée, le trouble dépressif chronique dont il souffre, notamment, est actuellement dans un épisode modéré. De plus et même si M. C_____ a, à plusieurs reprises, fait état de ses problèmes dépressifs, cet élément, documenté pour la première fois après la mise en détention administrative, n'apparaît pas apte à modifier l'appréciation faite au sujet de la proportionnalité de sa détention administrative.

Il en va de même pour les éléments familiaux mis en avant : déjà lors de la réintégration de l'intéressé, au cours de l'année 2006, son attention avait été attirée sur le fait que son épouse ainsi que le ou les enfants devaient aussi revenir à Genève pour bénéficier de cette démarche et tel n'a jamais été le cas. M. C_____ ne peut se prévaloir de la présence de sa famille, alors que cette dernière est dans la clandestinité.

7. Au vu de ce qui précède, le recours rejeté.

Aucun émolument de procédure ne sera perçu, 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).

* * * * *

PAR CES MOTIFS
LE TRIBUNAL ADMINISTRATIF

à la forme :

déclare recevable le recours interjeté le 10 mai 2010 par Monsieur C_____ contre la décision du 29 avril 2010 de la commission cantonale de recours en matière administrative ;

au fond :

le rejette ;

dit qu'il n'est pas perçu d'émolument ;

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 Michel Mitzicos-Giogios, avocat du recourant, à la commission cantonale de recours en matière administrative, à l'officier de police, à l'office fédéral des migrations à Berne et au centre de détention Frambois LMC.

Siégeants : M. Thélin, président, Mme Junod, M. Dumartheray, juges.

Au nom du Tribunal administratif :

la greffière-juriste :

M. Tonossi

le vice-président :

Ph. Thélin

Copie conforme de cet arrêt a été communiquée aux parties.

Genève, le

la greffière :