

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/1633/2009-MC

ATA/262/2009

ARRÊT

DU TRIBUNAL ADMINISTRATIF

du 19 mai 2009

2^{ème} section

dans la cause

Monsieur R_____

représenté par Me David Metzger, avocat

contre

**COMMISSION CANTONALE DE RECOURS EN MATIÈRE
ADMINISTRATIVE**

et

OFFICE CANTONAL DE LA POPULATION

EN FAIT

1. Monsieur R_____, né le Y_____ 1966 à Montigo-Bay, ressortissant jamaïcain, détenteur d'un passeport de ce pays, a été interpellé à Genève pour la dernière fois le 3 mars 2009. Il faisait l'objet d'une interdiction d'entrée en Suisse qui lui avait été signifiée le 24 avril 2007, valable jusqu'au 23 avril 2010. La police lui a notifié à cette occasion la décision de renvoi de Suisse, prononcée à son encontre le 31 octobre 2008 par l'office cantonal de la population (ci-après : OCP). L'intéressé a alors déclaré qu'il n'entendait pas retourner en Jamaïque, alléguant qu'il appartenait à une minorité ethnique et qu'il n'y serait pas accepté. Le 3 mars 2009 à 17h.35, un commissaire de police a pris à l'encontre de M. R_____ un ordre de mise en détention administrative pour une durée de trois mois. Entendue par la commission cantonale de recours en matière administrative (ci-après : CCRA), la représentante de la police a déclaré que le passeport de M. R_____ avait été remis au Consulat de Jamaïque à la requête de celui-ci et que, dès réception de ce document, un vol de ligne serait organisé pour renvoyer M. R_____ dans son pays.
2. Le 5 mars 2009, la CCRA a confirmé l'ordre de mise en détention administrative mais pour une durée de deux mois, soit jusqu'au 3 mai 2009. Par arrêt du 24 mars 2009 (ATA/149/2009), le Tribunal administratif a rejeté le recours de l'intéressé contre cette décision.
3. Le 9 avril 2009, M. R_____ s'est opposé à son refolement en refusant de monter dans l'avion de ligne.
4. Le 29 avril 2009, l'OCP a sollicité de la CCRA la prolongation de la détention de M. R_____ pour une durée de deux mois.
5. Lors de l'audience de comparution personnelle des parties le 30 avril 2009, le représentant de l'autorité a déclaré qu'un vol avec escorte policière était d'ores et déjà prévu début juin 2009. Ce renvoi nécessitait une escorte par trois policiers, ce qui demandait une certaine organisation et ne pouvait être effectué avant cette date. Il n'était pas question d'envisager un vol spécial car celui-ci coûterait environ CHF 175'000.-. Deux mois n'étaient pas disproportionnés, ce d'autant que M. R_____ était seul responsable de la durée de sa détention, puisqu'il refusait de retourner dans son pays.

M. R_____ a indiqué qu'il n'avait pas parlé précédemment de son homosexualité et qu'il en avait fait état seulement au moment où il avait appris qu'il serait renvoyé dans son pays. Il préférerait rester enfermé en Suisse plutôt que de retourner en Jamaïque. Si la possibilité lui était donnée de partir, il quitterait la Suisse mais pour se rendre dans un autre pays que le sien.

Son conseil s'est opposé à la prolongation de la détention. Contrairement à ce qu'avait retenu le Tribunal administratif dans l'arrêt précité, M. R_____ s'exposerait à de graves dangers du fait de son homosexualité s'il rentrait dans son pays. M. R_____ a déclaré par ailleurs ne pas avoir déposé de demande d'asile en Suisse.

6. Par décision du 30 avril 2009, la CCRA a prolongé pour une durée de deux mois, soit jusqu'au 29 juin 2009, la détention administrative de M. R_____ en considérant que la requête de l'OCP avait été faite en temps utile, soit dans le délai légal de 96 heures, et qu'elle était compétente pour prolonger une détention "pour insoumission" au regard des art. 1 let. t de la loi sur l'organisation judiciaire du 22 novembre 1941 (LOJ - E 2 05) et 7 al. 1 let. e, 4 let. e et 8 al. 4 de la loi d'application de la loi fédérale sur les étrangers du 16 juin 1988 (LaLEtr - F 2 10).

7. Le 11 mai 2009 au greffe du tribunal de céans, M. R_____ a recouru contre la décision précitée qui lui avait été notifiée le 30 avril 2009, en concluant à l'annulation de celle-ci ainsi qu'à l'octroi d'une indemnité de procédure. La prolongation de sa détention administrative devait être réduite à un mois, soit jusqu'au 29 mai 2009. Une prolongation de la détention pour deux mois était disproportionnée. En effet, depuis le 9 avril 2009, date du "refoulement infructueux", un nouveau vol aurait pu être organisé plus rapidement, les 14, 21 ou 28 mai 2009 puisqu'il existait des vols quotidiens ordinaires à destination de la Jamaïque. L'OCP avait d'ores et déjà renoncé à affréter un vol spécial en raison de son coût. Si celui-là n'avait toujours pas prévu de vol spécial au-delà du 29 mai 2009, il conviendrait de ne pas autoriser une nouvelle prolongation de détention et de remettre le recourant en liberté immédiatement.

Contrairement à ce qu'avait retenu le tribunal de céans précédemment, il courait un risque concret en raison de son homosexualité, comme l'attestaient les extraits de messages produits tirés du site du Haut Commissariat pour les Réfugiés et d'Amnesty International, selon lesquels les homosexuels, hommes ou femmes, étaient harcelés, agressés, frappés et violentés en Jamaïque. Telle était du moins la situation entre 2004 et 2006.

8. L'OCP a conclu le 18 mai 2009 au rejet du recours, en relevant que la détention pour insoumission et la réservation d'un éventuel vol spécial évoquées par le recourant n'étaient pas d'actualité. Ces questions ne se poseraient que si l'intéressé ne partait pas sur le vol d'ores et déjà réservé début juin 2009. En l'état, le recourant avait démontré et affirmé qu'il ne voulait pas retourner en Jamaïque puisqu'il s'était opposé à son refoulement à destination de ce pays le 9 avril 2009.

Quant aux reproches du recourant concernant le fait qu'il existait de fréquents vols à destination de ce pays, ils étaient infondés. Celui-ci oubliait que s'il avait embarqué sur le vol de ligne le 9 avril 2009, il n'aurait pas été nécessaire

de prévoir, comme c'était le cas dorénavant, un vol accompagné. Celui-ci nécessitait une plus grande préparation, puisqu'il fallait trouver des places et des visas pour les trois agents d'escorte. Enfin, les autorités jamaïcaines étant toujours en possession du passeport de l'intéressé, une demande de laissez-passer avait dû être déposée, le précédent étant échu. Par ailleurs, les conditions d'application de l'art. 76 al. 3 loi fédérale sur les étrangers du 16 décembre 2005 (LEtr - RS 142.20) étaient remplies et une demande de prolongation de la détention pour deux mois n'était nullement disproportionnée eu égard au maximum possible de quinze mois.

8. Le 19 mai 2009, le représentant de l'OCP a confirmé que la demande de laissez-passer avait été faite et que ce document serait très certainement délivré en temps utile pour le vol prévu au mois de juin 2009.

EN DROIT

1. Interjeté le 11 mai 2009 auprès du Tribunal administratif contre la décision signifiée en mains propres au recourant le 30 avril 2009, le recours est recevable puisqu'il a été interjeté dans le délai de dix jours qui venait à échéance le dimanche 10 mai et que celui-ci a été reporté en application de l'art. 17 al. 3 de loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 - (LPA - E 5 10) au lundi 11 mai 2009 (art. 56A al. 2 LOJ ; art. 63 al. 1 let. b LPA ; 10. al. 1 LaLEtr).
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 2009 et statuant ce jour, il respecte ce délai.
3. Le Tribunal administratif est compétent pour apprécier l'opportunité des décisions portées devant lui. Il peut confirmer, réformer ou annuler la décision attaquée ; le cas échéant, il ordonne la mise en liberté de l'étranger (art. 10 al. 2 et 3 LaLEtr).
4. En l'espèce, et par arrêt du 24 mars 2009, le tribunal de céans a rejeté le recours de M. R_____ et confirmé la décision de la CCRA du 5 mars 2009 en considérant que les conditions d'application de l'art. 76 al. 1 b ch. 3 LEtr étaient remplies, des indices sérieux et concrets faisant craindre que l'intéressé ne se soustraie à son refoulement, étant précisé qu'il faisait l'objet d'une interdiction d'entrée en Suisse valable jusqu'au 23 avril 2010 qui lui avait été notifiée le 24 avril 2007.
5. Depuis cet arrêt, M. R_____ s'est opposé à son renvoi par un vol de ligne le 9 avril 2009 et il a dit et répété qu'il s'opposerait à toute tentative de refoulement à destination de la Jamaïque. Il est ainsi établi qu'il entend se soustraire au renvoi et ne pas se soumettre à son obligation de collaborer, raison

pour laquelle les conditions d'application de l'art. 76 al. 1 let. b ch. 3 LEtr sont toujours remplies.

En se référant à l'extrait du considérant 7 de l'ATA du 24 mars 2009, le recourant aurait pu éviter de ne citer que partiellement ce considérant selon lequel "les conditions d'application des art. 76 al. 1 let. b ch. 3 et 90 LEtr sont pleinement réalisées, compte tenu du défaut de collaboration de l'intéressé et de sa volonté clairement exprimée de se soustraire à toute tentative de renvoi".

Pas plus que lors du précédent arrêt qu'en l'espèce, la demande de prolongation de détention de l'OCP n'est motivée par l'insoumission du recourant ainsi que l'OCP l'a clairement relevé dans sa réponse au recours.

6. En critiquant la lenteur de l'autorité administrative qui n'a pas fait usage des possibilités existantes de vols hebdomadaires à destination de la Jamaïque pour le renvoyer dans son pays, le recourant fait preuve de mauvaise foi puisqu'en s'opposant à son refoulement, il s'expose à la nécessité d'un renvoi sous escorte policière, lequel ne peut être improvisé.

En prolongeant pour une durée de deux mois la détention administrative de l'intéressé, l'autorité a pris une mesure proportionnée aux circonstances compte tenu des démarches administratives qui doivent être entreprises, en particulier l'obtention d'un nouveau laissez-passer, avant que le renvoi puisse être tenté une deuxième fois.

7. Enfin, le recourant reprend son argumentation antérieure en alléguant qu'il serait homosexuel et qu'il risquerait de ce fait d'être persécuté dans son pays pour faire valoir qu'un tel renvoi contreviendrait aux conditions posées par l'art. 83 al. 3 et 4 LEtr.

Il a certes produit depuis lors des extraits des sites du HCR et d'Amnesty International, selon lesquels les homosexuels hommes ou femmes seraient persécutés en Jamaïque et que tel était le cas tout au moins jusqu'en 2006. Ces documents n'établissent pas qu'il en serait de même à ce jour. Quant au recourant, il a lui-même admis qu'il n'avait jamais fait état de l'homosexualité qu'il allègue avant la procédure de recours. Bien au contraire, il avait affirmé en 2007 avoir déposé une demande en mariage.

Il en résulte que même si son homosexualité était avérée, il n'a pas rapporté la preuve qu'en 2009 il serait, à raison de celle-ci, persécuté en Jamaïque s'il retournait dans ce pays.

8. En conséquence, la prolongation de la détention ordonnée pour deux mois par la CCRA sera confirmée et le recours rejeté. Vu la nature du litige, aucun émolument ne sera perçu (art. 11 al. 1 du règlement sur les frais et émoluments en

procédure administrative du 7 janvier 2009 - RFPA - E 5 10.03). Aucune indemnité de procédure ne sera allouée vu l'issue du litige (art. 87 LPA).

* * * * *

PAR CES MOTIFS
LE TRIBUNAL ADMINISTRATIF

à la forme :

déclare recevable le recours interjeté le 11 mai 2009 par Monsieur R_____ contre la décision de la commission cantonale de recours en matière administrative du 30 avril 2009 ;

au fond :

le rejette ;

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

dit que, conformément aux art. 82 et 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 David Metzger, avocat du recourant, à la commission cantonale de recours en matière administrative, à l'office cantonal de la population ainsi qu'à l'office fédéral des migrations à Berne et au Centre Frambois LMC, pour information.

Siégeants : M. Bovy, présidente, Mme Hurni, M. Dumartheray, juges.

Au nom du Tribunal administratif :

la greffière-juriste adj. :

M. Tonossi

la présidente :

L. Bovy

Copie conforme de cet arrêt a été communiquée aux parties.

Genève, le

la greffière :