

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/1777/2010-MC

ATA/380/2010

**ARRÊT**

**DU TRIBUNAL ADMINISTRATIF**

**du 3 juin 2010**

**en section**

dans la cause

**Monsieur D\_\_\_\_\_**

représenté par Me Magali Buser, avocate

contre

**OFFICE CANTONAL DE LA POPULATION**

\_\_\_\_\_

**Recours contre la décision de la commission cantonale de recours en matière administrative du 20 mai 2010 (DCCR/737/2010)**

---

## EN FAIT

1. Monsieur D\_\_\_\_\_, ressortissant de la République Populaire du Bangladesh (ci-après : Bangladesh), est né le \_\_\_\_\_ 1980.
2. Le 3 novembre 2003, l'office fédéral des réfugiés, devenu depuis lors l'office fédéral des migrations (ci-après : ODM), a rejeté la demande d'asile présentée par M. D\_\_\_\_\_ et a prononcé son renvoi de Suisse.  
  
Cette décision a été confirmée le 7 janvier 2004 par la commission suisse de recours en matière d'asile et est devenue définitive. Un délai au 4 mars 2004 a été imparti à M. D\_\_\_\_\_ pour quitter la Confédération helvétique.
3. M. D\_\_\_\_\_ a indiqué à l'office cantonal de la population (ci-après : OCP), le 3 février 2004, qu'il ne possédait aucun document d'identité du Bangladesh. Il refusait d'y retourner et n'entendait entreprendre aucune démarche pour organiser son départ. Il était conscient de s'exposer ainsi à des mesures de contrainte.
4. Le 9 mars 2004, les autorités suisses compétentes ont sollicité du consulat du Bangladesh à Genève la délivrance d'un laissez-passer pour M. D\_\_\_\_\_.
5. M. D\_\_\_\_\_ a indiqué à l'OCP les 15 août 2007, 17 janvier, 19 juin, 3 juillet et 21 novembre 2008 qu'il n'entendait pas retourner au Bangladesh et n'avait entrepris aucune démarche pour organiser son départ.
6. Le consulat du Bangladesh a délivré, le 18 septembre 2009, un laissez-passer valable trois mois au nom de l'intéressé, après avoir procédé à son audition les 27 avril 2004 et 29 mai 2008.
7. Chargée par l'OCP d'exécuter son renvoi, la police a interpellé M. D\_\_\_\_\_ le 25 novembre 2009. Le même jour, l'intéressé s'est opposé à son refoulement par un vol de ligne à destination de Dhaka (Bangladesh) et a été placé en détention administrative pour une durée de trois mois, sur ordre du commissaire de police.  
  
La commission cantonale de recours en matière administrative (ci-après : la commission) a confirmé cet ordre de mise en détention, mais pour une durée d'un mois, soit jusqu'au 25 décembre 2009.
8. Le 15 décembre 2009, M. D\_\_\_\_\_ s'est opposé à son renvoi prévu par un vol avec escorte policière à destination du Bangladesh.
9. Le 18 décembre 2009, l'OCP a sollicité la prolongation de la détention administrative de M. D\_\_\_\_\_ pour une durée de trois mois, afin d'obtenir la

prolongation du laissez-passer et d'organiser son renvoi par vol spécial. Un tel vol pourrait être mis en place d'ici la fin du mois de février 2010.

Après avoir entendu l'intéressé qui était toujours opposé à son retour au Bangladesh, la commission a prolongé, le 21 décembre 2009, sa détention administrative pour une durée de trois mois, soit jusqu'au 25 mars 2010. Cette décision a été confirmée par le Tribunal administratif le 7 janvier 2010 (ATA/2/2010).

M. D\_\_\_\_\_ faisait l'objet d'une décision de renvoi de Suisse, définitive et exécutoire, et s'était opposé à son renvoi. Les démarches en vue d'obtenir une prolongation du laissez-passer et d'organiser un vol spécial de renvoi avaient été entreprises. La durée de la mesure était conforme au principe de la proportionnalité.

10. Le 22 février 2010, l'ODM a informé l'OCP que le consulat du Bangladesh à Genève avait prolongé la validité du laissez-passer de M. D\_\_\_\_\_ jusqu'au 17 juin 2010. Un vol spécial pour Dhaka était planifié et pourrait avoir lieu fin mars ou début avril.
11. Le 19 mars 2010, l'OCP a sollicité de la commission la prolongation de la détention administrative de l'intéressé pour une durée de deux mois, en application de l'art. 76 al. 3 de la loi fédérale sur les étrangers, du 16 décembre 2005 (LEtr - RS 142.20). M. D\_\_\_\_\_ était seul responsable de la durée de sa détention et la mesure requise était l'unique moyen de mener à terme son renvoi dans son pays.
12. Par décision du 22 mai 2010, la commission a prolongé la détention administrative de M. D\_\_\_\_\_ pour une durée de deux mois, soit jusqu'au 25 mai 2010. L'intéressé n'avait pas collaboré avec les autorités chargées de son renvoi et refusait de retourner dans son pays d'origine. Les démarches nécessaires à la réservation d'un vol spécial avaient été entreprises.

Cette décision a été confirmée par le Tribunal administratif le 9 avril 2010 (ATA/231/2010), dont l'arrêt a été annulé par le Tribunal fédéral dans un arrêt du 1<sup>er</sup> juin 2010 (2C\_388/2010).

La Haute Cour a retenu qu'au moment où il avait statué, le Tribunal administratif ne disposait d'aucun élément concret permettant de conclure que la suspension des vols spéciaux par l'ODM allait être levée dans un délai pouvant être évalué. Par voie de conséquence, l'exécution du renvoi du recourant était à ce moment-là frappée d'une impossibilité au sens de l'art. 80 al. 6 let. a LEtr, de sorte que la détention n'aurait pas dû être prolongée.

Et le Tribunal fédéral de poursuivre :

« La détention du recourant repose actuellement sur la prolongation ordonnée par la commission le 20 mai 2010 pour une durée d'un mois. Cette décision n'est toutefois justifiée que si ladite commission, au moment de statuer, était en possession d'éléments suffisamment concrets émanant de l'ODM concernant la reprise des vols spéciaux qui lui permettaient d'en conclure que le renvoi du recourant était envisageable dans un délai prévisible. Il appartient ainsi aux autorités cantonales compétentes de revoir cette question d'office et, en l'absence d'informations précises, de prononcer la levée immédiate de la détention du recourant en application de l'art. 80 al. 6 let. a LEtr (ATF 124 II 1 consid. 3c p. 5 ; arrêt 2C\_756/2009 du 15 décembre 2009 consid. 4.1 ; A. ZÜND, Migrationsrecht, 2<sup>e</sup> éd., 2009, n<sup>o</sup> 7 ad art. 80 LEtr., n<sup>o</sup> 7 ad art. 80 LEtr).

A cet égard et par économie de procédure, il convient de préciser que le communiqué de presse du 21 mai 2010, qui mentionne uniquement que l'ODM a décidé que l'organisation des vols spéciaux devrait reprendre progressivement, du fait que les mesures adoptées impliquent des capacités supplémentaires pour être mises en œuvre, ne constitue pas une déclaration suffisamment précise permettant d'en déduire que le renvoi du recourant pourra être exécuté dans un délai prévisible ».

13. Le 18 mai 2010, l'OCP a sollicité la prolongation de la détention administrative de M. D\_\_\_\_\_ pour une durée de deux mois. L'ODM avait confirmé ce même 18 mai 2010 que la reprise des vols spéciaux était imminente, tout en rappelant que le laissez-passer de l'intéressé était valable jusqu'au 17 juin 2010.
14. Le 20 mai 2010, après avoir entendu l'intéressé, qui avait déclaré que si sa libération était prononcée il attendrait au foyer des Tattes son retour par vol spécial, la commission a prolongé la détention administrative de M. D\_\_\_\_\_ pour une durée d'un mois, soit jusqu'au 24 juin 2010. La reprise des vols spéciaux était imminente selon les informations communiquées par l'ODM. En tout état, la suspension actuelle des vols spéciaux n'entraînait pas une impossibilité d'exécuter le renvoi qui impliquerait la libération du détenu. Référence était faite sur ce point à la jurisprudence du Tribunal administratif, en particulier l'ATA/293/2010 du 30 avril 2010. Il ne se justifiait pas de prolonger la détention au-delà d'une durée d'un mois, étant donné la nécessité de pouvoir vérifier à cette échéance si les vols spéciaux avaient été ou non repris et dans la négative quelle en était la raison. De plus, lors d'une éventuelle prochaine demande de prolongation, la commission serait en mesure de vérifier si l'OCP avait effectué les démarches relatives à une prolongation du laissez-passer et à la réservation d'un vol spécial.
15. Par acte déposé au greffe du Tribunal administratif le 31 mai 2010, M. D\_\_\_\_\_ a recouru contre la décision précitée, concluant à sa libération immédiate, avec suite de frais et dépens.

Malgré le fait que le Tribunal administratif avait d'ores et déjà jugé à deux reprises qu'il existait un risque concret de fuite, ceci était erroné : le recourant, arrivé en Suisse le 15 septembre 2003 s'était toujours tenu à la disposition des autorités, il avait résidé au foyer des Tattes et n'était jamais entré dans la clandestinité, même si tout au long des années où il se trouvait en Suisse il avait déclaré ne pas vouloir retourner chez lui ; cela ne signifiait pas qu'il prendrait la fuite s'il devait être remis en liberté. Au demeurant, il avait toujours eu un comportement irréprochable pendant les six années passées en Suisse et il n'était aucunement un danger pour la société. Il n'y avait pas lieu de craindre qu'il disparaisse jusqu'à ce que des vols spéciaux soient à nouveau organisés vu l'absence concrète de risque de fuite.

Dans la mesure où les vols spéciaux n'avaient pas repris, cela revenait de facto à ce que l'exécution du renvoi soit impossible ce qui entraînait l'application de l'art. 80 al. 6 let. a LEtr. La jurisprudence rendue par le Tribunal administratif citée par la commission ne pouvait plus être maintenue au regard de l'actualité et des problèmes de mise en œuvre de la reprise des vols spéciaux.

Enfin, détenu depuis plus de six mois, la prolongation de la détention violait le principe de proportionnalité.

16. Le 1<sup>er</sup> juin 2010, la commission a transmis son dossier, sans observations.
17. Dans sa réponse du 3 juin 2010, l'OCP s'est opposé au recours, concluant à la confirmation de la décision querellée.

L'ODM avait décidé le 21 mai 2010 que l'organisation des vols spéciaux devait reprendre progressivement dans un encadrement médical adéquat. A l'annonce de cette décision, les autorités genevoises avaient aussitôt procédé à l'inscription de M. D\_\_\_\_\_ sur le prochain vol spécial organisé à destination du Bangladesh. De son côté, l'ODM avait précisé le 2 juin 2010 qu'un rendez-vous avait été fixé le 11 juin 2010 avec le consulat du Bangladesh pour la prolongation du document de voyage et qu'un vol spécial, considéré comme prioritaire, pourrait avoir lieu entre les mois de juillet et août 2010. Force était de constater que les autorités mettaient tout en œuvre afin de pouvoir exécuter dès que possible le renvoi du recourant conformément à l'art. 76 al. 4 LEtr.

## **EN DROIT**

1. Déposé au greffe du Tribunal administratif le 31 mai 2010, le recours, interjeté contre la décision de la commission du 20 mai 2010 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. 10 al. 1 de la loi d'application de la loi

fédérale sur les étrangers du 16 juin 1988 - LaLEtr - F 2 10 ; art.17 al. 3 de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 - LPA - E 5 10).

2. Selon l'art. 10 al. 2 LaLEtr, le Tribunal administratif statue dans les dix jours qui suivent sa saisine. Statuant ce jour, il respecte ce délai.
3. Les conditions de délai minimal imposées par l'art. 8 al. 4 LaLEtr pour le dépôt d'une requête en prolongation de la détention administrative étant respectées, c'est à juste titre que la commission a abordé le fond de celle qui lui était soumise.
4. Conformément à l'arrêt du Tribunal fédéral du 1<sup>er</sup> juin 2010, il convient d'examiner si au moment où elle a statué, la commission disposait d'éléments suffisamment concrets émanant de l'ODM concernant la reprise des vols spéciaux qui lui permettraient d'en conclure que le renvoi du recourant était envisageable dans un délai prévisible.

La réponse à cette question est à rechercher dans deux communications de l'ODM, à savoir celle du 21 avril 2010 aux termes de laquelle « une reprise des vols dans le courant du mois de mai 2010 semble très réaliste et l'ODM met tout en œuvre pour arriver à trouver une solution » et celle du 18 mai 2010 libellée comme suit : « comme il en découle des médias de ce matin (radio, presse écrite etc.), suite à la conclusion entre la Confédération et les cantons de mesures de sécurité additionnelles, visant à l'amélioration de la bonne conduite de tels vols, une décision sur la reprise des vols spéciaux serait imminente. En nous basant sur cette information, nous sommes confiants que l'organisation d'un vol spécial à destination du Bangladesh pourra être repris bientôt. Nous rappelons le fait que le laissez-passer de M. D\_\_\_\_\_ est valable jusqu'au 17 juin 2010 ».

A rigueur de texte, ni l'une ni l'autre de ces communications ne permet de déduire que le renvoi du recourant pourra être exécuté dans un délai prévisible. L'adverbe « bientôt », utilisé dans la seconde, signifie « dans peu de temps » (Dictionnaire de l'Académie française, neuvième édition, consulté le 3 juin 2010 à l'adresse <http://atilf.atilf.fr/academie9.htm>). C'est dire que si l'exécution du renvoi fait certes partie des priorités de l'ODM et des autorités genevoises, aucun élément ne permettait à la commission de déterminer le délai dans lequel celui-ci pouvait intervenir. Le Tribunal fédéral a de plus indiqué dans son arrêt du 1<sup>er</sup> juin que la déclaration de l'ODM du 21 mai 2010, ne permettait pas d'admettre que le renvoi de M. D\_\_\_\_\_ serait exécuté dans un délai prévisible. En conséquence, et conformément aux préceptes posés dans l'arrêt précité, il convient d'ordonner la libération immédiate du recourant. Cette conclusion s'impose même si dans son courrier du 2 juin 2010, l'ODM a précisé que le vol pourrait avoir lieu entre le 12 juillet et le 6 août 2010. Les dates avancées par l'ODM sont au-delà de la prolongation d'un mois accordée par la commission et à laquelle l'OCP a souscrit,

et l'emploi du verbe pouvoir au conditionnel et non au futur indique qu'il ne s'agit là que d'une supposition.

5. Le recours sera admis, la décision litigieuse annulée et la libération immédiate du recourant ordonnée. Vu les circonstances de la reddition du présent arrêt, aucun émolument ne sera perçu. Une indemnité de CHF 1'000.- sera allouée au recourant à la charge de l'Etat de Genève.

\* \* \* \* \*

**PAR CES MOTIFS**  
**LE TRIBUNAL ADMINISTRATIF**

**à la forme :**

déclare recevable le recours interjeté le 31 mai 2010 par Monsieur D\_\_\_\_\_ contre la décision du 20 mai 2010 de la commission cantonale de recours en matière administrative ;

**au fond :**

l'admet ;

annule la décision du 20 mai 2010 de la commission cantonale de recours en matière administrative ;

prononce la libération immédiate de Monsieur D\_\_\_\_\_ ;

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

Une indemnité de CHF 1'000.- sera allouée à Monsieur D\_\_\_\_\_ à la charge de l'Etat de Genève ;

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, à l'office cantonal de la population, à la commission cantonale de recours en matière

administrative ainsi qu'à l'office fédéral des migration à Berne ainsi qu'au centre Frambois LMC, pour information.

Siégeants : M. Thélin, président, Mme Bovy, 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 :