

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/2072/2010-MC

ATA/480/2010

ARRÊT

DU TRIBUNAL ADMINISTRATIF

du 7 juillet 2010

en section

dans la cause

Monsieur M_____

représenté par Me Alain Droz, avocat

contre

OFFICIER DE POLICE

Recours contre la décision de la commission cantonale de recours en matière administrative du 17 juin 2010 (DCCR/871/2010)

EN FAIT

1. Le 17 décembre 1990, Monsieur M_____, né le _____ 1964, se disant de nationalité angolaise, a déposé une demande d'asile en Suisse, qui a été rejetée le 10 mars 1992 par l'Office fédéral des réfugiés, devenu depuis l'office fédéral des migrations (ci-après : ODM), décision assortie d'un renvoi de Suisse d'ici le 30 avril 1992.
2. Le 8 février 1994, M. M_____ a déposé une nouvelle demande d'asile en Suisse, en prétendant toujours être ressortissant angolais.
- 3.. Par décision du 15 septembre 1994, la demande d'asile a été rejetée. Un refoulement en Angola n'étant alors pas raisonnablement exigible, l'intéressé a cependant été admis provisoirement en Suisse.
4. Par décision du 9 septembre 1996, l'admission provisoire a été levée. Cette décision a été confirmée sur recours par le Département fédéral de justice et police le 22 janvier 1997. L'Office cantonal de la population (ci-après : OCP) a dès lors imparti à M. M_____ un délai au 31 mars 1997 pour quitter la Suisse.
5. Par courrier du 25 février 1997, le Consulat d'Angola à Genève a confirmé à l'OCP que l'intéressé n'était pas ressortissant angolais et qu'aucun laissez-passer ne pouvait lui être délivré. L'intéressé ne parlait pas portugais et sa carte d'identité était fausse.
6. M. M_____ a été condamné à plusieurs reprises par les autorités pénales :
 - le 26 août 1997, à la peine de 40 jours d'emprisonnement, sursis trois ans, ainsi qu'à une expulsion judiciaire de trois ans pour infraction à la loi fédérale sur les stupéfiants et les substances psychotropes du 3 octobre 1951 (LStup - RS 812.121) ;
 - le 31 octobre 1997, à une peine de deux mois d'emprisonnement pour infraction à la LStup ;
 - le 16 novembre 1999, à un mois d'emprisonnement pour lésions corporelles simples et opposition aux actes de l'autorité ;
 - le 16 octobre 2000, à un mois d'emprisonnement, sursis trois ans, pour vol.
7. Les autorités angolaises n'ont pas reconnu M. M_____ comme l'un de leurs ressortissants, lors des auditions centralisées des 10 et 11 octobre 2002.
8. Lors d'un entretien à l'OCP le 23 janvier 2003, M. M_____ a notamment indiqué que même si les autorités angolaises ne l'avaient pas reconnu comme

ressortissant de leur pays, il était bien originaire de celui-ci. Il était disposé à s'inscrire pour le programme fédéral d'aide au retour pour autant qu'il soit reconnu comme ressortissant angolais.

9. Lors d'un entretien à l'OCP le 2 décembre 2003, M. M_____ a notamment indiqué qu'il savait qu'il devait quitter la Suisse, mais qu'il ne possédait aucun document d'identité et ne voulait pas retourner en Angola. Il n'entendait dès lors entreprendre aucune démarche en vue de son retour dans ce pays.
10. Le même jour, l'OCP a adressé aux autorités fédérales une demande de soutien à l'exécution du renvoi de l'intéressé.
11. Par ordonnance du 3 mai 2004, le Procureur général a condamné M. M. à une peine ferme de 20 jours d'arrêts pour vol d'importance mineure.
12. Par courrier du 2 mars 2005, l'OCP a informé l'ODM que M. M_____ ne s'était plus présenté auprès de ses services depuis le 17 décembre 2004 et que tout laissait supposer qu'il avait disparu.
13. Le 11 juillet 2005, l'ODM a prononcé à l'encontre de M. M_____ une interdiction d'entrée en Suisse, valable jusqu'au 10 juillet 2010.
14. Lors d'un entretien à l'OCP le 28 février 2006, l'intéressé a notamment déclaré qu'il ne voulait rien faire pour organiser son départ, car il souhaitait rester en Suisse, conscient que, vu son comportement, des mesures de contrainte pourraient être prises à son encontre.
15. Le 16 janvier 2008, M. M_____ a notamment indiqué à l'OCP qu'il était déjà allé en Belgique - où il était connu sous le nom de N_____ , qu'il s'agissait de sa véritable identité et qu'il allait se présenter auprès du Bureau d'aide au départ de la Croix-Rouge genevoise (BAD) pour discuter du programme d'aide au retour.
16. Le 30 avril 2009, M. M_____ a été auditionné à Berne par une délégation de la République Démocratique du Congo (ci-après : RDC) et, à cette occasion, il a été reconnu comme étant ressortissant de ce pays.
17. Le 1^{er} novembre 2009, les autorités de la RDC ont délivré un laissez-passer pour l'intéressé, la validité de ce document expirant un mois après l'entrée dans ce pays.
18. Le 10 décembre 2009, M. M_____ a affirmé à l'OCP que sa véritable identité était M_____, né le _____ en Angola, qu'il n'avait à ce jour entrepris aucune démarche en vue de son départ de Suisse, qu'il n'avait pas de documents d'identité, qu'il allait se présenter au BAD, conscient que s'il décidait de n'effectuer aucune démarche en vue de son départ ou que si un manque de collaboration était constaté auprès de la Croix-Rouge, son renvoi serait effectué

par les services de police et des mesures de contrainte pourraient être prises à son encontre.

19. Le 21 décembre 2009, M. M_____ s'est inscrit pour le programme d'aide au retour individuel.
20. Le 10 février 2010, l'ODM a répondu positivement à cette demande.
21. Lors d'entretiens avec un fonctionnaire de l'OCP le 23 mars 2010 puis le 6 avril 2010, M. M_____ a déclaré qu'il ne voulait plus collaborer avec la Croix-Rouge genevoise et qu'il voulait rentrer en Angola mais non en RDC.
22. Le 7 avril 2010, l'OCP a chargé la police d'exécuter le renvoi de M. M_____ à destination de la RDC.
23. Le 14 juin 2010, les services de police ont interpellé l'intéressé.
24. Un vol de ligne à destination de Kinshasa a été réservé le même jour à 13h55 en vue du refoulement de l'intéressé en RDC, mais M. M_____ s'est opposé physiquement à son renvoi en refusant d'embarquer.
25. Le 14 juin à 16h44, le Commissaire de police a pris un ordre de mise en détention administrative à l'encontre de M. M_____ pour une durée de trois mois.
26. Entendu par la commission cantonale de recours en matière administrative (ci-après : CCRA) le 17 juin 2010, M. M_____ a réitéré qu'il s'opposait à son renvoi au Congo, d'une part, parce qu'il n'était pas originaire de RDC et d'autre part, parce qu'il était en mauvaise santé. Il avait des problèmes psychiques et il était suivi par la consultation de psychiatrie des Hôpitaux Universitaires de Genève (ci-après : HUG) depuis 2006. Il bénéficiait de prestations de l'Hospice général (ci-après : l'hospice) et vivait au Foyer des Tattes avant son interpellation le 14 juin 2010.

La représentante de la police a déclaré que les autorités de la RDC refusaient les vols avec escorte policière mais non les vols spéciaux. Selon un message électronique reçu de l'ODM le 16 juin 2010, M. M_____ avait été retenu comme candidat pour un vol spécial prévu à destination de la RDC pendant la deuxième moitié du mois d'août 2010, aucune date définitive n'ayant cependant été fixée.

Le conseil de M. M_____ s'en est rapporté à justice concernant le bien-fondé de l'ordre de mise en détention administrative et sollicité la réduction de la durée de la détention à deux mois.

27. Par décision du 17 juin 2010, la CCRA a confirmé l'ordre de mise en détention administrative pour trois mois, soit jusqu'au 13 septembre 2010, au motif que les conditions de la détention administrative selon l'art. 76 al. 1 let. b ch. 1 et 3 de la loi fédérale sur les étrangers du 16 décembre 2005 (LEtr - RS 142.20) étaient remplies, l'intéressé faisant l'objet d'une décision de renvoi de Suisse définitive et exécutoire. De plus, il avait disparu dans la clandestinité et n'avait jamais entrepris de démarches concrètes pour quitter la Suisse ni apporter des preuves de la nationalité angolaise qu'il prétendait être la sienne. Enfin, il s'était opposé physiquement à son renvoi le 14 juin 2010 et avait de manière réitérée déclaré s'opposer à son renvoi en RDC, alors même que les autorités de ce pays l'avaient reconnu comme étant un de leurs ressortissants. Il avait été condamné à cinq reprises, dont deux fois pour trafic de stupéfiants, et il faisait l'objet d'une interdiction d'entrée valable jusqu'au 10 juillet 2010.

Cette décision a été signifiée en mains de l'intéressé le 17 juin 2010.

28. Par acte posté le 28 juin 2010, M. M_____ a recouru contre cette dernière auprès du Tribunal administratif en concluant principalement, à l'annulation de la décision de la CCRA et à la constatation qu'il ne remplissait pas les conditions légales permettant l'application des dispositions relatives à la détention administrative.

Subsidiairement, si la détention administrative était prolongée, elle ne devrait l'être que pour un mois, afin de respecter le principe de proportionnalité.

M. M_____ admettait qu'il avait fait l'objet de plusieurs condamnations mais aucune n'avait été prononcée pour crime, au sens de l'art. 75 al. 1 let. h LEtr.

Par ailleurs, il n'était pas opposé à un éventuel renvoi à destination de l'Angola.

Enfin, il souffrait depuis plusieurs années d'une schizophrénie paranoïde qui avait nécessité plusieurs hospitalisations à la Clinique de Belle-Idée. Il produisait une attestation du département de psychiatrie des HUG du 28 juin 2010, selon laquelle il était suivi régulièrement depuis juin 2006 à raison de cette maladie. Il bénéficiait d'un traitement de "Seroquel 400 mg par jour et de Temesta 2,5 mg par jour".

M. M_____ contestait avoir disparu, comme le soutenaient les autorités. L'OCP pouvait savoir à tout moment où il se trouvait. Ses hospitalisations expliquaient ses absences. Le suivi thérapeutique dont il bénéficiait lui était absolument indispensable et il n'était pas exclu que la détention administrative puisse déclencher une nouvelle crise.

Enfin, il lui était reproché de ne pas être en mesure de justifier de son origine. Or, les autorités angolaises, sauf cas exceptionnel, se refusaient à délivrer

des documents aux ressortissants angolais qui avaient sollicité l'asile, notamment en Suisse. Il avait quitté l'Angola depuis près de vingt ans et il ne pouvait plus obtenir de documents d'état civil, ni a fortiori de documents d'identité.

29. La CCRA a produit son dossier que le tribunal de céans a réceptionné le 1^{er} juillet 2010. Il en résulte que l'intéressé aurait pu bénéficier d'une aide au retour en Angola pour autant qu'il justifie d'une autorisation légale de séjour dans ce pays. Par ailleurs, la demande de soutien à l'exécution du renvoi présentée par l'OCP aux autorités fédérales en date du 2 décembre 2003 faisait état d'annexes qui n'étaient pas produites, relatives à des attestations médicales de l'Hôpital de Belle-Idée d'une part, et du groupe public de santé de Perray-Vaucluse (Epinay sur Orge/France), d'autre part.
30. L'officier de police a déposé ses observations le 6 juillet 2010 en concluant au rejet du recours, les conditions de l'art. 76 al. 1 let. b ch. 3 de la loi fédérale sur les étrangers du 16 décembre 2005 (LEtr - RS 142.20) étant remplies. Les indices concrets d'un risque de soustraction étaient patents : M. M_____ n'avait entrepris aucune démarche en vue d'un retour dans son pays. Il avait délibérément trompé les autorités suisses au sujet de son identité et de sa nationalité alors que les autorités de l'Angola ne l'avaient pas reconnu comme étant l'un de leurs ressortissants. Il était entré à deux reprises dans la clandestinité, soit entre le 1^{er} avril et le mois de décembre 2003, "sans explication aucune", puis entre le 17 décembre 2004 et le mois de février 2006. Enfin, il s'était opposé physiquement à son renvoi le 14 juin 2010.

De plus, le recourant n'avait pas prouvé que le traitement qui serait nécessaire eu égard à son état de santé ne pourrait pas lui être prodigué dans son pays ni qu'une hospitalisation serait nécessaire.

La durée de la détention de l'intéressé résultait de son opposition systématique à son renvoi. M. M_____ avait été retenu comme candidat pour un vol spécial à destination de Kinshasa prévu pour la deuxième moitié du mois d'août 2010 comme l'ODM l'avait certifié par courrier électronique le 16 juin 2010 de sorte que la détention, confirmée par la CCRA pour une durée de trois mois, n'était nullement disproportionnée.

31. Le 6 juillet 2010, le juge délégué a prié l'officier de police de produire les pièces qui auraient dû être annexées à la demande d'exécution de renvoi précitée du 2 décembre 2003, ce qu'il a fait le même jour.

Il s'agit d'une part, d'une notice d'entretien du 2 décembre 2003 de M. M_____ avec un fonctionnaire de l'OCP l'interrogeant sur son activité "entre le 1^{er} avril 2003, date officielle de sa disparition et le 1^{er} décembre 2003, date officielle de sa réintégration". A cette occasion, M. M_____ a déclaré qu'il avait fait une dépression et qu'il avait été interné le 21 mars 2003 à Belle-Idée. Le

23 mars 2003, il s'en était évadé pour retourner chez lui mais le 25 mars 2003, il était parti en France où il avait été hospitalisé dans un hôpital psychiatrique de la Ville de Paris, du 11 juillet au 16 octobre 2003, sous l'identité d'un ami, M. D_____.

Ces pièces ont été transmises pour information au conseil du recourant.

32. Selon la banque de données de l'OCP, dite "Calvin", aux dates où l'officier de police avait indiqué que M. M_____ était entré dans la clandestinité, celui-ci était toujours officiellement domicilié soit au chemin de Poussy, soit au chemin Eugène-Rigot, c'est-à-dire au foyer des Tattes ou au foyer Rigot sur le territoire genevois.
33. Sur quoi, la cause a été gardée à juger.

EN DROIT

1. Posté à l'intention du Tribunal administratif le 28 juin 2010, le recours de M. M_____, interjeté contre la décision rendue le 17 juin 2010 par la commission cantonale de recours en matière administrative (ci-après : CCRA), notifiée le même jour est recevable, étant précisé que le délai de recours de dix jours venait à échéance le dimanche 27 juin 2010 et qu'il a été reporté au premier jour utile, soit le lundi 28 juin 2010 (art. 56A de la loi sur l'organisation judiciaire du 22 novembre 1941 - LOJ - E 2 05 ; 17 al. 3 et art. 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. Statuant ce jour, le Tribunal administratif respecte le délai de dix jours fixé par l'art. 10 al. 2 LaLEtr.
3. La juridiction de céans est compétente pour apprécier l'opportunité des décisions portées devant elle (art. 10 al. 2 LaLEtr). Elle peut confirmer, réformer ou annuler la décision attaquée ; cas échéant, elle ordonne la mise en liberté de l'étranger (art. 10 al. 3 LaLEtr).
4. 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 LEtr 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).

5. En l'espèce, le recourant a déclaré à réitérées reprises qu'il n'avait pas entrepris et qu'il n'entreprendrait aucune démarche en vue de collaborer à l'exécution de son renvoi. Il persiste à se dire angolais alors que les autorités de ce pays ne l'ont pas reconnu comme l'un de leurs ressortissants, et cela depuis 1997 alors que les autorités de la RDC l'ont reconnu comme tel et ont même délivré un laissez-passer en sa faveur, toujours valable. Au vu des éléments qui précèdent et en particulier de l'opposition du recourant le 14 juin 2010 à son renvoi par vol de ligne, il existe un élément concret de la volonté de l'intéressé de se soustraire à son refoulement de sorte que la mise en détention administrative est justifiée dans son principe, sans qu'il soit nécessaire de déterminer si les condamnations que l'intéressé a encourues pour infraction à la LStup sont suffisamment graves pour constituer une menace pour les tiers ou une mise en danger de leur vie ou de leur intégrité corporelle, étant admis qu'il ne s'agit pas de condamnations pour crime au sens de l'art. 75 al. 1 let. h LEtr (ATA/351/2010 du 19 mai 2010 et la jurisprudence citée).
6. Il est établi et non contesté que le renvoi du recourant ne peut s'effectuer que par un vol spécial.

Or, le Tribunal fédéral s'est montré exigeant face aux assertions de l'ODM (Arrêt du Tribunal fédéral 2C_386/2010 du 1^{er} juin 2010). En l'espèce, l'ODM a certes envoyé le 16 juin 2010 un message électronique à la police pour confirmer que M. M_____ avait été retenu comme candidat pour le départ d'un vol spécial, prévu à destination de Kinshasa durant la deuxième quinzaine d'août. Ainsi que le tribunal de céans l'a jugé tout récemment (ATA/469/2010 du 30 juin 2010), et force est de constater qu'en l'état du dossier, aucune pièce ne vient étayer l'affirmation de l'OCP. Aucune réservation de vol n'est produite ni aucune attestation écrite de l'ODM ne prouve que les vols spéciaux à destination de la RDC ont effectivement repris. A cet égard, on ne saurait inférer du courriel du 16 juin 2010 de l'ODM que ce dernier aurait confirmé la reprise effective des vols spéciaux. Dans un arrêt du 25 juin 2010, la Haute cour a confirmé sa jurisprudence, retenant que la suspension des vols spéciaux à partir du 18 mars 2010 avait rendu l'exécution du renvoi du recourant impossible (il s'agissait alors d'un refoulement sur le Brésil, ndr). Et le Tribunal fédéral de poursuivre : « en effet, quand bien même cette impossibilité devrait être momentanée, elle ne saurait échapper pour autant à l'art. 80 al. 6 let. a LEtr, du moment que le renvoi n'était pas envisageable dans le délai prévisible du 30 avril 2010 » (Arrêt du Tribunal fédéral 2C_473/2010).

7. En l'espèce, M. M_____ est certes au bénéfice d'un laissez-passer. Toutefois, aucune réservation de vol n'est produite. L'ODM n'a jamais confirmé par écrit la reprise effective des vols spéciaux pour quelque destination que ce soit. Enfin, si M. M. a bien été retenu comme candidat pour le vol prévu durant la deuxième quinzaine d'août, aucune date pour celui-ci n'a été fixée.

Il en résulte que pour ce seul motif, le recours sera admis et la décision prise par la CCRA le 17 juin 2010 annulée sans qu'il soit nécessaire d'examiner les autres griefs du recourant. La libération immédiate de M. M_____ sera ordonnée (ATA/469/2010 précité ; ATA/408/2010 du 15 juin 2010 ; ATA/380/2010 du 3 juin 2010).

8. Vu la nature du litige, aucun émolument ne sera perçu. Une indemnité de procédure de CHF 1'000.- sera allouée au recourant à la charge de l'Etat de Genève (art. 87 LPA).

* * * * *

PAR CES MOTIFS
LE TRIBUNAL ADMINISTRATIF

à la forme :

déclare recevable le recours interjeté le 28 juin 2010 par Monsieur M_____ contre la décision de la commission cantonale de recours en matière administrative du 17 juin 2010 ;

au fond :

l'admet ;

annule la décision du 17 juin 2010 de la commission cantonale de recours en matière administrative ;

ordonne la mise en liberté immédiate de Monsieur M_____ ;

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

alloue à Monsieur M_____ une indemnité de procédure de CHF 1'000.- 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 Alain Droz, avocat du recourant, à la commission cantonale de recours en matière administrative, à l'officier de police, à l'office cantonal de la population ainsi qu'à l'office fédéral des migrations et au centre Frambois LMC, pour information.

Siégeants : Mme Hurni, présidente, Mme Bovy et M. Thélin, juges.

Au nom du Tribunal administratif :

la greffière-juriste adj. :

F. Glauser

le juge président :

E. Hurni

Copie conforme de cet arrêt a été communiquée aux parties.

Genève, le

la greffière :