

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/2104/2010-MC

ATA/477/2010

ARRÊT

DU TRIBUNAL ADMINISTRATIF

du 6 juillet 2010

en section

dans la cause

Monsieur S_____

représenté par Me Dominique Bavarel, avocat

contre

OFFICIER DE POLICE

Recours contre la décision de la commission cantonale de recours en matière administrative du 21 juin 2010 (DCCR/879/2010)

EN FAIT

1. Monsieur S_____, né en 1972 et originaire de Gambie, a déposé une demande d'asile en Suisse le 20 juin 2007.

Cette requête a été refusée par décision de l'office fédéral des migrations (ci-après : ODM) le 18 octobre 2007. Le recours formé par l'intéressé à son encontre a été rejeté par le Tribunal administratif fédéral (ci-après : TAF) le 4 janvier 2008.

L'ODM avait fixé à M. S_____ un délai de départ échéant le 13 décembre 2007, prolongé au 21 janvier 2008 à la suite de la procédure devant le TAF. Entendu par l'office cantonal de la population (ci-après : OCP) le 17 janvier 2008, M. S_____ a indiqué qu'il n'avait pas de documents d'identité. Il n'était pas intéressé par le programme d'aide au départ car, s'il retournait en Gambie, il serait emprisonné.

2. L'intéressé ne s'est pas présenté lors des auditions centralisées organisées avec les autorités gambiennes entre les 5 et 8 février 2008 et le 25 août 2009.
3. Le 8 octobre 2009, l'OCP a annoncé à l'ODM que M. S_____ avait disparu depuis le 24 août 2009.
4. Par décision du 16 novembre 2009, l'ODM a prononcé une interdiction d'entrée, valable jusqu'au 15 novembre 2014, à l'encontre de M. S_____.
5. Le 23 décembre 2009, M. S_____ s'est rendu à l'Hospice général en vue d'être réintégré, assisté et hébergé.
6. Les 11 et 12 mars 2010, il ne s'est pas présenté à une audition centralisée organisée par l'ODM avec une délégation gambienne.
7. M. S_____ a entrepris des démarches en vue de se marier avec Madame V_____, suisse.

Par courrier du 26 avril 2010, l'office de l'état civil de la Ville de Genève a informé l'intéressé et sa fiancée qu'il ne pouvait donner suite à la procédure préparatoire du mariage, car M. S_____ faisait l'objet d'une interdiction d'entrée en Suisse valable jusqu'au 15 novembre 2014.

8. D'un point de vue pénal, M. S_____ a fait l'objet des condamnations suivantes :
 - ordonnance de condamnation du Procureur général du 12 septembre 2007 à une peine pécuniaire de vingt jours amende 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), avec sursis pendant une durée de trois ans ;

- ordonnance de condamnation d'un juge d'instruction du 28 mars 2008 pour infraction à l'art. 19 ch. 1 LStup ainsi que pour opposition aux actes de l'autorité à une peine d'ensemble de privation de liberté de cinq mois, le sursis accordé par le Procureur général étant révoqué ;

- ordonnance de condamnation prononcée à une date ne figurant pas au dossier à une peine privative de liberté de deux mois pour infraction à la LStup, la peine ayant été exécutée entre le 7 avril et le 6 juin 2010.

9. Par note adressée à Madame la cheffe de la police le 27 avril 2010, l'OCP a demandé à cette dernière d'exécuter, à la sortie de prison de M. S_____, la décision de renvoi à destination de la Gambie. Il était précisé que l'intéressé disposait de deux passeports gambiens au nom de « S_____ », selon le rapport d'arrestation du 8 avril 2010.

10. M. S_____ a été « remis sur le trottoir » le 6 juin 2010, sa peine étant accomplie.

11. Le 17 juin 2010, M. S_____ a été interpellé par la police pour infraction à la LStup. Il lui était reproché d'avoir tenté de vendre un sachet de marijuana et d'être en possession de 14 grammes de ce produit.

Il a été relaxé le lendemain.

12. Le 18 juin 2010, l'officier de police a ordonné la mise en détention administrative de M. S_____ pour une durée de trois mois. Il existait des indices concrets que l'intéressé entendait se soustraire à son refoulement et il avait été condamné à trois reprises pour trafic de stupéfiants, soit des infractions susceptibles de mettre gravement en danger la vie d'autrui.

13. Il ressort d'un échange de courriers électroniques entre l'ODM, un fonctionnaire du département de la sécurité, de la police et de l'environnement et un fonctionnaire du service des pièces à conviction du Pouvoir judiciaire, entre les 18 et 21 juin 2010, que les passeports de l'intéressé ont été remis à ce dernier le 8 juin 2010, conformément au dispositif de l'ordonnance de condamnation qui lui avait été notifiée.

14. Le 21 juin 2010, M. S_____ a été entendu par la commission cantonale de recours en matière administrative (ci-après : la commission).

Il n'était pas d'accord de retourner en Gambie. Il disposait de deux passeports délivrés en 2009 par les autorités gambiennes, qui lui avaient été

adressés par sa famille. Ces documents étaient déposés chez un tiers qu'il refusait de contacter pour les remettre aux autorités chargées du renvoi.

Il avait rencontré sa fiancée en 2008 et, à l'époque, elle était toxicomane. Maintenant rétablie, elle désirait l'épouser. Un avocat avait été mandaté pour effectuer les démarches nécessaires.

Son renvoi était impossible, du fait du mariage envisagé.

De son côté, l'OCP a indiqué qu'il était obligé de demander un laissez-passer puisque M. S_____ refusait de remettre les pièces d'identité dont il était titulaire.

15. Par décision du 21 juin 2010, la commission a confirmé l'ordre de mise en détention, mais pour une période de deux mois seulement. L'intéressé avait été condamné à trois reprises pour trafic de stupéfiants et avait cherché à se soustraire à son renvoi. Le mariage envisagé par l'intéressé ne rendait pas inadmissible la détention en vue de renvoi, dès lors que M. S_____ ne pouvait compter sur la délivrance d'une autorisation de séjour à bref délai.

16. Le 1^{er} juillet 2010, M. S_____ a recouru auprès du Tribunal administratif.

Le renvoi était impossible à exécuter, dès lors que les vols spéciaux à destination de la Gambie avaient été suspendus depuis le 18 mars 2010. Les dernières indications données par l'ODM quant à une éventuelle reprise de ceux-ci n'étaient pas suffisamment précises.

Avec sa fiancée, ils entendaient poursuivre les démarches en vue de leur mariage et le risque qu'il disparaisse était faible.

Au surplus, il s'engageait à respecter l'ordre public.

17. Le même jour, la commission a transmis son dossier.

18. Le 2 juillet 2010, l'ODM a précisé à l'officier de police que pour tout rapatriement nécessitant la contrainte, qu'il s'agisse d'un vol « depa » - soit un vol de ligne accompagné - ou d'un vol spécial, le cas devait être préalablement soumis aux autorités gambiennes avant qu'un laissez-passer ne puisse être délivré. Les rapatriements nécessitant le recours à la contrainte devaient être annoncés préalablement aux autorités aéroportuaires de Banjul et celles-ci ne donneraient leur accord que lorsque l'intéressé aurait été présenté à une délégation gambienne et reconnu par cette dernière. Les prochaines auditions centralisées auraient lieu au cours du quatrième trimestre 2010.

19. Le 5 juillet 2010, l'officier de police a conclu au rejet du recours, en reprenant les motifs de la décision litigieuse.

Au surplus, l'ODM avait indiqué, le 21 juin 2010, qu'il était possible d'obtenir un laissez-passer sur la base de la photocopie du passeport gambien de M. S_____ dans un délai de deux à trois semaines. Toutefois, ce laissez-passer ne pouvait être utilisé que sur un vol « depu », c'est-à-dire sans escorte policière, sur la base d'une réservation sur un vol de ligne.

Une demande pour un tel vol avait été faite le 2 juillet 2010 et une réservation a été effectuée pour une date connue du Tribunal administratif, dans la première moitié du mois de juillet 2010.

20. Les parties ont été informées le 6 juillet 2010 que la procédure était gardée à juger.

EN DROIT

1. Déposé au greffe du Tribunal administratif le 1^{er} juillet 2010, le recours interjeté contre la décision rendue par la commission le 21 juin 2010 et notifiée le même jour, est recevable (art. 56 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 ; art. 10 al. 1 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 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. 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. Ces deux éléments 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 n'a entrepris aucune démarche en vue de collaborer à l'exécution de son renvoi. Il ne s'est pas présenté à des auditions destinées à établir sa provenance. Il a caché être en possession de documents d'identité, refuse de les produire et indique clairement ne pas être disposé à quitter le territoire de la Confédération helvétique.

Au vu des éléments qui précèdent, la mise en détention administrative apparaît justifiée dans son principe, sans qu'il soit nécessaire de déterminer si les infractions à la LStup qu'il a commises sont suffisamment graves pour constituer une menace pour les tiers et une mise en danger de leur vie ou de leur intégrité corporelle (ATA/351/2010 du 19 mai 2010 et la jurisprudence citée).

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 cause, les autorités compétentes ont agi avec diligence, puisque les démarches en vue du refoulement de l'intéressé ont débuté alors même que ce dernier était incarcéré et une place dans un avion à destination de la Gambie réservée à brève échéance. De plus, le projet de mariage du recourant n'est pas suffisamment avancé pour qu'il puisse recevoir une autorisation de séjour à bref délai. Rien ne s'oppose à ce qu'il attende dans son pays cette éventuelle autorisation (Arrêt du Tribunal fédéral 2A.673/2006 du 18 décembre 2006 c. 3.3).

Les principes rappelés ci-dessus ont été respectés par l'autorité.

6. Selon l'art. 80 al 4 LEtr, l'autorité judiciaire qui examine la décision tient compte de la situation familiale de la personne détenue et des conditions d'exécution de la détention. De plus, la détention doit être levée lorsque son motif n'existe plus ou l'exécution du renvoi ou de l'expulsion s'avère impossible pour des raisons juridiques ou matérielles, ainsi que lorsque la demande de levée de détention est admise (art. 80 al. 6 let. a et let. b LEtr).

En l'espèce, la problématique de la suspension des renvois forcés n'est pas pertinente. En effet, soit le recourant décide de collaborer avec l'autorité, ce qui lui permettrait de ne rester que peu de temps en détention, soit il persiste dans son attitude de refus et les autorités devront entreprendre les démarches nécessaires à l'obtention d'un laissez-passer avant que la question de l'organisation d'un vol spécial ne se pose (ATA/314/2010 du 6 mai 2010).

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

Aucun émolument ne sera perçu, la procédure étant gratuite. Vu l'issue du litige, aucune indemnité ne sera allouée (art. 12 du règlement sur les frais, émoluments et indemnités en procédure administrative du 30 juillet 1986 - RFPA - E 5 10.03; art. 87 LPA).

* * * * *

PAR CES MOTIFS
LE TRIBUNAL ADMINISTRATIF

à la forme :

déclare recevable le recours interjeté le 1^{er} juillet 2010 par Monsieur S_____ contre la décision du 21 juin 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 ;

communiqué le présent arrêt à Me Dominique Bavarel, avocat du recourant, à la commission cantonale de recours en matière administrative, à l'officier de police, à l'office fédéral des migrations ainsi que, pour information, au centre Frambois LMC.

Siégeants : M. Thélin, président, Mmes Hurni et Junod, 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 :