

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/2512/2015-MC

ATA/801/2015

COUR DE JUSTICE

Chambre administrative

Arrêt du 7 août 2015

en section

dans la cause

Monsieur A_____

représenté par Me Pierre Bayenet, avocat

contre

OFFICE CANTONAL DE LA POPULATION ET DES MIGRATIONS

**Recours contre le jugement du Tribunal administratif de première instance du
23 juillet 2015 (JTAPI/889/2015)**

EN FAIT

- 1) Le 25 novembre 2005, Monsieur A_____, né le _____1988 et originaire du Soudan, a déposé une demande d'asile en Suisse. Selon une radiographie du poignet réalisée le 28 novembre 2005, il est apparu que l'intéressé était âgé d'au moins 19 ans.
- 2) Par décision du 29 décembre 2005, l'office fédéral des migrations, devenu depuis lors le secrétariat d'État aux migrations (ci-après : SEM), a rejeté la demande d'asile sur la base de l'art. 32 al. 2 let. a de la loi fédérale sur l'asile du 26 juin 1998 (LAsi - RS 142.31) et a ordonné le renvoi de M. A_____ au plus tard le jour suivant l'entrée en force de la décision sous peine de s'exposer à des mesures de contrainte. Cette décision est devenue définitive suite au rejet le 12 janvier 2006 du recours de l'intéressé par la commission suisse de recours en matière d'asile, cette décision étant entrée en force le 13 janvier 2006.
- 3) M. A_____ a été condamné pénalement à plusieurs reprises, soit :
 - un mois d'emprisonnement, avec sursis pendant trois ans, pour infraction à l'art. 19 ch. 1 al. 4, 5 et 6 de la loi fédérale sur les stupéfiants et les substances psychotropes du 3 octobre 1951 (LStup - RS 812.121 ; trafic de marijuana), par ordonnance de condamnation du Procureur général du 18 mai 2006 ;
 - quinze jours d'emprisonnement ferme pour avoir vendu deux boulettes de cocaïne, par ordonnance de condamnation du juge d'instruction du 3 juillet 2006, le sursis octroyé en date du 18 mai 2006 étant en outre révoqué. Son expulsion ferme du territoire de la Confédération a également été prononcée pour une durée de cinq ans ;
 - trente jours d'emprisonnement, avec sursis pendant trois ans, et trois ans d'expulsion ferme du territoire de la Confédération pour trafic de marijuana, par ordonnance de condamnation du juge d'instruction du 19 septembre 2006 ;
 - dix jours-amende, avec sursis pendant trois ans, pour trafic de marijuana, par ordonnance de condamnation du Procureur général du 29 mars 2007, le sursis octroyé en date du 19 septembre 2006 n'étant toutefois pas révoqué ;
 - nonante jours de peine privative de liberté ferme pour infraction à l'art. 19 ch. 1 LStup (vente et détention de cocaïne) et infraction à l'art. 23a de la loi fédérale sur le séjour et l'établissement des étrangers du 26 mars 1931 (LSEE - RS 142.20), par ordonnance de condamnation du juge d'instruction du 2 mai 2007, cette peine constituant une peine

d'ensemble avec celles prononcées les 19 septembre 2006 et 29 mars 2007, dont les sursis étaient révoqués ;

- quarante-cinq jours de peine privative de liberté ferme pour infraction à l'art. 19 ch. 1 LStup (vente de deux boulettes de cocaïne), par ordonnance de condamnation du juge d'instruction du 2 avril 2008 ;
 - trois mois de peine privative de liberté ferme pour infraction à l'art. 19 ch. 1 LStup (vente de deux boulettes de cocaïne) et infraction à l'art. 115 al. 1 let. b de la loi fédérale sur les étrangers du 16 décembre 2005 (LEtr - RS 142.20), par ordonnance de condamnation du juge d'instruction du 19 janvier 2010 ;
 - cent vingt jours de peine privative de liberté ferme pour infraction à l'art. 19 ch. 1 LStup (trafic de stupéfiant portant sur 13,4 grammes de cocaïne), par ordonnance pénale du Ministère public du 2 mars 2012.
- 4) De plus, il a été condamné à deux reprises par ordonnances de condamnation du juge d'instruction des 2 mai 2007 et 14 mai 2010 pour avoir enfreint les interdictions de pénétrer dans un périmètre donné prononcées à son égard les 27 avril 2007 et 9 mai 2010.
- 5) Le 9 novembre 2006, un expert a procédé à l'audition de M. A_____ aux fins de déterminer sa provenance et en a conclu que celui-ci était sans doute d'origine kenyane.
- 6) Le 20 juin 2007, les autorités kenyanes n'ont toutefois pas reconnu M. A_____ comme étant un ressortissant de leur pays. Celui-ci s'était en effet déclaré originaire du Soudan et avait refusé de s'exprimer en swahili.
- 7) Le 3 novembre 2008, M. A_____ a confirmé à un fonctionnaire de l'office cantonal de la population, devenu l'office cantonal de la population et des migrations depuis le 1^{er} décembre 2013 (ci-après : OCPM), qu'il était soudanais et ne voulait pas retourner dans son pays en raison des problèmes existants.
- 8) Le 22 avril 2009, les autorités soudanaises ont entendu M. A_____ mais n'ont pas reconnu celui-ci comme originaire de leur pays. Auditionné une nouvelle fois par l'OCPM le 18 août 2010, M. A_____ a affirmé qu'il était soudanais. Il désirait quitter la Suisse par ses propres moyens. L'OCPM lui a rappelé qu'il s'exposait à des mesures de contrainte.
- 9) Le 8 novembre 2010, M. A_____ a quitté le foyer dans lequel il était hébergé, ce que l'Hospice général (ci-après : l'hospice) a signalé à l'OCPM le 21 décembre 2010.

- 10) Le 1^{er} décembre 2011, M. A_____ a expliqué à l'OCPM s'être rendu à Zurich où faute d'être en possession de papiers d'identité, il n'avait pu se marier avec son amie. Il était revenu à Genève car il ne savait pas où loger. Il acceptait de quitter la Suisse mais sollicitait un certain délai pour organiser son départ et obtenir un document de voyage.
- 11) Le 2 mai 2012, M. A_____ ne s'est pas présenté devant le SEM, où il devait être entendu par un expert linguiste.
- 12) Le 1^{er} octobre 2012, l'hospice a signalé une nouvelle fois la disparition de l'intéressé depuis le 20 août 2012.
- 13) Le 28 octobre 2012, M. A_____ a été arrêté pour purger la peine à laquelle il avait été condamné le 2 mars 2012.
- 14) Le 7 février 2013, un expert linguiste a déterminé que M. A_____ ne venait pas du Soudan du Sud, mais qu'il était d'origine kenyane. M. A_____ a déclaré ne pas vouloir révéler sa véritable identité, ni son origine, pas plus qu'il ne voulait rentrer dans son pays.
- 15) Le 27 février 2013, M. A_____ est sorti de prison et a été mis à disposition de la police en vue de son renvoi de Suisse.
- 16) Le 27 février 2013 à 17h15, l'officier de police a prononcé un ordre de mise en détention administrative à l'encontre de l'intéressé pour une durée de trois mois, soit jusqu'au 27 mai 2013.

Cette décision a été confirmée par le Tribunal administratif de première instance (ci-après : TAPI) le 1^{er} mars 2013.

Les conditions de l'art. 76 al. 1 let. b ch. 1, 2, 3 et 4 LETr étaient satisfaites.

- 17) Le 27 mars 2013, l'intéressé s'est exprimé en swahili avec le représentant du SEM venu le rencontrer en compagnie d'une « spécialiste de provenance » et d'une personne de l'OCPM.
- 18) Le 2 avril 2013, M. A_____ a sollicité sa mise en liberté, laquelle a été refusée par le TAPI le 5 avril 2013.

Ce jugement a été confirmé par la chambre administrative de la Cour de justice (ci-après : la chambre administrative) par arrêt du 25 avril 2013 (ATA/261/2013).

- 19) Le 16 mai 2013, une audition a été organisée avec la mission permanente de la République du Kenya. Celle-là a dû être écourtée car l'intéressé souffrait de douleurs dentaires.

- 20) L'intéressé a été entendu le 5 juillet 2013 par la mission permanente de la République d'Ouganda. Par courrier du 8 juillet 2013, lesdites autorités ont indiqué que M. A_____ refusait de s'exprimer pendant les entretiens.
- 21) La seconde audition de l'intéressé par les autorités kenyanes, le 30 juillet 2013, à Genève n'a donné aucun résultat, M. A_____ indiquant refuser de coopérer tant qu'il ne serait pas libéré. Il avait strictement refusé de parler le swahili.
- 22) Par fax du 8 novembre 2013, le SEM a sollicité de la mission permanente de la République du Sud-Soudan, un entretien avec M. A_____ pour vérifier son origine.
- 23) Le 21 novembre 2013, le SEM a prié la mission permanente de la République unie de Tanzanie d'organiser un entretien avec l'intéressé.
- 24) Par fax du 10 janvier 2014, le SEM a sollicité une nouvelle fois la mission permanente du Sud-Soudan.
- 25) La détention de M. A_____ a régulièrement été prolongée par décisions du TAPI des 23 mai 2013 (confirmée par arrêt du 13 juin 2013 de la chambre administrative, ATA/369/2013), 25 juillet 2013, 26 septembre 2013, 25 novembre 2013 et 23 janvier 2014.
- 26) Par acte du 3 février 2014, M. A_____ a recouru contre le jugement du TAPI du 23 janvier 2014 auprès de la chambre administrative.
- 27) Par arrêt du 12 février 2014, la chambre administrative a rejeté le recours (ATA/78/2014).
- 28) Le 25 juillet 2014, l'officier de police a décidé d'assigner à résidence M. A_____ au territoire de la commune de Vernier, avec résidence au foyer des Tattes, pour une durée d'un an, soit jusqu'au 24 juillet 2015. Cette mesure a été confirmée par le TAPI le 27 juillet 2014.
- 29) Le 15 juin 2015, l'hospice, compétent à Genève pour la prise en charge des personnes dans le domaine de l'asile, a décidé de transférer les hommes célibataires hébergés au foyer des Tattes à l'abri de protection civile (ci-après : PC) Annevelle, situé sur le territoire de la commune de Lancy.
- 30) M. A_____ ne s'est toutefois pas présenté dans ce nouveau lieu, et ne s'est manifesté auprès des autorités que le 1^{er} juillet 2015.
- 31) À cette dernière date, l'officier de police, après avoir auditionné M. A_____, a décidé de l'assigner à résidence au territoire de la commune de

Lancy, avec « domicile » à l'abri PC d'Annevelle, jusqu'au 24 juillet 2015 inclus, sur la base de l'art. 74 al. 1 let. a et b LEtr.

Certaines exceptions étaient prévues, notamment l'accès au centre de santé migrants, à la rue de Lyon, ainsi qu'à la permanence médico-chirurgicale Vermont Grand-Pré SA à la rue de Vermont, tous deux sises sur le territoire de la Ville de Genève.

La décision était déclarée exécutoire nonobstant opposition.

- 32) Le 3 juillet 2015, M. A_____ s'est opposé à la mesure précitée par l'intermédiaire de son conseil.
- 33) Par jugement du 6 juillet 2015, le TAPI a rejeté l'opposition.
- 34) Le 20 juillet 2015, l'OCPM a demandé au TAPI de prolonger l'assignation à résidence précitée pour une durée de six mois, soit jusqu'au 24 janvier 2016, sur la base des art. 74 al. 1 let. a et b LEtr et 7 al. 1 let. b de la loi d'application de la loi fédérale sur les étrangers du 16 juin 1988 (LaLEtr - F 2 10).
- 35) Le 23 juillet 2015, le TAPI a tenu une audience de comparution personnelle des parties.

M. A_____ a indiqué ne s'être jamais présenté à l'abri PC d'Annevelle. Depuis le 15 juin 2015, il logeait soit chez des amis à Lancy, soit à B_____. Sa santé s'était dégradée depuis sa dernière audition par le TAPI le 6 juillet 2015. Son psychiatre avait du reste écrit à l'hospice pour dire qu'il était contre-indiqué de le loger dans un abri PC. Lui-même avait vécu quelques années auparavant dans un tel abri. Les conditions y étaient très difficiles en raison de la promiscuité. Les maladies s'y propageaient rapidement. Certaines personnes préféraient même ne pas y passer la journée et dormir au-dehors en raison de la chaleur. Entretemps, la situation s'était même péjorée car il n'était plus possible d'y cuisiner. Le 6 août 2015, il serait opéré de l'épaule, et il était absolument impossible qu'il passe sa convalescence en abri PC.

Le représentant de l'OCPM a indiqué que M. A_____ ne figurait pas sur la liste des personnes résidant le 20 juillet 2015 à B_____. Il restait quoi qu'il en soit tenu de quitter la Suisse.

- 36) Par jugement du 23 juillet 2015, le TAPI a prolongé de six mois l'assignation d'un lieu de résidence, soit jusqu'au 24 janvier 2016.

La jurisprudence admettait qu'un requérant d'asile célibataire et en bonne santé soit hébergé dans un abri PC. M. A_____ ne soutenait pas que les conditions minimales d'existence n'étaient pas garanties à l'abri d'Annevelle, où il n'avait jamais mis les pieds. De plus, ses problèmes de santé n'étaient pas

documentés, et ne mettaient pas sa vie en danger en cas de résidence en abri PC, même s'il était souhaitable qu'une autre solution de logement puisse être trouvée. L'intéressé conservait par ailleurs une pleine liberté de mouvement au sein du territoire qui lui était assigné.

La durée et les modalités de la mesure restaient ainsi proportionnées, étant rappelé qu'en cas de changement de circonstances, une demande de levée ou de modification de celle-ci pouvait être déposée en tout temps.

- 37) Par acte posté le 29 juillet 2015, reçu le 30 juillet 2015, M. A_____ a interjeté recours auprès de la chambre administrative contre le jugement précité, concluant à son annulation et à une mise en liberté immédiate, subsidiairement à ce que l'assignation soit transférée au territoire de la Ville de Genève.

La mesure se fondait sur une base légale valable mais n'était pas proportionnée. Il avait fait opposition auprès de l'hospice contre le transfert de son lieu d'hébergement, si bien que son lieu de résidence officiel demeurait en l'état le foyer des Tattes, malgré l'interdiction qui lui était faite par l'hospice d'y pénétrer. Son état de santé s'opposait à un hébergement en abri PC, et il logeait dès lors à B_____ (comme en attestait un document annexé émanant du collectif « No Bunkers »). La commune de Lancy ne disposait pas de centres pour requérants d'asile où ceux-ci pouvaient passer la journée.

La mesure violait en outre l'art. 5 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales du 4 novembre 1950 (CEDH - RS 0.101). En principe, une assignation à résidence était une privation de liberté au sens de cette disposition. En particulier, l'assignation au territoire d'une petite commune, avec hébergement dans un abri souterrain, ne pouvait se concevoir que comme une privation de liberté. Or les conditions posées par l'art. 5 § 1 let. f CEDH n'étaient pas réunies en l'espèce, aucune procédure d'expulsion n'étant en cours. Si tel était le but poursuivi, il n'y aurait du reste pas de problème à modifier l'assignation dans le sens de la conclusion subsidiaire déposée. En réalité, le but de la mesure était de rendre sa vie plus difficile, afin de l'encourager à quitter spontanément la Suisse.

- 38) Le 4 août 2015, l'OCPM a conclu au rejet du recours.

Les conditions d'application de l'art. 74 LEtr étaient remplies, et la jurisprudence citée par le TAPI concernant l'hébergement en abri s'appliquait. Pour le surplus, il semblait que M. A_____ avait pu réintégrer le foyer des Tattes, mais en l'absence de confirmation il convenait de confirmer le jugement du TAPI. Enfin, concernant son séjour à B_____, c'était l'association ELISA, et non le collectif « No Bunkers » qui était chargé de relever les présences.

- 39) Sur ce, la cause a été gardée à juger.

EN DROIT

- 1) Interjeté en temps utile - c'est-à-dire dans le délai de dix jours - devant la juridiction compétente, le recours est recevable (art. 132 de la loi sur l'organisation judiciaire du 26 septembre 2010 - LOJ - E 2 05 ; art. 10 al. 1 LaLEtr).
- 2) Selon l'art. 10 al. 2 1^{ère} phr. LaLEtr, la chambre administrative doit statuer dans les dix jours qui suivent sa saisine. Ayant reçu le recours le 30 juillet 2015 et statuant ce jour, elle respecte ce délai.

La chambre administrative est en outre compétente pour apprécier l'opportunité des décisions portées devant elle (art. 10 al. 2 2^{ème} phr. LaLEtr).

- 3) Selon l'art. 74 al. 1 LEtr, qui a repris l'art. 13e de l'ancienne loi fédérale sur le séjour et l'établissement des étrangers du 26 mars 1931 (aLSEE ; cf. message du Conseil fédéral concernant la loi fédérale sur les étrangers du 8 mars 2002 in FF 2002 3469, p. 3570), l'autorité cantonale compétente peut enjoindre à un étranger de ne pas quitter le territoire qui lui est assigné ou de ne pas pénétrer dans une région déterminée dans les cas suivants : a. l'étranger n'est pas titulaire d'une autorisation de courte durée, d'une autorisation de séjour ou d'une autorisation d'établissement et trouble ou menace la sécurité et l'ordre publics ; cette mesure vise notamment à lutter contre le trafic illégal de stupéfiants ; b. l'étranger est frappé d'une décision de renvoi ou d'expulsion entrée en force et des éléments concrets font redouter qu'il ne quittera pas la Suisse dans le délai prescrit ou il n'a pas respecté le délai qui lui était imparti pour quitter le territoire ; c. l'exécution du renvoi ou de l'expulsion a été reportée (art. 69 al. 3 LEtr).
- 4) De son côté, l'art. 6 al. 3 LaLEtr précise que l'étranger peut être contraint à ne pas quitter le territoire qui lui est assigné ou à ne pas pénétrer dans une région déterminée, aux conditions prévues à l'art. 74 LEtr, notamment suite à une condamnation pour vol, brigandage, lésions corporelles intentionnelles, dommage à la propriété ou pour une infraction à la LStup.
- 5) Le but de l'assignation à un lieu de résidence (Eingrenzung) est de pouvoir contrôler le lieu de séjour de l'étranger et de s'assurer de sa disponibilité éventuelle pour la préparation et la mise à exécution de son renvoi. Elle constitue une mesure moins incisive que la détention administrative et peut, tout comme cette dernière, exercer une certaine pression visant à lever la réticence de l'étranger face à son devoir de quitter le pays (arrêts du Tribunal fédéral 2C_218/2013 du 26 mars 2013 consid. 6 ; 2C_1044/2012 du 5 novembre 2012 consid. 3.1).

- 6) L'étranger est passible d'une peine privative de liberté de trois ans au plus ou d'une peine pécuniaire s'il n'observe pas les mesures qui lui sont imposées dans ce cadre (art. 119 LEtr).
- 7) Il n'est pas contesté que les conditions posées à l'art. 74 al. 1 let. a et b LEtr soient remplies, et les considérants du TAPI à cet égard peuvent être approuvés, si bien qu'il n'y a pas lieu d'examiner cette question plus avant.
- 8) Le recourant se plaint en revanche d'une application de l'art. 74 LEtr contraire au principe de proportionnalité.
- 9) Le principe de la proportionnalité doit être respecté lors de la mise en application de l'art. 74 LEtr (arrêt du Tribunal fédéral 2A.148/2003 du 30 mai 2003 consid. 2.4), et a différentes implications. Il convient notamment d'adapter la taille du périmètre concerné et la durée de la mesure, de manière que les contacts sociaux et l'accomplissement d'affaires urgentes puissent rester possibles (arrêts du Tribunal fédéral 2C_197/2013 du 31 juillet 2013 consid. 4.1 ; 2A.501/2005 du 30 août 2005 consid. 2.1 ; Tarkan GÖKSU, in Martina CARONI/Thomas GÄCHTER/Daniela THURNHERR, Bundesgesetz über die Ausländerinnen und Ausländer [AuG], 2010, n. 5 ss ad art. 74). Sur la base d'une demande circonstanciée, notamment pour pouvoir bénéficier de soins médicaux, la mesure doit pouvoir être suspendue (ibid., n. 9 ad art. 74), ou bien l'étranger doit pouvoir bénéficier d'un sauf-conduit (arrêt du Tribunal fédéral 5C_234/2008 du 13 août 2008 consid. 3.2 in fine, à propos de la naissance d'un enfant).
- 10) Le Tribunal fédéral a jugé que pour un requérant d'asile à l'aide d'urgence célibataire et en bonne santé, l'hébergement dans un abri de protection civile n'était pas contraire aux exigences minimales garanties par l'art. 12 Cst. et n'atteignait pas le seuil nécessaire de gravité pour tomber sous le coup de l'art. 3 CEDH. Les inconvénients liés à ce type d'hébergement ne constituaient pas une violation des art. 3 et 8 § 1 CEDH, 7 et 12 Cst., ou 81 et 82 LAsi. La personne en situation illégale a le devoir de se soumettre à certaines contraintes, étant donné le rapport particulier qui la lie à l'autorité. Si certes les installations de PC, bien qu'habitables, ne sont pas conçues pour offrir des solutions d'hébergement sur le long terme, le fait de devoir y séjourner dans le cadre d'une aide d'urgence, en principe transitoire, sans être tenu d'y passer tout ou partie de la journée (pour laquelle des centres d'accueil sont prévus), ne saurait toutefois être considéré comme relevant d'un traitement inhumain ou dégradant pour une personne qui n'est pas spécialement vulnérable. Selon la Cour européenne des droits de l'homme (ci-après : Cour EDH), l'art. 8 CEDH n'imposait pas aux États contractants l'obligation de fournir certaines prestations financières ou de garantir un certain niveau de vie. En conséquence, les conditions d'hébergement dans un abri PC d'une personne sous le coup d'une décision de renvoi exécutoire ne sauraient, compte tenu de la situation personnelle et familiale du recourant,

constituer une atteinte à la vie privée ni toucher au respect du domicile au sens de l'art. 8 § 1 CEDH (ATF 139 I 272).

11) a. Dans la mesure où le but poursuivi par l'art. 74 al. 1 let. a LEtr est l'éloignement du milieu criminogène, un changement de périmètre limitant les allées et venues du recourant à la Ville de Genève n'est pas envisageable, si bien qu'il n'est en tout état pas possible de donner suite à la conclusion subsidiaire contenue dans l'acte de recours.

b. Par ailleurs, le périmètre assigné, à savoir l'ensemble du territoire de la commune de Lancy, inclut l'accès à toutes sortes de services et de commodités (parcs, centres commerciaux, installations sportives, bibliothèque municipale, etc.). Le recourant a ainsi une entière liberté de mouvement sur l'ensemble du territoire de la commune. Rien n'interdit au recourant de recevoir des proches ou des amis ou de mener à bien ses affaires courantes. Pour les soins médicaux, la décision querellée ménage en outre deux exceptions permettant au recourant de se faire traiter en Ville de Genève.

c. S'agissant de l'obligation de « domicile » à l'abri PC d'Annevella, même en admettant qu'elle implique une présence régulière voire quotidienne audit abri pour y dormir - ce qui ne résulte pas explicitement de la décision du 1^{er} juillet 2015 -, elle doit être considérée comme admissible en l'état. Le recourant est sans conteste célibataire. Quant à ses problèmes de santé, ils ne sont en l'état aucunement documentés ; le seul élément figurant au dossier consiste en quelques courriels que le Dr C_____ a échangés avec le conseil du recourant, ce médecin - psychiatre, médecin adjoint responsable du secteur Servette au sein du service de psychiatrie générale des Hôpitaux universitaires de Genève - ayant apparemment écrit à un responsable de l'hospice pour lui faire part de la contre-indication, pour des motifs de santé mentale, d'un hébergement en abri PC pour M. A_____. Aucun certificat médical ne figure à la procédure, pas plus pour ces questions de santé psychique que pour les aspects somatiques évoqués par le recourant, notamment une hospitalisation prévue pour le 6 août 2015. Il n'est donc, en l'état, pas possible de retenir que l'état de santé du recourant s'oppose à un hébergement en abri PC. Au demeurant, au cas où l'hospitalisation susmentionnée serait avérée, et nécessiterait une convalescence adaptée, l'autorité compétente pourra émettre un sauf-conduit en faveur de l'intéressé.

d. Quant à la durée de la mesure, elle n'apparaît pas disproportionnée par rapport aux objectifs poursuivis, notamment la possibilité de faire évoluer la situation liée à l'exécution du renvoi de l'intéressé.

e. Le grief sera ainsi écarté.

12) Le recourant invoque également que la mesure serait contraire à l'art. 5 § 1 let. f CEDH.

En tant qu'il viserait à opérer un contrôle préjudiciel de conventionalité de l'art. 74 LEtr, qui est une loi fédérale, ce grief serait irrecevable en vertu de l'art. 190 Cst. Dans la mesure néanmoins où l'on peut considérer qu'il vise non pas la norme elle-même, mais la seule application au cas d'espèce de celle-ci, il convient d'entrer en matière sur le grief.

- 13) a. Selon l'art. 5 § 1 CEDH, toute personne a droit à la liberté et à la sûreté ; nul ne peut être privé de sa liberté, sauf dans les cas suivants et selon les voies légales : (...) f) s'il s'agit de l'arrestation ou de la détention régulières d'une personne pour l'empêcher de pénétrer irrégulièrement dans le territoire, ou contre laquelle une procédure d'expulsion ou d'extradition est en cours.
- b. Il est erroné de prétendre, comme le fait le recourant, qu'en principe, une assignation à résidence est une privation de liberté.
- c. En effet, la jurisprudence du Tribunal fédéral qualifie les deux mesures prévues à l'art. 74 LEtr de restrictions à la liberté et non de privations de liberté (arrêts du Tribunal fédéral 2C_1044/2012 du 5 novembre 2012 consid. 3.3 ; 2A.347/2003 du 24 novembre 2003 consid. 2.2 ; 2A.148/2003 du 30 mai 2003 consid. 2.3).
- d. Quant à celle de la Cour EDH, elle indique qu'« entre privation et restriction de liberté, il n'y a (...) qu'une différence de degré ou d'intensité, non de nature ou d'essence. Le classement dans l'une ou l'autre de ces catégories se révèle parfois ardu » (ACEDH Guzzardi c. Italie, du 6 novembre 1980, série A n° 39, § 93). S'agissant de l'assignation à résidence, elle « dépend des circonstances particulières de l'espèce » (ACEDH Ciobanu c. Roumanie et Italie, du 9 juillet 2013, req. n° 4509/08, § 62), et plus particulièrement du « genre et des modalités d'exécution » de la mesure (ACEDH Nada c. Suisse, du 12 septembre 2012, req. n° 10593/08, § 226).

Dans le cas d'une assignation à résidence fondée sur le droit belge des étrangers, et globalement plus contraignante que celle présentement attaquée (les obligations y associées étaient les suivantes : habiter à une certaine adresse ; se présenter deux fois par jour à la police locale, le matin et le soir ; ne pas s'éloigner de la commune sans en avoir averti au préalable la police locale et demeurer éloigné du centre d'accueil pour demandeurs d'asile), la Cour EDH a retenu qu'il ne s'agissait pas d'une privation de liberté, mais de simples restrictions à la liberté de circuler (ACEDH M.S. c. Belgique, du 31 janvier 2012, req. n° 50012/08, §§ 193 s. et les arrêts cités).

- 14) En l'espèce, les restrictions à la liberté personnelle du recourant du fait de la mesure d'assignation à un lieu déterminé ne sauraient être considérées comme aussi fortes que celles notées dans l'arrêt de la Cour EDH Guzzardi, qui concernait une île isolée quasi inhabitée, avec des locaux vétustes, aucune commodité ni

possibilité de recevoir des visites de proches ou de mandataires, un contrôle policier quasi permanent, une obligation très régulière de s'annoncer au poste de gendarmerie et un périmètre d'allées et venues d'environ 800 mètres. La commune de Lancy, dont la superficie est de près de 5 km², inclut comme déjà mentionné l'accès à tous les services et à toutes les commodités courantes. Le recourant n'est pas limité dans les visites qu'il peut recevoir et dans les contacts qu'il peut entretenir, et n'est pas contraint à une annonce régulière auprès de la police. Des exceptions sont en outre prévues afin qu'il puisse avoir accès aux soins médicaux.

La mesure attaquée ne constitue dès lors pas une privation de liberté mais, comme dans l'ACEDH M.S. c. Belgique précité, une simple restriction à la liberté personnelle, qui repose sur une base légale et un intérêt public et respecte le principe de la proportionnalité.

Il n'y a donc pas eu violation de l'art. 5 CEDH, si bien que le grief sera également écarté.

- 15) Entièrement mal fondé, le recours sera rejeté.
- 16) Vu la nature du litige, aucun émolument ne sera perçu (art. 87 al. 1 LPA et 12 al. 1 du règlement sur les frais, émoluments et indemnités en procédure administrative du 30 juillet 1986 - RFPA - E 5 10.03). Vu son issue, il ne sera pas alloué d'indemnité de procédure (art. 87 al. 2 LPA).

* * * * *

PAR CES MOTIFS
LA CHAMBRE ADMINISTRATIVE

à la forme :

déclare recevable le recours interjeté le 29 juillet 2015 par Monsieur A_____ contre le jugement du Tribunal administratif de première instance du 23 juillet 2015 ;

au fond :

le rejette ;

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

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 Pierre Bayenet, avocat du recourant, au Tribunal administratif de première instance ainsi qu'à l'office cantonal de la population et des migrations et au secrétariat d'État aux migrations.

Siégeants : M. Verniory, président, Mmes Junod et Payot Zen-Ruffinen, juges.

Au nom de la chambre administrative :

la greffière-juriste :

J. Balzli

le président siégeant :

J.-M. Verniory

Copie conforme de cet arrêt a été communiquée aux parties.

Genève, le

la greffière :