

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/2556/2009-MC

ATA/369/2009

ARRÊT

DU TRIBUNAL ADMINISTRATIF

du 28 juillet 2009

2^{ème} section

dans la cause

Monsieur L. _____

représenté par Me David Metzger, avocat

contre

**COMMISSION CANTONALE DE RECOURS EN MATIÈRE
ADMINISTRATIVE**

et

OFFICIER DE POLICE

EN FAIT

1. Monsieur L_____ né en 1990, ressortissant de Gambie, a déposé le 22 janvier 2009 une demande d'asile en Suisse qui a été rejetée le 6 mars 2009 à la suite d'une décision de non-entrée en matière prise par l'office fédéral des migrations (ci-après : ODM). Dès son entrée en force, cette décision était assortie d'un renvoi de Suisse. A défaut, l'intéressé ferait l'objet de mesures de contrainte. Cette décision reposait sur l'art. 32 al. 2 let. a de la loi sur l'asile du 26 juin 1998 (LAsi - RS 142.31).

Le 25 mars 2009, M. L_____ a recouru contre cette décision auprès du Tribunal administratif fédéral.

2. Le 30 mars 2009, un fonctionnaire de l'office cantonal de la population (ci-après : OCP) a expliqué à M. L_____ qu'il devait quitter la Suisse. Interrogé sur les démarches qu'il allait entreprendre pour se plier à la décision précitée, M. L_____ a répondu : « je ne vais rien faire car si je rentre au pays, je vais mourir ».

Il résulte en effet de la décision de non-entrée en matière que M. L_____ était, selon ses dires, considéré à tort comme homosexuel dans son pays. C'était la raison pour laquelle sa chambre avait été incendiée. Il avait également été agressé.

3. Par arrêt du 31 mars 2009 (E-2042/2009), le Tribunal administratif fédéral a déclaré le recours de M. L_____ irrecevable pour cause de tardiveté. La décision de non-entrée en matière et de renvoi est donc devenue définitive. Dès réception de ce jugement, expédié aux parties le 1^{er} avril 2009, M. L_____ devait quitter le territoire suisse.

4. A la requête du bureau d'aide au départ (ci-après : BAD) de la Croix-Rouge genevoise, M. L_____ a accepté de signer un document pour obtenir un passeport provisoire à destination de la Gambie du fait qu'il était démuné de papiers d'identité. En fait, il ne voulait pas se rendre en Gambie pour les raisons sus-exposées mais était disposé à quitter la Suisse pour se rendre dans un autre pays d'Afrique.

5. Le 12 juin 2009, un expert linguistique s'est entretenu avec M. L_____. Ledit expert a conclu que l'intéressé était à 80 % originaire de Gambie en raison du fait qu'il avait une bonne connaissance de ce pays et qu'il parlait le Wolof de la manière dont cette langue était parlée en Gambie. L'expert a relevé encore que M. L_____ était très coopératif. Il ne voulait toutefois pas rentrer en Gambie pour le moment parce qu'il s'entraînait au football dans une équipe dans le but de devenir joueur professionnel.

6. Le 12 juin 2009, l'OCP a chargé la police d'exécuter le renvoi de M. L_____ à destination de Banjul en Gambie.
7. Le 5 juillet 2009, M. L_____ a été interpellé par la police zurichoise et renvoyé à Genève le 8 juillet 2009. Il s'était rendu à Zurich pour participer à un festival de musique. Les autorités zurichoises ont constaté que M. L_____ n'avait pas le droit de résider sur le territoire helvétique. Il avait été interpellé dans un quartier connu pour être un lieu de trafics de stupéfiants. Aucune charge autre que celle d'infraction à la loi fédérale sur les étrangers du 16 décembre 2005 (LEtr - RS 142.20) n'a été retenue à l'encontre de l'intéressé.
8. Le 8 juillet 2009 à 18h00, le commissaire de police a prononcé à l'encontre de M. L_____ un ordre de mise en détention administrative pour une durée de trois mois, en application de l'art. 76 al. 1 let. b. ch. 2 et 3 LEtr, l'intéressé faisant l'objet d'une décision de renvoi en force et son attitude faisant craindre qu'il ne se soustraie au refoulement puisqu'il avait expressément déclaré ne pas vouloir retourner en Gambie.

Les démarches nécessaires en vue de son renvoi allaient être entreprises incessamment.

9. Entendu par la commission cantonale de recours en matière administrative (ci-après : CCRA) le 9 juillet 2009, M. L_____ a répété qu'il ne voulait pas rentrer en Gambie car il y risquerait sa vie. Il y était accusé d'homosexualité. Aucun acte d'accusation formel n'avait été rédigé à son encontre mais il suffisait qu'il retourne dans son pays pour qu'on l'accuse à nouveau pour la même chose. Or, il n'était pas homosexuel.

Il faisait partie de l'équipe de football du Petit-Lancy et disposait des capacités pour devenir joueur professionnel.

La représentante de la police a indiqué que les autorités gambiennes avaient été contactées pour établir un laissez-passer qui nécessitait environ deux semaines. Un vol pour Banjul avait été réservé pour le 29 (sic) juillet 2009. Si M. L_____ s'opposait à son renvoi, ce qui était vraisemblable, un vol spécial devrait être organisé, mais celui-ci ne pourrait avoir lieu avant le début du mois de septembre 2009.

Le conseil de l'intéressé a conclu à la réduction à un mois de la durée de la détention administrative en relevant la bonne intégration de M. L_____ dans une équipe de football et en soulignant les risques que celui-ci encourrait s'il retournait en Gambie. Par ailleurs, il n'avait jamais troublé l'ordre public en Suisse.

10. Par décision du 9 juillet 2009, la CCRA a confirmé l'ordre de mise en détention administrative pour deux mois, soit jusqu'au 8 septembre 2009, en considérant que les conditions de l'art. 76 al. 1 let. b ch. 2 et 3 LEtr étaient réalisées, qu'un vol était d'ores et déjà réservé pour le 28 juillet, que les autorités compétentes avaient fait toute diligence et qu'une détention pour une durée de deux mois paraissait suffisante eu égard aux faits relevés ci-dessus et au principe de proportionnalité.
11. Cette décision a été notifiée le jour même à M. L_____.
12. Par acte posté le 17 juillet et réceptionné par le Tribunal administratif le 20 juillet 2009, M. L_____ a recouru contre cette décision en concluant à son annulation. La mise en détention administrative était disproportionnée car d'autres mesures moins incisives auraient pu être prononcées, telle que l'obligation de s'annoncer aux autorités ou l'assignation à un territoire. Il demandait que sa mise en liberté immédiate soit ordonnée.
13. La CCRA a produit son dossier et, dans le délai qui lui avait été fixé au 24 juillet à midi, l'officier de police a déposé ses observations qui ont été transmises pour information au conseil de M. L_____.

Ce dernier avait indiqué à répétitions reprises que s'il acceptait de quitter la Suisse, il refusait de retourner en Gambie. Depuis le prononcé de l'arrêt du Tribunal administratif fédéral, M. L_____ n'avait entrepris aucune démarche, préférant jouer au football ou se rendre à un festival de musique à Zurich. Il allait certainement s'opposer à son renvoi par un vol ordinaire, raison pour laquelle seule la mise en détention administrative permettait d'atteindre le but visé. En tout état, un vol spécial était d'ores et déjà prévu à fin août 2009 et non début septembre 2009. En conséquence, le recours devait être déclaré irrecevable. Les conditions cumulatives de l'art. 76 al. 1 let. b LEtr étaient remplies, même si l'une d'elles suffisait.

Des pièces produites à l'appui de cette réponse, il apparaissait que le 16 juillet 2009, les autorités gambiennes avaient délivré un passeport d'urgence valable trois mois, en particulier pour un vol à destination de Banjul le 28 juillet 2009.

14. Sur quoi, la cause a été gardée à juger.

EN DROIT

1. Interjeté le 17 juillet 2009 auprès du Tribunal administratif, le recours de M. L_____ dirigé contre la décision prise et notifiée le 9 juillet 2009 par la CCRA est recevable (art. 56A al. 1 et 2 de la loi sur l'organisation judiciaire du 22 novembre 1941 - LOJ - E 2 05 ; art. 63 al. 1 let. b de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 - LPA - E 5 10 ; art. 10 al. 1 de la loi d'application de la loi fédérale sur les étrangers du 16 juin 1988 - LaLEtr - F - 2 10).
2. Selon l'art. 10 al. 2 LaLEtr, le Tribunal administratif statue dans les dix jours qui suivent sa saisine. Ayant reçu le recours le 20 juillet 2009 et statuant ce jour, il respecte ce délai.
3. Le tribunal 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 teneur de l'art. 76 al. 1 LEtr, la mise en détention administrative d'un étranger peut être ordonnée lorsqu'une décision de renvoi de première instance lui a été notifiée et :
 - si l'ODM a prononcé une décision de non-entrée en matière au sens de l'art. 32 al. 2 let. a à c ou 33 LAsi (art. 76 al. 1 let. b ch. 2 LEtr) ;
 - si des éléments concrets font craindre que l'étranger entend se soustraire au renvoi 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 LAsi (art. 76 al. 1 ch. 3 LEtr) comme le tribunal de céans l'a déjà jugé (ATA/129/2009 du 10 mars 2009).
5. En l'espèce, le recourant a fait l'objet de la part de l'ODM d'une décision de non-entrée en matière accompagnée d'une décision de renvoi de Suisse. Toutes deux sont devenues définitives puisque le Tribunal administratif fédéral a, par arrêt du 30 mars 2009, déclaré le recours de M. L_____ irrecevable.
6. Dès le mois d'avril 2009, M. L_____ devait ainsi entreprendre toutes démarches utiles en vue de quitter la Suisse. Or, s'il s'est bien présenté au BDA et qu'il a accepté de signer les documents nécessaires pour obtenir un laissez-passer de la part des autorités gambiennes, il a à plusieurs reprises soit au BDA, à l'OCP à l'officier de police et à la CCRA, déclaré qu'il refusait de retourner en Gambie au motif qu'il y serait persécuté en raison de son homosexualité supposée.

M. L_____ n'allègue pas être homosexuel, de sorte que ses craintes d'être poursuivi en Gambie pour ce motif n'apparaissent pas fondées.

Le recourant n'a pas rapporté la preuve que l'incendie de sa chambre ou les attaques qu'il dit avoir subies en Gambie avant son départ soient en lien de causalité avec cette homosexualité alléguée.

Or, le tribunal de céans a déjà jugé dans l'arrêt précité, s'agissant d'un recourant qui se disait homosexuel, que rien ne permettait de prouver que l'intéressé en cas de renvoi en Gambie risquait d'être soumis dans ce pays à un traitement inhumain au sens de l'art. 3 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales du 4 novembre 1950 (CEDH - RS 0.101), de sorte que le renvoi ne pouvait être qualifié d'impossible pour ce motif.

7. L'attitude qu'a adoptée M. L_____ depuis le prononcé de l'arrêt du Tribunal administratif fédéral démontre qu'il entend se soustraire à son renvoi, puisqu'il n'a entrepris aucune démarche dans ce but, ni profité du temps dont il disposait pour se rendre dans un autre pays de son choix après avoir été dûment averti que, s'il demeurait sur territoire suisse, il s'exposait à des mesures de contrainte. Le seul fait que M. L_____ désire devenir joueur de football professionnel et qu'il soit membre de l'équipe de football du Petit-Lancy après avoir été footballeur en Gambie ne constituent pas des éléments permettant de remettre en cause les décisions en force prises à l'encontre de l'intéressé.
8. En conséquence, les conditions pour le prononcé d'une mise en détention administrative au sens des art. 76 al. 1 let. b ch. 2 et 3 LEtr sont remplies.
9. Le recourant allègue qu'une autre mesure moins incisive pourrait permettre d'atteindre le même but, telle qu'une assignation à résidence ou une interdiction de pénétrer dans un certain périmètre. Tel n'était assurément pas le cas, la détention administrative étant la seule mesure permettant aux autorités de s'assurer de la présence de l'intéressé le jour où un vol normal ou spécial sera agendé.
10. Les autorités ont fait toute diligence pour entreprendre les démarches idoines et elles sont d'ores et déjà en possession du laissez-passer permettant le renvoi de l'intéressé d'ici la fin du mois de juillet 2009. Si M. L_____ devait s'opposer alors à son renvoi, il en résulterait une prolongation de la détention qui ne serait imputable qu'à son comportement. Par ailleurs, le vol spécial évoqué lors de l'audience de comparution personnelle devant la CCRA a pu être avancé au mois d'août au lieu du début septembre, de sorte qu'à cet égard également, aucun reproche ne peut être adressé aux autorités compétentes.

11. En réduisant à deux mois la durée de l'ordre de mise en détention administrative prononcé par l'officier de police, la CCRA a pris une décision qui échappe à toute critique et qui respecte pleinement le principe de proportionnalité.
12. Le recours sera rejeté. Vu la nature du litige, aucun émolument ne sera perçu (art. 11 al. 1 du règlement sur les frais, émoluments et indemnités en procédure administrative du 30 juillet 1986 - RFPA - E 5 10.03). Aucune indemnité de procédure ne sera allouée (art. 87 LPA).

* * * * *

PAR CES MOTIFS
LE TRIBUNAL ADMINISTRATIF

à la forme :

déclare recevable le recours interjeté le 17 juillet 2009 par Monsieur L_____ contre la décision de la commission cantonale de recours en matière administrative du 9 juillet 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'officier de police, à l'office cantonal de la population, à l'office fédéral des migrations à Berne ainsi qu'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 :