RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

A/3458/2005-DETEN **ATA/658/2005**

ARRÊT

DU TRIBUNAL ADMINISTRATIF

du 11 octobre 2005

1ère section

dans la cause

Monsieur C._____
représenté par Me Nicolas Berger, avocat

contre

COMMISSION CANTONALE DE RECOURS DE POLICE DES ÉTRANGERS

et

OFFICIER DE POLICE

EN FAIT

1. Monsieur C._____, né 1975, est originaire de Gambie. Depuis 1999, il habitait à Annemasse où vivent sa mère et son petit frère, et venait parfois à Genève. C'est dans cette dernière ville qu'il y a trois ans et demi, il aurait rencontré dans une discothèque, Madame G._____, née le 1965, de nationalité espagnole, veuve, rentière de l'assurance invalidité depuis environ dix ans et vivant à Genève avec ses deux enfants de 14 et 12 ans.

   Par ordonnance du 13 novembre 2000, le Tribunal tutélaire de Genève a prononcé la curatelle volontaire de Mme G._____.

2. Le 26 juillet 2004, M. C._____ et Mme G._____ ont déposé une demande en vue de mariage auprès de l'arrondissement de l'état-civil de Lancy.

   Pour ce faire, M. C._____ a présenté un passeport gambien à son nom, valable jusqu'en décembre 2008.

3. Le 2 septembre 2004, l'office cantonal de la population (ci-après : OCP) a convoqué ces deux personnes en vue d'un examen de leur situation. Il a procédé à leur audition. Elles ont l'une et l'autre fait part de leur intention de se marier. M. C._____ a indiqué qu'avant de venir en France, il avait résidé en Espagne et qu'il avait un passeport échu depuis lors mais qu'il en possédait un nouveau. Il n'avait aucun titre de séjour en France et n'avait pas de famille en Suisse.

   M. C._____ n'est au bénéfice d'aucun visa pour la Suisse et n'a pas déposé de demande d'asile dans ce pays.

   Quant à Mme G._____, elle a indiqué ignorer le statut de M. C._____ en Suisse.

4. Par lettre recommandée avec accusé de réception datée du 7 octobre 2004, l'OCP a informé M. C._____ qu'il était arrivé en Suisse sans être titulaire d'un visa et qu'il résidait dès lors dans ce pays de manière illégale. Il ne pouvait prétendre la délivrance d'une autorisation de séjour.

   Il existait un faisceau d'indices permettant de penser que le mariage envisagé avait pour seul but d'éluder les prescriptions en matière de police des étrangers. En conséquence, l'OCP refusait de délivrer à M. C._____ une autorisation de séjour et lui impartissait un délai au 31 janvier 2005 pour quitter le territoire suisse. Etait jointe une carte d'annonce de sortie qu'il lui appartenait de remettre au poste frontière au moment de son départ.

5. Le 8 octobre 2004, M. C._____ et Mme G._____ ont contracté mariage auprès de l'arrondissement de l'état-civil de Lancy.

6. Le 13 octobre 2004, M. C._____ a rempli un « formulaire individuel pour ressortissant hors Union européenne/Association européenne de libre échange » en sollicitant une autorisation de séjour.

7. Par lettre signature avec accusé de réception daté du 29 novembre 2004, l'OCP a refusé à M. C._____ la délivrance d'une autorisation de séjour en se référant à son courrier du 7 octobre 2004 réceptionné le 11 octobre 2004. Le délai de départ au 31 janvier 2005 était maintenu malgré le mariage intervenu. Référence était faite aux articles 4, 16 alinéa 1 et 17 de la loi fédérale sur le séjour et l'établissement des étrangers du 26 mars 1931 (LFSEE – RS 142.20).

8. Le 17 décembre 2004, Mme G._____ a interjeté recours auprès de la commission cantonale de recours de police des étrangers (ci-après : CCRPE) contre la décision précitée de l'OCP du 29 novembre 2004.

9. Le 24 mars 2005, la fondation Phenix au Grand-Lancy a adressé au Procureur général une attestation médicale aux termes de laquelle un psychologue clinicien et un médecin responsable, déliés du secret médical par Mme G._____ , faisaient part de leur inquiétude pour l'état de santé physique et psychique de celle-ci. Cette patiente était en traitement régulier depuis août 1997 et s'était plainte d'avoir été très récemment victime de tensions conjugales importantes avec disputes et violences physiques et morales de la part de son mari actuel, et cela depuis son récent mariage. Elle souhaitait se séparer de son mari au plus vite mais redoutait des représailles de sa part.

10. Le 19 avril 2005, Mme G._____ a déposé plainte contre son mari pour menaces et lésions corporelles et, le même jour, elle a écrit à la CCRPE pour retirer le recours qu'elle avait interjeté contre la décision de l'OCP du 29 novembre 2004.

Le 21 avril 2005, M. C._____ a été auditionné par la gendarmerie d'Onex mais il a contesté les accusations de son épouse.

11. Le 21 avril 2005 également, la CCRPE a pris acte du retrait du recours de Mme G._____ et l'a radié du rôle.

12. Par lettre signature avec accusé de réception, datée du 12 mai 2005 et adressée à M. C._____, l'OCP a informé celui-ci que sa décision du 29 novembre 2004 était entrée en force et qu'un délai au 30 juin 2005 lui était imparti pour quitter le territoire, faute de quoi il s'exposerait à des mesures de contrainte s'il ne collaborait pas volontairement à son départ.

13. Le 20 mai 2005, l'office fédéral des migrations (ci-après : ODM) a pris une décision d'extension à tout le territoire de la Confédération de la décision de renvoi précitée.

14. Le 27 mai 2005, l'OCP a invité M. C._____ à se présenter auprès de son service d'aide au départ muni de son passeport. M. C._____ n'a pas déféré à cette convocation. Le 9 juin 2005 il a été prié de se présenter le 16 juin 2005 mais M. C._____ ne s'est pas rendu à l'OCP ce jour-là non plus.

15. Le 6 juillet 2005, M. C._____ a été conduit à l'OCP par la gendarmerie, son épouse ayant appelé la police pour procéder à l'évacuation du logement. M. C._____ a indiqué qu'il n'avait pas reçu les précédentes convocations car il habitait à l'Armée du salut en raison des problèmes qu'il rencontrait avec sa femme. L'Hospice général lui donnait CHF 250.- par semaine. A la question de savoir pourquoi il était encore en Suisse alors qu'il aurait dû partir avant le 30 juin 2005, M. C._____ a indiqué qu'il allait bientôt partir, peut-être demain. Il avait de la famille à Annemasse. Il a ajouté qu'il avait perdu son passeport à la Migros de Carouge et que son ancien passeport encore valable deux mois se trouvait chez son avocat dont il ne connaissait pas le nom. M. C._____ a été invité à aller chercher ledit passeport chez son avocat et à se présenter le lendemain pour que son départ puisse être exécuté. Le lendemain, M. C._____ ne s'est pas présenté à l'OCP.

16. Le 12 juillet 2005, l'OCP a donné l'ordre à la police d'exécuter le renvoi de l'intéressé, la décision fédérale de renvoi étant définitive et exécutoire.

17. Le vol prévu le 20 juillet 2005 pour le refoulement de M. C._____ a dû être annulé, l'intéressé n'ayant pas de passeport valable. Le second renvoi prévu pour le 22 septembre 2005, après que les autorités gambiennes ont délivré un laissez-passer n'a pu avoir lieu, pour des raisons techniques, indépendantes de la volonté des parties. M. C._____ alléguait s'être réconcilié avec son épouse alors que celle-ci avait déclaré le jour même que sa vie était devenue un enfer depuis son mariage. Elle avait bien déposé plainte contre son mari le 19 avril 2005 mais avait retiré cette plainte quelques jours après en raison de la pression exercée sur elle par M. C._____. Elle se disait vidée et exténuée et souhaitait qu'il rentre dans son pays.

18. Le 22 septembre 2005 à 11h00, le commissaire de police a pris un ordre de mise en détention administrative à l'encontre de M. C._____ pour une durée de deux mois.

19. Le jour même à 16h00, la CCRPE a convoqué une audience de comparution personnelle au cours de laquelle M. C._____ a indiqué qu'il habitait chez son épouse avec laquelle il souhaitait rester marié. Il ne voulait pas retourner en Gambie, car il y avait un gouvernement militaire. S'il n'avait pas pris l'avion lors

des deux tentatives de renvoi précitées, c'était parce que son épouse souhaitait qu'il reste ici. Il faisait parfois des petits boulots mais était entretenu par l'Hospice général. Il avait un passeport dont il pensait qu'il était échu.

Le représentant du commissaire de police a relevé que le passeport de M. C._____ était échu. Un laissez-passer avait été délivré mais il était valable pour un jour uniquement de sorte qu'il faudrait en obtenir un nouveau et qu'un vol pour la Gambie pourrait être organisé dans une quinzaine de jours.

20. Par décision du 22 septembre 2005, la CCRPE a constaté que M. C._____ faisait l'objet de deux décisions de renvoi définitives et exécutoires et qu'il existait des indices concrets faisant penser que l'intéressé entendait se soustraire à son refoulement. Elle a confirmé l'ordre de mise en détention administrative tout en réduisant la durée de celui-ci à six semaines, soit jusqu'au 8 novembre 2005, en application du principe de la proportionnalité.

21. Par acte déposé le 3 octobre 2005 au greffe du Tribunal administratif, M. C._____ a recouru contre cette décision en concluant principalement à l'annulation de la décision attaquée et à sa mise en liberté immédiate au motif que les vols prévus pour son renvoi avaient dû être reportés sans faute de sa part. Il n'avait jamais commis un acte de nature à compliquer le travail des autorités et n'avait procédé à aucune manœuvre pour tromper celles-ci ou cacher son identité. Il n'existait ainsi aucun motif de mise en détention.

A défaut, le tribunal devait réduire la durée fixée par la CCRPE, trois semaines apparaissant suffisantes pour exécuter le renvoi.

22. La CCRPE a produit le dossier.

23. Quant à l'officier de police, il a conclu le 7 octobre 2005 au rejet du recours.

Un vol pour la Gambie via Bruxelles était confirmé et réservé pour le 13 octobre 2005.

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

EN DROIT

1. Interjeté en temps utile devant la juridiction compétente, le recours est recevable (art. 56A de la loi sur l'organisation judiciaire du 22 novembre 1941 - LOJ - E 2 05 ; art. 7 al. 5 et art. 10 al. 1 de la loi d'application de la loi fédérale sur le séjour et l'établissement des étrangers du 16 juin 1988 – LaLSEE – F 2 10).

2. En application de l'article 10 alinéa 2 LaLSEE, le Tribunal administratif statue dans les dix jours qui suivent sa saisine.

Le recours a été réceptionné le 3 octobre 2005. Le délai a commencé à courir dès le lendemain et son échéance intervient le jeudi 13 octobre 2005. En statuant le 11 octobre 2005, le tribunal de céans respecte le délai précité.

3. M. C._____ a fait l'objet d'une décision de renvoi, en force, prise par l'OCP le 29 novembre 2004 et dont le délai a été prolongé au 30 juin 2005 par une seconde décision, en force également, du 12 mai 2005. De plus, la décision de l'ODM du 20 mai 2005 étendant à tout le territoire de la Confédération cette décision cantonale est également exécutoire.

Comme la CCRPE l'a relevé à juste titre dans la décision attaquée, il ne lui appartient pas de revoir ces deux décisions.

4. Certes, comme le relève le recourant, il ne s'est pas caché mais il ne s'est pas présenté aux convocations de l'OCP pour les 8 et 16 juin ou encore pour le 7 juillet 2005. Quant aux vols organisés jusqu'ici, ils n'ont pu se concrétiser en particulier parce que le recourant avait un passeport échu alors que pour se marier, il a présenté un document valable jusqu'en 2008 !

5. Il apparaît ainsi très clairement que M. C._____ entend se soustraire au refoulement, raison pour laquelle une mesure de détention administrative peut et doit être ordonnée en application de l'article 13b alinéa 1 lettre c LFSEE.

6. En réduisant de deux mois à six semaines soit jusqu'au 8 novembre 2005, la détention administrative de l'intéressé, la commission a fait une saine application du principe de la proportionnalité et il ne se justifie pas de réduire encore cette durée alors que les autorités de police ont affirmé qu'un vol était prévu pour le 13 octobre 2005. Le départ de M. C._____ sera dès lors certainement organisé avant l'expiration du délai fixé, qu'il y a lieu de confirmer si, contre toute attente, le renvoi ne pouvait avoir lieu comme prévu.

7. En tous points mal fondé, le recours sera rejeté. Malgré l'issue du litige, il ne sera pas mis d'émolument à la charge de M. C._____, celui-ci ayant été mis au bénéfice de l'assistance juridique avec effet au 26 septembre 2005. Il ne lui sera pas alloué d'indemnité de procédure (art. 87 LPA).

* * * * *

PAR CES MOTIFS

LE TRIBUNAL ADMINISTRATIF

à la forme :

déclare recevable le recours interjeté le 3 octobre 2005 par Monsieur C._____ contre la décision de la commission cantonale de recours de police des étrangers du 22 septembre 2005 ;

au fond :

le rejette ;

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

dit que, conformément aux articles 97 et suivants de la loi fédérale d'organisation judiciaire, le présent arrêt peut être porté, par voie de recours de droit administratif, dans les trente jours dès sa notification, par devant le Tribunal fédéral ; 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 en trois exemplaires au moins au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14 ; le présent arrêt et les pièces en possession du recourant, invoquées comme moyen de preuve, doivent être joints à l'envoi ;

communique le présent arrêt à Me Nicolas Berger, avocat du recourant, à la commission cantonale de recours de police des étrangers, à l'officier de police, à l'office cantonal de la population, à l'office fédéral de l'immigration, de l'intégration et de l'émigration à Monsieur C._____ à Frambois, par télécopie ainsi qu'à Madame Olivia Morex Davaud, service du Tuteur général, curateur de Madame G._____ , pour information.

Siégeants : M. Paychère, président, Mmes Hurni et Bovy, juges

Au nom du Tribunal administratif :

la greffière-juriste adj. :	le président :
M. Tonossi	F. Paychère

Copie conforme de cet arrêt a été communiquée aux parties.

Genève, le la greffière :