

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/3482/2009-MC

ATA/522/2009

ARRÊT

DU TRIBUNAL ADMINISTRATIF

du 21 octobre 2009

1^{ère} section

dans la cause

Monsieur T_____

représenté par Me Pierre Bayenet, avocat

contre

OFFICE CANTONAL DE LA POPULATION

Recours contre la décision de la commission cantonale de recours en matière administrative du 1er octobre 2009 (DCCR/961/2009)

EN FAIT

1. Monsieur T_____, né le _____ 1987, a déposé le 30 mai 2005 une demande d'asile en Suisse. Il était sans papiers d'identité et a indiqué être d'origine malienne.
2. Le 13 juin 2005, l'office fédéral des migrations (ci-après : ODM) a pris une décision de non-entrée en matière et de renvoi de Suisse à son encontre. Cette décision est entrée en force.
3. Dans le cadre de l'exécution de la procédure de renvoi par l'office cantonal de la population (ci-après : OCP), avec l'assistance de l'ODM, M. T_____ a participé le 4 octobre 2005 à un entretien linguistique dont il ressortait qu'il était susceptible d'être originaire de Gambie. Cet entretien devait être répété, mais il n'a pu avoir lieu, M. T_____ ne s'étant pas présenté à cette audition.
4. Le 6 avril 2006, une expertise Lingua a été organisée. Selon l'expert, l'intéressé cherchait à dissimuler son pays d'origine mais était, sans l'ombre d'un doute, ressortissant de Gambie.
5. Le 2 août 2007, M. T_____ a été condamné à 240 heures de travail d'intérêt général pour infraction à la loi fédérale sur les stupéfiants et les substances psychotropes du 3 octobre 1951 (LStup - 812.121).
6. Le 10 janvier 2008, l'OCP a informé l'ODM que M. T_____ ne s'était plus présenté pour obtenir son aide d'urgence et n'avait plus d'adresse connue.
7. Le 3 novembre 2008, la Cour de justice a condamné l'intéressé à une peine privative de liberté de treize mois pour infraction à la LStup et à la loi fédérale sur les étrangers du 16 décembre 2005 (LEtr - RS 142.20). M. T_____ avait été arrêté en possession de 60 grammes de cocaïne ainsi que près d'un demi kilo de marijuana retrouvé dans un dépôt au 3^{ème} sous-sol d'un immeuble où il s'était installé.
8. Après avoir purgé sa peine, M. T_____ a été remis en mains des services de police le 14 janvier 2009 pour l'exécution de son renvoi de Suisse. Il a refusé la proposition faite par l'OCP de remplir et de signer la formule de demande de laissez-passer, destinée aux autorités de Gambie.
9. L'officier de police a décerné un ordre de mise en détention administrative fondé sur les art. 76 al. 1 let. b ch. 1 LEtr, renvoyant à l'art. 75 al. 1 let. g LEtr, et 76 al. 1 let. b ch. 3 LEtr.

10. Cette mesure de mise en détention administrative a été confirmée le 15 janvier 2009 par la commission cantonale de recours en matière administrative (ci-après : CCRA).
11. L'intéressé a été entendu par les représentants des autorités gambiennes lors d'une séance de présentation qui s'est déroulée les 12 et 13 février 2009. Celles-ci ont réservé leur position et indiqué devoir effectuer des recherches complémentaires.
12. Le 8 avril 2009, l'ODM a confirmé à l'OCP que M. T_____ serait présenté à une délégation gambienne lors de la prochaine audition centralisée. Cette audition était prévue en juin 2009, mais elle dépendait de la disponibilité des membres de la délégation gambienne.
13. Le 8 avril 2009, l'OCP a requis de la CCRA la prolongation de la mise en détention administrative de l'intéressé pour une période de trois mois.
14. Le 9 avril 2009, la CCRA a prolongé la détention administrative de l'intéressé pour une durée de trois mois, jusqu'au 9 juillet 2009. Les motifs de détention retenus par la CCRA dans sa décision du 15 janvier 2009 subsistaient et il n'y avait plus lieu d'y revenir. La prolongation de la détention pour trois mois se justifiait, même si l'exécution du renvoi du recourant en Gambie s'avérait difficile puisqu'elle dépendait d'une deuxième audition souhaitée par les autorités gambiennes. L'intéressé de son côté restant totalement passif, cette durée était proportionnée. Cette décision n'a pas fait l'objet d'un recours.
15. Le 21 avril 2009, le conseil de M. T_____ a transmis à l'OCP une copie d'un courrier qu'il avait écrit à l'attention de la mission permanente de la République du Mali, pour organiser une rencontre avec un représentant de cette mission au centre de Frambois.
16. Le 2 juillet 2009, l'ODM a avisé l'OCP par courriel qu'une audition par une délégation gambienne était envisagée la dernière semaine d'août ou la première semaine de septembre 2009, une invitation ayant été envoyée dans ce sens.
17. Le 11 mai 2009, M. T_____ a écrit à l'OCP pour lui demander s'il était possible d'intervenir auprès de la mission du Mali afin qu'il puisse rencontrer un représentant de celle-ci au centre de Frambois.
18. Le 3 juillet 2009, l'OCP a requis la prolongation de la détention administrative de M. T_____ pour une durée de trois mois.
19. Par décision du même jour, la CCRA a prolongé la détention administrative de M. T_____ pour une durée de trois mois afin de permettre la réalisation des vérifications d'origine auxquelles les autorités gambiennes devaient procéder, les

motifs de détention retenus par la CCRA le 15 janvier 2009 subsistant et n'étant pas contestés.

20. Par acte du 16 juillet 2009, M. T_____ a recouru auprès du Tribunal administratif contre la décision susmentionnée. La date de l'audition future par les autorités gambiennes était incertaine et lui-même ne faisait plus obstruction à son renvoi, puisqu'il avait cherché à prendre contact avec les autorités maliennes pour qu'elles reconnaissent sa nationalité. Les conditions d'un maintien en détention n'étaient plus réalisées.
21. Le 23 juillet 2009, le Tribunal administratif a rejeté le recours de M. T_____ (ATA/346/2009). La détention administrative du recourant se justifiait au regard des art. 75 al. 1 let. g et 76 al. 1 let. b ch. 1 et ch. 3 LEtr, vu l'importance du trafic de stupéfiants auquel l'intéressé s'était livré et pour lequel il avait été condamné à une peine privative de liberté, ainsi que vu son comportement de soustraction aux mesures de renvoi prises contre lui. Des perspectives concrètes d'obtention d'un laissez-passer, permettant d'exécuter la mesure de renvoi, existaient. La durée e la mesure demeurait proportionnée au vu de l'ensemble des circonstances.
22. Le 29 juillet 2009, M. T_____ a été auditionné par un membre de la mission permanente et ambassade de la République du Mali à Genève. Selon le procès-verbal de cette audition, M. T_____ ne parlait aucune des langues usitées au Mali, à l'exception du Peul. Il n'avait aucune connaissance géographique ou historique du pays, dans lequel il n'avait pas d'attache familiale. Il ne pouvait donc être reconnu comme Malien. D'après la langue dans laquelle il s'était exprimé au cours de l'entretien, il pouvait être d'origine guinéenne.
23. L'audition centralisée par une délégation gambienne a eu lieu à Berne le 25 août 2009. Cette dernière n'a pas reconnu M. T_____ comme ressortissant gambien. Selon un commentaire d'un collaborateur de l'ODM, l'intéressé ne s'était pas montré coopératif, refusant de parler en mandingue, sa langue maternelle, mais s'exprimant uniquement en peul, langue qu'il ne maîtrisait que très peu selon la délégation gambienne. Cette dernière n'avait pu définir la provenance de M. T_____ mais considérait qu'il pourrait être originaire de Guinée ou du Mali.
24. Par courrier du 4 septembre 2009, l'ODM a informé l'OCP que M. T_____ serait présenté à la prochaine audition centralisée par une délégation de la Guinée.
25. Le 23 septembre 2009, M. T_____ a déposé auprès de la commission une demande de mise en liberté. Il n'avait été reconnu ni par les autorités maliennes, ni par celles de Gambie. Aucun pays n'était prêt à l'accueillir. Son refoulement était donc impossible.

26. Le 29 septembre 2009, l'OCP a sollicité de la commission la prolongation de la détention administrative de M. T_____ pour une durée de six mois. Une délégation guinéenne devait venir au printemps 2010. L'intéressé lui serait présenté. Compte tenu de son comportement peu coopératif, la détention administrative, seule mesure propre à permettre son refoulement, demeurait conforme au principe de la proportionnalité.

27. La commission a entendu les parties en audience de comparution personnelle le 1^{er} octobre 2009, tant sur la demande de mise en liberté que sur la demande de prolongation de la détention administrative.

M. T_____ a persisté à affirmer qu'il était malien. La délégation malienne qui l'avait auditionné et avec laquelle il s'était exprimé en bambara, lui avait indiqué qu'il ne pouvait être reconnu que s'il disposait d'un document d'identité malien. L'entretien avait duré environ dix minutes. On ne lui avait demandé d'où il venait ni l'endroit où vivait sa famille. Sa mère vivait actuellement au Mali. Sa naissance avait été enregistrée dans ce pays. Avec la délégation gambienne, il s'était entretenu en "fula" au lieu du "mandinga" parce que le délégué qui l'avait auditionné ne parlait pas le "mandingué". Les gambiens parlaient le "mandingo", les maliens le "mandingué" et les guinéens le "mandinga". La différence entre ces trois langues étant la même qu'entre l'espagnol et l'italien. Les guinéens et les maliens parlaient aussi le "fula" avec des accents différents.

Le représentant de l'OCP a indiqué qu'une délégation guinéenne se rendrait en Suisse dans le courant du premier trimestre 2010. Depuis fin 2008, un laissez-passer était délivré par les autorités guinéennes lorsque la personne concernée était d'accord de rentrer dans son pays. Lorsque tel n'était pas le cas, une reconnaissance formelle et officielle était nécessaire pour la délivrance de ce document. En cas de conflit négatif d'attribution de nationalité, le renvoi de l'intéressé serait impossible.

28. Par décision du 1^{er} octobre 2009, la commission a rejeté la demande de levée de détention administrative et prolongé cette dernière pour une durée de trois mois, jusqu'au 1^{er} janvier 2010.

Le motif de la détention administrative subsistait et l'intéressé faisait preuve d'une mauvaise volonté particulière pour éviter d'être identifié. L'exécution de son renvoi ne s'avérait pas impossible pour des raisons juridiques et matérielles. L'intéressé sera prochainement présenté à une délégation guinéenne. En vertu du principe de célérité, il incombait aux autorités chargées du renvoi d'agender l'audition de M. T_____ par une délégation guinéenne dans un délai raisonnable.

29. M. T_____ a recouru le 9 octobre 2009 auprès du Tribunal administratif contre la décision susmentionnée, concluant à son annulation et à la levée de la détention administrative.

Le renvoi n'était pas envisageable dans un délai prévisible. Il n'était pas possible de le renvoyer au Mali, puisque ce pays refusait de le reconnaître. Il était hors de question qu'il se rende en Guinée, puisqu'il n'était pas originaire de ce pays. De toute manière, au vu des relations actuelles entre l'ODM et la Guinée, la délivrance d'un laissez-passer serait impossible. Il avait été collaborant en entreprenant des démarches auprès des autorités maliennes, avec lesquelles il s'était exprimé en peul, appelé aussi fula, qui était l'une des nombreuses langues usitées au Mali et dans laquelle s'exprimait l'ethnie mandiguée. Enfin, la Guinée avait une représentation diplomatique à Zurich. Il n'était donc pas nécessaire d'attendre la venue en Suisse d'une délégation de ce pays.

30. La commission a transmis son dossier le 12 octobre 2009, sans observations.
31. Le 16 octobre 2009, l'OCP s'est opposé au recours. Il a conclu à ce que la détention administrative soit prolongée de six mois. L'exécution du renvoi de M. T_____ s'avérait particulièrement difficile en raison du manque de collaboration persistant de l'intéressé. Néanmoins, l'OCP mettait tout en œuvre pour que le renvoi intervienne. La délégation guinéenne à laquelle M. T_____ devait être présenté viendrait en Suisse durant le premier trimestre 2010. La prolongation de détention administrative accordée par la commission était à cet égard insuffisante.

EN DROIT

1. Remis à un office postal le 9 octobre 2009 et reçu le 12 octobre 2009 par le Tribunal administratif, le recours contre la décision de la CCRA du 1^{er} octobre 2009, communiquée le même jour, 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. Statuant ce jour, il respecte ce délai.
3. Le Tribunal administratif 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). Il ne peut toutefois pas modifier la décision au détriment du recourant (art. 69 al. 2 LPA). In casu, il ne pouvait donc prolonger la détention administrative pour plus des trois mois ordonnés par la commission, l'OCP n'ayant pas lui-même recouru contre la décision de cette dernière.

4. Tant la commission, les 15 janvier, 9 avril et 6 juillet 2009, que le tribunal de céans le 23 juillet 2009, ont constaté, dans des décisions en force, que les conditions pour que le recourant soit placé en détention administrative en vue de l'exécution de son renvoi, étaient réalisées (art. 75 al. 1 let. g et art. 76 al. 1 let. b ch. 1 et 3 LEtr). Aucun élément figurant dans le dossier ne permet de remettre en cause cette appréciation. Le recourant ne saurait en particulier se prévaloir d'une évolution positive de sa collaboration. La manière dont il a usé de ses connaissances linguistiques pour empêcher son identification par les interlocuteurs auxquels il a été présenté va en sens contraire.

5. Le recourant soutient que l'exécution de son renvoi serait désormais impossible, de sorte qu'il devrait être remis en liberté, conformément à l'art. 80 al. 6 let. a LEtr qui prévoit que la détention est levée notamment lorsque l'exécution du renvoi s'avère impossible pour des raisons juridiques ou matérielles.

Cet argument ne peut être suivi. Il ressort en effet du dossier qu'il pourrait être originaire de Guinée, selon le représentant malien et la délégation gambienne qui l'ont entendu. Il pourra être présenté aux autorités guinéennes, de sorte que le renvoi n'est impossible ni pour des raisons juridiques, ni pour des raisons matérielles.

Au vu de la répartition des aires d'usage des différentes langues, variantes comprises, apparues dans la procédure, on peut même se poser la question d'une éventuelle autre origine du recourant, qui a démontré être au fait de certaines nuances locales permettant un rattachement. On peut ainsi envisager notamment le Sénégal, qui a des frontières communes avec le Mali, la Guinée et la Gambie, et la Guinée Bissau, frontalière du Sénégal et de la Guinée, deux parmi les États de la région dans lesquels les langues mandées et les langues peules sont parlées (voir le site internet <http://www.ethnologue.com>).

6. La durée de la détention administrative doit respecter le principe de la proportionnalité, garanti par l'art. 36 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst. - RS 101).

Dans le cas d'espèce, le recourant est détenu depuis le 14 janvier 2009. Depuis lors, les autorités chargées du renvoi n'ont eu de cesse d'entreprendre les démarches nécessaires à l'obtention d'un laissez-passer auprès des autorités des États dont le recourant pouvait être originaire. Plusieurs présentations ont eu lieu, en vain, l'intéressé se montrant peu coopératif. S'il a certes fini par contacter lui-même la représentation diplomatique malienne à Genève, il ne s'est guère montré convaincant lors de l'entretien avec un représentant de cet Etat puisqu'il n'a pas été reconnu comme ressortissant de ce pays. Même si l'intéressé affirme être malien, avoir des attaches matérielles au Mali et y avoir été enregistré, force est de constater qu'il n'a fourni aucune indication permettant de le vérifier. Cette absence

de collaboration a pour effet de prolonger la procédure de renvoi, contraignant les autorités à entreprendre de nouvelles démarches au fur et à mesure qu'elles obtiennent de nouveaux indices relatifs à la provenance du recourant. C'est ainsi qu'elles l'ont inscrit à la prochaine présentation utile à une délégation guinéenne, qui est annoncée pour le premier trimestre 2010. Il leur appartiendra néanmoins d'examiner s'il est possible de faire venir cette délégation cette année encore ou de présenter le recourant à la représentation diplomatique guinéenne en Suisse à Genève, comme cela avait été fait pour la représentation diplomatique malienne. Ainsi, le Tribunal administratif retiendra que la mesure de détention administrative peut être prolongée jusqu'au 1^{er} janvier 2010, restant proportionnée à l'ensemble des circonstances, aucune autre mesure moins incisive n'apparaissant adéquate pour assurer le renvoi du recourant.

7. Au vu de ce qui précède, le recours sera rejeté. 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 ne sera allouée au recourant (art. 87 LPA).

* * * * *

PAR CES MOTIFS
LE TRIBUNAL ADMINISTRATIF

à la forme :

déclare recevable le recours interjeté le 23 septembre 2009 par Monsieur T_____ contre la décision DCCR/961/2009 de la commission de cantonale de recours en matière administrative du 1er octobre 2009 ;

au fond :

le rejette ;

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

dit qu'il n'est pas 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 ;

communiqué le présent arrêt à Me Pierre Bayenet, avocat du recourant, à la commission cantonale de recours en matière administrative, ainsi qu'à l'office cantonal de la population, à l'office fédéral des migrations et au centre Frambois LMC, pour information.

Siégeants : M. Thélin, président, Mme Junod et M. Dumartheray, juges.

Au nom du Tribunal administratif :

la greffière-juriste adj. a.i. :

F. Rossi

le vice-président :

Ph. Thélin

Copie conforme de cet arrêt a été communiquée aux parties.

Genève, le

la greffière :