

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/3779/2011-MC

ATA/729/2011

COUR DE JUSTICE

Chambre administrative

Arrêt du 29 novembre 2011

1^{ère} section

dans la cause

Monsieur I _____

représenté par Me Dominique Bavarel, avocat

contre

OFFICIER DE POLICE

**Recours contre le jugement du Tribunal administratif de première instance du
10 novembre 2011 (JTAPI/1245/2011)**

EN FAIT

1. Le 14 octobre 2009, Monsieur I_____, né le X_____ 1977, se déclarant originaire d'Algérie, connu également sous le nom de J_____, né le Y_____ 1985, se disant originaire d'Irak puis d'Algérie, sans domicile fixe, a été interpellé par la police genevoise pour infraction à la loi fédérale sur les étrangers du 16 décembre 2005 (LEtr - RS 142.20).
2. Par ordonnance de condamnation du 23 novembre 2009, le ministère public genevois a condamné l'intéressé, qui avait été interpellé par la police le 14 octobre 2009 et avait été relâché le jour même, à une peine pécuniaire de 40 jours-amende, avec sursis pendant trois ans, pour infraction à l'art. 115 LEtr.
3. Par ordonnance de condamnation du 30 novembre 2009, le juge d'instruction a condamné l'intéressé, à une peine pécuniaire de 180 jours-amende, avec sursis pendant trois ans, pour vol, dommages à la propriété, violation de domicile et infraction à l'art. 115 LEtr.
4. Le 30 novembre 2009, la police judiciaire a adressé à l'office fédéral des migrations (ci-après : ODM) une demande de soutien à l'exécution du renvoi de M. I_____.
5. Le 7 décembre 2009, l'ODM a prononcé à l'encontre de M. I_____ une interdiction d'entrée en Suisse (ci-après : IES) valable jusqu'au 6 décembre 2012, qui lui a été notifiée en date du 2 janvier 2010.
6. Le 12 janvier 2010, M. I_____ a été écroué à la prison de Champ-Dollon ; il était suspecté d'avoir commis des dommages à la propriété, une violation de domicile, un vol et d'avoir enfreint l'art. 19 de la loi fédérale sur les stupéfiants et les substances psychotropes du 3 octobre 1951 (LStup - RS 812.121).
7. Par courrier du 20 janvier 2010 adressé à M. I_____ à la prison de Champ-Dollon, l'office cantonal de la population (ci-après : OCP) a prononcé à l'encontre de M. I_____ une décision de renvoi de Suisse, en application de l'art. 64 LEtr.
8. Par jugement du 18 mars 2010, le Tribunal de police a révoqué les sursis accordés les 23 et 30 novembre 2009, et a condamné M. I_____ à une peine privative de liberté d'ensemble de huit mois pour infraction à l'art. 115 LEtr et violation de domicile.
9. Le 15 avril 2010, le juge d'instruction de Lausanne a condamné M. I_____ à une peine privative de liberté de vingt jours pour séjour illégal.
10. Le 1^{er} juillet 2010, M. I_____ a été arrêté, sous la prévention de vol.

11. Le 19 juillet 2010, l'ODM a sollicité auprès de l'ambassade d'Algérie la délivrance d'un laissez-passer afin de procéder au rapatriement de l'intéressé.
12. Par ordonnance de condamnation du 6 octobre 2010, le ministère public a condamné M. I_____ à une peine privative de liberté de quatre mois, pour vol et infraction à l'art. 115 LEtr.
13. Par jugement du 28 octobre 2010, le Tribunal de police de Lausanne a condamné M. I_____ à une peine privative de liberté de 40 jours pour infraction à l'art. 115 LEtr.
14. Le 4 mars 2011, M. I_____ a été arrêté à Genève ; il était suspecté d'infractions à la LStup et à la LEtr. Le lendemain, le ministère public, par ordonnance pénale, l'a condamné à une peine privative de liberté de quatre mois pour infractions aux art. 115 LEtr et 19 LStup.
15. Les différentes condamnations mentionnées ci-dessus, de même que l'IES du 7 décembre 2009, ont été prononcées à l'encontre de M. I_____ sous son nom d'alias, soit J_____.
16. Par courrier du 8 avril 2011, M. I_____ a écrit - pour la première fois sous ce nom, qu'il orthographiait J_____ - à l'ambassade d'Algérie à Berne afin d'obtenir un document de voyage lui permettant de retourner dans son pays. Il avait précédemment écrit, le 7 avril 2011, au service d'application de peines et des mesures dans le cadre de sa demande de libération conditionnelle, que toute sa famille habitait en Algérie et qu'il avait la possibilité de retourner vivre au domicile de ses parents. Il avait pour projet d'ouvrir une pâtisserie - boulangerie.
17. Par ordonnance pénale du 5 mai 2011, le ministère public de l'arrondissement de Lausanne a condamné M. I_____ à une peine privative de liberté de 150 jours pour vol, tentative de vol, dommages à la propriété, lésions corporelles simples, voies de fait, injures, menaces et infraction à l'art. 115 LEtr.
18. Le 17 mai 2011, M. I_____, toujours incarcéré, a été présenté à Berne lors des auditions centralisées en présence du consul d'Algérie.
19. Le 10 novembre 2011, les autorités judiciaires ont libéré M. I_____, qui a été remis entre les mains des services de police. Le même jour à 11h20, l'officier de police a ordonné la mise en détention administrative de l'intéressé pour une durée d'un mois.
20. Une place sur un vol à destination de l'Algérie a été réservée pour M. I_____ le 21 novembre 2011 à 14h00, au départ de Genève, en vue de son refoulement.

21. Le 10 novembre 2011, l'ODM a informé la police genevoise qu'il était en possession de plusieurs indices l'amenant à conclure que M. I_____ avait grandi et avait été socialisé dans la ville de B_____ en Algérie. Toutefois, les autorités algériennes avaient refusé de délivrer un laissez-passer, les démarches qu'elles avaient entreprises leur faisant dire que l'intéressé était plutôt de nationalité tunisienne. La réservation sur le vol à destination de l'Algérie devait être annulée.

L'ODM était ainsi en contact avec les autorités tunisiennes en vue de l'obtention d'un document de voyage permettant à M. I_____ de transiter par la Tunisie avant de pouvoir rejoindre sa famille en Algérie.

Une rencontre entre l'ODM et l'intéressé était fixée au 11 novembre 2011, dans le but d'organiser le retour de celui-ci en Algérie via la Tunisie. L'ODM demandait donc que l'intéressé soit maintenu en détention administrative.

22. Lors de sa comparution devant le Tribunal administratif de première instance (ci-après : TAPI) le 10 novembre 2011, M. I_____ a déclaré être disposé à quitter la Suisse, mais par ses propres moyens : il s'opposerait à un retour organisé. Il n'avait entrepris aucune autre démarche que l'envoi de son courrier à l'ambassade d'Algérie du 8 avril 2011. Il était de nationalité algérienne et en possession d'un livret de famille algérien. Il était toxicomane, ce qui avait favorisé la commission de certains délits.

Le représentant de l'officier de police a pour sa part déclaré qu'il n'était pas possible d'obtenir un laissez-passer des autorités algériennes pour un retour direct en Algérie depuis la Suisse. La proposition de cette autorité d'obtenir un laissez-passer tunisien pour un ressortissant algérien était donc incompréhensible, dès lors qu'un tel laissez-passer ne lui permettrait pas de pénétrer légalement en Algérie puisque les autorités de ce pays lui en refusaient l'entrée. L'exécution du renvoi n'était dès lors pas possible.

23. Le 10 novembre 2011, le TAPI a confirmé l'ordre de mise en détention administrative pris par l'officier de police le 10 novembre 2011 à 11h20 à l'encontre de M. I_____ pour une durée d'un mois.

Le renvoi de l'intéressé avait été ordonné, et il était définitif et exécutoire. M. I_____ avait été condamné à plusieurs reprises pour des vols, lesquels constituaient des crimes. M. I_____ n'avait par ailleurs entrepris aucune démarche en vue de son retour en Algérie, si ce n'était un courrier à l'ambassade de ce pays en avril 2011.

Les dispositions nécessaires avaient été prises par les autorités de police. La place sur le vol du 21 novembre 2011 avait certes dû être annulée, mais les autorités avaient agi avec diligence, et étaient en contact avec l'ODM, qui avait la charge d'entreprendre des démarches avec les autorités algériennes et tunisiennes.

Une rencontre avec l'ODM était prévue le lendemain, soit le 11 novembre 2011. L'exécution du renvoi ne s'avérait dès lors pas d'emblée impossible pour des raisons juridiques ou matérielles. Une détention d'une durée d'un mois était nécessaire, et conforme au principe de proportionnalité.

24. Le 21 novembre 2011, M. I_____ a interjeté recours contre ce jugement auprès de la chambre administrative de la Cour de justice (ci-après : la chambre administrative), en concluant à son annulation et à sa mise en liberté immédiate.

Les autorités suisses étaient convaincues qu'il était algérien et venait de la région de B_____. Elles avaient entrepris toutes les démarches en vue d'établir sa nationalité, mais les autorités algériennes, pour des motifs non expliqués, refusaient de le reconnaître comme l'un de leurs ressortissants et pensaient qu'il était tunisien.

En outre, les autorités avaient violé les principes de célérité et de proportionnalité. A ce dernier égard, elles n'avaient pas même envisagé une mesure moins sévère que la détention administrative, une assignation à résidence ou à un territoire déterminé étant certainement suffisante.

25. Le 24 novembre 2011, l'officier de police a présenté ses observations. Il conclut au rejet du recours.

Le 11 novembre 2011, lors d'une rencontre entre l'ODM, le département de la sécurité, de la police et de l'environnement (ci-après : DSPE) et M. I_____, de nouveaux éléments avaient permis d'envisager le retour de ce dernier en Algérie. L'ODM était en effet entré en possession de l'acte de naissance de M. I_____, et procédait aux démarches en vue de l'obtention de documents de voyage auprès des autorités algériennes.

Les conditions de l'art. 76 al. 1 LEtr étaient remplies. La décision de renvoi était exécutoire, et avait été notifiée. Le risque de soustraction était établi de par le comportement de l'intéressé. L'ordre de mise en détention était également fondé sur les nombreux vols commis par M. I_____, qui constituaient des crimes au sens de l'art. 10 al. 2 du Code pénal suisse du 21 décembre 1937 (CP - RS 311.0).

M. I_____ possédait la nationalité tunisienne en sus de l'algérienne, ce qu'il n'avait révélé que lors de la rencontre du 11 novembre 2011, et l'Algérie était son pays de socialisation. Les autorités tunisiennes s'étaient d'ores et déjà engagées à obtenir les documents nécessaires à M. I_____. Un retour en Algérie restait envisageable, car avec un passeport tunisien M. I_____ pourrait rejoindre sa famille en Algérie. En outre, l'ODM était entré en contact avec les autorités algériennes en leur demandant de reconsidérer la demande de laissez-passer au vu de l'acte de naissance algérien nouvellement fourni par l'intéressé.

26. Le 28 novembre 2011, M. I_____ a répliqué. Il avait amplement prouvé aux autorités suisses de migration qu'il était d'origine algérienne, et lesdites autorités s'en étaient du reste montrées convaincues.

Si son père, avec lequel il n'entretenait plus de contact depuis son enfance, était tunisien, cela ne signifiait pas encore que lui-même possédait la nationalité tunisienne. Il contestait ainsi être de nationalité tunisienne, et *a fortiori* avoir caché cet état de fait aux autorités suisses.

Il n'était enfin pas exact qu'il ait entamé une grève de la faim, même s'il avait évoqué cette possibilité.

27. Sur ce, la cause a été gardée à juger.

EN DROIT

1. Interjeté le 21 novembre 2011 contre le jugement du TAPI prononcé le 10 novembre 2011 et communiqué le jour même, le recours a été déposé auprès de la juridiction compétente dans le délai de dix jours, soit en temps utile (art. 132 al. 2 de la loi sur l'organisation judiciaire du 26 septembre 2010 - LOJ - E 2 05 ; art. 10 al. 1 de la loi d'application de la loi fédérale sur les étrangers du 16 juin 1988 - LaLEtr - F 2 10 ; art. 62 al. 1 let. b de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 - LPA - E 5 10). En effet, le dernier jour du délai venant à échéance un dimanche, le dernier jour utile a été reporté au lundi (art. 17 al. 3 LPA). Le recours est donc recevable.
2. Selon l'art. 10 al. 2 LaLEtr, la chambre administrative doit statuer dans les dix jours qui suivent sa saisine. Ayant reçu le recours en question le 21 novembre 2011 et statuant ce jour, elle respecte ce délai.
3. La chambre administrative est compétente pour apprécier l'opportunité des décisions portées devant elle (art. 10 al. 2 LaLEtr). Elle peut confirmer, réformer ou annuler la décision attaquée ; cas échéant, elle ordonne la mise en liberté de l'étranger (art. 10 al. 3 LaLEtr).
4. 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 LEtr 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 ch. 3 et 4 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 2C_128/2009 du 30 mars 2009, consid. 3.1).

En outre, un étranger faisant l'objet d'une décision de renvoi peut être placé en détention administrative en vue de l'exécution de celle-ci s'il a été condamné pour crime (art. 76 al. 1 let. b ch. 1 LEtr renvoyant à l'art. 75 al. 1 let. h LEtr).

5. En l'espèce, les conditions d'application des dispositions susmentionnées sont réalisées en la personne du recourant. A ce jour, même s'il a pris contact à une reprise avec l'ambassade d'Algérie et a déposé dernièrement son acte de naissance auprès de l'ODM, le recourant a déclaré, le 10 novembre 2011, qu'il n'était pas d'accord de retourner en Algérie ou en Tunisie. Il ne conteste pas l'autre motif sur lequel se fonde sa détention, soit d'avoir été condamné pour plusieurs crimes, au sens de l'art. 10 al. 2 CP.
6. L'autorité administrative doit entreprendre rapidement les démarches permettant l'exécution de la décision de renvoi (art. 76 al. 4 LEtr). La détention administrative doit respecter le principe de la proportionnalité, garanti par l'art. 36 al. 3 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst. - RS 101). En l'occurrence, le recourant est maintenu en détention administrative depuis le 10 novembre 2011. Les autorités administratives ont entrepris avec célérité les démarches nécessaires à l'exécution du renvoi, organisant un vol de retour le 21 novembre 2011. Si le renvoi de l'intéressé n'a pu être mené à bien à cette date, c'est en raison du refus des autorités algériennes de délivrer un laissez-passer. Les autorités suisses ont organisé une rencontre le 11 novembre 2011, et ont depuis pris contact tant avec les autorités algériennes, pour leur demander de reconsidérer leur position quant à la délivrance d'un laissez-passer, qu'avec les autorités tunisiennes, qui semblent prêtes à délivrer un titre de voyage au recourant. Des démarches sont donc en cours, et le principe de célérité a ainsi été respecté. En outre, il y a un intérêt public sérieux à ce que le départ de Suisse de l'intéressé soit assuré, dès lors qu'il n'a pas respecté la législation suisse, comme le démontrent ses condamnations criminelles, et qu'en cas de libération, une rechute dans la toxicomanie - et par contrecoup la criminalité - est à craindre, vu ses antécédents et la précarité de ses conditions de vie à Genève. Dès lors, seul le maintien en détention est à même de garantir son renvoi ; en l'absence de tout domicile fixe, une mesure telle que celles citées dans le recours, soit l'assignation à résidence ou à un territoire déterminée, serait en effet impraticable. La durée de la détention, qui est en l'état bien inférieure à la durée légale maximale, respecte également la garantie constitutionnelle précitée.
7. A teneur de l'art. 80 al. 6 LEtr, la détention est levée lorsque le motif de la détention n'existe plus ou l'exécution du renvoi ou de l'expulsion s'avère impossible pour des raisons juridiques ou matérielles.

Conformément à la jurisprudence, ces raisons doivent être importantes. Il ne suffit pas que l'exécution du renvoi soit momentanément impossible, tout en restant envisageable dans un délai prévisible. L'exécution du renvoi doit être qualifiée d'impossible lorsque le rapatriement est pratiquement exclu, même si l'identité de l'étranger est connue et que les papiers d'identité nécessaires peuvent être obtenus (Arrêt du Tribunal fédéral 2C_625/2011 du 5 septembre 2011).

En l'espèce, des éléments nouveaux sont apparus, le recourant ayant déclaré pour la première fois, le 11 novembre 2011, être d'ascendance tunisienne, et ayant par ailleurs remis aux autorités de migration son acte de naissance algérien. Des tractations sont en cours entre les autorités suisses d'une part, et algériennes aussi bien que tunisiennes d'autre part. Aucun élément dans le dossier ne permet de conclure qu'un laissez-passer pour l'un ou l'autre de ces pays ne pourra finalement pas être délivré. Le renvoi du recourant est donc possible au sens de l'art. 80 al. 6 LEtr.

8. Le recours sera rejeté. La procédure étant gratuite, aucun émolument ne sera perçu (art. 12 du règlement sur les frais, émoluments et indemnités en procédure administrative du 30 juillet 1986 - RFPA - E 5 10.03). Vu l'issue du litige, aucune indemnité de procédure ne sera allouée au recourant (art. 87 al. 2 LPA).

* * * * *

PAR CES MOTIFS
LA CHAMBRE ADMINISTRATIVE

à la forme :

déclare recevable le recours interjeté le 21 novembre 2011 par Monsieur I_____ contre le jugement du Tribunal administratif de première instance du 10 novembre 2011 ;

au fond :

le rejette ;

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

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 ;

communiqué le présent arrêt à Me Dominique Bavarel, avocat du recourant, au Tribunal administratif de première instance, à l'officier de police, à l'office cantonal de la population, à l'office fédéral des migrations, ainsi qu'au centre Frambois LMC, pour information.

Siégeants : M. Thélin, président, Mme Hurni, M. Verniory, juges.

Au nom de la chambre administrative :

la greffière de juridiction :

M. Tonossi

le président siégeant :

Ph. Thélin

Copie conforme de cet arrêt a été communiquée aux parties.

Genève, le

la greffière :