

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/4290/2018-MC

ATA/1/2019

COUR DE JUSTICE

Chambre administrative

Arrêt du 3 janvier 2019

2^{ème} section

dans la cause

Monsieur A_____

représenté par Me Bernhard Zollinger, avocat

contre

COMMISSAIRE DE POLICE

**Recours contre le jugement du Tribunal administratif de première instance du
10 décembre 2018 (JTAPI/1203/2018)**

EN FAIT

1. Monsieur A_____, alias B_____ et A_____I, né le _____ 1989, ressortissant marocain, a déposé une demande d'asile en Suisse le 30 avril 2016. Cette demande a été rejetée le 21 avril 2017 par le secrétariat d'État aux migrations (ci-après : SEM), qui a prononcé le renvoi de Suisse de l'intéressé et chargé les autorités genevoises de son exécution. Cette décision est entrée en force sans recours.
2. M. A_____ a déposé une deuxième demande d'asile le 21 avril 2018, qui a été classée sans décision formelle par le SEM, dès lors qu'elle avait été formée dans les cinq ans suivant l'entrée en force du rejet d'une première demande et était infondée.
3. Entre juin 2016 et septembre 2018, M. A_____ a fait l'objet de plusieurs condamnations pénales dans les cantons de Genève, Obwald et Lucerne, notamment pour dommages à la propriété, violation de domicile, violence ou menace contre les autorités et les fonctionnaires et infractions à la législation fédérale en matière d'étrangers. Il a par ailleurs été signalé disparu par l'office cantonal de la population et des migrations (ci-après : OCPM) en avril 2018.
4. Le 6 décembre 2018, à l'échéance d'une peine privative de liberté purgée dans le canton de Lucerne, l'intéressé a été transféré à Genève où le commissaire de police a ordonné sa mise en détention administrative pour une durée de quatre mois en vue d'assurer l'exécution de son renvoi, vu le risque de fuite et la violation de l'obligation de demeurer dans la région assignée.
5. Le 7 décembre 2018, le SEM a prononcé à l'encontre de M. A_____ une interdiction d'entrée en Suisse pour une durée de quatre ans, soit jusqu'au 6 décembre 2022. Cette décision, exécutoire nonobstant recours, a été dûment notifiée à son destinataire.
6. Le 10 décembre 2018, M. A_____ s'est opposé violemment à son refoulement par un vol de ligne à destination du Maroc.
7. Le même jour, il a été entendu par le Tribunal administratif de première instance (ci-après : TAPI) dans le cadre du contrôle de l'adéquation et de la légalité de la détention administrative.

Il ne pouvait pas retourner au Maroc car il avait été menacé par la police royale. Il avait déposé une nouvelle demande d'asile le 8 décembre 2018 par l'intermédiaire d'un avocat de Zurich mandaté par sa famille. En cas de libération, il coopérerait avec les autorités suisses pour sa régularisation, mais aussi, le cas échéant, pour son refoulement.

8. Par jugement du 10 décembre 2018, le TAPI a confirmé l'ordre de mise en détention administrative de M. A_____ pour une durée de trois mois, soit jusqu'au 6 mars 2019, pour les motifs retenus par le commissaire de police.

Les autorités suisses avaient agi avec célérité, les démarches pour l'organisation d'un nouveau vol, avec davantage d'encadrement, étant en cours. La mesure respectait le principe de la proportionnalité compte tenu des circonstances.

9. Par acte du 20 décembre 2018, reçu le 24 décembre 2018, M. A_____ a recouru auprès de la chambre administrative de la Cour de justice (ci-après : la chambre administrative) contre le jugement susmentionné, concluant à son annulation.

Il avait adressé au SEM une demande de reconsidération du rejet de sa demande d'asile, sa vie étant en danger. Il ne pouvait réunir les éléments de preuve tant qu'il était détenu. Son renvoi était impossible.

10. Le 26 décembre 2018, le TAPI a transmis son dossier, sans formuler d'observations.

11. Le 26 décembre 2018, le commissaire de police a conclu au rejet du recours.

EN DROIT

1. Interjeté temps utile auprès de la juridiction compétente (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 et l'intégration du 16 décembre 2005 (LEI - RS 142.20 ; anciennement dénommée loi fédérale sur les étrangers - LEtr) du 16 juin 1988 - LaLEI - F 2 10 ; art. 17 et 62 al. 1 let. b de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 - LPA - E 5 10), le recours est recevable.
2. Ayant reçu le recours le 24 décembre 2018 et statuant ce jour, la chambre de céans respecte le délai légal de dix jours dans lequel elle doit se prononcer (art. 10 al. 2 LaLEI).
3. La chambre administrative est compétente pour apprécier l'opportunité des décisions portées devant elle (art. 10 al. 2 LaLEI). Elle peut confirmer, réformer ou annuler la décision attaquée ; cas échéant, elle ordonne la mise en liberté de l'étranger (art. 10 al. 3 LaLEI).
4. La détention administrative porte une atteinte grave à la liberté personnelle et ne peut être ordonnée que dans le respect de 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 ; ATF 135 II 105 consid. 2.2.1 p. 107) et de l'art. 31 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst. - RS 101), ce qui suppose en premier lieu qu'elle repose sur une base légale. Le respect de la légalité implique ainsi que la mise en détention administrative ne soit prononcée que si les motifs prévus dans la loi sont concrètement réalisés (arrêt du Tribunal fédéral 2C_478/2012 du 14 juin 2012, consid. 2.1).

5. En l'espèce, le recourant fait l'objet d'une décision de renvoi en force prononcée par le SEM le 21 avril 2017. Il a disparu pendant plusieurs mois et a fait l'objet de plusieurs condamnations pénales hors territoire genevois. Il s'est enfin opposé violemment à une tentative de renvoi par un vol régulier. Au vu de ces éléments, le TAPI a retenu à juste titre que l'intéressé ne s'était pas conformé à son obligation de demeurer dans le canton auquel il était attribué et qu'il présentait un risque concret de soustraction à l'exécution de son renvoi, sa déclaration de collaborer faite à l'audience du 10 décembre 2018 apparaissant circonstancielle. Les conditions posées par l'art. 76 al. 1 let b ch. 1, 3 et 4 LEI sont ainsi réalisées, ce que le recourant ne conteste pas au demeurant, et la détention administrative est justifiée dans son principe.

Le seul fait que le recourant ait déposé une demande de reconsidération de la décision de rejet de sa demande d'asile est sans influence à cet égard, une telle démarche ne suffisant pas pour suspendre l'exécution d'un renvoi.

6. a. La détention administrative doit respecter le principe de la proportionnalité, garanti par l'art. 36 Cst., qui se compose des règles d'aptitude – exigeant que le moyen choisi soit propre à atteindre le but fixé –, de nécessité – qui impose qu'entre plusieurs moyens adaptés, on choisisse celui qui porte l'atteinte la moins grave aux intérêts privés – et de proportionnalité au sens étroit – qui met en balance les effets de la mesure choisie sur la situation de l'administré et le résultat escompté du point de vue de l'intérêt public (ATF 125 I 474 consid. 3 et les arrêts cités ; arrêt du Tribunal fédéral 1P.269/2001 du 7 juin 2001 consid. 2c ; ATA/189/2015 du 18 février 2015 consid. 7a).

Conformément à l'art. 76 al. 4 LEI, les démarches nécessaires à l'exécution du renvoi ou de l'expulsion doivent être entreprises sans tarder.

- b. Aux termes de l'art. 79 LEI, la détention en phase préparatoire et la détention en vue du renvoi ou de l'expulsion visées aux art. 75 à 77 LEI ainsi que la détention pour insoumission visée à l'art. 78 LEI ne peuvent excéder six mois au total (al. 1) ; la durée maximale de la détention peut, avec l'accord de l'autorité judiciaire cantonale, être prolongée de douze mois au plus et, pour les mineurs âgés de 15 à 18 ans, de six mois au plus, dans les cas suivants : la personne concernée ne coopère pas avec l'autorité compétente (let. a) ; l'obtention des documents nécessaires au départ auprès d'un État qui ne fait pas partie des États Schengen prend du retard (let. b ; al. 2).

c. En l'espèce, les autorités compétentes ont entrepris les démarches pour l'organisation d'un vol spécial tout de suite après que l'intéressé a refusé d'embarquer sur un vol régulier. Elles ont donc agi avec célérité. Il y a par ailleurs un intérêt public prépondérant à l'exécution de la mesure de renvoi compte tenu des motifs fondant la détention administrative. En outre, aucune autre mesure moins incisive n'est apte à garantir la présence de l'intéressé lors de l'exécution du renvoi.

7. Selon l'art. 80 al. 4 LEI, l'autorité judiciaire qui examine la décision de détention administrative, de maintien ou de levée de celle-ci, tient compte de la situation de la personne détenue et des conditions d'exécution de la détention. Celle-là doit en particulier être levée lorsque son motif n'existe plus ou si, selon l'art. 80 al. 6 let. a LEI, l'exécution du renvoi ou de l'expulsion s'avère impossible pour des raisons juridiques ou matérielles, ou qu'elle ne peut être raisonnablement exigée, cette dernière disposition légale renvoyant à l'art. 83 al. 1 à 4 LEI.

Selon cette disposition, l'exécution n'est pas possible lorsque l'étranger ne peut pas quitter la Suisse pour son État d'origine, son État de provenance ou un État tiers, ni être renvoyé dans un de ces États (al. 2). L'exécution n'est pas licite lorsque le renvoi de l'étranger dans son État d'origine, dans son État de provenance ou dans un État tiers est contraire aux engagements de la Suisse relevant du droit international (al. 3). L'exécution de la décision peut ne pas être raisonnablement exigée si le renvoi ou l'expulsion de l'étranger dans son pays d'origine ou de provenance le met concrètement en danger, par exemple en cas de guerre, de guerre civile, de violence généralisée ou de nécessité médicale (al. 4).

En l'espèce, le recourant ne peut se prévaloir d'aucun motif rendant l'exécution du renvoi impossible ou inexigible au sens des dispositions précitées. En particulier, le dépôt d'une demande de reconsidération ne constitue pas un tel motif.

Au vu de ce qui précède, le recours sera rejeté.

8. Vu la nature du litige, aucun émolument ne sera perçu (art. 87 al. 1 LPA et art. 12 al. 1 du règlement sur les frais, émoluments et indemnités en procédure administrative du 30 juillet 1986 - RFPA- E 5 10.03). Vu l'issue de celui-ci, aucune indemnité de procédure ne sera allouée (art. 87 al. 2 LPA).

* * * * *

PAR CES MOTIFS
LA CHAMBRE ADMINISTRATIVE

à la forme :

déclare recevable le recours interjeté le 20 décembre 2018 par Monsieur A_____ contre le jugement du Tribunal administratif de première instance du 10 décembre 2018 ;

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 Bernhard Zollinger, avocat du recourant, au commissaire de police, à l'office cantonal de la population et des migrations, au Tribunal administratif de première instance, au secrétariat d'État aux migrations, ainsi qu'au centre Frambois LMC, pour information.

Siégeant : Mme Krauskopf, présidente, Mme Junod, M. Verniory, juges.

Au nom de la chambre administrative :

la greffière :

S. Cardinaux

la présidente siégeant :

F. Krauskopf

Copie conforme de cet arrêt a été communiquée aux parties.

Genève, le

la greffière :