

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/4583/2019-MC

ATA/2/2020

COUR DE JUSTICE

Chambre administrative

Arrêt du 2 janvier 2020

en section

dans la cause

Monsieur A_____

représenté par Me Philippe Girod, avocat

contre

COMMISSAIRE DE POLICE

**Recours contre le jugement du Tribunal administratif de première instance du
13 décembre 2019 (JTAPI/1121/2019)**

EN FAIT

- 1) Monsieur A_____ (ci-après : M. B_____), aussi connu sous l'identité de C_____, ressortissant tunisien, né le _____ 1966, ne dispose pas de documents d'identité.

Il indique être arrivé en Suisse au cours de l'année 2000.

- 2) M. B_____ a fait l'objet des condamnations pénales suivantes :
- 3 février 2010, à peine pécuniaire de vingt jours-amende à CHF 30.- le jour prononcée par un juge d'instruction du canton de Genève, pour entrée et séjours illégaux ainsi que violence ou menace contre les autorités et les fonctionnaires ;
 - 13 septembre 2013, à une peine privative de liberté de trois mois prononcée par le Ministère public pour entrée et séjours illégaux ainsi que contravention à l'art. 19a de la loi fédérale sur les stupéfiants et les substances psychotropes du 3 octobre 1951 (LStup - RS 812.121) ;
 - 25 octobre 2014, à une peine pécuniaire de quarante-cinq jours-amende prononcée par le Ministère public pour séjour illégal ;
 - 7 septembre 2015, à une peine pécuniaire de nonante jours-amende prononcée par le Ministère public pour entrée et séjours illégaux ;
 - 12 octobre 2016, à une peine privative de liberté de quinze jours pour séjour illégal et contravention à l'art. 19a LStup ;
 - 7 juillet 2017, à une peine privative de liberté de trente jours prononcée par le Ministère public pour séjour illégal et contravention à l'art. 19a LStup ;
 - 30 août 2017, à une peine privative de liberté de trente jours prononcée par le Ministère public pour séjour illégal ;
 - 29 mai 2019, à une peine privative de liberté de nonante jours prononcée par le ministère public pour séjour illégal et activité lucrative sans autorisation.
- 3) Le 22 février 2010, les autorités genevoises ont demandé au secrétariat d'État aux migrations (ci-après : SEM) de les soutenir en vue de l'exécution du renvoi de l'intéressé. Selon la base de données du système d'information central sur les migrations SYMIC (ci-après : la base de données SYMIC), cette démarche a été close le 2 août 2011, l'intéressé ayant disparu.

- 4) Selon la base de données SYMIC :
- une interdiction d'entrée, valable du 19 janvier 2011 jusqu'au 18 janvier 2016, a été notifiée à l'intéressé le 13 juin 2012 ;
 - une interdiction d'entrée valable du 18 janvier 2016 au 2 novembre 2018 lui a été notifiée le 16 novembre 2015 ;
 - une interdiction d'entrée valable du 3 novembre 2018 au 17 mai 2021 lui a été notifiée le 25 mai 2019.
- 5) Par décision du 8 janvier 2015, l'office cantonal de la population et des migrations (ci-après : OCPM) a prononcé le renvoi de Suisse de M. B_____.
- 6) Le 14 mai 2019, le SEM a informé l'OCPM que les autorités tunisiennes avaient reconnu que M. B_____ était ressortissant de ce pays, lesquelles étaient disposées à lui délivrer un laissez-passer. Une place devait être réservée dans un avion, dont la date devait être communiquée au SEM trois semaines avant le vol.
- 7) Le 25 mai 2019, l'intéressé a été interpellé par la police, puis placé en détention pour exécuter les peines privatives de liberté déjà prononcées.
- 8) Par jugement du 7 octobre 2019, le Tribunal d'application des peines et des mesures a refusé la liberté conditionnelle de l'intéressé.
- 9) Le 25 novembre 2019, les autorités genevoises ont inscrit M. B_____ pour un vol à destination de Tunis, prévu pour le jour où il serait remis en liberté par les autorités pénales, soit le 11 décembre 2019.
- L'intéressé n'a toutefois pas pris l'avion ce jour-là. Selon la mention portée sur le formulaire d'inscription, il avait refusé de partir sans tous ses bagages.
- 10) a. Le 12 décembre 2019, le Ministère public a condamné M. B_____ à une peine pécuniaire de trente jours-amende pour empêchement d'accomplir un acte officiel.
- b. Le même jour, l'intéressé a été inscrit auprès de SwissREPAT pour un vol de niveau d'exécution DEPA, à destination de Tunis, entre le 27 et le 31 janvier 2020.
- c. Le 12 décembre 2019 encore, le commissaire de police a ordonné la mise en détention administrative de M. B_____ pour une durée de deux mois. L'intéressé faisait l'objet d'une décision de renvoi prononcée par l'OCPM, à laquelle il n'envisageait pas de se soumettre.

La mesure prononcée respectait les principes de la légalité et de la proportionnalité.

- 11) a. Le 13 décembre 2019, le Tribunal administratif de première instance (ci-après : TAPI) a entendu les parties en audience de comparution personnelle.

M. B_____ a indiqué qu'il refusait de retourner en Tunisie, n'ayant plus rien à faire dans ce pays. Sa vie se trouvait à Genève, où il travaillait, malheureusement illégalement.

Le commissaire de police a souligné qu'une demande pour une place dans un avion avait d'ores et déjà été déposée. Il n'y avait pas de vol disponible avant le 27 janvier 2020, étant précisé qu'une prolongation du laissez-passer devait être obtenue, ce qui ne devait pas poser de problème. En cas de nouveau refus, l'intéressé serait inscrit sur un vol spécial.

Au terme de l'audience, le conseil de M. B_____ s'en est rapporté à justice quant à l'issue de la procédure.

- b. Par jugement du 13 décembre 2019, le TAPI a confirmé l'ordre de mise en détention, pour une durée de deux mois, reprenant les éléments développés par le commissaire de police dans la décision initiale.

- 12) Par acte daté du 20 décembre 2019 et reçu le 23 décembre 2019, M. B_____ a saisi la chambre administrative de la cour de justice (ci-après : la chambre administrative) d'un recours contre le jugement précité.

M. B_____ séjournait en Suisse depuis près de vingt ans. La collaboration du SEM en vue du renvoi avait été requise en 2010, et ce n'était que neuf ans plus tard que l'OCPM avait été informé par le SEM de l'accord des autorités tunisiennes à la délivrance d'un laissez-passer.

Bien que l'intéressé ait été à de nombreuses reprises à disposition des autorités administratives, aucune démarche en vue de son rapatriement n'avait été entreprise. Cette inaction avait eu pour effet que le séjour illégal de l'intéressé avait duré de nombreuses années, exigeant qu'un éventuel retour dans son pays soit préparé avec soin. Le risque de fuite, et la menace pour l'ordre public retenu par le TAPI devaient être relativisés face à l'absence de réaction des autorités pendant une aussi longue période.

- 13) Par écritures datées du 23 décembre 2019, le commissaire de police a conclu au rejet du recours. Le renvoi de l'intéressé en Tunisie n'était pas réalisable avant que l'intéressé soit formellement reconnu par les autorités de ce pays, en 2019. Le comportement du recourant, soit le refus de monter à bord d'un avion et la dissimulation de son identité ainsi que ses papiers d'identité, de même que ses déclarations devant le TAPI, démontrait le bien-fondé de la décision litigieuse.

Un vol, avec escorte policière, était prévu pour le 27 janvier 2020.

- 14) Le 30 décembre 2019, le recourant a maintenu ses conclusions. Le fait qu'il ait été identifié ne rendait pas la détention administrative conforme à la loi.
- 15) Sur quoi, la cause a été gardée à juger, ce dont les parties ont été informées.

EN DROIT

- 1) Interjeté en temps utile – c'est-à-dire dans le délai de dix jours – devant la juridiction compétente, le recours est recevable (art. 132 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).
- 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 le 23 décembre 2019 et statuant ce jour, elle respecte ce délai.

En outre, à teneur dudit art. 10 LaLEtr, elle est compétente pour apprécier l'opportunité des décisions portées devant elle en cette matière (al. 2 2^{ème} phr.) ; elle peut confirmer, réformer ou annuler la décision attaquée ; le cas échéant, elle ordonne la mise en liberté de l'étranger (al. 3 1^{ère} phr.).

- 3) La détention administrative porte une atteinte grave à la liberté personnelle et ne peut être ordonnée que dans le respect de l'art. 5 CEDH (ATF 135 II 105 consid. 2.2.1 ; arrêts du Tribunal fédéral 2C_256/2013 du 10 avril 2013 consid. 4.1 ; 2C_1017/2012 du 30 octobre 2012 consid. 3 et les jurisprudences citées) 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 (arrêts du Tribunal fédéral 2C_256/2013 précité consid. 4.1 ; 2C_478/2012 du 14 juin 2012 consid. 2.1).
- 4) En vertu de l'art. 76 al. 1 let. b LEI, après notification d'une décision de première instance de renvoi ou d'expulsion au sens de la LEI ou une décision de première instance d'expulsion au sens notamment des art. 66a ou 66abis du Code pénal suisse du 21 décembre 1937 (CP - RS 311.0), l'autorité compétente peut, afin d'en assurer l'exécution, mettre en détention la personne concernée si des éléments concrets font craindre qu'elle entende se soustraire au renvoi ou à l'expulsion, en particulier parce qu'elle ne se soumet pas à son obligation de collaborer en vertu de l'art. 90 LEI notamment (art. 76 al. 1 let. b ch. 3 LEI) ou si son comportement permet de conclure qu'elle se refuse à obtempérer aux instructions des autorités (art. 76 al. 1 let. b ch. 4 LEI).

Ces chiffres 3 et 4 de l'art. 76 al. 1 let. b LEI décrivent tous deux les comportements permettant de conclure à l'existence d'un risque de fuite ou de disparition ; ils doivent donc être envisagés ensemble (arrêt du Tribunal fédéral 2C_128/2009 du 30 mars 2009 consid. 3.1).

Selon la jurisprudence, un risque de fuite – c'est-à-dire la réalisation de l'un de ces deux motifs – existe notamment lorsque l'étranger a déjà disparu une première fois dans la clandestinité, qu'il tente d'entraver les démarches en vue de l'exécution du renvoi en donnant des indications manifestement inexactes ou contradictoires ou encore s'il laisse clairement apparaître, par ses déclarations ou son comportement, qu'il n'est pas disposé à retourner dans son pays d'origine. Comme le prévoit expressément l'art. 76 al. 1 let. b ch. 3 LEI, il faut qu'il existe des éléments concrets en ce sens (ATF 140 II 1 consid. 5.3 ; arrêts du Tribunal fédéral 2C_381/2016 du 23 mai 2016 consid. 4.1 ; 2C_658/2014 du 7 août 2014 consid. 1.2). Si le fait d'être entré en Suisse illégalement, d'être démuné de papiers ou de ne pas quitter le pays dans le délai imparti à cet effet ne saurait, pris individuellement, suffire à admettre un motif de détention au sens de l'art. 76 al. 1 let. b ch. 3 (voire ch. 4) LEI, ces éléments peuvent constituer des indices parmi d'autres en vue d'établir un risque de fuite (arrêt du Tribunal fédéral 2C_142/2013 du 1er mars 2013 consid. 4.2 ; ATF 140 II 1 précité).

Lorsqu'il examine le risque de fuite, le juge de la détention doit établir un pronostic, en déterminant s'il existe des garanties que l'étranger prêtera son concours à l'exécution du renvoi le moment venu, c'est-à-dire lorsque les conditions en seront réunies. Il dispose pour ce faire d'une certaine marge d'appréciation (arrêts du Tribunal fédéral 2C_935/2011 du 7 décembre 2011 consid. 3.3).

- 5) En l'espèce, le recourant fait l'objet de mesure d'interdiction d'entrée ainsi que d'une décision de renvoi de Suisse.

Il fait l'objet de plusieurs condamnations pénales, d'une gravité très relative.

C'est à juste titre que le TAPI a retenu qu'il existait des comportements saisis par l'art. 76 al. 1 let. b LEI : M. B_____ indique qu'il n'entend pas quitter la Suisse, et il a refusé de prendre un vol à destination de son pays d'origine pour des motifs d'une importance secondaire, soit le fait qu'il ne puisse pas prendre l'ensemble de ses bagages.

Les reproches formulés par le recourant sont inaptes à modifier l'appréciation qui vient d'être faite. L'inaction reprochée aux autorités n'apparaît pas porter atteinte au principe de la célérité, dès lors que ces autorités, dès le moment où elles ont eu en mains les documents permettant d'exécuter le renvoi de l'intéressé vers son pays d'origine, ont agi sans désemparer, réservant à l'intéressé

une place dans un avion à destination de la Tunisie le jour où il a été remis en liberté par les autorités pénales.

- 6) Au vu des éléments mis en évidence ci-dessus, le recours de M. B_____ sera rejeté.

La procédure étant gratuite (art. 12 du règlement sur les frais, émoluments et indemnités en procédure administrative du 30 juillet 1986 - RFPA - E 5 10.03), aucun émolument de procédure ne sera perçu (art. 87 al. 1 LPA). 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 20 décembre 2019 par Monsieur A_____ contre le jugement du Tribunal administratif de première instance du 13 décembre 2019 ;

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 Philippe Girod, 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 Favra, pour information.

Siégeant : Mme Payot Zen-Ruffinen, présidente, MM. Thélin et Mascotto, juges.

Au nom de la chambre administrative :

la greffière :

S. Cardinaux

la présidente siégeant :

F. Payot Zen-Ruffinen

Copie conforme de cet arrêt a été communiquée aux parties.

Genève, le

la greffière :