

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/4733/2017-MC

ATA/1660/2017

COUR DE JUSTICE

Chambre administrative

Arrêt du 22 décembre 2017

en section

dans la cause

OFFICE CANTONAL DE LA POPULATION ET DES MIGRATIONS

contre

Monsieur A_____

représenté par Me Miguel Oural, avocat

**Recours contre le jugement du Tribunal administratif de première instance du
5 décembre 2017 (JTAPI/1282/2017)**

EN FAIT

- 1) Le 26 février 2017, Monsieur A_____, né le _____1996, originaire du Maroc, a été appréhendé par la police. Lors de son audition, il a déclaré être arrivé à Genève le jour même, à des fins touristiques, en provenance de Paris, avec deux amis marocains. C'était la première fois qu'il venait en Suisse, et il comptait y rester deux ou trois jours, sans avoir réfléchi au préalable à l'endroit où il allait dormir. Il a reconnu qu'aucun motif ne s'opposait à son expulsion du territoire helvétique où il n'avait aucune attache. Il était né au Maroc – où sa famille était domiciliée –, était connu des services de police français pour de « petites infractions » comme des bagarres et un vol de téléphone et était démuné de passeport et de carte d'identité.
- 2) Par jugement du 30 juin 2017, le Tribunal de police l'a condamné, notamment, pour brigandages, à une peine privative de liberté de dix mois avec sursis pendant trois ans et ordonné son expulsion de Suisse pour une durée de cinq ans.
- 3) Dans le cadre du contrôle de la détention administrative prononcée à son encontre par le commissaire de police le 10 juillet 2017, M. A_____ a déclaré le 13 juillet 2017 au Tribunal administratif de première instance (ci-après : le TAPI) qu'il n'était pas marocain mais algérien et que son nom était B_____. Il était né le _____ 1994 à Alger. Son père s'appelait C_____et sa mère D_____. Ils vivaient à Alger.
- 4) Par jugement du 13 juillet 2017, le TAPI a confirmé l'ordre de mise en détention administrative pour une durée de trois mois, soit jusqu'au 10 octobre 2017.
- 5) Le 4 septembre 2017, un formulaire de données personnelles comprenant une nouvelle identité, cette fois-ci algérienne, ainsi qu'une déclaration attestant de son refus de collaborer en vue de son renvoi, ont été remplis par l'intéressé.
- 6) Le 28 septembre 2017, l'office cantonal de la population et des migrations (ci-après : OCPM) a reçu un courriel du secrétariat d'État aux migrations (ci-après : SEM), expliquant que la demande d'identification pour le Maroc était toujours en cours.
- 7) Par requête du 28 septembre 2017, l'OCPM a sollicité la prolongation de la détention administrative de M. A_____ pour une durée de trois mois.
- 8) Le 5 octobre 2017, le TAPI a prolongé la détention administrative de M. A_____ pour une durée d'un mois, soit jusqu'au 10 novembre 2017.

- 9) En date du 30 octobre 2017, l'OCPM a reçu un courriel du SEM expliquant qu'une demande d'identification auprès du Consulat général d'Algérie serait envoyée le 1^{er} novembre 2017.
- 10) Par requête du 31 octobre 2017, l'OCPM a sollicité la prolongation de la détention administrative de M. A_____ pour une durée de deux mois.
- 11) Une demande d'identification auprès du Consulat d'Algérie a été effectuée par le SEM le 1^{er} novembre 2017.
- 12) Lors de l'audience du 7 novembre 2017, qui s'est tenue devant le TAPI, M. A_____ a confirmé qu'il s'appelait B_____, qu'il était de nationalité algérienne et né le _____ 1994. Il s'opposait à sa détention administrative pour les mêmes raisons que celles exposées au cours des deux précédentes audiences. Depuis le 2 octobre 2017, rien n'avait changé quant à sa situation personnelle. Il ne voyait pas pourquoi il devait être refoulé à destination du Maroc. Il avait attendu le 13 juillet 2017 pour indiquer son identité, car il ne pensait pas que cela poserait un problème.

L'OCPM a indiqué qu'il avait envoyé le courrier au SEM le 31 octobre 2017, car il n'avait le droit d'envoyer qu'un seul courrier par semaine, soit le mercredi, à destination des autorités algériennes. Il était dans l'attente d'un retour du SEM, qu'il n'avait pas contacté depuis le 1^{er} novembre 2017. Il était également dans l'attente d'un retour des autorités marocaines, lesquelles avaient été toutefois contactées par un collègue.

M. A_____ a conclu à sa libération immédiate, notamment pour violation du principe de célérité.

- 13) Par jugement du 7 novembre 2017, le TAPI a prolongé la détention administrative au 10 décembre 2017.
- 14) Le 24 novembre 2017, l'OCPM a reçu un courriel du SEM expliquant qu'aucune réponse n'avait encore été obtenue des autorités marocaines concernant l'identification de M. A_____. Une séance entre le SEM et l'ambassade du Maroc était en outre prévue la première semaine de décembre.
- 15) Le 27 novembre 2017, le SEM a également informé l'OCPM que la procédure de comparaison des empreintes digitales, par les autorités marocaines, était en cours.
- 16) Par requête du 29 novembre 2017, l'OCPM a sollicité la prolongation de la détention administrative de M. A_____ pour une durée de six mois, soit jusqu'au 10 juin 2018.

Les autorités suisses étaient toujours dans l'attente de nouvelles de la part des autorités algériennes relatives à la procédure d'identification. Les démarches en vue d'une identification par les deux pays concernés étaient longues et les autorités fédérales et cantonales étaient entièrement dépendantes de la manière dont les autorités étrangères traitaient les dossiers.

La durée des démarches s'expliquait notamment par les délais minima en l'espèce pour obtenir d'abord la confirmation par les autorités algériennes : deux mois apparaissant dans le présent cas un minimum, sur la base de l'expérience acquise, du faible temps écoulé entre la demande de confirmation d'identité adressée aux autorités algériennes le 1^{er} novembre 2017 et la survenance, à brève échéance, des fêtes de fin d'année. Une fois l'identification réalisée et l'assurance reçue d'obtenir un laissez-passer, il fallait encore compter un minimum de trois à quatre mois pour obtenir une place à bord d'un avion à destination de l'Algérie.

M. A_____ pouvait en tout temps mettre un terme très rapide à sa détention en coopérant enfin de manière active à son départ de Suisse en s'adressant à son consulat.

- 17) Lors de l'audience, qui s'est tenue le 5 décembre 2017 devant le TAPI, M. A_____ a confirmé avoir donné sa réelle identité le 13 juillet 2017 devant le TAPI. Depuis, il n'avait toutefois effectué aucune démarche dans le but de prouver son identité ou sa nationalité.

L'OCPM a indiqué qu'il n'avait pas eu de nouvelles de l'entrevue prévue entre le SEM et l'ambassade du Maroc durant la première semaine de décembre 2017. Il ne savait pas si une date plus précise avait été arrêtée. Depuis la demande d'identification du 1^{er} novembre 2017, formulée auprès des autorités algériennes, les autorités suisses demeuraient dans l'attente d'une réponse de ces dernières dans un délai d'au minimum de deux mois. Le SEM évitait de relancer trop fréquemment les autorités algériennes qui, dans le cas contraire, pourraient se sentir harcelées. Les démarches se poursuivaient tant auprès des autorités algériennes que marocaines.

M. A_____ a conclu à sa libération immédiate.

- 18) Par jugement du même jour, le TAPI a prolongé la détention administrative de trois mois, soit jusqu'au 10 mars 2018. Les autorités suisses avaient entrepris les démarches nécessaires en vue de l'exécution du renvoi. Elles étaient liées par des contraintes extérieures ne permettant pas de relancer plus que nécessaire les autorités du pays requis, sauf à être contreproductives. La durée de la détention devait cependant être limitée, sauf à vider les dispositions sur le contrôle de celle-ci de sa substance.

- 19) Par acte déposé au greffe de la chambre administrative de la Cour de justice le 15 décembre 2017, l'OCPM a recouru contre ce jugement, concluant à son annulation partielle, la détention devant être prolongée jusqu'au 10 juin 2018. Le TAPI avait violé le principe de la proportionnalité et abusé de son pouvoir d'appréciation. Il n'avait pas tenu compte du fait que M. A_____ s'opposait à toute collaboration en vue de son renvoi et que, selon le SEM, le temps de traitement d'une demande d'identification auprès des autorités algériennes pouvait varier d'un à douze mois. Le délai de six mois sollicité prenait en considération ces éléments, ainsi que le délai de trois à quatre mois nécessaire pour obtenir une place à bord d'un avion. La limitation de la durée de la détention administrative rendait celle-ci inapte à atteindre le but visé. La réservation d'une place à bord d'un avion ne pouvait être effectuée que lorsque l'identité de la personne était établie. Enfin, affirmer qu'il ne pouvait être fait droit à une demande de prolongation de six mois au motif qu'une telle prolongation empêcherait le contrôle de la détention revenait à empêcher l'application de la loi, qui prévoyait la possibilité de prononcer une détention de cette durée. Par ailleurs, le détenu ne perdait pas son droit de demander en tout temps sa mise en liberté.

M. A_____ a conclu au rejet du recours.

- 20) Par courrier du 20 décembre 2017, anticipé par télécopie, les parties ont été informées que la cause était gardée à juger.

EN DROIT

- 1) Interjeté en temps utile 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. 62 al. 1 let. a de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 - LPA - E 5 10).
- 2) Selon l'art. 10 al. 2 1ère phr. de la loi fédérale sur les étrangers du 16 décembre 2005 (LEtr - RS 142.20), la chambre administrative doit statuer dans les dix jours qui suivent sa saisine. Ayant reçu le recours le 15 décembre 2017 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 de la loi d'application de la loi fédérale sur les étrangers du 16 juin 1988 - LaLEtr - F 2 10). Elle peut confirmer, réformer ou annuler la décision attaquée ; le cas échéant, elle ordonne la mise en liberté de l'étranger (art. 10 al. 3 LaLEtr).
- 4) Il n'est pas contesté que les conditions des art. 75 al. 1 let. h et 76 al. 1 let. b ch. 1 LEtr permettant la mise en détention administrative de l'intimé sont

remplies. En effet, celui-ci a été condamné pour un crime et son expulsion de Suisse, prononcée par les autorités pénales, est exécutoire.

Seule est litigieuse la durée de la prolongation de la détention administrative.

- 5) Selon l'art. 79 al. 1 LEtr, la détention en vue du renvoi ne peut excéder six mois au total. Cette durée maximale peut néanmoins, avec l'accord de l'autorité judiciaire cantonale, être prolongée de douze mois au plus, lorsque la personne concernée ne coopère pas avec l'autorité compétente (art. 79 al. 2 let. a LEtr) ou lorsque l'obtention des documents nécessaires au départ auprès d'un État qui ne fait pas partie des États Schengen prend du retard (art. 79 al. 2 let. b LEtr).

La durée de la détention administrative doit respecter le principe de la proportionnalité (ATF 125 I 474 consid. 3). Les autorités cantonales doivent ainsi essayer d'établir l'identité de l'étranger le plus rapidement possible et de se procurer les papiers nécessaires au refoulement de celui-ci. Toutes les mesures qui semblent propres à accélérer l'exécution du refoulement doivent être prises. Il n'existe cependant aucune obligation pour les autorités de procéder de manière schématique. Le principe de célérité oblige simplement les autorités à prendre les mesures qui, vu les circonstances concrètes du cas particulier, sont de nature à activer l'exécution du refoulement. La question de savoir si le principe de diligence a été violé dépend donc des particularités du cas d'espèce. Dans ce contexte, il peut être tenu compte d'un manque de coopération de la part de l'étranger, même si un tel comportement ne saurait justifier l'inactivité des autorités. Il faut en outre prendre en considération le fait que l'aide requise des autorités étrangères peut parfois prendre du temps. On ne saurait donc reprocher aux autorités une violation du principe de diligence lorsque le retard dans l'obtention des papiers d'identité est imputable exclusivement au manque de collaboration d'une représentation diplomatique étrangère (arrêt du Tribunal fédéral 2A.497/2001 du 4 décembre 2001 consid. 4).

Le principe de diligence s'applique avant tout à la période pendant laquelle l'étranger se trouve en détention en vue du refoulement. L'obligation d'entreprendre des démarches en vue de l'exécution du renvoi commence non seulement au moment où la mise en détention en vue de refoulement est ordonnée, mais déjà auparavant, soit dès que l'étranger est complètement à disposition des autorités, car privé de sa liberté de mouvement. Lorsqu'un étranger se trouve en détention préventive ou en exécution de peine, les autorités sont tenues déjà à ce moment-là – en cas de situation de police des étrangers claire – de prendre les dispositions en vue de son refoulement (ATF 124 II 49 consid. 3a ; arrêts du Tribunal fédéral 2A.116/2003 du 2 avril 2003 consid. 3.4 ; 2A.497/2001 du 4 décembre 2001 consid. 4).

- 6) En l'espèce, la détention administrative apparaît être la seule mesure garantissant que l'intéressé soit présent lorsque son renvoi pourra être exécuté.

Certes, les autorités concernées n'ont pas respecté le principe de la célérité entre le moment où l'intéressé a communiqué une identité algérienne et celui où les démarches nécessaires à vérifier cette identité ont été entreprises, cinq semaines s'étant écoulées entre ces deux moments ; il en a déjà été tenu compte dans les précédentes décisions rendues par le TAPI. En outre, depuis lors, les autorités chargées de l'exécution du renvoi ont entrepris toutes les démarches nécessaires pour obtenir l'identification de l'intimé auprès des autorités algériennes. L'autorité recourante démontre également que l'autorité fédérale est liée dans ce domaine par des contraintes extérieures, ne permettant pas de relancer plus que nécessaire les autorités du pays requis, sauf à être contre-productive. Par ailleurs, l'intimé a modifié les indications données au sujet de son identité et n'a entrepris aucune démarche visant à lui permettre de quitter le territoire de la Confédération helvétique.

Cela étant, l'intimé se trouve en détention administrative depuis le 10 juillet 2017. En outre, les démarches auprès des autorités algériennes ont été entreprises début septembre 2017, soit depuis près de quatre mois. Bien qu'il soit notoire que la procédure d'identification et, par voie de conséquence, l'obtention d'un laissez-passer sont susceptibles de prendre plusieurs mois, il importe de s'assurer que les démarches des autorités suisses, même s'il peut se justifier que ces dernières ne se montrent pas trop pressantes au regard des relations entretenues avec les autorités étrangères, soient régulières et n'apparaissent pas vaines.

Dans ces circonstances, la limitation de la prolongation de la détention à trois mois est proportionnée et ne consacre pas un abus ou un excès du pouvoir d'appréciation. Les exemples invoqués par la recourante se rapportent à des circonstances différentes, en ce que notamment la durée contestée de la prolongation de la détention était inférieure à trois mois (ATA/1529/2017 du 27 novembre 2017, ATA/364/2015 du 20 avril 2015, ATA/616/2014 du 7 août 2014), respectivement la durée totale de la détention administrative était moins longue qu'en l'espèce (ATA/909/2014 du 19 novembre 2014).

Mal fondé, le recours sera rejeté.

- 7) 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). L'intimé, qui obtient gain de cause, se verra allouer une indemnité de procédure de CHF 750.- (art. 87 al. 2 LPA).

* * * * *

PAR CES MOTIFS
LA CHAMBRE ADMINISTRATIVE

à la forme :

déclare recevable le recours interjeté le 15 décembre 2017 par l'office cantonal de la population et des migrations contre le jugement du Tribunal administratif de première instance du 5 décembre 2017 ;

au fond :

le rejette ;

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

alloue à M. A_____ une indemnité de procédure de CHF 750.- à charge de l'État de Genève;

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 l'office cantonal de la population et des migrations, à Me Miguel Oural, avocat de Monsieur A_____, au secrétariat d'État aux migrations, au Tribunal administratif de première instance, ainsi qu'au centre Frambois LMC, pour information.

Siégeant : Mme Payot Zen-Ruffinen, présidente, M. Thélin, Mme Krauskopf, juges.

Au nom de la chambre administrative :

la greffière-juriste :

F. Cichocki

la présidente :

F. Payot Zen-Ruffinen

Copie conforme de cet arrêt a été communiquée aux parties.

Genève, le

la greffière :