

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/4795/2017-MC

ATA/1665/2017

COUR DE JUSTICE

Chambre administrative

Arrêt du 27 décembre 2017

en section

dans la cause

Monsieur A_____

représenté par Me Yves Magnin, avocat

contre

COMMISSAIRE DE POLICE

**Recours contre le jugement du Tribunal administratif de première instance du
7 décembre 2017 (JTAPI/1291/2017)**

EN FAIT

- 1) Monsieur A_____, né le _____ 1989, de nationalité sri lankaise, est arrivé en Suisse le 31 mars 2010 et y a déposé le même jour une demande d'asile en raison son appartenance alléguée aux Tigres de libération de l'Eelan tamil (Liberation Tigers of Tamil Eelan, ci-après : LTTE).
- 2) Par décision du 29 mai 2013, le secrétariat d'État aux migrations (ci-après : SEM) a rejeté la demande d'asile de M. A_____ et a prononcé son renvoi de Suisse.
- 3) Le 30 août 2013, le Tribunal administratif fédéral (ci-après : TAF) a rejeté le recours interjeté par M. A_____ contre la décision précitée.

Le TAF estimait peu plausible que M. A_____ ait été emprisonné de mai 2009 à janvier 2010. On comprenait mal qu'il se soit rendu à Colombo en décembre 2008 pour échapper au recrutement forcé des LTTE alors que ses deux frères, exposés au même risque, avaient choisi de rester à B_____; il avait du reste pu franchir la zone contrôlée par les LTTE sans être enrôlé, appréhendé ou même interrogé par ces derniers. Enfin, l'indication donnée au stade du recours, et selon laquelle il aurait vécu jusqu'à la fin 2008 au lieu inscrit sur sa carte d'identité se conciliait mal avec ses autres déclarations faites en première instance. Dès lors, il n'y avait pas de raison de remettre en cause l'argumentation du SEM.

- 4) Le 28 juillet 2014, M. A_____ a déposé une nouvelle demande d'asile, en se basant sur les mêmes motifs que dans sa première demande.
- 5) Par décision du 22 février 2016, le SEM a rejeté la seconde demande d'asile de M. A_____ et lui a impartit un délai au 13 avril 2016 pour quitter la Suisse.
- 6) Le 12 mai 2016, le TAF a déclaré irrecevable, faute de paiement de l'avance de frais, le recours interjeté par M. A_____ contre la décision précitée.
- 7) Le 13 septembre 2016, M. A_____ a déposé une demande de reconsidération du rejet de sa seconde demande d'asile.
- 8) Le 7 novembre 2016, le SEM a rejeté cette demande de reconsidération.
- 9) Le 9 janvier 2017, le TAF a déclaré irrecevable, faute de paiement de l'avance de frais, le recours interjeté par M. A_____ contre cette décision.
- 10) Le 20 janvier 2017, M. A_____ a été entendu par l'office cantonal de la population et des migrations (ci-après : OCPM). M. A_____ s'est dit conscient

qu'il était tenu de quitter la Suisse. Il a été indiqué à l'intéressé qu'il s'exposerait à des mesures de contrainte s'il ne collaborait pas à l'organisation de son renvoi.

- 11) Le 31 janvier 2017, M. A_____ a déposé une seconde demande de reconsidération auprès du SEM.
- 12) Le 22 février 2017, le SEM a rejeté cette demande.
- 13) Le 28 février 2017, l'OCPM a requis des services de police de procéder à l'exécution du renvoi de M. A_____.
- 14) Le 18 mai 2017, les autorités sri lankaises ont émis un laissez-passer d'une durée de trois mois en faveur de M. A_____.
- 15) Le 30 mai 2017, le service de l'état civil de la Ville de Genève s'est adressé à M. A_____ et à Madame C_____, tous deux résidants au foyer de Saconnex, au sujet de la procédure préparatoire de leur mariage. M. A_____ était invité à fournir toute preuve du caractère légal de sa résidence en Suisse.
- 16) Le même jour, soit le 30 mai 2017, les services de police ont voulu procéder au refoulement de M. A_____, un vol ayant été réservé pour le jour même, mais l'intéressé s'est avéré introuvable à son domicile, de même qu'au foyer de Saconnex où la famille qui le logeait pensait qu'il se trouvait.
- 17) Le 14 novembre 2017, les autorités sri lankaises ont délivré un nouveau laissez-passer, valable jusqu'au 14 février 2018.
- 18) Le 4 décembre 2017, M. A_____ a été interpellé par les forces de police.

Lors de son audition, il a déclaré qu'il n'était toujours pas d'accord de retourner au Sri Lanka. Toute sa famille était décédée, à l'exception de sa sœur qui était en Italie et de son frère à Zurich. Il ne lui restait que sa future femme qui était avec lui à Genève.

- 19) Le 4 décembre 2017 à 19h50, le commissaire de police a émis un ordre de mise en détention administrative à l'encontre de M. A_____, pour une durée de 60 jours, sur la base de l'art. 77 al. 1 de la loi fédérale sur les étrangers du 16 décembre 2005 (LEtr - RS 142.20).

M. A_____ faisait l'objet d'une décision de renvoi définitive et exécutoire. Il n'y avait pas donné suite mais avait emprunté, manifestement à des fins dilatoires, toutes les voies de droit en vue de s'opposer à cette décision. Il n'avait de plus jamais collaboré à l'organisation de son renvoi, le SEM ayant dû lui-même entreprendre les démarches nécessaires à l'identification de l'intéressé et à l'obtention d'un laissez-passer.

Un vol à destination de Colombo était d'ores et déjà réservé pour le 6 décembre 2017 à 21h35.

- 20) Le 6 décembre 2017, M. A_____ s'est opposé à son renvoi à destination de Colombo qui devait avoir lieu au départ de Zurich.
- 21) Le même jour, soit le 6 décembre 2017, M. A_____ a présenté des observations au Tribunal administratif de première instance (ci-après : TAPI) dans le cadre du contrôle de sa détention.

Il s'opposait à son renvoi au Sri Lanka, où sa vie était en danger en raison de son appartenance aux LTTE. Il n'avait plus de famille dans son pays d'origine, et sa fiancée vivait à Genève.

- 22) Par jugement du 7 décembre 2017, le TAPI confirmé l'ordre de mise en détention administrative pour une durée de soixante jours.

Les trois conditions de l'art. 77 al. 1 LETr étaient remplies. En invoquant ses projets de mariage et en voulant revenir sur les risques encourus dans son pays en raison de son appartenance alléguée aux LTTE, M. A_____ se méprenait sur l'objet de la procédure, qui consistait à s'assurer qu'une décision de renvoi existait, sans en principe se prononcer sur la légalité de celle-ci.

- 23) Par acte posté le 18 décembre 2017, reçu le 19 décembre 2017, M. A_____ a interjeté recours auprès de la chambre administrative de la Cour de justice (ci-après : la chambre administrative) contre le jugement précité, concluant à son annulation et à une mise en liberté immédiate.

En ne se prononçant absolument pas sur la situation politique au Sri Lanka et sur les nouvelles pièces qu'il avait produites, et en se contentant de constater que la décision de renvoi était définitive, le TAPI avait violé son droit d'être entendu.

Le principe de la proportionnalité était également violé. Il était en Suisse depuis huit ans et avait toujours collaboré avec les autorités. Il n'y avait ainsi aucun risque de fuite.

L'exécution de son renvoi était inexigible ; il se trouvait dans la même situation que son compatriote ayant déposé une requête auprès de la Cour européenne des droits de l'homme (ci-après : CourEDH) qui avait abouti à la condamnation de la Suisse le 26 janvier 2017, et risquait aussi de subir des traitements inhumains ou dégradants à son retour au Sri Lanka. Il se trouvait également dans la même situation que son frère, qui bénéficiait d'un permis N ; le principe de l'égalité de traitement s'en trouvait violé.

Enfin, son droit au respect de sa vie privée et familiale était violé. Il vivait avec sa fiancée, qui était à Genève depuis plus de trois ans et au bénéfice d'une admission provisoire. Ils vivaient ensemble et avaient déposé une demande en mariage.

24) Le 20 décembre, le TAPI a communiqué son dossier sans formuler d'observations.

25) Le 21 décembre 2017, le commissaire de police a conclu au rejet du recours.

Il se rapportait au jugement du TAPI, et produisait une confirmation d'un vol avec escorte policière prévu pour le 22 janvier 2018 au départ de Genève.

26) Sur ce, la cause a été gardée à juger.

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 ; art. 62 al. 3 de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 - LPA - E 5 10).

2) Selon l'art. 10 al. 2 1^{ère} phr. LaLEtr, la chambre administrative doit statuer dans les dix jours qui suivent sa saisine. Ayant reçu le recours le 19 décembre 2017 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) a. Le droit d'être entendu, garanti par l'art. 29 al. 2 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst. - RS 101), implique notamment l'obligation pour l'autorité de motiver ses décisions, afin que le justiciable puisse les comprendre et exercer ses droits de recours à bon escient (ATF 138 I 232 consid. 5.1 ; 133 III 439 consid. 3.3 et les arrêts cités). Il suffit cependant, selon la jurisprudence, que l'autorité mentionne, au moins brièvement, les motifs qui l'ont guidée et sur lesquels elle a fondé sa décision, de manière à ce que l'intéressé puisse se rendre compte de la portée de celle-ci et l'attaquer en connaissance de cause (ATF 138 I 232 consid. 5.1 ; 138 IV 81 consid. 2.2 ; 136 I 229 consid. 5.2).

b. En l'occurrence, la violation du droit d'être entendu invoquée par le recourant se confond avec ses griefs au fond, en particulier avec celui relatif à l'inexigibilité de l'exécution du renvoi en raison de son appartenance aux LTTE.

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 § 1 let. f de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales du 4 novembre 1950 (CEDH - RS 0.101) et de l'art. 31 Cst., 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 (ATF 140 II 1 consid. 5.1).

5) Aux termes de l'art. 77 al. 1 LEtr afférent à la détention en vue du renvoi ou de l'expulsion en cas de non-collaboration à l'obtention des documents de voyage, l'autorité cantonale compétente peut ordonner la détention d'un étranger afin d'assurer l'exécution de son renvoi ou de son expulsion aux conditions suivantes : a. une décision exécutoire a été prononcée ; b. il n'a pas quitté la Suisse dans le délai imparti ; c. l'autorité a dû se procurer elle-même les documents de voyage (al. 1) ; la durée de la détention ne peut excéder soixante jours (al. 2) ; les démarches nécessaires à l'exécution du renvoi ou de l'expulsion doivent être entreprises sans tarder (al. 3).

6) Le recourant ne conteste pas que les trois conditions fondant l'application de l'art. 77 al. 1 LEtr dans son principe sont réalisées.

Ceci à juste titre. En effet, à la suite du rejet par le TAF de son recours contre la décision du SEM du 29 mai 2013, cette dernière est entrée en force ; les deux décisions sur réexamen prononcées les 7 novembre 2016 et 22 février 2017 ont respectivement fait l'objet d'un recours au TAF déclaré irrecevable, et non contestée. L'intéressé n'a pas quitté la Suisse, alors qu'il y était tenu depuis le 30 août 2013, date du prononcé de l'arrêt du TAF rejetant son recours contre la décision initiale du TAF. Il n'a pas présenté des documents permettant son retour dans son pays, le SEM ayant dû se procurer un laissez-passer auprès des autorités sri lankaises.

7) 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).

b. Le recourant conteste présenter un risque de fuite, et prétend qu'une mesure d'assignation à domicile serait suffisante. Cet argument doit être écarté. En effet, non seulement, il n'a absolument pas collaboré à son départ de Suisse depuis 2013, mais il a toujours dit refuser de rentrer au Sri Lanka. Il était de plus introuvable lors de la tentative de renvoi du 30 mai 2017 – les policiers ont certes pu le joindre au téléphone, mais il ne s'est pas présenté à eux pour autant –, et s'est opposé physiquement à son renvoi le 6 décembre 2017.

c. Au regard de l'ensemble de ces circonstances, aucune mesure moins incisive que la détention administrative ne permettrait d'assurer l'exécution du renvoi du recourant, et une durée de soixante jours n'apparaît pas excessive compte tenu des délais nécessaires à la mise en œuvre d'un vol avec escorte policière, voire d'un vol spécial.

La mise en détention administrative contestée est dès lors conforme au principe de la proportionnalité.

8) Il n'est, à juste titre, pas contesté que les autorités suisses ont agi avec diligence et célérité.

9) a. À teneur de l'art. 80 al. 6 let. a LEtr, la détention est levée si 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, une telle impossibilité supposant en tout état de cause notamment que l'étranger ne puisse pas sur une base volontaire quitter la Suisse et rejoindre son État d'origine, de provenance ou un État tiers (arrêt du TAF E-6668/2012 du 22 août 2013 consid. 6.7.1 relativement à l'art. 83 al. 2 LEtr, a fortiori).

b. La prétendue mise en danger de la vie du recourant en cas de retour au Sri Lanka ne peut en l'espèce être retenue. En effet, la chambre administrative n'intervient que comme autorité de recours dans le cadre d'un contrôle de la légalité des mesures de mise en détention administrative en application des art. 75 ss LEtr ; elle n'a en principe pas de compétence dans ce cadre pour revoir les décisions du SEM en matière d'asile ou de renvoi sur la base desquels la mise en détention a été ordonnée (ATA/187/2017 du 15 février 2017 consid. 4b ; ATA/997/2016 du 23 novembre 2016 consid. 7b ; ATA/920/2015 du 9 septembre 2015), ce d'autant moins en l'occurrence que la situation du recourant a été examinée par le TAF, et encore très récemment, sur réexamen, par le SEM. La chambre de céans ne saurait dès lors se livrer à un examen de la situation actuelle au Sri Lanka, d'autant que le TAF – qui dispose de moyens d'analyse beaucoup plus poussés que la chambre de céans – considère que cette situation ne fait pas apparaître les renvois dans ce pays comme non admissibles de manière générale (arrêts du TAF D-6394/2017 du 27 novembre 2017 consid. 8 ; E-4655/2015 du 6 octobre 2017 consid. 9.2).

c. Quant à la violation alléguée des art. 8 CEDH et 13 Cst., soit du droit au respect de sa vie familiale, le recourant n'a produit qu'une demande du service de l'état civil de la Ville de Genève du 30 mai 2017 lui demandant d'établir la légalité de son séjour en Suisse. En l'absence de mariage, il ne peut être considéré comme titulaire d'une vie familiale avec Mme C_____. Quant à l'éventuelle violation de son droit au mariage, c'est dans le cadre de la procédure de mariage qu'il devait le cas échéant être invoqué, notamment à l'encontre d'une éventuelle décision de refus de poursuite de la procédure préparatoire ; or on ignore tout du sort réservé à ladite procédure par la Ville de Genève.

d. Enfin, en invoquant une inégalité de traitement avec d'autres ressortissants sri lankais, et en particulier son frère, le recourant cherche à revenir sur les différentes décisions de fond ayant accordé un statut légal à son frère ou à d'autres compatriotes et lui ayant dénié le statut de réfugié ou le droit à l'admission provisoire. Là encore, la procédure de contrôle de la détention administrative par-devant la chambre de céans ne saurait être utilisée à ces fins, et force est de constater que le recourant fait l'objet d'une décision de renvoi qui a été à plusieurs reprises examinée et confirmée par les instances fédérales de droit des étrangers et de droit d'asile.

10) Vu ce qui précède, le jugement querellé est conforme au droit, et le recours sera rejeté.

11) Vu la nature du litige, il ne sera pas perçu d'émolument (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 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 18 décembre 2017 par Monsieur A_____ contre le jugement du Tribunal administratif de première instance du 7 décembre 2017 ;

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

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

Au nom de la chambre administrative :

la greffière :

N. Deschamps

la présidente siégeant :

F. Payot Zen-Ruffinen

Copie conforme de cet arrêt a été communiquée aux parties.

Genève, le

la greffière :