RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

A/1136/2022 MC JTAPI/385/2022

JUGEMENT

DU TRIBUNAL ADMINISTRATIF

DE PREMIÈRE INSTANCE

du 14 avril 2022

dans la cause

Monsieur A_____, représenté par Me C_____, avocat, avec élection de domicile

contre

COMMISSAIRE DE POLICE

EN FAIT

1. Monsieur A_____, né le _____ 1982, au Maroc, est arrivé sur le territoire suisse en 2016, sans disposer des autorisations nécessaires. Il a été condamné à quatre reprises en Suisse, à savoir :

   - par ordonnance pénale du Ministère public de Genève du 11 février 2018, pour entrée et séjour illégaux et exercice d'une activité lucrative sans autorisation en Suisse, à 90 jours-amende, avec sursis de trois ans ;

   - par ordonnance pénale Ministère public de Genève du 27 mars 2019, pour séjour illégal et mendicité, à 90 jours-amende et 100 francs d'amende, avec prolongation du délai d'épreuve d'un an ;

   - par ordonnance pénale Ministère public de Genève du 6 octobre 2021, pour entrée illégale, à 60 jours-amende ;

   - par jugement du Tribunal de police de Genève du 20 juillet 2020, pour entrée et séjour illégaux, à 60 jours-amende.

2. Par décision du 16 mai 2018, le Secrétariat d'Etat aux migrations (ci- après : SEM) a prononcé une interdiction d'entrée en Suisse et au Liechtenstein à l'encontre de l'intéressé d'une durée de trois ans (valable jusqu'au 15 mai 2021), avec inscription au Système d'information Schengen (ci-après : SIS). Il s'est basé essentiellement sur la condamnation de l'intéressé par ordonnance pénale du 11 février 2018 précitée. N'ayant pas été contestée, dite décision est entrée en force.

3. Le 19 juillet 2020, l'intéressé a été appréhendé à Thônex, à Genève. Il a été constaté que celui-ci était démuni d'un passeport valable indiquant sa nationalité et qu'il faisait l'objet d'une interdiction d'entrée en Suisse. L'intéressé a été auditionné et a signé le formulaire « droit d'être entendu en cas de mesures d'éloignement ». Celui-ci y a inscrit les raisons pour lesquelles il ne voulait pas rentrer au Maroc. Il n'a pas indiqué de lieu de domicile ni de personne pouvant recevoir les actes de procédure à sa place.

4. Par décision du 27 juillet 2020, le SEM a prononcé une nouvelle interdiction d'entrée en Suisse et au Liechtenstein à l'encontre de l'intéressé, avec inscription au SIS, valable du 16 mai 2021 au 26 juillet 2022. Cette décision a été notifiée à l'intéressé le 8 juin 2021.

5. Par acte du 8 juillet 2021 (date du timbre postal), l'intéressé a interjeté recours contre la décision précitée du 27 juillet 2020 auprès du Tribunal administratif fédéral (ci-après : TAF). Il a conclu, principalement, à l'annulation de la décision attaquée, subsidiairement, au renvoi de la cause à l'autorité inférieure. Il a en

outre requis la restitution de l'effet suspensif au recours, l'octroi de l'assistance judiciaire ainsi que l'exemption de l'avance de frais.

6. Par décision incidente du 16 juillet 2021, le TAF a rejeté les requêtes d'assistance judiciaire totale et de restitution de l'effet suspensif au recours. Il a en outre invité l'intéressé à payer une avance de frais de procédure présumés d'un montant de 1'200 francs. Il s'est acquitté de la somme requise le 13 août 2021.

7. Appelée à se déterminer, l'autorité inférieure a proposé le rejet du recours dans sa réponse du 31 août 2021.

8. Par réplique du 14 septembre 2021, l'intéressé a précisé qu'il n'avait pas interjeté recours contre l'interdiction d'entrée en Suisse mais uniquement à l'encontre du signalement de celle-ci au SIS.

9. Par acte du 13 octobre 2021, l'intéressé a transmis spontanément au TAF des documents relatifs à ses démarches en vue de l'obtention d'un titre de séjour en Italie.

10. Par arrêt du 25 octobre 2021, le TAF a rejeté le recours de l'intéressé.

11. Le 5 janvier 2022, il a été arrêté par le corps des gardes-frontière en gare de Brig, puis, après avoir été entendu et dénoncé au Ministère public valaisan pour infractions à la loi fédérale sur les étrangers et l'intégration du 16 décembre 2005 (LEI - RS 142.20), il été acheminé par fourgon cellulaire à Genève le 6 janvier 2022 en exécution d'un avis de recherche et d'arrestation émis par le Ministère public dudit canton pour entrée et séjour illégaux, tout au moins entre 2020 et le 6 janvier 2022, et en vertu d'une non-admission Schengen et pour recel, subsidiairement recel par métier, pour avoir acquis du matériel volé par l'intermédiaire d'un tiers entre février 2020 et mars 2021.

12. M. A_____ a en substance reconnu les faits qui lui étaient reprochés, à savoir acquis cinq smartphones au tiers en question.

13. Il n'avait aucune attache en Suisse où il était venu la veille, en provenance d'Italie, pour régler des problèmes administratifs.

14. Sur ordre du commissaire de police, M. A_____, prévenu de recel (art. 160 du Code pénal ; CP ; RS 311.0) et d'infractions à la LEI, a été mis à disposition du Ministère public, lequel l'a, par ordonnance pénale du 7 janvier 2022, condamné pour les faits ayant conduit à son arrestation, puis remis en liberté.

15. Par acte du 11 avril 2022, M. A_____, par l'intermédiaire de son conseil, a demandé la levée de l'interdiction de pénétrer dans une région déterminée prise à son encontre le 7 janvier 2022 par le commissaire de police.

16. M. A_____ a été dûment convoqué pour l'audience de ce jour devant le Tribunal administratif de première instance (ci-après : le tribunal).

17. Lors de l'audience de ce jour, M. A_____ a expliqué qu'il vivait avec sa compagne, Madame B_____, que leur relation était très forte et qu'il ne se voyait pas vivre sans elle. Ils avaient l'intention de se marier. Cela faisait environ deux ans, deux ans et demi, qu'ils se connaissaient mais ils s'étaient rapprochés graduellement et avaient fini par former un couple il y avait environ un an ou un an et demi. Mme B_____ était au courant de son statut irrégulier en Suisse et il lui avait parlé de l'interpellation dont il avait fait l'objet au moment où la décision d'interdiction territoriale du 7 janvier 2022 avait été prononcée à mon égard.

    Il n'avait pas fait immédiatement opposition à la mesure d'éloignement du 7 janvier 2022, car il avait dû signer un document, mais on ne lui en avait pas remis copie. Il était exact qu'il n'avait pas compris lors de la signature de ce document qu'il avait la possibilité de s'opposer immédiatement à cette mesure. S'il avait compris le 7 janvier 2022 qu'il pouvait faire immédiatement opposition à la mesure d'interdiction, il l'aurait fait déjà à ce moment-là, étant précisé que leur projet de mariage était en discussion entre eux depuis l'année dernière. A cet égard, ils avaient convenu qu'il devait d'abord régulariser sa situation en Italie avant ce mariage. Sur question de savoir ce qui avait changé depuis le 7 janvier 2022, il avait été arrêté par la police le 9 mars 2022 et elle lui avait rappelé l'interdiction territoriale dont il faisait l'objet. Il avait alors été assisté à la police par Me C_____.

    Sur question de la représentante du commissaire de police, s'il avait indiqué lors de son audition du 6 janvier 2022 que son intention était de retourner en Italie, où il était salarié, sans faire aucune mention de Mme B_____, c'était qu'alors elle était en mauvaise santé et qu'il ne voulait pas lui causer d'ennui. Cependant, après son audition, il lui en avait tout de suite parlé et ils avaient alors décidé de faire les choses correctement. Lors de son arrestation du 9 mars 2022, il avait lui-même proposé que la police l'accompagne jusqu'au logement qu'il occupait avec Mme B_____ afin qu'il puisse être constaté qu'ils faisaient ménage commun.

    Il n'avait plus de travail en Italie, il l'avait perdu suite à la confiscation de son passeport par la police le 9 mars 2022. M. A_____ a ensuite corrigé cette dernière déclaration. Il avait perdu son travail en arrivant en Suisse au tout début de l'année, au moment de son arrestation. Il a précisé que son travail consistait à assister un enfant diabétique, ce qu'il faisait depuis octobre 2020. Il n'avait en réalité pas perdu son travail et n'avait pas été licencié par son employeur, c'était son épouse et lui-même qui avaient décidé qu'il resterait finalement à Genève.

    Mme B_____, également entendue à titre de renseignement, a déclaré qu'ils s'étaient connus vers le mois de juin 2020 et que leur relation avait peu à peu

évolué. C'était son départ en Italie qui leur avait fait ressentir le manque l'un de l'autre, ce qui avait abouti à leur relation amoureuse.

Même si leur idée de se marier avait déjà été abordée il y avait un certain temps, M. A_____ lui avait dit qu'il voulait tout d'abord régulariser sa situation en Italie et obtenir une autorisation d'y séjourner ou travailler. Cependant, ils s'étaitent aperçus petit à petit que son statut irrégulier entrainait de nombreuses incertitudes et de l'instabilité, ce qui conduisait notamment à des arrestations. Afin d'y mettre un terme, ils avaient convenu que la meilleure solution était qu'ils se marient sans plus attendre. Sur question du tribunal de savoir si M. A_____ lui avait parlé de la décision d'interdiction territoriale du 7 janvier 2022, il lui avait bien parlé de décisions d'interdiction il y avait déjà un certain temps, mais elle pensait qu'il s'agissait des interdictions d'entrée en Suisse et elle n'était dès lors pas certaine d'avoir compris ou qu'il lui ait parlé d'une nouvelle décision de portée cantonale. Suite à tout cela, elle avait été convoquée par la police où lui avait notamment expliqué qu'elle n'avait pas le droit d'héberger une personne ne disposant pas d'autorisation de séjour en Suisse.

Le conseil de l'intéressé a expliqué qu'il avait été consulté en février par M. A_____ dans le cadre de sa situation administrative, mais que ce dernier ne lui avait pas encore parlé de la décision d'interdiction dont il faisait l'objet. Ce n'était que le 9 mars 2022, qu'il avait eu cette information par la police. Le lendemain, M. A_____ avait fait l'objet d'une ordonnance pénale retenant une infraction à l'art. 119 LEI et c'est alors qu'il avait demandé au procureur le 14 mars 2022 la copie de la mesure d'interdiction du 7 janvier 2022, dont il avait obtenu copie le 22 mars 2022 par email. C'était l'agenda de l'étude qui expliquait que la demande de levée avait eu lieu le 8 avril 2022.

La représentante du commissaire de police a produit, sur la question de l'entrée en force de la condamnation prononcée à l'encontre de M. A_____ pour recel, concernant les éléments au sujet desquels il avait été interpellé le 6 janvier 2022, un extrait actuel de son casier judiciaire dont il ressort que, par ordonnance du 25 février 2022, le Ministère public a statué sur l'opposition qu'avait faite M. A_____ a à l'encontre de l'ordonnance pénale du 7 janvier 2022 et a confirmé celle-ci.

L'intéressé, par l'intermédiaire de son conseil, a conclu à la levée de la mesure d'interdiction de pénétrer dans une région déterminée.

La représentante du commissaire de police a demandé le rejet de la demande de levée de la mesure d'interdiction de pénétrer dans une région déterminée.

EN DROIT

1. Le Tribunal administratif de première instance est compétent pour examiner sur opposition la légalité et l'adéquation de l'interdiction de pénétrer dans une région déterminée prononcée par le commissaire de police à l'encontre d'un ressortissant étranger (art. 115 al. 1 et 116 al. 1 de loi sur l'organisation judiciaire du 26 septembre 2010 - LOJ - E 2 05 ; art. 7 al. 4 let. a de la loi d'application de la loi fédérale sur les étrangers du 16 juin 1988 - LaLEtr - F 2 10).

2. Selon l'art. 74 al. 1 de la loi fédérale sur les étrangers et l'intégration du 16 décembre 2005 (LEI - RS 142.20), l'autorité cantonale compétente peut enjoindre à un étranger de ne pas quitter le territoire qui lui est assigné ou de ne pas pénétrer dans une région déterminée dans les cas suivants:

   a. l'étranger n'est pas titulaire d'une autorisation de courte durée, d'une autorisation de séjour ou d'une autorisation d'établissement et trouble ou menace la sécurité et l'ordre publics; cette mesure vise notamment à lutter contre le trafic illégal de stupéfiants;

   b. l'étranger est frappé d'une décision de renvoi ou d'expulsion entrée en force et des éléments concrets font redouter qu'il ne quittera pas la Suisse dans le délai prescrit ou il n'a pas respecté le délai qui lui était imparti pour quitter le territoire;

   c. l'exécution du renvoi ou de l'expulsion a été reportée (art. 69, al. 3)

   L'art. 74 al. 3 LEI prévoit que ces mesures peuvent faire l'objet d'un recours auprès d'une autorité judiciaire cantonale. Le recours n'a pas d'effet suspensif.

   Selon l'art. 7 al. 4 let. c LaLEtr, le tribunal est compétente pour statuer sur les demandes de levée d'interdiction de quitter un territoire assigné ou de pénétrer dans une région déterminée déposées par l'étranger.

3. Il résulte des dispositions fédérales et cantonale qui précèdent, que le droit fédéral prévoit uniquement la possibilité d'un recours contre une décision d'interdiction de pénétrer dans une région déterminée, mais non la possibilité d'en demander ultérieurement la levée, tandis que le droit cantonal donne au tribunal de céans la compétence de statuer sur des demandes de levée d'interdiction de pénétrer dans une région déterminée. De la sorte, le droit cantonal institue en faveur de l'étranger une possibilité qui n'est pas prévue par le droit fédéral de remettre en cause une telle décision. La jurisprudence fédérale admet cependant la possibilité pour l'étranger de requérir en tout temps la levée de l'assignation d'un lieu de résidence (arrêt du Tribunal fédéral 6B_808/2011 du 24 mai 2012 consid. 1.3 renvoyant à un arrêt 2A.193/1995 du 13 juillet 1995 cité par Gregor CHATTON et Laurent MERZ in Code annoté de droit des migrations, vol. II, ad art. 74 p. 745 ch. 42), et l'on ne voit pas, dans la mesure où l'assignation d'un lieu de résidence

ainsi que l'interdiction de pénétrer dans une région déterminée découlent de la même base légale, ce qui empêcherait de considérer que la jurisprudence précitée s'appliquerait en réalité aussi bien à l'une qu'à l'autre de ces mesures.

4. L'art. 8 al. 1 LaLEtr prévoit que les interdictions de quitter un territoire assigné ou de pénétrer dans une région déterminée peuvent faire l'objet d'une opposition auprès du tribunal, dans un délai de 10 jours à compter de leur notification, pour contrôle de leur légalité et de leur adéquation. L'art. 8 al. 3 LaLEtr prévoit quant à lui que les demandes de levée de détention et de levée d'interdiction de quitter un territoire assigné ou de pénétrer dans une région déterminée doivent être adressées par écrit au tribunal, sans qu'aucun délai ne soit mentionné.

   Si une mesure d'interdiction de pénétrer dans une région déterminée peut être contestée par la voie d'une « opposition » (mais en réalité d'un recours) dans un délai déterminé, la possibilité d'en demander la levée en tout temps ne peut être comprise que dans la mesure où une telle demande se fonde sur des éléments que la personne concernée ne connaissait pas au moment où elle a fait - ou aurait pu faire - opposition, ou sur des circonstances qui se sont modifiées depuis lors. En effet, si l'on devait admettre la possibilité qu'une demande de levée d'une interdiction de pénétrer dans une région déterminée puisse se fonder sur des motifs que la personne concernée aurait déjà pu faire valoir dans le délai d'« opposition », cela reviendrait à priver de son sens l'institution même de l' « opposition » et surtout du délai qui lui est lié. Au demeurant, la jurisprudence fédérale susmentionnée concerne l'hypothèse d'une levée de l'assignation lorsque l'étranger apporte la preuve qu'il ne représente plus de danger pour l'ordre public ou qu'il se conformera à son obligation de partir (G. CHATTON/L. MERZ, eod. loc.), motifs qui traduisent un changement de circonstances par rapport à celles qui ont conduit au prononcé de la mesure.

5. En l'espèce, quand bien même le tribunal déciderait de suivre les explications de M. A_____ concernant le fait qu'il n'aurait pas reçu copie de la décision d'interdiction territoriale prononcée par le commissaire de police le 7 janvier 2022, et que cela l'aurait empêché d'exercer ses droits en s'opposant à cette décision, force est de constater que selon les explications de son conseil, celui-ci a reçu copie de cette décision le 22 mars 2022.

6. Selon les développements qui précèdent, il fallait alors que M. A_____ fasse opposition à cette décision dans le délai de 10 jours prévu par la loi (qui arrivait donc à échéance le vendredi 1er avril 2022), ce qu'il n'a pas fait.

7. Par conséquent, sa demande de levée de la mesure d'interdiction territoriale, présentée le 8 avril 2022, doit se fonder sur des éléments qu'il n'aurait pas été en mesure de faire valoir au moment du prononcé de cette décision, le 7 janvier 2022, voire au moment de sa notification à son conseil, le 22 mars 2022. Le tribunal ne discerne toutefois aucun changement de circonstances dans les motifs

sur lesquels M. A_____ a fondé sa demande du 8 avril 2022, du moins parmi les circonstances qui peuvent s'avérer déterminantes pour décider de la légalité ou de la proportionnalité de ladite mesure. En effet, c'est principalement en raison de sa vie commune avec Mme B_____ que le précité souhaite la levée de son interdiction. Or cette circonstance existait déjà le 7 janvier 2022 et durant les 10 jours qui ont suivi la notification de la décision litigieuse au conseil du précité.

8. Partant, le tribunal rejettera la demande de levée de l''interdiction de pénétrer dans une région déterminée prononcée par le commissaire de police le 7 janvier 2022.

9. Le tribunal renoncera à la perception d'un émolument.

10. Conformément à l'art. 9 al. 6 LaLEtr, le présent jugement sera communiqué à M. A_____, à son avocat et au commissaire de police. En vertu des art. 89 al. 2 et 111 al. 2 de la loi sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF - RS 173.110), il sera en outre communiqué au secrétariat d'État aux migrations.

11. Un éventuel recours déposé contre le présent jugement n'aura pas d'effet suspensif (art. 10 al. 1 LaLEtr).

PAR CES MOTIFS

LE TRIBUNAL ADMINISTRATIF

DE PREMIÈRE INSTANCE

1. déclare recevable la demande formée le 11 avril 2022 par Monsieur A_____ en vue de la levée de l'interdiction de pénétrer dans une région déterminée prise par le commissaire de police le 7 janvier 2022 pour une durée de douze mois ;

2. la rejette ;

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

4. dit que, conformément aux art. 132 LOJ, 10 al. 1 LaLEtr et 65 LPA, le présent jugement est susceptible de faire l'objet d'un recours auprès de la chambre administrative de la Cour de justice (10 rue de Saint-Léger, case postale 1956, 1211 Genève 1) dans les dix jours à compter de sa notification. L'acte de recours doit être dûment motivé et contenir, sous peine d'irrecevabilité, la désignation du jugement attaqué et les conclusions du recourant. Il doit être accompagné du présent jugement et des autres pièces dont dispose le recourant ;

5. dit qu'un éventuel recours contre le présent jugement n'aura pas d'effet suspensif.

Au nom du Tribunal :

Le président

Olivier BINDSCHEDLER TORNARE

Copie conforme de ce jugement est communiquée à Monsieur A_____, à son avocat, au commissaire de police et au secrétariat d'État aux migrations.

Genève, le 14 avril 2022 Le greffier