

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/3626/2024 MC

JTAPI/1083/2024

JUGEMENT

DU TRIBUNAL ADMINISTRATIF

DE PREMIÈRE INSTANCE

du 4 novembre 2024

dans la cause

Monsieur A_____, représenté par Me Virginie MORO, avocate

contre

COMMISSAIRE DE POLICE

EN FAIT

1. Monsieur A_____ (alias B_____, _____1965, Algérie), né le _____ 1963, est ressortissant algérien.
2. Il est sans domicile connu.
3. Selon l'extrait de son casier judiciaire daté du 31 octobre 2021, il a été condamné :
 - Le 29 février 2011, par le Ministère public de Genève (ci-après: MP), pour entrée et séjour illégaux (art. 115 de la loi fédérale sur les étrangers et l'intégration du 16 décembre 2005 (LEI - RS 142.20), à une peine pécuniaire de 40 jours-amende, à CHF 30.-, avec sursis, délai d'épreuve 3 ans ;
 - Le 2 mai 2013, par le MP, pour délit et contravention contre la loi fédérale sur les stupéfiants et les substances psychotropes du 3 octobre 1951 (LStup - RS 812.121) et séjour illégal (art. 115 LEI), à une peine privative de liberté de 5 mois, et à une amende de CHF 300.- ;
 - Le 12 juin 2013, par la Chambre pénal d'appel et de révision du canton de Genève (ci-après: CPAR), pour délit et contravention à la LStup et séjour illégal (art. 115 LEI), à une peine privative de liberté de 2 mois, et à une peine pécuniaire d'un jours-amende à CHF 100.- ;
 - Le 14 août 2013, par le MP, pour activité lucrative sans autorisation et séjour illégal (art. 115 LEI), à une peine privative de liberté de 2 mois ;
 - Le 18 août 2014, par le Tribunal de police du canton de Genève (ci-après : Tpol) pour contravention à la LStup ainsi qu'activité lucrative sans autorisation et séjour illégal (art. 115 LEI), à une peine privative de liberté de 30 jours, et à une amende de CHF 100.- ;
 - Le 2 décembre 2015, par le Tpol pour contravention à la LStup et séjour illégal (art. 115 LEI), à une peine pécuniaire de 60 jours-amende à CHF 10.-, et à une amende à CHF 100.- ;
 - Le 11 mai 2016, par le Tpol pour contravention à la LStup et séjour illégal (art. 115 LEI), à une peine pécuniaire de 60 jours-amende à CHF 30.-, et à une amende à CHF 300.- ;
 - Le 6 avril 2017, par la CPAR pour contraventions à la LStup, non-respect d'une assignation à un lieu de résidence ou interdiction de pénétrer dans une région déterminée (art. 119 LEI) et séjour illégal (art. 115 LEI), à une peine privative de liberté de 7 mois, et à une amende de CHF 100.- ;
 - Le 1er juin 2018, par le MP pour contravention à la LStup et séjour illégal (art. 115 LEI), à une peine pécuniaire de 20 jours-amende à CHF 10.-, et à une amende à CHF 300.- ;

- Le 22 mai 2019, par le MP pour contravention à la LStup et séjour illégal, à une peine pécuniaire de 60 jours-amende à CHF 30.-, et à une amende de CHF 300.- ;
 - Le 12 juillet 2019, par la CPAR pour divers délits contre la Lstup et séjour illégal (art. 115 LEI), à une peine privative de liberté de 7 mois, et à son expulsion du territoire suisse (art. 66a^{bis} du Code pénal suisse du 21 décembre 1937 (CP - RS 311.0) pour une durée de 3 ans ;
 - Le 23 décembre 2020, par la CPAR pour rupture de ban (art. 291 CP) ainsi que délit et contravention à la LStup, à une peine privative de liberté de 180 jours, et à une amende de CHF 100.- ;
 - Le 23 mars 2021, par la CPAR pour rupture de ban (art. 291 CP) et contravention à la LStup, à une peine privative de liberté de 6 mois, et à son expulsion du territoire suisse (art. 66a^{bis} du Code pénal suisse du 21 décembre 1937 (CP - RS 311.0) pour une durée de 3 ans ;
 - Le 17 février 2023, par le Tpol pour délits et contravention contre la LStup, infraction à l'art. 119 LEI et rupture de ban (art. 291 CP), à une peine privative de liberté de 8 mois, et à une amende de CHF 100.- ;
 - Le 24 septembre 2023, par le MP, pour séjour illégal (art. 115 LEI), à une peine pécuniaire de 60 jours-amende, à CHF 10.-.
4. Il fait également l'objet d'une procédure pénale en cours auprès du MP, pour vol (art. 139 CP) et infraction à l'art. 115 LEI:
 5. M. A_____ a été sous le coup de deux interdictions d'entrée en Suisse successives. La première, notifiée 15 octobre 2014, valable du 22 février 2013 au 21 février 2015. La seconde, notifiée le 5 mai 2016, valable du 26 août 2015 au 25 août 2018.
 6. Il a fait l'objet d'une décision de renvoi rendue par l'office cantonal de la population et des migrations (ci-après: OCPM) le 29 juillet 2015, accompagnée d'une carte de sortie lui impartissant un délai au 12 août 2015 pour quitter la Suisse n'ayant jamais été retournée à son expéditeur.
 7. M. A_____ a aussi fait l'objet de deux mesures d'interdiction de pénétrer dans une région déterminée (centre-ville de Genève). La première a été prononcée le 21 décembre 2012 pour une durée de six mois. La deuxième le 29 juillet 2015, pour une durée de douze mois.
 8. Par courrier du 20 décembre 2018, l'OCPM a enjoint M. A_____ de quitter la Suisse dans un délai de 48 heures dès sa libération par les autorités judiciaires, avec carte de sortie, non retournée à l'expéditeur.
 9. Libéré le 22 février 2019, l'intéressé n'a pas retourné la carte de sortie à l'OCPM afin de prouver son départ de Suisse; en conséquence, il a été présumé disparu et inscrit au RIPOL le 25 septembre 2019.

10. Le 4 mars 2020, le secrétariat d'Etat aux migrations (ci-après: SEM) a informé l'OCPM que M. A_____ avait été identifié le 12 avril 2019 et que l'intéressé s'était présenté aux entretiens consulaires obligatoires (counseling) le 12 février 2020. Les autorités algériennes étaient disposées à délivrer un laissez-passer en sa faveur.
11. Par jugement du 9 août 2021, le Tribunal d'application des peines et mesures de la République et canton de Genève (ci-après: TAPEM) a refusé d'octroyer la libération conditionnelle à M. A_____, la fin de sa peine étant prévue pour le 16 octobre 2021.
12. Le 16 octobre 2021, l'intéressé a été assigné à la commune de C_____ pour une durée de 24 mois, soit jusqu'au 15 octobre 2023.
13. Le 27 juillet 2023, il a été libéré de la prison de Champ-Dollon après que sa libération conditionnelle ait été refusé par le TAPEM le 31 mars 2024.
14. Le 29 octobre 2024, il a été interpellé par les services de police de Genève avant d'être écroué à la prison de Champ-Dollon en raison d'un écrou à purger.
15. Libéré le 31 octobre 2024, il a été remis entre les mains des services de police.
16. Les démarches en lien avec son refoulement ont été immédiatement entreprises et une demande de vol a été effectuée.
17. Le 31 octobre 2024, à 16h20, le commissaire de police a émis un ordre de mise en détention administrative à l'encontre de M. A_____ pour une durée de deux mois.
Au commissaire de police, M. A_____ a déclaré qu'il suivait actuellement un traitement pour la tension artérielle, se trouvait en bonne santé mais n'était pas d'accord de retourner en Algérie.
18. Le commissaire de police a soumis cet ordre de mise en détention au tribunal le même jour.
19. Entendu ce jour par le tribunal, M. A_____ a déclaré qu'il n'était pas d'accord de retourner en Algérie car il était Kabyle et avait participé à des manifestations contre le gouvernement. Il avait fait un an de prison dans son pays d'origine avant de quitter le pays. Il avait ensuite été condamné par contumace à vingt ans de prison. Donc s'il y retournait, il irait directement en prison ce qu'il ne voulait pas. Par contre, il était d'accord de quitter la Suisse s'il était libéré. Il partirait en France car il y connaissait des gens. Il n'avait pas de permis de séjour en France.

En suisse, il dormait dans des foyers où on lui donnait également à manger. Il ne travaillait pas. Il n'avait pas de domicile fixe. Il était en bonne santé. Il avait simplement un problème de tension.

Il n'avait pas compris qu'il avait une obligation de quitter le territoire suisse car la dernière fois qu'on l'avait libéré de prison, on lui avait donné ses affaires sans rien lui indiquer d'autres. Maintenant, il avait bien compris qu'il ne pouvait plus rester en Suisse.

La représentante du commissaire de police a indiqué qu'ils n'avaient pas encore reçu la confirmation de la réservation du vol retour pour M. A_____ mais devait la recevoir dans la semaine. Elle a plaidé et conclu au placement en détention administrative de M. A_____ pour une durée de deux mois.

M. A_____, par la voix de son conseil, a plaidé et conclu à l'annulation de l'ordre de mise en détention et à sa libération immédiate afin qu'il puisse quitter la Suisse par ses propres moyens dans un autre pays que l'Algérie.

EN DROIT

1. Le tribunal est compétent pour examiner d'office la légalité et l'adéquation de la détention administrative en vue de renvoi ou d'expulsion (art. 115 al. 1 et 116 al. 1 de la loi sur l'organisation judiciaire du 26 septembre 2010 - LOJ - E 2 05 ; art. 7 al. 4 let. d de loi d'application de la loi fédérale sur les étrangers du 16 juin 1988 - LaLEtr - F 2 10).

Il doit y procéder dans les nonante-six heures qui suivent l'ordre de mise en détention (art. 80 al. 2 LEI ; 9 al. 3 LaLEtr).

2. En l'espèce, le tribunal a été valablement saisi et respecte le délai précité en statuant ce jour, la détention administrative ayant débuté le 31 octobre 2024 à 16h00.
3. Le tribunal peut confirmer, réformer ou annuler la décision du commissaire de police ; le cas échéant, il ordonne la mise en liberté de l'étranger (art. 9 al. 3 LaLEtr).
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 par. 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) (ATF 140 II 1 consid. 5.1 ; 135 II 105 consid. 2.2.1 ; arrêt du Tribunal fédéral 2C_237/2013 du 27 mars 2013 consid. 5.1 ; 2C_413/2012 du 22 mai 2012 consid. 3.1) et de l'art. 31 de la Constitution fédérale suisse du 18 avril 1999 (Cst. - RS 101), ce qui suppose en premier lieu qu'elle repose sur une base légale (arrêts du Tribunal fédéral 2C_584/2012 du 29 juin 2012 consid. 5.1 ; 2C_478/2012 du 14 juin 2012 consid. 2.1). Le respect de la légalité implique ainsi que la mise en détention administrative ne peut être prononcée que si les motifs prévus dans la loi sont concrètement réalisés (ATF 140 II 1 consid. 5.1 ; arrêts du Tribunal fédéral 2C_256/2013 du 10 avril 2013 consid. 4.1 ; 2C_237/2013 du 27 mars 2013 consid. 5.1 ; 2C_478/2012 du 14 juin 2012 consid. 2.1).
5. Conformément à l'art. 76 al. 1 let. b ch. 1 LEI (cum art. 75 al. 1 let. b LEI), après notification d'une décision de première instance de renvoi ou d'une décision de première instance d'expulsion au sens 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 notamment si elle quitte la région qui lui est assignée ou pénètre dans une zone qui lui est interdite en vertu de l'art. 74 LEI.

6. Une mise en détention administrative peut également être ordonnée si la personne menace sérieusement d'autres personnes ou met gravement en danger leur vie ou leur intégrité corporelle et fait l'objet d'une poursuite pénale ou a été condamnée pour ce motif (art. 75 al. 1 let. g LEI), étant précisé que de jurisprudence constante, la participation à un trafic de stupéfiant comme de l'héroïne ou de la cocaïne constitue une menace pour les tiers et une grave mise en danger de leur vie ou de leur intégrité (Arrêt du Tribunal fédéral 2C_293/2012 du 18 avril 2012; ATA/185/2008 du 15 avril 2008 ; ATA/65/2008 du 15 février 2008 ; ATA/39/2008 du 22 janvier 2008 ; ATA/352/2007 du 26 juillet 2007 et les arrêts cités).
7. Comme la loi exige une menace sérieuse ou une mise en danger grave de la vie ou de l'intégrité corporelle d'autres personnes, il faut que le comportement répréhensible revête une certaine intensité. Les infractions, y compris en relation avec les stupéfiants, qui apparaissent comme des cas bagatelles ne suffisent pas (arrêts du Tribunal fédéral 2C_293/2012 du 18 avril 2012 consid. 4.3 ; 2A.35/2000 du 10 février 2000 consid. 2b/bb ; 2A.450/1995 du 3 novembre 1995 consid. 5a). Enfin, comme la disposition est tournée vers le futur et tend à empêcher que l'étranger continue son comportement dangereux, il faut en outre faire un pronostic pour déterminer si, sur la base des circonstances connues, il existe un risque sérieux que d'autres mises en danger graves se reproduisent (arrêts du Tribunal fédéral 2C_293/2012 du 18 avril 2012 consid. 4.3 ; 2A.480/2003 du 26 août 2004 consid. 3.1 et les nombreuses références citées).
8. Enfin, une mise en détention administrative est aussi envisageable si des éléments concrets font craindre que la personne entend 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 (art. 76 al. 1 let. b ch. 3 LEI), ou encore 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).
9. Ces deux dispositions décrivent toutes deux des comportements permettant de conclure à l'existence d'un risque de fuite ou de disparition, de sorte que les deux éléments doivent être envisagés ensemble (cf. arrêts du Tribunal fédéral 2C_381/2016 du 23 mai 2016 consid. 4.1 ; 2C_128/2009 du 30 mars 2009 consid. 3.1 ; ATA/740/2015 du 16 juillet 2015 ; ATA/943/2014 du 28 novembre 2014 ; ATA/616/2014 du 7 août 2014).
10. Selon la jurisprudence, un risque de fuite - c'est-à-dire la réalisation de l'un des deux motifs précités - 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 inexacts 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_105/2016 du 8 mars 2016 consid. 5.2 ; 2C_951/2015 du 17 novembre 2015 consid. 2.2 ; 2C_658/2014 du 7 août 2014 consid. 1.2).

11. Lorsqu'il existe un risque de fuite, le juge de la détention administrative doit établir un pronostic en déterminant s'il existe des garanties que l'étranger prêtera son concours à l'exécution du refoulement, soit qu'il se conformera aux instructions de l'autorité et regagnera son pays d'origine le moment venu, c'est-à-dire lorsque les conditions seront réunies ; dans ce cadre, il dispose d'une certaine marge d'appréciation (arrêts du Tribunal fédéral 2C_935/2011 du 7 décembre 2011 consid. 3.3 ; 2C_806/2010 du 21 octobre 2010 consid. 2.1 ; 2C_400/2009 du 16 juillet 2009 consid. 3.1 ; ATA/740/2015 du 16 juillet 2015 ; ATA/739/2015 du 16 juillet 2015 ; ATA/682/2015 du 25 juin 2015 ; ATA/261/2013 du 25 avril 2013 ; ATA/40/2011 du 25 janvier 2011).
12. En l'espèce, M. A_____ a fait l'objet de deux expulsions judiciaires du territoire suisse d'une durée de 3 ans, prononcées par la CPAR, respectivement les 12 juillet 2019 et 23 mars 2021. Il a également fait l'objet de deux décisions de renvoi de Suisse, prononcée les 29 juillet 2015 et 20 décembre 2018, dûment notifiée, définitive et exécutoire. Il a en outre été condamné pour avoir violé la mesure d'interdiction de pénétrer dans le canton de Genève prononcée à son le 29 juillet 2015. Il a également été condamné à réitérées reprises, notamment pour des délits contre la LStup. Enfin, il y a lieu de fortement craindre que, s'il était laissé en liberté, l'intéressé, qui ne dispose d'aucun titre de séjour en France où il ne peut pas séjourner légalement, qui n'a ni domicile fixe ou lieu de résidence se soustrairait à son refoulement de Suisse, par exemple en disparaissant dans la clandestinité et en reprenant son activité délictuelle.
13. Par conséquent, les conditions légales de la détention administrative de M. A_____, au sens des dispositions susmentionnées, sont réalisées.
14. Selon le texte de l'art. 76 al. 1 LEI, l'autorité « peut » prononcer la détention administrative lorsque les conditions légales sont réunies. L'utilisation de la forme potestative signifie qu'elle n'en a pas l'obligation et que, dans la marge d'appréciation dont elle dispose dans l'application de la loi, elle se doit d'examiner la proportionnalité de la mesure qu'elle envisage de prendre.
15. Le principe de la proportionnalité, garanti par l'art. 36 Cst., se compose des règles d'aptitude - qui exige 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 la personne concernée 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/752/2012 du 1er novembre 2012 consid. 7).

16. Il convient dès lors d'examiner, en fonction des circonstances concrètes, si la détention en vue d'assurer l'exécution d'un renvoi au sens de l'art. 5 par. 1 let. f CEDH est adaptée et nécessaire (ATF 135 II 105 consid. 2.2.1 ; 134 I 92 consid. 2.3.1 ; arrêts du Tribunal fédéral 2C_26/2013 du 29 janvier 2013 consid. 3.1 ; 2C_420/2011 du 9 juin 2011 consid. 4.1 ; 2C_974/2010 du 11 janvier 2011 consid. 3.1 ; 2C_756/2009 du 15 décembre 2009 consid. 2.1).
17. Par ailleurs, les démarches nécessaires à l'exécution du renvoi doivent être entreprises sans tarder par l'autorité compétente (art. 76 al. 4 LEI). Il s'agit, selon la jurisprudence du Tribunal fédéral, d'une condition à laquelle la détention est subordonnée (arrêt 2A.581/2006 du 18 octobre 2006 ; cf. aussi ATA/315/2010 du 6 mai 2010 ; ATA/88/2010 du 9 février 2010 ; ATA/644/2009 du 8 décembre 2009 et les références citées).
18. Selon l'art. 79 al. 1 LEI, 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 LEI) 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 LEI).
19. En outre, la durée de la détention administrative doit respecter le principe de la proportionnalité (ATF 125 I 474 consid. 3 et les arrêts cités ; arrêt du Tribunal fédéral 1P.269/2001 du 7 juin 2001 consid. 2c ; ATA/752/2012 du 1er novembre 2012 consid. 7).
20. En l'espèce, au vu de ce qui précède, seule une détention est à même d'assurer l'exécution du renvoi de M. A_____ à destination de son pays d'origine, toute mesure moins incisive apparaissant d'emblée vaine. Il existe en outre un intérêt public certain à exécuter le renvoi de l'intéressé. Par ailleurs, les autorités compétentes ont agi avec diligence, entreprenant immédiatement les démarches en vue de son renvoi.
21. Quant à la durée de la détention requise, de deux mois, elle n'apparaît pas d'emblée disproportionnée, au vu des démarches en cours et encore à entreprendre et de l'opposition de M. A_____ à son renvoi en Algérie.
22. S'agissant de l'impossibilité de M. A_____ de retourner en Algérie car il y serait emprisonné, le tribunal relèvera que cette allégation n'a pas été prouvée et qu'a priori, il ne s'agit pas d'un cas d'impossibilité au sens de l'art. 83 al. 4 LEI. En effet, l'exécution de la décision de renvoi peut ne pas être raisonnablement exigée si le renvoi 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. Une mise en danger concrète de l'intéressé en cas de retour dans son pays d'origine peut ainsi constituer une raison rendant impossible l'exécution du renvoi (cf. ATF 125 II 217 consid. 2 ; arrêts du Tribunal fédéral 2C_672/2019 du 22 août 2020 consid. 5.1 ; 2C_672/2019 du 22

août 2019 consid. 5.1 ; 2C_951/2015 du 17 novembre 2015 consid. 3.1). L'art. 83 al. 4 LEI s'applique notamment aux personnes pour qui un retour reviendrait à les mettre concrètement en danger, notamment parce qu'elles ne pourraient plus recevoir les soins dont elles ont besoin ou qu'elles seraient, selon toute probabilité, condamnées à devoir vivre durablement et irrémédiablement dans un dénuement complet et, ainsi, exposées à la famine, à une dégradation grave de leur état de santé, à l'invalidité, voire à la mort. Or, il apparaît que M. A_____ ne se trouve pas dans une telle situation et ne serait pas concrètement mis en danger s'il devait retourner dans son pays d'origine.

23. Au vu de ce qui précède, il y a lieu de confirmer l'ordre de mise en détention administrative de M. A_____ pour une durée de deux mois.
24. 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 SEM.

PAR CES MOTIFS
LE TRIBUNAL ADMINISTRATIF
DE PREMIÈRE INSTANCE

1. confirme l'ordre de mise en détention administrative pris par le commissaire de police le 31 octobre 2024 à 16h20 à l'encontre de Monsieur A_____ pour une durée de deux mois, soit jusqu'au 30 décembre 2024 inclus ;
2. 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 10 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.

Au nom du Tribunal :

La présidente

Gwénaëlle GATTONI

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 4 novembre 2024

Le greffier