

GE_GERICHTE A/425/2017 vom 23. Februar 2017

GE Cour de justice, 2017-02-23, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_A_425_2017

FR: GE_GERICHTE A/425/2017 du 23 février 2017

IT: GE_GERICHTE A/425/2017 del 23 febbraio 2017

Erwägungen

E. 1

Monsieur A_____, né le _____ 1976, est originaire du Nigéria.![endif]>![if>

E. 2

Le 15 février 2004, M. A_____ a déposé une demande d'asile en Suisse, en donnant comme identité : « B_____, XX.XX.1981, État inconnu, alias Niger ».![endif]>![if>

E. 3

Le 18 juin 2004, il a été soumis à une analyse « Lingua » dont il est ressorti qu'il était, avec certitude, originaire d'un pays anglophone, possiblement le Nigéria, et non du Niger.![endif]>![if>

E. 4

Par décision du 27 août 2004, l'office fédéral des réfugiés (ci-après : ODR), intégré à l'office fédéral des migrations (ci-après : ODM) dont les compétences sont aujourd'hui exercées par le secrétariat d'État aux migrations (ci-après : SEM) a refusé d'entrer en matière sur sa demande d'asile, et a prononcé son renvoi de Suisse avec un délai au jour suivant l'entrée en force de la décision.![endif]>![if>

E. 5

Le 14 septembre 2004, saisie d'un recours de l'intéressé, la commission suisse de recours en matière d'asile (ci-après : CRA) l'a rejeté, rendant la décision de l'ODR définitive.![endif]>![if>

E. 6

Le 6 janvier 2005, M. A_____ a, sous son nom d'alias, été condamné par ordonnance de condamnation du juge d'instruction à vingt jours d'emprisonnement et à une expulsion ferme de cinq ans du territoire suisse pour infraction à la législation fédérale sur les stupéfiants.![endif]>![if>

E. 7

Le 27 avril 2006, l'ODM a prononcé à l'égard de M. A_____, sous son nom d'alias, une interdiction d'entrée pour une durée indéterminée.![endif]>![if>

E. 8

Le 28 octobre 2006, M. A_____ s'est marié – sous son vrai nom et en produisant cette fois des documents officiels nigériens – à Nyon avec Madame C_____, citoyenne suisse née le _____ 1959.![endif]>![if>

E. 9

Sur cette base, M. A_____ s'est vu délivrer le 17 mai 2007 une autorisation de séjour (permis B) pour regroupement familial valable jusqu'au 27 octobre 2007. Il exerçait également une activité lucrative en tant que garçon d'hôtel.![endif]>![if>

E. 10

Le 21 avril 2009, l'ODM a annulé, également sur cette base, sa décision d'interdiction d'entrée du 27 avril 2006.![endif]>![if>

E. 11

Le 16 avril 2012, M. A_____ s'est adressé à l'office cantonal de la population, devenu entretemps l'office cantonal de la population et des migrations (ci-après : OCPM). Il était officiellement séparé de son épouse depuis le mois de février 2011, mais aucun des conjoints ne souhaitait divorcer en l'état, envisageant même une reprise de vie commune lorsque M. A_____ aurait trouvé un emploi convenable, ce qui n'était pas possible sans titre de séjour.![endif]>![if>

E. 12

Le 17 janvier 2013, l'ODM a annoncé à M. A_____ son intention de refuser son approbation à la prolongation de son autorisation de séjour et de prononcer son renvoi de Suisse suite à la dissolution de l'union conjugale.![endif]>![if>

E. 13

Le 28 janvier 2013, M. A_____ a répondu à l'ODM, faisant valoir notamment que les infractions qu'il avait commises remontaient à plus de huit ans. Il ne percevait plus de prestations de l'Hospice général depuis le mois de juillet 2012, et travaillait depuis le mois de novembre 2012 comme plongeur dans un restaurant.![endif]>![if>

E. 14

Par décision du 2 mai 2013, l'ODM a refusé d'approuver la prolongation de l'autorisation de séjour de M. A_____, qui devait quitter la Suisse dans un délai de huit semaines dès l'entrée en force de la décision.![endif]>![if> L'union conjugale avait duré plus de trois ans, mais l'intéressé ne pouvait se prévaloir d'une intégration réussie. Il avait fait l'objet de nombreux rapports de police entre 2004 et 2005, été condamné en 2005 et fait l'objet d'un rapport d'arrestation en 2008. Il avait failli à son devoir de collaboration en ne déclinant pas sa véritable identité avant son mariage. Enfin, il ne pouvait se prévaloir de raisons personnelles majeures.

E. 15

Cette décision a été confirmée par le Tribunal administratif fédéral (ci-après : TAF) par arrêt du 21 août 2015.![endif]>![if>

E. 16

Le 14 octobre 2015, faisant suite à l'arrêt du TAF, l'OCPM a imparti à M. A_____ un délai au 13 janvier 2016 pour quitter la Suisse.![endif]>![if>

E. 17

Le 1^{er} décembre 2015, l'OCPM a rappelé par écrit à M. A_____ qu'il devait se présenter au service « asile et départs » avant le 12 janvier 2016. Passé cette date, les services de police seraient mandatés pour exécuter son renvoi.![endif]>![if>

E. 18

Le 21 janvier 2016, un enquêteur de l'OCPM s'est rendu au domicile de M. A_____ dans le quartier de Plainpalais. Selon le compte rendu qu'il a établi, une plaque à son nom figurait sur la porte et sur une boîte aux lettres ; contactée, la gérance avait confirmé que l'intéressé était toujours titulaire du logement, que son loyer était à jour et qu'aucune résiliation n'avait été annoncée.![endif]>![if>

E. 19

Le 28 janvier 2016, l'OCPM s'est adressé aux services de police afin d'organiser le refoulement de M. A_____ à destination du Nigéria.![endif]>![if>

E. 20

Le 1^{er} juillet 2016, le Tribunal de première instance a prononcé le divorce des époux A_____. Le jugement est entré en force le 18 août 2016.![endif]>![if>

E. 21

Le 30 janvier 2017, le commissaire de police a interpellé le Tribunal administratif de première instance (ci-après : TAPI) afin d'obtenir le droit de perquisitionner le domicile de M. A_____, car les services de police seraient prochainement amenés à interpellier l'intéressé et à se saisir de son passeport nigérian, document indispensable pour mener à bien son renvoi.![endif]>![if>

E. 22

Le TAPI a rendu l'ordonnance de perquisition sollicitée le 31 janvier 2017.![endif]>![if>

E. 23

Celle-ci a été effectuée le 8 février 2017 à 06h00.![endif]>![if>

E. 24

Le 8 février 2017 à 10h15, le commissaire de police a émis à l'encontre de M. A_____ un ordre de mise en détention administrative pour une durée de trois mois, fondé sur l'art. 76 al. 1 let. b ch. 3 et 4 de la loi fédérale sur les étrangers du 16 décembre 2005 (LEtr - RS 142.20).![endif]>![if> L'intéressé n'avait pas donné suite aux courriers l'invitant à préparer son départ. Lors du dépôt de sa demande d'asile, il avait voulu tromper les autorités en se présentant sous un nom et une nationalité d'emprunt.

E. 25

Dans le cadre du contrôle de la détention, le TAPI a entendu les parties lors d'une audience qui s'est tenue le 9 février 2017.![endif]>![if> M. A_____ a indiqué n'avoir pas envie de rentrer dans son pays maintenant et dans les conditions actuelles. Il travaillait comme aide de cuisine. Cela faisait onze ans qu'il travaillait en Suisse et il y était intégré.

E. 26

Par jugement du 9 février 2017, notifié en mains propres le jour même, le TAPI a confirmé l'ordre de mise en détention pour une durée de trois mois, soit jusqu'au 8 mai 2017 (point 1).![endif]>![if> L'intéressé faisait l'objet d'une décision de renvoi définitive et exécutoire à laquelle il ne s'était pas conformé, n'ayant jamais entrepris la moindre démarche en vue de son départ et tentant de tromper les autorités au sujet de sa nationalité, empêchant ainsi toute possibilité de refoulement. Les conditions d'une mise en détention administrative étaient ainsi réunies. Dès lors, en outre qu'il s'opposait à son départ, l'assurance de son

départ de Suisse répondait à un intérêt public certain, et toute autre mesure moins incisive serait vaine.

E. 27

Le 11 février 2017, M. A_____ a refusé de prendre l'avion pour le Nigéria.![endif]>![if>

E. 28

Par acte déposé le 14 février 2017, M. A_____ a interjeté recours auprès de la chambre administrative de la Cour de justice (ci-après : la chambre administrative) contre le jugement du TAPI, concluant à l'annulation du point 1 de son dispositif – soit la confirmation de l'ordre de mise en détention – et à une mise en liberté immédiate.![endif]>![if> Aucun risque de fuite n'existait, dès lors qu'il disposait d'un domicile fixe, de moyens de subsistance et de papiers d'identité. Il n'avait jamais disparu dans la clandestinité depuis son mariage en octobre 2006, soit plus de dix ans. Il était le locataire officiel de son logement depuis plus de deux ans, son bail n'était pas résilié et son loyer était à jour. Il travaillait, et les autorités suisses étaient désormais en possession de son passeport. En outre, la décision du TAF datait du 21 août 2015, et depuis cette date, à part deux courriers de l'OCPM envoyés en 2015, les autorités n'avaient entrepris aucune démarche en vue de son renvoi.

E. 29

Le 14 février 2017, le TAPI a communiqué son dossier sans formuler d'observations.![endif]>![if>

E. 30

Le 15 février 2017, le commissaire de police a conclu au rejet du recours.![endif]>![if> Le jugement entrepris était d'autant plus fondé que M. A_____ avait refusé d'embarquer, le 11 février 2017, dans l'avion à destination du Nigéria dans lequel une place lui avait été réservée, ce qui avait conduit les forces de police à demander son inscription sur un vol spécial.

E. 31

Sur ce, la cause a été gardée à juger.![endif]>![if> 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 LEtr du 16 juin 1988 - LaLEtr - F 2 10 ; art. 17 al. 3 de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 - LPA - E 5 10).![endif]>![if> 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 14 février 2017 et statuant ce jour, elle respecte ce délai.![endif]>![if> La chambre administrative est en outre compétente pour apprécier l'opportunité des décisions portées devant elle (art. 10 al. 2 2 ème phr. LaLEtr). 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 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales du 4 novembre 1950 (CEDH - RS 0.101 ; 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).!endif]>![if> 4. a. En vertu de l'art. 76 al. 1 let. b LEtr, lorsqu'une décision de renvoi ou d'expulsion de première instance a été notifiée, 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 LEtr ou de l'art. 8 al. 1 let. a ou al. 4 de la loi sur l'asile du 26 juin 1998 (LAsi - RS 142.31 ; ch. 3), ou si son comportement permet de conclure qu'elle se refuse à obtempérer aux instructions des autorités (ch. 4).!endif]>![if> b. Ces chiffres 3 et 4 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). L'obligation de collaborer est définie à l'art. 90 let. a et c LEtr. À teneur de cette disposition, l'étranger doit collaborer à la constatation des faits déterminants pour l'application de cette loi, et en particulier fournir des indications exactes et complètes sur les éléments déterminants pour la réglementation du séjour, ainsi que se procurer une pièce de légitimation ou collaborer avec les autorités pour en obtenir une. 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 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 LEtr, il faut qu'il existe des éléments concrets en ce sens (ATF 140 II 1 consid. 5.3 ; 130 II 56 consid. 3 ; arrêt du Tribunal fédéral 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) LEtr, 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 1 er mars 2013 consid. 4.2 ; voir aussi ATF 140 II 1 consid. 5.3), étant précisé que de simples déclarations selon lesquelles l'étranger dit ne pas vouloir retourner dans son pays ne sont pas forcément suffisantes pour retenir qu'il a la volonté de se soustraire à l'exécution de son renvoi (ACEDH Jusic c. Suisse, du 2 décembre 2010, req. 4691/06, par. 78-83). 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 prêterait 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 ; 2C_128/2009 précité consid. 3.1). Plaide fortement en défaveur d'un risque de fuite le fait que l'étranger demeure depuis longtemps à une adresse fixe (Marc SPESCHA/Antonia KERLAND/Peter BOLZLI, Handbuch zum Migrationsrecht, 2 ème éd. 2015, p. 330). 5. En l'espèce, au moment où l'ordre de mise en détention a été émis, les éléments en possession de l'intimé ne lui permettaient pas de retenir l'existence d'un risque de fuite.!endif]>![if> En effet, le recourant ne s'était jamais exprimé au sujet d'un retour au Nigeria. Il disposait d'un passeport et d'un travail fixe lui conférant des moyens de subsistance réguliers. Il était locataire attitré d'un logement dont il payait le loyer et avait donc un domicile fixe, où les forces de police l'ont du reste trouvé, ainsi que ses documents de voyage, le jour de sa mise en détention. Le seul indice d'une absence de

volonté de coopérer dans le cadre de l'exécution de son renvoi était qu'il n'avait pas donné suite aux courriers de l'OCPM datant de 2015 et l'invitant à prendre contact avec l'un de ses services. Or, cela revient à dire qu'il n'avait pas quitté le pays dans le délai imparti, constat qui n'est, selon la jurisprudence déjà citée, pas un motif de mise en détention. S'agissant au surplus de l'utilisation d'un nom d'emprunt pour tromper les autorités, cet élément ne pouvait pas non plus être retenu car il datait de 2004, et que depuis la préparation de son mariage en 2006, soit depuis plus de dix ans, il avait communiqué ses données exactes d'état civil et son vrai nom aux autorités suisses, et obtenu une autorisation de séjour. Au vu de ce qui précède, les conditions d'application de l'art. 76 al. 1 let. b ch. 3 et 4 LEtr n'étaient pas remplies, et aucun autre motif de mise en détention administrative n'était par ailleurs applicable qui pourrait justifier une substitution de motifs. 6. À cet égard, le fait que des événements soient survenus depuis la mise en détention qui permettraient d'évaluer différemment le risque de fuite - déclarations en audience selon lesquelles il ne serait pas d'accord de retourner en l'état au Nigéria et surtout refus d'embarquer dans un vol à destination de ce pays – ne peut être pris en compte. En effet, la présente procédure concerne l'examen de légalité (voire d'opportunité) de l'ordre de mise en détention, et non de la situation actuelle de l'étranger au regard de la procédure de renvoi comme ce serait le cas lors d'un recours contre la prolongation de la détention. Si la loi (art. 80 al. 6 let. a LEtr) prévoit que la détention doit être levée lorsque le motif de détention n'existe plus, cela rappelle d'une part que le commissariat n'est pas autorisé à placer un étranger en détention administrative en l'absence de motif légal et que le TAPI, dans son activité de contrôle de la légalité de cette mesure, doit faire porter son examen sur l'existence de tels motifs mais qu'il ne peut, en cas de carence constatée, guérir celle-ci en prenant en compte le comportement de l'étranger après la mise en détention. Procéder de la sorte ferait en effet craindre des placements en détention administrative exploratoires, ordonnés aux seules fins d'éprouver la volonté de coopération de l'étranger, ce qui n'est pas admissible du point de vue tant du principe de la légalité que de celui de la bonne foi qui doivent gouverner l'activité étatique (art. 5 al. 2 et 3 Cst.). 7. Vu ce qui précède, le recours est fondé et sera admis, et le jugement attaqué annulé. 8. La mise en liberté immédiate du recourant sera donc prononcée. 9. Vu la nature et l'issue du litige, il ne sera pas perçu d'émolument (art. 87 al. 1 LPA et 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, une indemnité de procédure de CHF 1'000.-, à la charge de l'État de Genève, sera allouée au recourant, qui y a conclu et s'est fait assister d'un avocat (art. 87 al. 2 LPA). * * * * *

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.