

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/904/2024 MC

JTAPI/240/2024

JUGEMENT

DU TRIBUNAL ADMINISTRATIF

DE PREMIÈRE INSTANCE

du 15 mars 2024

dans la cause

Monsieur A_____, représenté par Me Gabriele SEMAH, avocat, avec élection de domicile

contre

COMMISSAIRE DE POLICE

EN FAIT

1. Monsieur A_____, né le _____ 1985, est originaire du Maroc (alias B_____, né le _____ 1989 et originaire du Soudan). Dépourvu de tout document d'identité, il séjourne illégalement à Genève depuis 2006 et n'a depuis lors jamais cessé ses activités criminelles, lesquelles lui ont valu de très nombreuses condamnations pour, notamment, à maintes reprises, vol au sens de l'art. 139, al. 1 du Code pénal suisse du 21 décembre 1937 (CP - RS 311.0) et brigandage (art. 140 ch. 1 al. 2 CP).
2. Le 2 février 2006, le canton de Genève a ouvert auprès du secrétariat d'Etat aux migrations (ci-après : SEM) une demande de soutien tendant à l'identification de l'intéressé. Cette demande n'a pas abouti à cause de la disparition de M. A_____ signalée le 15 août 2007.
3. Revenu en Suisse le 3 juin 2010, M. A_____ s'est vu notifier par l'office cantonal de la population et des migrations (ci-après : OCPM) à la prison de Champ-Dollon une décision de renvoi de Suisse fondée sur l'art. 64 de la loi d'application de la loi fédérale sur les étrangers du 16 juin 1988 (LaLEtr - F 2 10) .
4. Le 13 mai 2015, M. A_____ a fait une demande à l'OCPM en vue d'obtenir une autorisation de séjour à Genève, afin de vivre auprès de ses enfants, C_____, née le _____ 2012 et D_____, né le _____ 2013, de nationalité suisse et de leur mère Madame E_____, née le _____ 1990, ressortissante suisse.
5. Par décision du 15 avril 2019, notifiée par FAO, l'OCPM a rejeté la demande d'autorisation de séjour formulée par M. A_____ le 13 mai 2015, et a simultanément prononcé son renvoi de Suisse, en application de l'art. 64 de la loi fédérale sur les étrangers et l'intégration du 16 décembre 2005 (LEI - RS 142.20), tout en lui impartissant un délai jusqu'au 31 mai 2019 pour quitter le territoire helvétique. M. A_____ n'a pas respecté cette décision.
6. Le 25 novembre 2019, l'OCPM a réinitialisé auprès du SEM la demande tendant à l'identification de M. A_____, celui-ci étant toujours démuné de tout document d'identité, ce qui rendait impossible son rapatriement.
7. A sa sortie de prison le 15 février 2019, M. A_____ s'est vu notifier une interdiction de quitter le territoire de la commune de F_____ pour une durée de douze mois conformément à l'art. 74 LEI et a simultanément été enjoint à se présenter une fois par semaine au Vieil Hôtel de Police (ci-après : VHP) (tous les vendredis à 15h00).
8. Par jugement du 15 mai 2020, la chambre pénale d'appel et de révision a ordonné l'expulsion de M. A_____ de Suisse pour une durée de cinq ans.
9. Le 18 juillet 2020 l'OCPM a notifié à M. A_____ une décision de non-report de son expulsion judiciaire et a chargé les services de police d'exécuter son renvoi à destination du Maroc, M. A_____ ayant expliqué par lettre à l'OCPM qu'il serait originaire de ce pays. Cette décision de non-report est aujourd'hui en force.

10. Le 25 mai 2021, le Maroc a identifié M. A_____ comme étant son ressortissant. Toutefois, en raison de la situation sanitaire de l'époque, aucun document de voyage ne pouvait être établi avant la fin de celle-ci.
11. Le 3 octobre 2021, M. A_____ s'est vu notifier une interdiction de quitter le territoire de la commune de G_____ pour une durée de douze mois conformément à l'art. 74 LEI et a simultanément été enjoint à se présenter une fois par mois au VHP à l'OCPM. M. A_____ a respecté tant bien que mal cette injonction mais a oralement expliqué vivre dans le quartier H_____ sans vouloir donner une adresse précise.
12. Le 12 décembre 2022, M. A_____ a été incarcéré à la prison de Champ-Dollon en vue de purger divers écrous.
13. Il a derechef fait l'objet d'une expulsion pénale de Suisse pour une durée de sept ans, prononcée par le tribunal de police le 20 juillet 2023, entrée en force.
14. Le 15 janvier 2024, M. A_____ a été auditionné par la brigade migration et retour (ci-après : BMR) dans le cadre d'un entretien en vue du départ. Il a contesté être originaire du Maroc et s'est dit opposé à y retourner, préférant se rendre dans un autre pays européen.
15. Le 5 mars 2024, M. A_____ s'est acquitté de ses amendes et a été libéré de l'établissement fermé de la Brenaz, étant observé que le dernier ordre d'exécution du SAPEM (en date du 24 janvier 2024) faisait état d'une fin de peine au 9 mai 2024.
16. A sa sortie de prison, il a été convoqué par l'OCPM à se présenter au VHP le 14 mars 2024 à 15h00.
17. Le 14 mars 2024, M. A_____ a été retenu par la BMR au VHP dans l'attente de sa mise en détention administrative.
18. Son renvoi à destination du Maroc est en cours d'organisation. Un délai d'au moins trois semaines est nécessaire pour obtenir un tel vol.
19. Le 14 mars 2024, à 15h55, 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, retenant notamment comme motif de détention qu'il avait été plusieurs fois condamné pour vol.

Au commissaire de police, M. A_____ a déclaré qu'il s'opposait à son renvoi au Maroc.

Le commissaire de police a soumis cet ordre de mise en détention au Tribunal administratif de première instance (ci-après : le tribunal) le même jour.
20. Entendu ce jour par le tribunal, M. A_____ a déclaré vouloir retourner au Maroc. Il a expliqué que cette intention lui venait du fait qu'il avait réalisé qu'il n'avait plus de chance de pouvoir séjourner légalement en Suisse. De retour dans son pays, il pourrait entamer des démarches pour pouvoir séjourner dans un autre pays

d'Europe, comme l'Italie ou l'Espagne, et ainsi se rapprocher de ses enfants. Sur question de son conseil, c'est depuis sa dernière sortie de prison le 5 mars dernier qu'il avait revu ses intentions. S'il n'était pas déjà parti de la Suisse dans l'intervalle, c'est parce que d'une part il était convoqué auprès de l'OCPM et que d'autre part il souhaitait dire au revoir à ses enfants et récupérer certaines affaires chez leur mère. Il avait vu ses enfants à trois reprises depuis le 5 mars, la première fois le lendemain en allant les chercher à l'école pour aller manger avec eux, puis à l'occasion d'entraînements de football. Sur question de son conseil, il avait fait deux fois l'objet d'une interdiction de quitter le territoire qui lui était assigné, les deux fois pendant une durée d'une année. Durant la première année, il fallait qu'il se présente hebdomadairement auprès de l'autorité et la seconde fois chaque mois au début du mois. A chaque fois qu'il se rendait à ces rendez-vous, il savait qu'il pouvait faire l'objet d'une exécution de son renvoi et être amené à un avion. De la même manière, il s'était rendu au rendez-vous de la veille en sachant également ce qui pouvait se passer. Il avait agi ainsi simplement pour assumer ses obligations. Sur question de son avocat, il avait déjà séjourné en Italie autour de 2003, 2004. Il y avait été à l'école et il avait également suivi un apprentissage de maçon.

Le conseil de M. A_____ a produit un bordereau de pièces comportant notamment l'interdiction de quitter le territoire assigné qui lui avait été adressé le 15 février 2020, prononçant son assignation pour une durée de douze mois sur le territoire de la commune de F_____, ainsi que l'interdiction de quitter le territoire assigné prononçant son assignation pour une durée de douze mois sur le territoire de la commune de G_____.

Le représentant du commissaire de police a déclaré, sur question du tribunal relative à l'annonce de vol de ligne qu'il avait produite le matin même en indiquant comme créneau horaire privilégié le 23 avril 2024, que l'échéance probable d'un vol avec escorte policière était dans environ un mois, étant précisé que les autorités marocaines exigeaient, pour la délivrance d'un laissez-passer, un battement d'au moins trois semaines.

M. A_____ a déclaré, sur question du tribunal, être actuellement hébergé chez la meilleure amie de la mère de ses enfants à la rue H_____. Il avait convenu avec elle qu'il pouvait rester deux ou trois semaines au maximum, étant précisé qu'elle vivait avec son mari et leurs enfants.

Sur question du tribunal, concernant son changement d'intention au sujet de son départ de Suisse, il a expliqué que jusqu'ici il ne voulait pas laisser ses enfants en bas âge, étant donné qu'il n'avait lui-même pratiquement pas connu sa mère. Ses enfants étaient aujourd'hui un peu plus grands et il pensait qu'ils pourraient bientôt venir lui rendre visite s'il séjournait par exemple en Italie. Il a ajouté avoir de bons contacts avec leur mère.

Le représentant du commissaire de police, sur question du conseil de M. A_____ relative à la raison pour laquelle il a paru nécessaire de prononcer une détention administrative alors que M. A_____ avait auparavant bénéficié de deux décisions

d'assignation à un lieu de séjour, a expliqué que M. A_____ avait tout de même été condamné à deux reprises pour la violation de ses assignations et d'autre part qu'il avait depuis lors commis des infractions, notamment une rupture de ban, en raison desquelles une troisième période d'assignation ne lui paraissait plus possible.

Il a conclu à la confirmation de l'ordre de mise en détention administrative pour une durée de deux mois.

Le conseil de M. A_____ a conclu à l'annulation de l'ordre de mise en détention administrative et à la mise en liberté immédiate de son client et au prononcé d'une assignation à résidence avec l'obligation de se présenter devant les autorités.

EN DROIT

1. Le Tribunal administratif de première instance 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 de la loi fédérale sur les étrangers et l'intégration du 16 décembre 2005 - LEI - RS 142.20 ; anciennement dénommée loi fédérale sur les étrangers - LEtr ; 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 14 mars 2024 à 15h00.
3. L'art. 76 al. 1 let. b ch. 1 LEI, renvoyant à l'art. 75 al. 1 lettre h LEI, permet d'ordonner la détention administrative d'un ressortissant étranger afin d'assurer l'exécution d'une décision de renvoi ou d'expulsion notifiée à celui-ci, lorsque la personne concernée a été condamnée pour crime, par quoi il faut entendre une infraction passible d'une peine privative de liberté de plus de 3 ans (art. 10 al. 2 CP).
4. En l'espèce, M. A_____ a été condamné en Suisse à de nombreuses reprises pour vol et à une reprise pour brigandage, infractions constitutives de crime. Par ailleurs, il fait l'objet de décisions de renvoi et d'expulsion en cours de validité. Sur le principe, les conditions légales de sa détention sont donc réalisées à teneur des dispositions susmentionnées, ce que l'intéressé ne semble d'ailleurs pas contester.
5. 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.

6. 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).
7. 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).
8. 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).
9. En l'espèce, il s'agit tout d'abord de déterminer si la détention administrative paraît être la seule mesure susceptible de d'assurer l'exécution du renvoi de M. A_____ ou si une mesure moins incisive peut entrer en ligne de compte.

A cet égard, les déclarations faites par M. A_____ à l'audience de ce jour, sur son intention de se rendre au Maroc, doivent être prises avec précaution, étant donné l'historique de son séjour en Suisse, qui se caractérise en particulier par le fait qu'il séjourne dans ce pays depuis 2006 et ne l'a jamais quitté, malgré des décisions de renvoi et d'expulsion prononcées contre lui dès 2010. En outre, son comportement par rapport à l'ordre juridique permet également de nourrir des doutes sur le fait qu'il serait disposé à respecter désormais cette obligation de quitter la Suisse. Cela étant, on ne peut pas non plus tout à fait exclure qu'il ait compris au bout de ce long délai, qu'il n'avait effectivement aucun avenir stable en Suisse et qu'il n'y recevrait vraisemblablement d'autorisation de séjour, la question de la présence de ses enfants ayant déjà été examinée en 2019. L'explication qu'il a donnée à l'audience de ce jour sur le fait que précédemment, il s'était refusé à quitter la Suisse et à y laisser ses enfants qui étaient encore en bas âge, n'est pas à priori dénuée de pertinence, dans la mesure où ses deux enfants, nés respectivement en 2012 et en 2013, pourraient d'ici peu de temps, être assez grands pour se rendre par exemple en Italie et y rencontrer leur père si celui-ci parvenait à disposer d'une autorisation pour séjourner dans ce pays, comme il en a apparemment l'espoir.

Il faut encore ajouter, comme l'a pertinemment relevé son conseil, que malgré les nombreuses infractions pénales qu'il a commises, M. A_____ s'est en revanche

plutôt bien soumis aux précédentes assignations territoriales qui lui ont été adressées et qu'il s'est très récemment rendu, le 14 mars 2024, à une convocation de l'OCPM, lors de laquelle il a d'ailleurs été mis en détention administrative.

On ajoutera enfin que M. A_____ a des liens importants en Suisse, plus particulièrement à Genève, où vivent ses deux enfants, ainsi que leur mère, avec laquelle il dit avoir de bons rapports. Il a de plus indiqué que depuis sa sortie de détention pénale, il était hébergé chez la meilleure amie de la mère de ses enfants. L'on n'a donc pas affaire à un ressortissant étranger qui n'aurait absolument aucune attache avec la Suisse et qui, pour cette raison, serait particulièrement susceptible de chercher à disparaître dans la clandestinité.

Pour finir, il faut relever qu'en l'état, les autorités ne disposent pas d'une date de vol qui serait par exemple fixée à quelques jours du présent jugement et qui permettrait également de nourrir la crainte que l'imminence du retour n'amène l'intéressé à préférer la fuite.

Pour toutes ces raisons, il apparaît qu'une nouvelle période d'assignation à un territoire déterminé pourrait permettre l'exécution du renvoi de M. A_____ le jour où son vol à destination du Maroc serait prêt. Cette mesure devrait bien sûr être assortie d'une obligation de se présenter très régulièrement auprès d'une autorité, étant précisé que cette fréquence peut même correspondre à plusieurs fois par semaines.

10. Au vu de ce qui précède, il y a lieu d'annuler l'ordre de mise en détention administrative de M. A_____ pour une durée de deux mois et de prononcer sa mise en liberté immédiate, le commissaire de police étant par ailleurs invité à prononcer toute mesure de substitution qui lui paraîtrait utile au sens des considérants qui précèdent.
11. 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. annule l'ordre de mise en détention administrative pris par le commissaire de police le 14 mars 2024 à 15h55 à l'encontre de Monsieur A_____ pour une durée de deux mois ;
2. ordonne la mise en liberté immédiate de Monsieur A_____ ;
3. 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.

Au nom du Tribunal :

Le président

Olivier BINDSCHIEDLER 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

La greffière