

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/2105/2020-MC

ATA/753/2020

COUR DE JUSTICE

Chambre administrative

Arrêt du 17 août 2020

en section

dans la cause

Monsieur A_____

représenté par Me Aleksandra Petrovska, avocate

contre

COMMISSAIRE DE POLICE

**Recours contre le jugement du Tribunal administratif de première instance du
23 juillet 2020 (JTAPI/620/2020)**

EN FAIT

- 1) Monsieur A_____, de nationalité marocaine, indique être né le _____ 1998.

Il a allégué être arrivé à Genève en provenance « de l'Italie et de la France » début juillet 2020, ceci pour essayer d'obtenir un travail. Il a admis n'avoir pas de ressources ni d'autorisation de séjour.

- 2) Le 12 juillet 2020, M. A_____ a été condamné par le Ministère public genevois pour vol (art. 139 du Code pénal suisse du 21 décembre 1937 ; CP - RS 311.0) et infraction à l'art. 115 al. 1 let. a et b de la loi fédérale sur les étrangers et l'intégration du 16 décembre 2005 (LEI - RS 142.20).

Les circonstances de son arrestation le 11 juillet 2020 permettaient, malgré ses dénégations, de retenir sa participation à ce vol (ordonnance pénale du 12 juillet 2020).

En effet, le rapport d'arrestation du 12 juillet 2020 expose que la plaignante, après s'être fait dérober son sac à dos par deux individus le 11 juillet 2020 à 18 h, a retrouvé les deux voleurs et a récupéré ses affaires avant l'arrivée de la police. Elle a précisé que M. A_____ avait sur lui un pull volé, le sac à dos de la plaignante et son enceinte de musique.

- 3) Le 12 juillet 2020 également, le commissaire de police a prononcé à l'encontre de M. A_____ une mesure d'interdiction de pénétrer dans tout le canton de Genève pour une durée de douze mois. Cette décision se basait sur l'art. 74 al. 1 lit. a LEI. M. A_____ avait été interpellé pour vol et n'était au bénéfice d'aucune autorisation de séjour ou d'établissement en Suisse.

Une interdiction limitée au centre-ville de Genève serait dénuée de sens car l'intéressé pouvait commettre des délits similaires dans tout le territoire cantonal.

4. Les 17 et 19 juillet 2020, M. A_____ a également été condamné par ordonnances pénales du Ministère public à une peine privative de liberté de soixante jours pour séjour illégal et non-respect d'une interdiction de pénétrer dans une région déterminée, respectivement de soixante jours avec sursis de trois ans pour les mêmes délits.

5. La décision du commissaire de police du 12 juillet 2020 a été confirmée le 23 juillet 2020 par le Tribunal administratif de première instance (ci-après : TAPI).

Lors de l'audience qui s'est tenue devant ce tribunal le 23 juillet 2020, M. A_____ a déclaré avoir fait opposition à cette mesure car il ne savait pas où aller, qu'il avait fait également opposition aux trois ordonnances prononcées contre lui les 12, 17 et 19 juillet 2020. Il a admis n'avoir aucune source de revenus ni famille ou connaissances à Genève mais que parfois il travaillait comme peintre ou jardinier chez des particuliers.

Dans son jugement du 23 juillet 2020, le TAPI a rappelé que selon la jurisprudence, une condamnation pénale n'avait pas besoin d'être définitive pour fonder au moins l'existence de soupçons d'une infraction, lesquels étaient suffisants pour appliquer l'art. 74 LEI. Par ailleurs, cet article visait à prévenir les atteintes à la sécurité et à l'ordre publics plutôt qu'à sanctionner un comportement déterminé. Les éléments au dossier suffisaient pour avoir des soupçons légitimes au sens de l'art. 74 LEI bien que l'ordonnance pénale du 12 juillet 2020 ne soit pas encore entrée en force.

L'art. 74 al. 1 LEI ne prévoyait pas de durée maximale ou minimale et laissait une certaine latitude à l'autorité compétente, la durée devant être fixée en tenant compte des circonstances de chaque cas d'espèce après pesée des intérêts. Il n'y avait pas de raison en l'espèce pour réduire l'étendue et la durée de la mesure d'interdiction prise à l'encontre de M. A_____. Notamment, les démarches nécessaires pour contacter son avocate pouvaient être faites à distance par téléphone et éventuellement après avoir obtenu des sauf-conduits.

6. Par acte déposé le 6 août 2020 à la chambre administrative de la Cour de justice (ci-après : la chambre administrative), M. A_____ a formé recours par l'entremise de son avocate.

Il dormait à la caserne des Vernets et devait se rendre chez son avocate pour se défendre dans les différentes procédures pendantes à son encontre.

Il a fait valoir les mêmes arguments que devant le TAPI, soit une violation des art. 74 LEI et 76 al. 3 de la loi d'application de la loi fédérale sur les étrangers du 16 juin 1988 (LaLEtr - F 2 10).

N'ayant pas commis des délits en matière de trafic illégal de stupéfiants, l'art. 74 LEI destiné à lutter notamment contre ce trafic ne devait pas s'appliquer à son cas. Par ailleurs, il avait fait opposition contre les trois ordonnances pénales des 12, 17 et 19 juillet 2020 et avait contesté intégralement les faits du vol commis le 11 juillet 2020. La durée de la mesure était disproportionnée. Il concluait principalement à ce que le jugement rendu par le TAPI le 23 juillet 2020 soit mis à néant, subsidiairement à ce qu'une interdiction de périmètre limitée au centre-ville de Genève pour une durée d'un mois soit prononcée en lieu et place de l'interdiction attaquée.

7. Par courrier du 12 août 2020, le commissaire de police s'est rapporté aux faits tels que retenus dans le jugement et a conclu au rejet du recours. Il a également produit copie des ordonnances pénales des 17 et 19 juillet 2020 prononcées par le Ministère public à l'encontre de M. A_____. La première ordonnance déclarait ce dernier coupable d'infractions à l'art. 115 al. 1 let. b LEI pour avoir persisté et séjourné en Suisse sans passeport valable ni moyens financiers suffisants et avoir pénétré dans le canton de Genève le 16 juillet 2020 malgré l'interdiction notifiée le 12 juillet 2020. M. A_____ était condamné à une peine privative de liberté de soixante jours. L'ordonnance pénale du 19 juillet 2020 prononcée pour les mêmes motifs (faits du 18 juillet 2020) l'a à nouveau condamné à une peine privative de liberté de soixante jours.
8. Sur ce, la cause a été gardée à juger.

EN DROIT

1. Interjeté en temps utile 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. 62 al. 1 let. a de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 - LPA - E 5 10).
2. a. Selon l'art. 10 al. 2 1^{ère} phr. LaLEtr, la chambre administrative doit statuer dans les dix jours qui suivent sa saisine. En l'espèce, le recours a été reçu par la chambre administrative le 7 août 2020. Statuant ce jour, elle respecte ce délai.
- b. La chambre administrative est compétente pour apprécier l'opportunité des décisions portées devant elle et elle peut confirmer, réformer ou annuler la décision attaquée (art. 10 al. 2 2^{ème} phr. et al. 3 1^{ère} phr. LaLEtr).
3. a. Aux termes de l'art. 74 al. 1 let. a LEI, l'autorité cantonale compétente peut enjoindre un étranger de ne pas quitter le territoire qui lui est assigné ou de ne pas pénétrer dans une région déterminée si celui-ci n'est pas titulaire d'une autorisation de courte durée, d'une autorisation de séjour ou d'une autorisation d'établissement et qu'il trouble ou menace la sécurité et l'ordre publics ; cette mesure vise notamment à lutter contre le trafic illégal de stupéfiants.

L'art. 6 al. 3 LaLEtr prévoit que l'étranger peut être contraint à ne pas pénétrer dans une région déterminée, aux conditions prévues à l'art. 74 LEI, notamment par suite d'une condamnation pour vol, brigandage, lésions corporelles intentionnelles, dommages à la propriété ou pour une infraction à la loi fédérale sur les stupéfiants et les substances psychotropes du 3 octobre 1951 (LStup - RS 812.121).

b. Selon le message du Conseil fédéral du 22 décembre 1993, les étrangers dépourvus d'autorisation de séjour et d'établissement n'ont pas le droit à une liberté totale de mouvement. S'agissant d'une atteinte relativement légère à la liberté personnelle de l'étranger concerné, le seuil, pour l'ordonner, n'a pas été placé très haut ; il suffit de se fonder sur la notion très générale de la protection des biens par la police pour définir le trouble ou la menace de la sécurité et de l'ordre publics. Cette notion ne recouvre pas seulement un comportement délictueux, comme par exemple des menaces envers le directeur du foyer ou d'autres requérants d'asile. Il y a aussi trouble ou menace de la sécurité et de l'ordre publics si des indices concrets font soupçonner que des délits sont commis, par exemple dans le milieu de la drogue, s'il existe des contacts avec des extrémistes ou que, de manière générale, l'étranger enfreint grossièrement les règles tacites de la cohabitation sociale. Dès lors, il est aussi possible de sanctionner un comportement rétif ou asocial, mais sans pour autant s'attacher à des vétilles. Toutefois, la liberté individuelle, notamment la liberté de mouvement, ne peut être restreinte à un point tel que la mesure équivaldrait à une privation de liberté déguisée (FF 1994 I 325).

4) a. Le principe de la proportionnalité, garanti par les art. 5 al. 2 et 36 al. 3 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst. - RS 101), exige qu'une mesure restrictive soit apte à produire les résultats escomptés et que ceux-ci ne puissent être atteints par une mesure moins incisive. En outre, il interdit toute limitation allant au-delà du but visé et exige un rapport raisonnable entre celui-ci et les intérêts publics ou privés compromis (ATF 126 I 219 consid. 2c et les références citées).

b. Le périmètre d'interdiction de pénétrer, qui peut même inclure l'ensemble du territoire d'une ville, doit être déterminé de manière à ce que les contacts sociaux et l'accomplissement d'affaires urgentes puissent rester possibles. Une telle mesure ne peut en outre pas être ordonnée pour une durée indéterminée (arrêts du Tribunal fédéral 2C_330/2015 du 26 novembre 2015 consid. 4 ; 2C_1142/2014 du 29 juin 2015 consid. 4.1 ; 2C_197/2013 précité consid. 4 ; 2C_1044/2012 du 5 novembre 2012 consid. 3.3).

La jurisprudence du Tribunal fédéral admet que la mesure d'interdiction de pénétrer dans une région déterminée prévue à l'art. 74 LEtr peut s'appliquer à l'entier du territoire d'un canton (arrêts du Tribunal fédéral 2A.253/2006 du 12 mai 2006 ; 2C_231/2007 du 13 novembre 2007), même si la doctrine relève que le prononcé d'une telle mesure peut paraître problématique au regard du but qui lui est assigné (Tarkan GÖKSU in Martina CARONI/Thomas GÄCHTER/Daniela THURNHERR [éd.], Bundesgesetz über die Ausländerinnen und Ausländer, 2010, p. 725 n. 7). La portée de l'art. 6 al. 3 LaLEtr qui se réfère à cette disposition et en reprend les termes, ne peut être interprétée de manière plus restrictive (ATA/1041/2017 du 30 juin 2017 consid. 4).

c. Concernant la fixation de la durée de la mesure, le fait que l'art. 74 al. 1 LEtr ne prévoit pas de durée maximale ou minimale laisse une certaine latitude sur ce point à l'autorité compétente, la durée devant être fixée en tenant compte des circonstances de chaque cas d'espèce et en procédant à une balance entre les intérêts en jeu, publics et privés (ATA/1041/2017 précité consid. 9 ; ATA/802/2015 précité consid. 7).

- 5) L'art. 74 al. 1 let. a LEI ne pose comme condition que l'absence de possession d'une autorisation de courte durée, de séjour ou d'établissement. Or, le recourant ne possède aucun de ces titres de séjour.

Par ailleurs, il n'est pas nécessaire que le délit commis soit dans le domaine des stupéfiants, le mot « notamment » impliquant qu'il peut y avoir d'autres cas justifiant l'interdiction de périmètre.

S'agissant de la seconde condition posée par cette disposition légale, il n'est pas nécessaire qu'une condamnation entrée en force ait été prononcée à l'égard de l'étranger, le simple soupçon qu'il puisse commettre à nouveau des infractions pouvant justifier une telle mesure (arrêt du Tribunal fédéral 2c-197/2013 du 31 juillet 2013, consid. 3.1).

En l'espèce, quand bien même l'ordonnance pénale du 12 juillet 2020 n'est pas entrée en force, les déclarations de la plaignante dans le cadre de la procédure pour vol suffisent à fonder un tel soupçon concret. Par ailleurs, compte tenu de sa situation précaire en Suisse, de son comportement quelques jours après son arrivée et de ses déclarations, il paraît vraisemblable que le recourant ait commis ce vol pour avoir des moyens de subsistance et qu'il n'est pas exclu qu'il récidive.

Les conditions d'une mesure d'interdiction de pénétrer dans une région déterminée sont donc remplies.

- 6) S'agissant de la proportionnalité de la mesure, le recourant conclut principalement à son annulation et subsidiairement à une réduction de sa durée à un mois et de son étendue géographique (limitée au centre-ville de Genève). Le recourant ne conteste pas se trouver à Genève sans titre de séjour et sans moyens de subsistance donc en infraction selon les art. 5 et 115 LEI. Cela lui a d'ailleurs valu deux condamnations, celles du 17 et 19 juillet 2020.

a. Le recourant n'a donné aucune explication plausible concernant son besoin de rester dans le canton de Genève où il n'a ni famille, ni travail, ni connaissances. Une éventuelle restriction limitée au centre-ville de Genève n'apparaît pas cohérente dès lors que la caserne des Vernets où il prétend loger se situe à quelques centaines de mètres de la Plaine de Plainpalais et l'étude de son avocate au centre-ville. Par ailleurs, comme retenu par le TAPI, le recourant peut aisément contacter son avocate par téléphone. Dans ces circonstances, la mesure

litigieuse en ce qu'elle vise l'ensemble du territoire cantonal de Genève, respecte le principe de la proportionnalité.

b. Reste à examiner si la durée de douze mois prévue pour cette mesure respecte le principe de la proportionnalité. Selon une jurisprudence bien établie de la chambre de céans, une telle mesure peut être prévue pour une durée de douze mois même lorsqu'il s'agit d'une première décision de ce type (ATA/802/2019 du 17 avril 2019 ; ATA/802/2015 du 7 août 2015 ; ATA/124/2015 du 30 janvier 2015).

En effet, depuis l'entrée en vigueur le 28 juillet 2012 de la modification de l'art. 6 al. 3 LaLEtr, la durée de l'interdiction de pénétrer dans une région déterminée n'est plus limitée par le droit cantonal alors qu'antérieurement elle ne pouvait pas dépasser six mois. Le législateur fédéral n'a pas instauré de limite supérieure ou inférieure à la durée des interdictions territoriales. Il appartient dès lors à l'autorité d'apprécier de cas en cas la durée de la mesure en tenant compte de l'ensemble des circonstances du cas d'espèce.

En l'occurrence, la durée d'interdiction de périmètre de douze mois paraît excessive au vu de la gravité relative des infractions qui lui sont reprochées, soit le vol d'un sac et du travail au noir. Sans minimiser ces délits, son cas n'est pas comparable à celui de personnes ayant récidivé dans le trafic de drogues. La durée sera dès lors réduite à six mois.

Au vu de ce qui précède, le jugement attaqué sera partiellement annulé et la mesure réduite à une durée de six mois.

7) Vu la nature du litige, il ne sera pas perçu d'émolument (art. 87 al. 1 LPA).

Aucune indemnité de procédure ne sera allouée au recourant, qui, majoritairement succombe (art. 87 al. 2 LPA).

* * * * *

PAR CES MOTIFS
LA CHAMBRE ADMINISTRATIVE

à la forme :

déclare recevable le recours interjeté le 6 août 2020 par Monsieur A_____ contre le jugement du Tribunal administratif de première instance du 23 juillet 2020 ;

au fond :

l'admet partiellement ;

limite la durée de l'interdiction de périmètre à six mois ;

confirme pour le surplus le jugement attaqué ;

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 Aleksandra Petrovska, avocate du recourant, au commissaire de police, à l'office cantonal de la population et des migrations, au Tribunal administratif de première instance, ainsi qu'au secrétariat d'État aux migrations.

Siégeant : Mme Payot Zen-Ruffinen, présidente, Mmes Krauskopf et Tombesi, juges.

Au nom de la chambre administrative :

la greffière:

C. Marinheiro

la présidente siégeant :

F. Payot Zen-Ruffinen

Copie conforme de cet arrêt a été communiquée aux parties.

Genève, le

la greffière :