

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/144/2014-MC

ATA/73/2014

COUR DE JUSTICE

Chambre administrative

Arrêt du 10 février 2014

2^{ème} section

dans la cause

Monsieur T_____

représenté par Me Magali Buser, avocate

contre

OFFICIER DE POLICE

**Recours contre le jugement du Tribunal administratif de première instance du
24 janvier 2014 (JTAPI/91/2014)**

EN FAIT

- 1) Monsieur T_____ est arrivé en Suisse le 6 septembre 2013. Il est au bénéficiaire d'un permis N pour requérant d'asile. Il est de nationalité inconnue, mais déclare être né au Mali le _____ 1993, être célibataire et père d'un enfant de deux ans au Sénégal.
- 2) L'intéressé a fait l'objet de trois contraventions pour consommation de marijuana, en date des 13, 26 novembre et 4 décembre 2013.
- 3) Le 7 janvier 2014, M. T_____ a été vu, par la police, en train de vendre 1,2 g de marijuana contre la somme de CHF 20.-. Il a reconnu les faits et a précisé avoir acheté l'après-midi du 7 janvier 2014, trois sachets de cette substance pour CHF 70.-. Il s'agissait de la troisième fois qu'il en achetait à un « blanc ». Il ne s'était jamais adonné au trafic de stupéfiants. Il consommait de la marijuana depuis trois ans. Il ne voulait pas retourner au Sénégal. Il souhaitait rester un moment en Suisse, y gagner un peu d'argent avant de rentrer. Lors de la palpation, l'intéressé était encore porteur de deux sachets de marijuana, pour un poids total de 3,8 g et de CHF 50.-, retrouvé dans une chaussette de l'intéressé. Le billet a été qualifié par la police de provenance douteuse, ce que M. T_____ a contesté.

La perquisition opérée le jour même à l'abri de protection civile où loge M. T_____ n'a rien donné.
- 4) Par décision du 8 janvier 2014 de l'officier de police, notifiée en mains propres, M. T_____ a été interdit de pénétrer pour une durée de trois mois sur une partie du territoire genevois (interdiction locale Genève) tel que délimité par un plan remis à l'intéressé et annexé à la décision. Il est fait référence à « la zone du centre-ville connue comme étant un lieu de rendez-vous des toxicomanes genevois et une zone dans laquelle de nombreux délits sont commis ».
- 5) Sur le formulaire d'opposition qui lui a été soumis le même jour, M. T_____ a déclaré ne pas faire opposition immédiate.
- 6) L'opposition de M. T_____ à l'interdiction de territoire, signée le 16 janvier 2014, a été transmise au Tribunal administratif de première instance (ci-après : TAPI) par courrier du mandataire de celui-là du 17 janvier 2014.
- 7) A l'audience du 24 janvier 2014, M. T_____ a indiqué que la mesure contestée l'empêchait d'aller voir ses amis, de faire de l'exercice pour sa santé, de sortir en discothèque et de découvrir Genève.

Le représentant de l'officier de police a rappelé que l'interdiction ne portait pas sur l'entier du territoire du canton, laissant la possibilité à l'intéressé de

pratiquer les activités décrites. Un sauf-conduit était toujours possible sur demande motivée. Une durée inférieure à trois mois ne serait pas efficace.

Le conseil de M. T_____ a relevé que son client n'avait pas d'antécédents. Les infractions reprochées ne justifiaient pas une telle mesure.

8) Par jugement du 24 janvier 2014, le TAPI a rejeté l'opposition de M. T_____ et confirmé la décision de l'officier de police pour une durée de trois mois soit jusqu'au 8 avril 2014.

9) Le 31 janvier 2014, agissant par le biais de son conseil, M. T_____ a interjeté recours contre le jugement du TAPI du 24 janvier 2014. Il a conclu à l'annulation de l'interdiction de périmètre et à l'allocation en sa faveur d'une indemnité de procédure, subsidiairement, à la levée de l'interdiction précitée.

Les deux sachets, de 3,8 g au total, retrouvés sur l'intéressé n'étaient pas destinés à la vente mais à sa consommation personnelle, comme il l'avait d'ailleurs immédiatement indiqué lors de son audition par la police. Il s'agissait de sa première vente. Rien dans le dossier ne prouvait d'ailleurs le contraire. M. T_____ avait formé opposition contre l'ordonnance pénale du 8 janvier 2014. Cette condamnation n'était pas encore en force.

La vente de 1,2 g ne constituait pas une menace à la sécurité et à l'ordre publics, s'agissant exclusivement d'une drogue « douce » qu'il était même question de légaliser.

La liberté de mouvement du recourant était un principe constitutionnel qui ne pouvait se voir réduit pour une infraction d'aussi peu d'importance. Le recourant avait tout son cercle d'amis au centre-ville. Sa socialisation, notamment compte tenu de son statut de requérant d'asile, était importante.

10) Parmi les pièces produites par M. T_____, se trouve une correspondance recommandée au Ministère public intitulée « opposition contre l'ordonnance pénale du 8 janvier 2014 », datée du 15 janvier 2014, faisant référence à une ordonnance pénale du 4 décembre 2013 déclarant M. T_____ coupable d'infraction à l'art. 19 ch. 1 de la loi fédérale sur les stupéfiants et les substances psychotropes du 3 octobre 1951 (LStup - RS 812.121). Aucune ordonnance pénale ou contravention n'est produite.

11) Par réponse du 6 février 2014, l'officier de police a conclu au rejet du recours.

Une condamnation définitive et exécutoire n'était pas nécessaire pour prononcer une interdiction de pénétrer dans une région déterminée. L'opposition produite par le conseil du recourant ne prouvait rien compte tenu des confusions de dates. Le recourant avait admis la vente de 1,2 g de marijuana, et avait été mis

en cause par l'acheteur. Celui-là était porteur de 3,8 g supplémentaires et avait déclaré dépenser CHF 40.- par semaine pour assouvir son vice tout en prétendant être démuné de toutes ressources financières. La mesure était justifiée et proportionnée en tant qu'elle ne concernait qu'une partie du centre-ville de Genève, comprenant des lieux criminogènes, notamment en matière de stupéfiants, biens connus des services de police.

- 12) 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. b de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 - LPA - E 5 10 ; art. 10 al. 1 de la loi d'application de la loi fédérale sur les étrangers du 16 juin 1988 - LaLEtr - F 2 10).
- 2) Selon l'art. 10 al. 2 LaLEtr, la chambre administrative statue dans les dix jours qui suivent sa saisine. En statuant ce jour, elle respecte ce délai, le recours ayant été réceptionné par le greffe de la chambre de céans le 3 février 2014.
- 3) A teneur de l'art. 74 al. 1 let. a de la loi fédérale sur les étrangers du 16 décembre 2005 (LEtr - RS 142.20), l'autorité cantonale peut enjoindre à un étranger, qui n'est pas titulaire d'une autorisation de courte durée, de séjour et d'établissement et qui trouble ou menace la sécurité et l'ordre publics, de ne pas quitter le territoire qui lui est assigné ou de ne pas pénétrer dans une région déterminée, notamment en vue de lutter contre le trafic illégal de stupéfiants. Les conditions d'application de cette disposition sont cumulatives.

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 LEtr, notamment suite à une condamnation pour vol, brigandage, lésions corporelles intentionnelles, dommage à la propriété ou pour une infraction à la LStup.
- 4) Quiconque enfreint une assignation à un lieu de résidence ou une interdiction de pénétrer dans une région déterminée (art. 74) est puni d'une peine privative de liberté de trois ans au plus ou d'une peine pécuniaire (art 119 al. 1 LEtr).
- 5) Selon le message du Conseil fédéral du 22 décembre 1993 (FF 1994 I 325), « partant du principe que les étrangers ne possédant pas d'autorisation de séjour ou d'établissement n'ont pas le droit à une liberté totale de mouvement, les cantons auront désormais licence de prendre des mesures pour protéger la sécurité et l'ordre publics, et ce spécialement dans les domaines qui ne peuvent guère être

couverts par le droit pénal; ils pourront donc discipliner les personnes concernées et empêcher d'éventuels délits. Comme il ne s'agit en l'occurrence que d'une restriction de liberté, donc d'une atteinte relativement légère à la liberté personnelle de l'étranger, le seuil, pour l'ordonner, n'a pas été placé très haut. On se fondera 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. Ainsi, 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 ».

- 6) La mesure d'interdiction de pénétrer dans un périmètre déterminé vise essentiellement à combattre le trafic de stupéfiants, ainsi qu'à maintenir les requérants d'asile éloignés des scènes de la drogue (Arrêts du Tribunal fédéral 6B_808/2011 du 24 mai 2012 consid. 1.2 ; 2C_437/2009 du 27 octobre 2009 cons. 2.1).

Des indices concrets de délits commis dans le milieu de la drogue ou des contacts avec des extrémistes suffisent à la justifier, de même que la violation grossière des règles tacites de la cohabitation sociale (ATA/607/2013 du 12 septembre 2013 consid. 4 ; ATA/46/2013 du 25 janvier 2013 consid. 3 ; ATA/408/2008 du 12 août 2008 et les références citées).

Un simple soupçon fondé de participation à un trafic de stupéfiants, même en l'absence d'une condamnation pénale, peut ainsi suffire à asseoir une mesure d'interdiction d'accès à un territoire déterminé (Arrêt du Tribunal fédéral 2C_197/2013 du 31 juillet 2013 consid. 3.1 et les arrêts cités) ; de plus, même si la simple présence en des lieux où se pratique le commerce de la drogue ne suffit pas à fonder un soupçon de menace à l'ordre et à la sécurité publics, tel est le cas lorsque la personne concernée est en contact répété avec le milieu de la drogue (Arrêt du Tribunal fédéral 2C_437/2009 précité consid. 2.1). Le Tribunal fédéral a du reste confirmé une telle mesure visant un recourant qui avait essentiellement été condamné pour de simples contraventions à la LStup (Arrêt du Tribunal fédéral 6B_808/2011 précité, consid. 1.3).

Par ailleurs, pour que la mesure respecte le principe de la proportionnalité, il faut notamment que le rayon de l'interdiction soit déterminé de manière à permettre à l'intéressé de maintenir ses contacts sociaux et de mener à bien ses affaires importantes (Arrêt du Tribunal fédéral 6B_808/2011 précité, consid. 1.3).

- 7) La LStup a été modifiée le 1^{er} octobre 2013.

Selon la nouvelle teneur de l'art. 28b LStup, les infractions visées à l'art. 19a ch. 1 commises par la consommation de stupéfiants ayant des effets de type cannabique peuvent être réprimées par une amende d'ordre infligée selon une procédure simplifiée (procédure relative aux amendes d'ordre). Le montant de l'amende d'ordre est de CHF 100.-. Il n'est pas tenu compte des antécédents ni de la situation personnelle du contrevenant. Le produit contenant du cannabis est saisi lorsque l'amende d'ordre est infligée.

L'art. 19b al. 2 LStup précise que dix grammes de stupéfiants ayant des effets de type cannabique sont considérés comme une quantité minimale.

Le Conseil fédéral (FF 2011 p. 7549) a relevé que la consommation de cannabis par un adulte devait pouvoir être sanctionnée d'une amende d'ordre, à l'instar des infractions de la circulation routière, à condition que le contrevenant n'enfreigne aucune autre disposition de la LStup ou d'une autre loi.

- 8) En l'espèce, le recourant étant titulaire d'un permis N, la mesure prévue à l'art. 74 al. 1 let. a LEtr peut lui être appliquée (ATA/607/2013 du 12 septembre 2013 consid. 7 et les références citées).

La première condition posée par l'art. 74 al. 1 let. a LEtr est donc remplie.

- 9) La seconde, à savoir le trouble ou la menace à la sécurité et l'ordre publics, est discutable.

Le TAPI a retenu qu'elle était remplie en se fondant sur l'interpellation du 7 janvier 2014, retenant la vente de 1,2 g de marijuana ainsi que la possession de deux sachets de cette même drogue, destinés à la vente, pour un poids de 3,8 g supplémentaires.

Dans ses écritures devant la chambre de céans, l'officier de police fait notamment référence à affaire genevoise, tranchée par le Tribunal fédéral le 31 juillet 2013 (Arrêt 2C_197/2013), dans laquelle l'intéressé avait été interpellé le 28 septembre 2011 dans un appartement en compagnie de trois ressortissants étrangers. La police y avait découvert de l'argent, du haschich et de la marijuana. Deux des personnes présentes avaient admis s'adonner au trafic de stupéfiants et l'une d'entre elles avait indiqué que les trois autres occupants du logement vendaient également de la drogue. L'intéressé avait toujours refusé de dire pour quels employeurs il travaillait occasionnellement au noir et quel était le produit de cette activité lucrative. Lors d'un contrôle une année plus tard au centre-ville, il avait tenté de se débarrasser de 43 g de haschich qu'il portait sur lui. Il avait reconnu à cette occasion qu'il venait de vendre trois morceaux de cette substance de 5 g chacun, pour une somme de CHF 150.-, et admis qu'il complétait ses revenus par la vente de cannabis. Il achetait de la drogue qu'il revendait à la gare de Cornavin. Il était dépourvu de pièce d'identité, sans domicile fixe et sans

ressources financières assurées, consommait de la drogue, fréquentait le milieu des trafiquants de drogue, se ravitaillait à la gare de Cornavin et vendait une partie de la marchandise pour subvenir à ses besoins. Le Tribunal fédéral avait considéré que les soupçons qui pesaient sur lui étaient manifestement suffisants pour entraîner l'interdiction de périmètre sur une partie du territoire genevois qui lui avait été notifiée. La durée de six mois avait été jugée proportionnée.

- 10) En l'espèce, dans l'analyse du trouble ou de la menace à la sécurité et l'ordre publics, on peut retenir que M. T_____ se trouve en Suisse depuis le 6 septembre 2013, soit quatre mois au moment de la décision d'interdiction de pénétrer dans une région déterminée. Il est consommateur de marijuana, ce qu'il ne conteste pas. Il a procédé une fois à une vente de 1,2 g de cette substance pour le prix de CHF 20.-. Il s'agit du seul délit qui lui est imputé, non encore définitif et exécutoire. Au contraire de la détermination du TAPI, il ne peut être retenu que les autres 3,8 g étaient destinés à la vente. Aucune pièce du dossier ne permet de l'affirmer. Le fait que M. T_____ soit consommateur accrédite ses dires selon lesquels cette quantité était exclusivement destinée à sa consommation, ce qu'il a immédiatement dit à la police. Cela serait de surcroît cohérent avec le montant de CHF 40.- annoncé par l'intéressé au titre de consommation hebdomadaire. Dans ces conditions, les 3,8 g doivent être mis en perspective avec le nouvel art. 19b al. 2 LStup selon lequel 10 g de marijuana sont considérés comme une quantité minimale ne justifiant, en cas de consommation personnelle, qu'une amende d'ordre, à l'instar de certaines infractions de circulation routière. Pour le surplus, il n'existe pas d'indices concrets faisant soupçonner que des délits sont commis, les autres infractions consistant en trois contraventions pour consommation de marijuana. Il n'existe pas non plus d'indices de contacts avec des trafiquants de drogue ou que, de manière générale, M. T_____ enfreint grossièrement les règles tacites de la cohabitation sociale.

Par ailleurs, même si le recourant ne possède ni passeport ni carte d'identité et n'a pas d'autres ressources que l'aide sociale, il est au bénéfice d'un livret N, loge dans un abri de la protection civile à Lancy, et la perquisition sur son lieu de vie n'a rien donné.

En l'état, il n'existe pas d'indices permettant de conclure que M. T_____ trouble ou menace la sécurité et l'ordre publics.

La deuxième condition posée par l'art. 74 al. 1 let. a LEtr n'est donc pas remplie.

- 11) Le recours sera admis, le jugement attaqué et la décision d'interdiction de pénétrer dans une région déterminée du 8 janvier 2014 annulés.
- 12) Aucun émoulement ne sera perçu et une indemnité de procédure de CHF 500.- sera allouée au recourant, à la charge de l'Etat de Genève (art. 87 al. 2

LPA et 11 et 13 du règlement sur les frais, émoluments et indemnités en procédure administrative du 30 juillet 1986 - RFPA - E 5 10.03).

* * * * *

PAR CES MOTIFS
LA CHAMBRE ADMINISTRATIVE

à la forme :

déclare recevable le recours interjeté le 31 janvier 2014 par Monsieur T_____ contre le jugement du Tribunal administratif de première instance du 24 janvier 2014 ;

au fond :

l'admet ;

annule le jugement du TAPI du 24 janvier 2014 ainsi que l'interdiction de pénétrer sur une partie du territoire genevois, pour une durée de trois mois prononcée par l'officier de police le 8 janvier 2014 ;

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

alloue une indemnité de CHF 500.- au recourant, à la charge de l'Etat de Genève ;

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 Magali Buser, avocate du recourant, à l'office cantonal de la population et des migrations, au Tribunal administratif de première instance, à l'officier de police ainsi qu'à l'office fédéral des migrations.

Siégeants : M. Verniory, président, Mmes Junod et Payot Zen-Ruffinen, juges.

Au nom de la chambre administrative :

le greffier-juriste :

F. Scheffre

le président siégeant :

J.-M. Verniory

Copie conforme de cet arrêt a été communiquée aux parties.

Genève, le

la greffière :