

Bundesgericht  
Tribunal fédéral  
Tribunale federale  
Tribunal federal

{T 0/2}

2C\_104/2017

Arrêt du 6 mars 2017

Ile Cour de droit public

Composition

MM. et Mme les Juges fédéraux Seiler, Président, Aubry Girardin et Donzallaz.

Greffier: M. Tissot-Daguette.

Participants à la procédure

A. \_\_\_\_\_, représenté par Me Mattia Deberti, avocat,  
recourant,

contre

Office cantonal de la population et des migrations  
de la République et canton de Genève,  
Tribunal administratif de première instance de la République et canton de Genève.

Objet

Prolongation de la détention en vue de renvoi,

recours contre l'arrêt de la Cour de justice de la République et canton de Genève, Chambre administrative, du 29 décembre 2016.

Considérant en fait et en droit :

1.

A. \_\_\_\_\_, ressortissant gambien né en 1992, a déposé une demande d'asile en Suisse le 21 mars 2010. L'Office fédéral des migrations (actuellement le Secrétariat d'Etat aux migrations) n'est pas entré en matière sur cette demande et a prononcé le renvoi de l'intéressé le 6 mai 2010. Cette décision est entrée en force. A. \_\_\_\_\_ a disparu trois fois en cours de procédure de renvoi et a fait l'objet d'une réadmission en Suisse, depuis la France, le 9 août 2012 sur la base des accords d'association à Dublin. Entre 2012 et 2016, il a été condamné à sept reprises pour des infractions à la LStup (RS 812.121) et à la LEtr (RS 142.20). Une décision d'interdiction d'entrée en Suisse a été prononcée à son encontre le 24 novembre 2014. Le 1<sup>er</sup> juin 2016, les autorités gambiennes l'ont reconnu comme étant l'un de leurs ressortissants.

Le 13 juillet 2016, à la fin d'une période de détention pénale, A. \_\_\_\_\_ a été placé en détention administrative pour une durée de deux mois en vue de l'exécution de son renvoi en Gambie. Ce placement a été confirmé par le Tribunal administratif de première instance de la République et canton de Genève (ci-après: le Tribunal administratif de première instance) le 15 juillet 2016, puis par la Chambre administrative de la Cour de justice de la République et canton de Genève (ci-après: la Cour de justice) le 3 août 2016. Le 2 août 2016, l'intéressé a refusé de monter à bord de l'avion dans lequel une place lui avait été réservée pour retourner dans son pays d'origine. Après une première procédure de prolongation de la détention administrative, le Tribunal administratif de première instance a une seconde fois prolongé de quatre mois, soit jusqu'au 13 avril 2016 (recte 2017), la détention administrative de l'intéressé par jugement du 7 décembre 2016. Sur recours, la Cour de justice a confirmé ce prononcé par arrêt du 29 décembre 2016.

2.

Agissant par la voie du recours en matière de droit public et celle, subsidiaire, du recours constitutionnel, A. \_\_\_\_\_ demande au Tribunal fédéral, sous suite de frais et dépens, outre l'effet suspensif et l'assistance judiciaire, d'annuler l'arrêt du 7 décembre 2016 de la Cour de justice et d'ordonner immédiatement sa libération; subsidiairement de renvoyer la cause à l'autorité précédente

pour nouvelle décision dans le sens des considérants. Il se plaint de violation du droit fédéral et international.

Par ordonnance du 1<sup>er</sup> février 2017, le Président de la II<sup>e</sup> Cour de droit public du Tribunal fédéral a rejeté la demande d'effet suspensif.

La Cour de justice persiste dans les considérants et le dispositif de son arrêt. Le Tribunal administratif de première instance n'a pas formulé d'observations, mais a transmis une décision de mise en liberté rendue par l'Office cantonal de la population et des migrations de la République et canton de Genève le 2 février 2017. Suite à cette libération, le Secrétariat d'Etat aux migrations a renoncé à prendre position. Dans des observations finales, A.\_\_\_\_\_ estime que la conclusion relative à sa libération immédiate est devenue sans objet, au contraire de celle relative à l'octroi de dépens.

3.

En matière de mesures de contrainte administrative à l'égard des étrangers, le recours en matière de droit public est en principe ouvert (art. 82 ss LTF; arrêts 2C\_112/2016 du 19 février 2016 consid. 1; 2C\_364/2013 du 1<sup>er</sup> mai 2013 consid. 3). Il est en revanche irrecevable contre les décisions en matière de droit des étrangers qui concernent le renvoi (art. 83 let. c ch. 4 LTF). En outre, il convient de relever qu'en matière de mesure de contrainte, le Tribunal fédéral fait exceptionnellement abstraction de l'exigence d'un intérêt actuel au recours (cf. art. 89 al. 1 LTF), en dépit de la disparition d'un tel intérêt, lorsque la personne s'estimant lésée dans ses droits reconnus par la CEDH formule son grief de manière défendable; ceci suppose une obligation de motivation accrue comparable à celle qui est prévue à l'art. 106 al. 2 LTF (arrêt 2C\_1006/2014 du 24 août 2015 consid. 1.3.1, non publié in ATF 141 I 172, et les références citées; cf., en matière de détention administrative, ATF 139 I 206 consid. 1.2.1 p. 208 s.; ATF 137 I 296 consid. 4.3.4 p. 302). En conséquence, contrairement à ce que semble penser le recourant, qui invoque de manière défendable une violation des art. 5 et 8 CEDH, et en l'absence de retrait formel de son recours, celui-ci n'est pas devenu sans objet. Les autres conditions de recevabilité étant au demeurant également réunies (cf. art. 42, 82 let. a, 86 al. 1 let. d et al. 2, 90 et 100 al. 1 LTF), il convient d'entrer en matière sur le recours en matière de droit public et donc de déclarer irrecevable le recours constitutionnel subsidiaire (art. 113 LTF a contrario).

4.

Le recourant est d'avis que la Cour de justice n'a pas correctement établi les faits. Le Tribunal fédéral statue en principe sur la base des faits établis par l'autorité précédente (art. 105 al. 1 LTF), sous réserve des cas prévus à l'art. 105 al. 2 LTF. Le recourant ne peut critiquer les constatations de fait ressortant de la décision attaquée que si celles-ci ont été effectuées en violation du droit au sens de l'art. 95 LTF ou de manière manifestement inexacte, c'est-à-dire arbitraire (ATF 136 II 304 consid. 2.4 p. 313 s.), et si la correction du vice est susceptible d'influer sur le sort de la cause (art. 97 al. 1 LTF; ATF 137 III 226 consid. 4.2 p. 233 s.). Conformément à l'art. 106 al. 2 LTF, le recourant doit expliquer de manière circonstanciée en quoi ces conditions seraient réalisées. Les faits et les critiques invoqués de manière appellatoire sont irrecevables (ATF 137 II 353 consid. 5.1 p. 356). Par ailleurs, aucun fait nouveau ni preuve nouvelle ne peut en principe être présenté devant le Tribunal de céans (art. 99 al. 1 LTF).

En l'occurrence, le recourant substitue en réalité, de manière purement appellatoire, ses vision et appréciation des faits à celles retenues par la Cour de justice, sans exposer à suffisance en quoi les conditions de l'art. 97 al. 1 LTF seraient réunies. Un tel mode de faire étant inadmissible, le Tribunal fédéral vérifiera la correcte application du droit sur la seule base des faits retenus par l'autorité précédente.

5.

Citant l'art. 5 CEDH, le recourant invoque une violation du principe de la célérité, en ce que sa détention, à la date du dépôt de son recours, durait depuis plus de six mois.

5.1. Selon l'art. 5 par. 4 CEDH, également applicable en matière de détention administrative (arrêt 2C\_745/2010 du 31 mai 2011 consid. 3.3, non publié in ATF 137 I 296), toute personne privée de sa liberté par arrestation ou détention a le droit d'introduire un recours devant un tribunal, afin qu'il statue à bref délai sur la légalité de sa détention et ordonne sa libération si la détention est illégale. Ce principe porte sur la durée mise par l'autorité judiciaire de première instance et, le cas échéant, par l'instance de recours cantonale, avant de statuer sur la mise en détention, respectivement sur une prolongation de celle-ci (cf. arrêt 2C\_745/2010 du 31 mai 2011 consid. 3.3 et 3.4, non publiés in ATF 137 I 296). Or en l'espèce, on ne voit pas en quoi les autorités cantonales auraient tardé à statuer sur la prolongation de la détention. Le recourant semble bien plus vouloir invoquer une violation de l'art.

76 al. 4 LETr, disposition selon laquelle les démarches nécessaires à l'exécution du renvoi ou de l'expulsion doivent être entreprises sans tarder.

5.2. A ce propos, et pour autant qu'il y ait lieu d'en traiter à la suite de la libération du recourant, on relèvera que celui-ci a été placé en détention le 13 juillet 2016 et qu'un vol à destination de la Gambie était réservé pour lui initialement le 2 août 2016. Après son refus de monter dans l'avion, sa détention s'est poursuivie. Les autorités ont alors organisé un nouveau vol au mois de novembre 2016, à bord duquel il n'a pu embarquer pour des raisons de place, puis finalement un vol spécial le 1<sup>er</sup> février 2017 (cf. décision de mise en liberté du 2 février 2017). Ce dernier n'ayant pas eu lieu, le recourant a été libéré. Dans ces conditions, et ainsi que l'a relevé l'autorité précédente, il ne saurait être question de violation de l'art. 76 al. 4 LETr, les autorités ayant entrepris rapidement les démarches nécessaires pour procéder à l'exécution du renvoi. On ajoutera que le recourant faisait l'objet d'une décision de renvoi exécutoire. S'il a effectivement quitté la Suisse pour se rendre en France, cela ne saurait être considéré comme l'exécution du renvoi dans le pays d'origine, la Suisse ayant été tenue, selon les accords d'association à Dublin, de réadmettre le recourant sur son territoire (cf. ATF 140 II 74; arrêt 2C\_689/2014 du 25 août 2014 consid. 2.2).

6.

Le recourant, en se fondant essentiellement sur des faits dont il n'y a pas lieu de tenir compte (cf. art. 105 al. 1 LTF), fait ensuite grief à la Cour de justice d'avoir violé l'art. 8 CEDH. Or, cette autorité, à l'arrêt duquel il sera renvoyé pour le surplus (art. 109 al. 3 LTF), a correctement appliqué la disposition précitée et expliqué que celle-ci ne pouvait être invoquée par le recourant, dès lors que son enfant et la mère de celui-ci se trouvent à l'étranger. L'arrêt de la Cour européenne des droits de l'homme qu'il cite dans son recours ne lui est d'aucune utilité, l'état de fait qui y est décrit divergeant totalement de celui à la base de la présente affaire. Par ce grief, le recourant cherche bien plus à remettre en cause le caractère licite de la décision de renvoi, ce qu'il ne peut pas faire, sauf cas exceptionnel exclu en l'espèce (cf. consid. 3 ci-dessus; arrêt 2C\_1260/2012 du 21 décembre 2012 consid. 3.2; ATF 129 I 139 consid. 4.3.2 p. 149 s.).

7.

Finalement, on ajoutera encore que la confirmation de la détention par la Cour de justice ne constitue nullement une décision disproportionnée, comme semble le penser le recourant. A ce propos, il peut également être renvoyé à l'arrêt attaqué (art. 109 al. 3 LTF).

8.

Les considérants qui précèdent conduisent au rejet du recours manifestement mal fondé, selon la procédure simplifiée prévue à l'art. 109 al. 2 let. a et al. 3 LTF. Le recours étant d'emblée dénué de chances de succès, la requête d'assistance judiciaire est rejetée (art. 64 al. 1 LTF). Compte tenu de la situation du recourant, il se justifie de ne pas percevoir de frais judiciaires (art. 66 al. 1 LTF). Il n'est pas octroyé de dépens (art. 68 al. 1 et 3 LTF).

Par ces motifs, le Tribunal fédéral prononce :

1.

Le recours en matière de droit public est rejeté.

2.

Le recours constitutionnel subsidiaire est irrecevable.

3.

La requête d'assistance judiciaire est rejetée.

4.

Il n'est pas perçu de frais judiciaires.

5.

Le présent arrêt est communiqué au mandataire du recourant, à l'Office cantonal de la population et des migrations, au Tribunal administratif de première instance et à la Cour de justice de la République et canton de Genève, Chambre administrative, ainsi qu'au Secrétariat d'Etat aux migrations.

Lausanne, le 6 mars 2017

Au nom de la IIe Cour de droit public  
du Tribunal fédéral suisse

Le Président : Seiler

Le Greffier : Tissot-Daguette