

## **GE\_GERICHTE ATA/102/2016 vom 5. Februar 2016**

GE Cour de justice, 2016-02-05, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_ATA\\_102\\_2016](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATA_102_2016)

FR: GE\_GERICHTE ATA/102/2016 du 5 février 2016

IT: GE\_GERICHTE ATA/102/2016 del 5 febbraio 2016

### **Erwägungen**

#### **E. 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 loi fédérale sur les étrangers du 16 juin 1988 - LaLEtr - F 2 10).

#### **E. 2**

Selon l'art. 10 al. 2 1ère phr. LaLEtr, la chambre administrative doit statuer dans les dix jours qui suivent sa saisine. Ayant reçu le recours le 29 janvier 2016 et statuant ce jour, elle respecte ce délai.

La chambre administrative est en outre compétente pour apprécier l'opportunité des décisions portées devant elle en cette matière (art. 10 al. 2 2ème phr. LaLEtr).

- 7/11 - A/155/2016

#### **E. 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 Cst., 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).

#### **E. 4**

a. Aux termes de l'art. 76 al. 1 let. b ch. 1 LEtr renvoyant à l'art. 75 al. 1 let. h LEtr, lorsqu'une décision de renvoi ou d'expulsion a été notifiée, l'autorité compétente peut, afin d'en assurer l'exécution, placer la personne concernée en détention administrative notamment si elle a été condamnée pour crime, par quoi il faut entendre une infraction passible d'une peine privative de liberté de plus de trois ans (art. 10 al. 2 CP ; ATA/848/2014 du 31 octobre 2014 consid. 5 ; ATA/295/2011 du 12 mai 2011 consid. 4).

b. 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

L'Asi (ch. 3), ou si son comportement permet de conclure qu'elle se refuse à obtempérer aux instructions des autorités (ch. 4).

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).

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 inexactes 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 ; 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

- 8/11 - A/155/2016 peuvent constituer des indices parmi d'autres en vue d'établir un risque de fuite (arrêt du Tribunal fédéral 2C\_142/2013 du 1er mars 2013 consid. 4.2 ; voir aussi ATF 140 II 1 consid. 5.3).

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 du 30 mars 2009 consid. 3.1).

## **E. 5**

En l'espèce, c'est à juste titre que, dans son recours, le recourant ne conteste pas que les conditions de sa détention administrative sont remplies dans leur principe.

En effet, d'une part, il a bien été condamné pour crime au sens de l'art. 75 al. 1 let. h LEtr auquel renvoie l'art. 76 al. 1 let. b ch. 1 LEtr, puisque l'art. 187 ch. 1 CP prévoit une peine privative de liberté pouvant aller jusqu'à cinq ans. D'autre part, il s'obstine dans son refus de quitter la Suisse et dans sa détermination à entraver l'exécution de son renvoi. À cet égard, il a notamment longtemps caché sa véritable identité, est démuné de papiers d'identité, n'a pas voulu indiquer aux autorités suisses le lieu où il résidait ; avant son refoulement prévu début 2005, il a disparu et, après son renvoi exécuté de force la même année, il est revenu clandestinement en Suisse et y est demeuré malgré la nouvelle interdiction d'entrée qui lui avait été signifiée le 25 mars 2009.

Partant, le principe de sa détention administrative est incontestable, tant par l'application de l'art. 76 al. 1 let. b ch. 3 et 4 LEtr que par celle de l'art. 76 al. 1 let. b ch. 1 LEtr, qui renvoie à l'art. 75 al. 1 let. h LEtr.

## **E. 6**

a. La détention administrative doit respecter le principe de la proportionnalité, garanti par l'art. 36 Cst., qui se compose des règles d'aptitude – exigeant 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 l'administré 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/189/2015 du 18 février 2015 consid. 7a).

À teneur de l'art. 76 al. 4 LEtr, les démarches nécessaires à l'exécution du renvoi ou de l'expulsion doivent être entreprises sans tarder.

Aux termes de l'art. 79 LEtr, la détention en phase préparatoire et la détention en vue du renvoi ou de l'expulsion visées aux art. 75 à 77 ainsi que la

- 9/11 - A/155/2016 détention pour insoumission visée à l'art. 78 ne peuvent excéder six mois au total (al. 1) ; la durée maximale de la détention peut, avec l'accord de l'autorité judiciaire cantonale, être prolongée de douze mois au plus et, pour les mineurs âgés de 15 à 18 ans, de six mois au plus, dans les cas suivants : a. la personne concernée ne coopère pas avec l'autorité compétente ; b. l'obtention des documents nécessaires au départ auprès d'un État qui ne fait pas partie des États Schengen prend du retard (al. 2).

b. À teneur de l'art. 80 al. 6 let. a LETr, la détention est levée si le motif de la détention n'existe plus ou l'exécution du renvoi ou de l'expulsion s'avère impossible pour des raisons juridiques ou matérielles, une telle impossibilité supposant en tout état de cause notamment que l'étranger ne puisse pas sur une base volontaire quitter la Suisse et rejoindre son État d'origine, de provenance ou un État tiers (arrêt du Tribunal administratif fédéral E-6668/2012 du 22 août 2013 consid. 6.7.1 relativement à l'art. 83 al. 2 LEtr, a fortiori).

## **E. 7**

Dans le cas présent, vu l'opposition régulièrement réaffirmée du recourant à l'exécution de son renvoi et le risque de fuite, de même que la condamnation du 19 octobre 2012 intervenant également défavorablement dans la pesée des intérêts s'agissant en particulier d'un crime contre l'intégrité sexuelle d'une mineure, on ne voit pas quelle solution moins incisive que la détention administrative pourrait être ordonnée.

De leur côté, les autorités suisses ont agi avec diligence et célérité, sollicitant, la veille de la libération conditionnelle de l'intéressé, la réservation d'un vol pour la Tunisie à une date proche. Un vol est du reste d'ores et déjà réservé pour le 8 février 2016.

Le fait qu'il y ait des tensions et des actes terroristes en Tunisie ne constitue manifestement pas une impossibilité au sens de l'art. 80 al. 6 let. a LEtr, rien ne permettant de penser que le recourant serait plus menacé que les autres habitants par de telles menaces, la Tunisie ne se trouvant en outre actuellement pas en proie, sur l'ensemble de son territoire, à une guerre, une guerre civile ou une violence généralisée, qui permettrait de présumer, à propos de toutes les personnes provenant de cet État, et indépendamment des circonstances de chaque cas particulier, l'existence d'une mise en danger au sens de l'art. 83 al. 4 LEtr (arrêt du Tribunal administratif fédéral E-662/2014 du 17 mars 2014 consid. 5.3).

Enfin, une simple attestation d'une femme déclarant vouloir épouser le recourant ne démontre en rien le sérieux de prétendues démarches en vue d'un mariage, étant au surplus relevé qu'elle est dépourvue d'un titre de séjour en Suisse. Au demeurant, comme relevé par l'officier de police, la détention administrative n'exclut pas des préparatifs et démarches en vue de mariage que ce soit en Suisse ou à l'étranger. Enfin, en tout état de cause, un renvoi en Roumanie n'est pas envisageable en l'absence d'un titre de séjour dans ce pays.

- 10/11 - A/155/2016

Dans ces circonstances, la mise en détention administrative pour une durée de deux mois est proportionnée.

**E. 8**

Vu ce qui précède, le recours, infondé, sera rejeté.

En conséquence, la requête de restitution de l'effet suspensif est sans objet, étant au surplus relevé que cette requête correspond entièrement aux conclusions principales au fond.

**E. 9**

Vu la nature du litige et le fait que le recourant est au bénéfice de l'assistance juridique, il ne sera pas perçu d'émolument (art. 12 et 13 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, aucune indemnité de procédure ne sera allouée au recourant (art. 87 al. 2 LPA).

\* \* \* \* \*

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