

## **GE\_GERICHTE ATA/1063/2021 vom 12. Oktober 2021**

GE Cour de justice, 2021-10-12, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_ATA\\_1063\\_2021](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATA_1063_2021)

FR: GE\_GERICHTE ATA/1063/2021 du 12 octobre 2021

IT: GE\_GERICHTE ATA/1063/2021 del 12 ottobre 2021

### **Erwägungen**

#### **E. 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 1ère phr. LaLEtr, la chambre administrative doit statuer dans les dix jours qui suivent sa saisine. Ayant reçu le recours le 5 octobre 2021 et statuant ce jour, elle respecte ce délai.

La chambre administrative est compétente pour apprécier l'opportunité des décisions portées devant elle (art. 10 al. 2 2ème phr. LaLEtr). 3)

L'objet du litige est l'annulation par le TAPI de la décision du commissaire de police du 28 août 2021 faisant interdiction au recourant de se rendre, pendant vingt-quatre mois, sur l'ensemble du territoire genevois.

Devant le TAPI et dans sa réponse au recours, l'intimé conteste tant le principe de l'interdiction que sa proportionnalité, quant au périmètre et à la durée de la mesure.

a. Aux termes de l'art. 74 al. 1 let. a LEI, l'autorité cantonale compétente peut enjoindre à un étranger de ne pas pénétrer dans une région déterminée si celui-ci

- 8/14 - A/2965/2021 n'est pas titulaire d'une autorisation de courte durée, d'une autorisation de séjour ou d'une autorisation d'établissement et 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 à la suite d'une condamnation pour vol, brigandage, lésions corporelles intentionnelles, dommages à la propriété ou pour une infraction à la LStup.

b. L'interdiction de pénétrer dans une région déterminée ne constitue pas une mesure équivalant à une privation de liberté au sens 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) et n'a donc pas à satisfaire aux conditions du premier alinéa de cette disposition (Tarkan GÖKSU, in Martina CARONI/Thomas GÄCHTER/Daniela TURNHERR [éd.], Bundesgesetz über die Ausländerinnen und Ausländer, Berne, 2010 ; Andreas ZÜND in Marc SPESCHA/Hanspeter THÜR/Peter BOLZLI, Migrationsrecht, 2ème éd., 2013, ad art. 74, p. 204 n. 1).

Selon le message du Conseil fédéral du 22 décembre 1993 (FF 1994 I 325), 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.

c. Selon la jurisprudence du Tribunal fédéral, si le législateur a expressément fait référence aux infractions en lien avec le trafic de stupéfiants, cela n'exclut toutefois pas d'autres troubles ou menaces à la sécurité et l'ordre publics (ATF 142 II 1 consid. 2.2 et les références), telle par exemple la violation des dispositions de police des étrangers (arrêts du Tribunal fédéral 2C\_123/2021 du 5 mars 2021 consid. 3.1 ; 2C\_884/2021 du 5 août 2021, consid. 3.1.).

d. 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).

Le principe de la proportionnalité se compose ainsi 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, l'on choisisse celui qui porte l'atteinte la moins grave aux intérêts privés - et de proportionnalité au sens étroit - qui met

- 9/14 - A/2965/2021 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 140 I 218 consid. 6.7.1 ; 136 IV 97 consid. 5.2.2 ; 135 I 169 consid. 5.6).

e. L'art. 74 LEI ne précise ni la durée ni l'étendue de la mesure. Selon le Tribunal fédéral, celle-ci doit dans tous les cas répondre au principe de proportionnalité, soit être adéquate au but visé et rester dans un rapport raisonnable avec celui-ci (ATF 142 II 1 consid. 2.3). Ainsi, la mesure ne peut pas être ordonnée pour une durée indéterminée (arrêts du Tribunal fédéral 2C\_197/2013 du 31 juillet 2013 consid. 4.1 ; 2C\_1044/2012 du 5 novembre 2012 consid. 3.3). Des durées inférieures à six mois ne sont guère efficaces (arrêt du Tribunal fédéral 2C\_197/2013 précité consid. 4.2) ; des mesures d'une durée d'une année (arrêt du Tribunal fédéral 2C\_330/2015 du 26 novembre 2015 consid. 3.2 ; ATA/1347/2018 du 13 décembre 2018 consid. 6), voire de deux ans (arrêt du Tribunal fédéral 2C\_828/2017 du 14 juin 2018 consid. 4.5) ont été admises.

f. La jurisprudence fédérale admet que la mesure d'interdiction de pénétrer dans une région déterminée prévue à l'art. 74 LEI 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 assigné à celle-ci (Tarkan GÖKSU, op. cit., 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. C'est en réalité lors de l'examen du respect par la mesure du principe de la proportionnalité que la question de l'étendue de la zone géographique à laquelle elle s'applique doit être examinée.

Le périmètre d'interdiction doit être déterminé de manière à ce que les contacts sociaux et l'accomplissement d'affaires urgentes puissent rester possibles (arrêts du Tribunal fédéral 2C\_1044/2012 du 5 novembre 2012 consid. 3.3 ; 2A.514/2006 du 23 janvier 2007 consid. 3.3.1 ; 2A.583/2000 du 6 avril 2001 consid. 3c ; ATA/304/2020 du 20 mars 2020 consid. 4b

; ATA/748/2018 du 18 juillet 2018 consid. 4b). 4) a. À teneur de l'art. 115 al. 1 LEI, sera puni d'une peine privative de liberté d'un an au plus ou d'une peine pécuniaire, quiconque contrevient aux dispositions sur l'entrée en Suisse prévues à l'art. 5 LEI (let. a) ou y séjourne illégalement (let. b). L'infraction à l'art. 115 al. 1 let. a LEI est réalisée si l'une des prescriptions, cumulatives, sur l'entrée en Suisse (art. 5 LEI) est violée, soit notamment si l'étranger pénètre en Suisse alors qu'il fait l'objet d'une mesure d'éloignement (let. d).

b. Selon l'art. 119 al. 1 LEI, quiconque enfreint une assignation à un lieu de résidence ou une interdiction de pénétrer dans une région déterminée (art. 74 LEI)

- 10/14 - A/2965/2021 est puni d'une peine privative de liberté de trois ans au plus ou d'une peine pécuniaire.

c. Aux termes de l'art. 49 al. 1 CP, si, en raison d'un ou de plusieurs actes, l'auteur remplit les conditions de plusieurs peines de même genre, le juge le condamne à la peine de l'infraction la plus grave et l'augmente dans une juste proportion. Il ne peut toutefois excéder de plus de la moitié le maximum de la peine prévue pour cette infraction. Il est en outre lié par le maximum légal de chaque genre de peine.

Le juge qui retient un concours idéal ou réel fixe tout d'abord la peine de l'infraction la plus grave. Dans un deuxième temps, il augmente cette peine pour sanctionner les autres infractions commises dans une juste proportion, sans pouvoir excéder de plus de la moitié le maximum de la peine prévue pour cette infraction, tout en étant lié par le maximum légal de chaque genre de peine (art. 49 al. 1 CP).

L'infraction la plus grave est l'infraction pour laquelle la loi fixe la peine la plus grave (Michel DUPUIS / Laurent MOREILLON / Christophe PIGUET / Séverine BERGER / Miriam MAZOU / Virginie RODIGARI [éds], Code pénal - Petit commentaire, 2ème éd., Bâle 2017, n. 13 ad art. 49).

d. Le Tribunal fédéral a retenu que la rupture de ban de l'art. 291 CP, qui absorbe l'infraction à l'art. 115 let. a LEI (ATF 147 IV 232), entre en concours parfait avec l'art. 119 LEI lorsque l'interdiction de périmètre est fondée sur l'art. 74 al. 1 let. a LEI. L'infraction de violation d'une interdiction de périmètre fondée sur l'art. 74 al. 1 let. a LEI vise à protéger en priorité la sécurité et l'ordre publics, en particulier en matière de stupéfiants, tandis que l'art. 291 CP a pour but de garantir l'exécution des décisions d'expulsion prises par les autorités judiciaires ou administratives. Ces deux dispositions ne protègent donc pas le même bien juridique. De surcroît, la définition légale de la rupture de ban ne renferme pas tous les éléments constitutifs de l'art. 119 al. 1 cum art. 74 al. 1 let. a LEI. Comme l'a relevé la cour cantonale, une personne peut parfaitement faire l'objet d'une expulsion sans interdiction de périmètre, ou l'inverse, puisque l'interdiction de périmètre prohibe l'accès à un lieu précis, afin de prévenir la commission d'infractions déterminées, alors que la rupture de ban sanctionne le non-respect d'une décision judiciaire d'expulsion. Il s'ensuit que la rupture de ban ne constitue pas une disposition spéciale ou absorbante par rapport à l'infraction de non-respect d'une interdiction géographique prononcée en raison du comportement de l'intéressé troublant ou menaçant la sécurité et l'ordre publics (arrêt du Tribunal fédéral 6B\_378/2020 du 5 mai 2021 consid. 2.3). 5)

En l'espèce, le recourant ne remet pas en cause l'absence d'autorisation de séjour en Suisse, qu'elle soit de courte ou de longue durée. Son permis d'établissement a été révoqué le 10 décembre 2015 et son renvoi prononcé par le

- 11/14 - A/2965/2021 DSPS en raison des nombreuses et graves condamnations pénales, en particulier pour des faits de violence, de sa mauvaise intégration et du pronostic d'avenir défavorable. Sa nationalité portugaise n'empêche pas le prononcé d'une interdiction de périmètre conformément à l'art. 74 al. 1 LEI. Cette disposition n'exclut pas la cohabitation d'une telle mesure avec une interdiction de pénétrer en Suisse, telle celle dont le recourant fait l'objet jusqu'au 21 août 2022.

La violation d'une interdiction territoriale constitue une infraction à l'art. 119 LEI, tandis que la violation d'une interdiction d'entrer en Suisse constitue une infraction à l'art. 115 al. 1 let. a LEI. Si le recourant devait partant faire l'objet de ces deux mesures et ce nonobstant revenir à Genève, ces deux infractions entreraient en concours, facteur d'aggravation de la peine.

Il existe dès lors un intérêt juridique à examiner la question du prononcé d'une interdiction territoriale à l'endroit du recourant.

Le recourant fait l'objet de six condamnations définitives entre novembre 2011 et juillet 2019, pour des infractions commises pour la plus ancienne en novembre 2010 et la plus récente en mars 2017, à teneur de son casier judiciaire.

Il fait entièrement fi de l'interdiction de pénétrer en Suisse, puisqu'il admet y venir plusieurs fois par semaine, mesure qui fait de sa vie un « cauchemar ». Il indique venir y voir sa famille, ce qu'aucun de ses membres n'atteste. Il dit y avoir un avenir professionnel et des « petits boulots », sans le démontrer d'une quelconque manière. Lors de ses récentes interpellations par des gardes-frontière et par la police, il était tantôt en train de circuler au guidon d'un scooter avec un téléphone en main, porteur d'un couteau et d'un spray au poivre à vocation défensive selon ses déclarations, tantôt en train de faire la fête aux Pâquis avec des amis ou encore en route pour prendre un verre avec un ami à une heure avancée de la soirée. Il est pour le moins préoccupant que nonobstant ses multiples condamnations pour chaque fois notamment des actes de violence, le recourant persiste à se munir de tels objets.

Ce sont là autant d'événements qui ne corroborent nullement des visites à sa famille ou des démarches en vue de travailler, étant au demeurant rappelé qu'il n'y est pas autorisé.

Il a indiqué vivre en France, sans plus de précision, et y avoir une compagne et une fille. Il dit aussi avoir un compte bancaire en France sur lequel il dispose de quelques économies.

L'ensemble de ces éléments amène à conclure qu'il n'a aucune nécessité de venir sur le territoire genevois et plus largement en Suisse. Il en découle également qu'il viole régulièrement l'interdiction d'entrer en Suisse, ce qui constitue autant d'infractions à l'art. 115 let. a LEI, des délits, en sus des diverses

- 12/14 - A/2965/2021 contraventions en lien avec ses venues à Genève, notamment en soirée, ce qui suffit, à teneur de la jurisprudence du Tribunal fédéral précitée, à justifier le prononcé d'une mesure fondée sur l'art. 74 al. 1 LEI.

Ainsi, le soupçon existe qu'il commette à l'avenir à tout le moins des infractions à la LEI, ce dont au demeurant il ne se cache pas.

Ces circonstances suffisent à fonder le soupçon de trouble ou menace à la sécurité et à l'ordre publics au sens de l'art. 74 al. 1 let. a LEI et à justifier une interdiction territoriale.

On ne discerne, toujours dans ces circonstances, aucune violation du principe de la proportionnalité, ni dans l'étendue ni dans la durée de la mesure, telle que prononcée par le

commissaire de police le 28 août 2021.

Le but visé par la mesure est de préserver l'ordre et la sécurité publics sur le territoire cantonal, pour lesquels le recourant présente une menace. Celui-ci est, de plus, sous le coup d'une interdiction d'entrer en Suisse valable jusqu'en août 2022, de sorte que de toute façon il ne devrait pas se trouver sur le territoire genevois jusqu'à cette date. De ce point de vue, une interdiction de deux ans n'apparaît pas excessive et permettra de protéger l'ordre public au-delà de la fin de l'interdiction de pénétrer en Suisse. Aucun élément ne ressort du dossier qui démontrerait que la mesure aurait des conséquences insupportables pour le recourant, quand bien même il ne pourrait plus venir à sa guise voir des proches à Genève, qu'il peut en tout état cotoyer en France voisine, où semblent au demeurant vivre sa compagne et leur fille. Il ne démontre ainsi pas qu'il serait sensiblement entravé dans l'exercice de ses droits les plus élémentaires, à savoir se loger et se nourrir dans des conditions dignes ou encore être privé de contact avec les membres de sa famille et ses connaissances.

Ainsi, c'est à tort que le TAPI a annulé la décision du commissaire de police précitée, de sorte que le recours sera admis, le jugement du TAPI annulé et ladite décision confirmée. 6)

Vu la nature de la cause, aucun émolument ne sera perçu (art. 87 al. 1 LPA et art. 12 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 (art. 87 al. 2 LPA).

\* \* \* \* \*

- 13/14 - A/2965/2021

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