

GE_GERICHTE ATA/1170/2018 vom 2. November 2018

GE Cour de justice, 2018-11-02, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATA_1170_2018

FR: GE_GERICHTE ATA/1170/2018 du 2 novembre 2018

IT: GE_GERICHTE ATA/1170/2018 del 2 novembre 2018

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 24 octobre 2018 et statuant ce jour, elle respecte ce délai.

En outre, à teneur dudit art. 10 LaLEtr, elle est compétente pour apprécier l’opportunité des décisions portées devant elle en cette matière (al. 2 2ème phr.) ; elle peut confirmer, réformer ou annuler la décision attaquée ; le cas échéant, elle ordonne la mise en liberté de l’étranger (al. 3 1ère phr.)

E. 3

Le recourant se plaint tout d’abord de ce qu’il aurait dû être élargi, le délai de 96 heures prévu par l’art. 80 al. 2 LEtr ayant été dépassé.

E. 4

a. À teneur de l’art. 80 al. 2 LEtr, la légalité et l’adéquation de la détention doivent être examinées dans un délai de 96 heures par une autorité judiciaire au terme d’une procédure orale. Si la détention en vue du renvoi ou de l’expulsion au sens de l’art. 77 a été ordonnée, la procédure d’examen se déroule par écrit.

b. La règle de l’art. 80 al. 2 LEtr s’adresse aux autorités de migrations (ATF 142 I 135 consid. 3.2). Il s’agit d’un délai impératif qui s’impose de manière contraignante aux autorités (ATF 137 I 23 consid. 2.4.5; arrêt du Tribunal fédéral 2C_356/2009 du 7 juillet 2009 consid. 5.4). Pour la computation du délai de 96 heures, les principes posés sous l’empire de l’ancienne législation demeurent applicables en lien avec l’art. 80 LEtr (arrêt du Tribunal fédéral 2C_935/2011 du

E. 7

a. Selon l’art. 76 al. 1 let. b ch. 1 et ch. 3 LEtr en lien avec l’art. 75 al. 1 let. h LEtr, après notification d’une décision de première instance de renvoi ou

- 10/13 - A/3519/2018 d’expulsion au sens de la LEtr ou une décision de première instance d’expulsion au sens notamment des art. 66a ou 66abis CP, 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, ou si elle a été

condamnée pour crime.

b. Lorsqu'un étranger a quitté la Suisse suite au prononcé d'un renvoi, puis qu'il revient ensuite en Suisse, une détention basée sur les art. 76, 77 et 78 LEtr nécessitera en principe une nouvelle décision de renvoi, puisque la première décision a été exécutée. Il convient que l'étranger rende vraisemblable qu'il ait quitté la Suisse (arrêts du Tribunal fédéral 2C_394/2007 du 15 août 2007 consid. 2.2 et 2A.133/2002 du 26 mars 2002 consid. 3.2 ; Gregor CHATTON/Laurent MERZ, op. cit., n. 12 ad art. 76 LEtr).

c. La jurisprudence actuelle du Tribunal fédéral distingue les renvois dits Dublin aux autres cas de renvoi. Ainsi, un renvoi en vertu des accords d'association à Dublin (art. 64a LEtr) peut être effectué par retour forcé ou par départ volontaire ; une fois le renvoi exécuté, il n'existe plus de raison de placer la personne en détention administrative. Un État membre qui conclut à la compétence d'un autre État membre pour l'examen d'une demande d'asile est tenu de transférer le demandeur à l'État responsable (art. 19 par. 1 et 2 du règlement Dublin). L'obligation de transfert ne cesse pas lors du passage de la frontière, mais existe jusqu'à l'arrivée du demandeur dans l'État de destination. Le règlement Dublin prévoit la possibilité d'un retour volontaire du demandeur. Il appartient aux autorités de déterminer, dans chaque cas particulier, les modalités appropriées à l'exécution du transfert, un départ volontaire ou un retour forcé, en fonction de la volonté du demandeur de retourner dans l'État de destination et du risque de passage à la clandestinité. Si, sur la base de l'ensemble des circonstances, une décision de renvoi ne peut être exécutée que par retour forcé et qu'un tel retour est prévu, le renvoi n'est exécuté que par le transfert du demandeur dans l'État de destination. Dès lors, dans le cas à trancher où l'étranger devait retourner en Hongrie, et avait brièvement quitté la Suisse pour se rendre en Allemagne, la décision de renvoi ne pouvait être considérée comme ayant été exécutée (ATF 140 II 74 consid. 2.3).

L'ATA/364/2015 du 20 avril 2015 (consid. 5) ne constitue qu'une très légère variante de ce cas de figure, puisqu'il s'agissait d'un cas Dublin pour lequel la Suisse était l'État Dublin compétent, si bien que l'étranger ne pouvait pas, par un départ volontaire pour un pays limitrophe de la Suisse, faire en sorte que le renvoi soit exécuté.

d. Dans les cas où le renvoi a déjà exécuté, la jurisprudence précitée réserve la possibilité de notifier une décision de renvoi immédiate, c'est-à-dire sans annonce préalable. Celle-ci est prévue à l'art. 64 al. 2 in fine LEtr et suppose que des motifs

- 11/13 - A/3519/2018 de sécurité et d'ordre publics, de sécurité intérieure ou extérieure justifient un départ immédiat.

E. 8

En l'espèce, le SEM a – de manière peu compréhensible – rendu deux décisions au sujet de la même demande d'asile, une décision de non-entrée en matière prévoyant un renvoi Dublin vers l'Espagne, puis une décision de rejet prévoyant un renvoi de Suisse sans mention d'une destination particulière.

Le recourant invoque par ailleurs qu'il s'est rendu en Espagne où il serait resté entre septembre 2015 et février 2018. Ce séjour espagnol a été rendu vraisemblable, puisque d'une part le dossier ne révèle aucune présence en Suisse du recourant durant cette période, et d'autre part celui-ci fournit au moins deux pièces qui confirment sa présence en Espagne, notamment en 2016.

Dans ces conditions, on doit admettre qu'il a quitté la Suisse de manière volontaire depuis la dernière décision de renvoi et s'est rendu dans l'État de destination Dublin qui lui avait initialement été assigné. Dès lors, que l'on considère la décision de non-entrée en matière du 2 octobre 2014 ou la décision de rejet du 26 mai 2015, le renvoi a été exécuté.

À cet égard, il n'y a pas lieu de prendre en compte la légalité de l'entrée volontaire de l'intéressé dans le pays tiers, contrairement à l'analyse qui doit être faite par l'autorité lorsqu'elle doit décider si elle doit ou non permettre un renvoi dans un autre pays que celui d'origine (art. 69 al. 2 LEtr et 5 al. 2 LaLEtr).

L'ordre de mise en détention se base sur l'art. 76 LEtr, et non 75. De plus, un renvoi immédiat au sens de l'art. 64 al. 2 LEtr n'est pas envisageable en l'espèce, puisque, comme il a été vu, le recourant ne présente pas une menace pour la sécurité et l'ordre publics.

Dès lors, en l'absence de l'une des conditions légales posées par l'art. 76 LEtr, la mise en détention administrative du recourant n'était pas possible. Le recours sera ainsi admis, le jugement du TAPI annulé et la mise en liberté immédiate du recourant prononcée.

E. 9

Vu la nature et l'issue du litige, aucun émolument ne sera perçu (art. 87 al. 1 LPA). Dans la mesure où le recourant obtient gain de cause, qu'il en a fait la demande et qu'il a eu recours aux services d'un avocat, une indemnité de procédure de CHF 1'000.- lui sera allouée, à la charge de l'État de Genève (art. 87 al. 2 LPA).

* * * * *

- 12/13 - A/3519/2018

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