

GE_GERICHTE ATA/145/2012 vom 20. März 2012

GE Cour de justice, 2012-03-20, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATA_145_2012

FR: GE_GERICHTE ATA/145/2012 du 20 mars 2012

IT: GE_GERICHTE ATA/145/2012 del 20 marzo 2012

Regeste

Résumé: Violation des principes de la légalité et de la proportionnalité d'un ordre de mise en détention, l'intéressé n'ayant commis en Suisse qu'un délit et non un crime et qu'il n'a jamais laissé entendre souhaiter rester en Suisse.

Erwägungen

E. 1

Interjeté en temps utile devant la juridiction compétente, le recours est recevable de ce point de vue (art. 132 de la loi sur l'organisation judiciaire - LOJ - E 2 05 ; art. 62 al. 1 let. a de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 - LPA - E 5 10).

E. 2

Selon l'art. 10 al. 2 de la loi d'application de la loi fédérale sur les étrangers du 16 juin 1988 (LaLEtr - F 2 10), la chambre administrative doit statuer dans les dix jours qui suivent sa saisine. En prononçant le présent arrêt ce jour, elle respecte ce délai.

E. 3

a. A teneur de l'art. 60 let. a et b LPA, les parties à la procédure qui a abouti à la décision attaquée et toute personne qui est touchée directement par une décision et a un intérêt personnel digne de protection à ce qu'elle soit annulée ou modifiée, sont titulaires de la qualité pour recourir (ATA/77/2009 du 17 février 2009 et les références citées). La chambre administrative a déjà jugé que les let. a et b de la disposition précitée doivent se lire en parallèle : ainsi, le particulier qui ne peut faire valoir un intérêt digne de protection ne saurait être admis comme partie recourante, même s'il était partie à la procédure de première instance (ATA/98/2012 du 21 février 2012, et les références citées).

Selon la jurisprudence du Tribunal fédéral, un intérêt digne de protection suppose un intérêt actuel à obtenir l'annulation de la décision attaquée (ATF 135 I 79 consid. 1 p. 82 ; 131 II 361 consid. 1.2 p. 365 ; 128 II 34 consid. 1b p. 36 ; Arrêts du Tribunal fédéral 1C_33/2009 du 4 juin 2009 consid. 3 ; 1C_76/2009 du 30 avril 2009 consid. 2 ; 6B_34/2009 du 20 avril 2009 consid. 1.3 ; H. SEILER, Handkommentar zum Bundesgerichtsgesetz [BGG], Berne 2007, n. 33 ad art. 89 LTF p. 365 ; K. SPUHLER / A. DOLGE / D. VOCK, Kurzkommentar zum Bundesgerichtsgesetz [BGG], Zurich/St-Gall 2006, n. 5 ad art. 89 LTF p. 167).

L'existence d'un intérêt actuel s'apprécie non seulement au moment du dépôt du recours, mais aussi lors du prononcé de la décision sur recours ; s'il s'éteint pendant la procédure, le recours, devenu sans objet, doit être simplement radié du rôle (ATF 125 V 373 consid. 1 p. 374 ; 118 Ib 1 consid. 2 p. 7 ; Arrêt du Tribunal fédéral 1C_76/2009 du 30 avril 2009 consid. 2 ; ATA/195/2007 du 24 avril 2007 consid. 3 et 4 ; ATA/175/2007 du 17 avril 2007 consid. 2a ; ATA/915/2004 du 23 novembre 2004 consid. 2b) ou déclaré irrecevable (ATF

123 II 285 consid. 4 p. 286 et ss. ; 118 Ia 46 consid. 3c p. 53 ; Arrêt du Tribunal fédéral 1C.69/2007 du 11 juin 2007 consid. 2.3 ; ATA/192/2009 du 21 avril 2009 ; ATA/195/2007 du 24 avril 2007 ; ATA/640/2005 du 27 septembre 2005).

b. Il peut exceptionnellement être fait abstraction de l'exigence d'un intérêt actuel, lorsque la contestation peut se reproduire en tout temps dans des circonstances identiques ou analogues, que sa nature ne permette pas de la trancher avant qu'elle ne perde son actualité et que, en raison de sa portée de

- 6/9 - A/645/2012 principe, il existe un intérêt public suffisamment important à la solution de la question litigieuse (ATF 136 II 101 consid. 1.1 p. 103; 135 I 79 consid. 1.1 p. 81). La jurisprudence a par ailleurs admis que l'autorité de recours devait entrer en matière pour examiner la licéité de la détention d'une personne libérée en cours de la procédure, dans la mesure où le recourant invoque de manière défendable un grief fondé sur la CEDH (ATF 137 I 296).

c. Les principes rappelés ci-dessus sont aussi applicables en matière de détention administrative (Arrêt du Tribunal fédéral 2C_597/2011 du 13 septembre 2011 ; Ordonnance du Tribunal fédéral 2C_704/2009 du 5 novembre 2009).

En l'espèce, le recourant allègue précisément une violation de la CEDH et son recours n'est a priori pas dépourvu de chance de succès. En conséquence, il sera déclaré recevable.

E. 4

L'étranger qui a fait l'objet d'une décision de renvoi peut être mis en détention administrative si des éléments concrets font craindre qu'il entend se soustraire à son expulsion, en particulier parce qu'il ne se soumet pas à son obligation de collaborer au sens de l'art. 90 LEtr ou de l'art. 8 al. 1 let. a ou al. 4 de la loi sur l'asile du 26 juin 1998 (LAsi - RS 142.31 ; art. 76 al. 1 let. b ch. 3 LEtr). Il en va de même si son comportement permet de conclure qu'il se refuse à obtempérer aux instructions des autorités (art. 76 al. 1 let. b ch. 4 LEtr).

L'art. 76 al. 1 let. b ch. 3 et 4 LEtr décrit des comportements permettant de conclure à l'existence d'un risque de fuite ou de disparition. Ces deux éléments doivent donc être envisagés ensemble (Arrêt du Tribunal fédéral 2C_128/2009 du 30 mars 2009, consid. 3.1). La simple supposition qu'une personne pourrait se soustraire au renvoi ne suffit pas à admettre un risque de disparition. Il convient de se fonder sur la conduite que l'intéressé avait eue jusque-là. Les indices d'un danger de fuite peuvent être l'absence de domicile fixe, de relations établies, de moyens de subsistance ou de papiers d'identité, mais ces circonstances ne pouvaient pas justifier, à elles seules, la détention (ATF 129 I p. 139, consid. 4.2.1, pp. 146 ss).

En outre, un étranger faisant l'objet d'une décision de renvoi peut être placé en détention administrative en vue de l'exécution de celle-ci s'il a été condamné pour un crime (art. 76 al. 1 let. b ch. 1 LEtr renvoyant à l'art. 75 al. 1 let. h LEtr) ou s'il menace sérieusement d'autres personnes ou met gravement en danger leur vie ou leur intégrité corporelle et fait l'objet d'une poursuite pénale ou a été condamné pour ce motif (art. 76 al. 1 let. b ch. 1 LEtr renvoyant à l'art. 75 al. 1 let. g LEtr).

E. 5

a. En l'espèce, le TAPI ne pouvait pas retenir le motif de l'art. 76 al. 1 let. b ch. 1 LEtr en lien avec l'art. 75 al. 1 let. h LEtr. En effet, cette dernière disposition renvoie à la notion de crime au sens de l'art. 10 al. 2 CP. Il doit donc s'agir d'une

- 7/9 - A/645/2012 infraction passible d'une peine privative de liberté de plus de trois ans, par opposition au délit (art. 10 al. 3 CP), passible d'une peine privative de liberté n'excédant pas trois ans ou d'une peine pécuniaire, et à la contravention, passible d'une amende (art. 103 CP).

Le recourant a été condamné en Suisse une seule fois, le 28 février 2012, pour infractions à l'art. 115 al. 1 let. a et b LEtr et à l'art. 19 ch. 1 LStup. Or ces infractions sont des délits.

b.

L'intéressé ayant été condamné pour un trafic de stupéfiant portant sur la vente de 2 g. de marijuana, ni la quantité de stupéfiant, ni le produit en lui-même, ne sont aptes à mettre en danger la vie ou la santé de nombreuses personnes (ATA/142/2012 du 14 mars 2012). Le motif tiré de l'art. 76 al. 1 let. b ch. 1 LEtr renvoyant à l'art. 75 al. 1 let. g LEtr n'est dès lors pas, non plus, fondé.

c. En dernier lieu, le recourant dispose d'un titre de séjour en Espagne et d'un document d'identité. S'il a certes indiqué, lors de son audition par le TAPI, qu'il ne désirait pas se rendre « maintenant » en Espagne, il a précisé, d'une part, que c'était parce qu'il n'en avait pas les moyens financiers et, d'autre part, parce qu'il désirait se rendre en premier lieu en Italie, ne laissant jamais entendre qu'il souhaitait rester en Suisse. Il a par ailleurs, lors de son audition par l'officier de police, donné son accord à un retour en Espagne.

Dans ces circonstances, l'officier de police et le TAPI ne pouvaient retenir l'existence d'un risque de fuite ou de disparition, au sens des art. 76 al. 1 let. b ch. 3 et 4 LEtr, pour justifier la détention de l'intéressé, alors que d'autres moyens, telle par exemple une obligation de se présenter quotidiennement à l'autorité, étaient aptes à assurer son départ.

E. 6

Dans ces circonstances, le recours sera admis et il sera constaté que tant la décision de mise en détention que le jugement du TAPI ne respectaient pas le principe de la légalité et de la proportionnalité et n'étaient pas conformes au droit.

Au vu de cette issue, une indemnité de procédure de CHF 1'000.- sera allouée au recourant à la charge de l'Etat de Genève (art. 87 LPA). Il ne sera pas perçu d'émolument, conformément aux art. 10 et 11 al. 1 du règlement sur les frais, émoluments et indemnités en procédure administrative du 30 juillet 1986 - RFPA - E 5 10.03).

* * * * *

- 8/9 - A/645/2012

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