

## **GE\_GERICHTE ATA/1578/2017 vom 7. Dezember 2017**

GE Cour de justice, 2017-12-07, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_ATA\\_1578\\_2017](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATA_1578_2017)

FR: GE\_GERICHTE ATA/1578/2017 du 7 décembre 2017

IT: GE\_GERICHTE ATA/1578/2017 del 7 dicembre 2017

### **Erwägungen**

#### **E. 4**

novembre 1950 (CEDH - RS 0.101 ; ATF 135 II 105 consid. 2.2.1 p. 107) et de l'art. 31 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst. - RS 101), 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 (arrêt du Tribunal fédéral 2C\_478/2012 du 14 juin 2012 consid. 2.1).

- 5/9 - A/4535/2017 5)

L'étranger qui a fait l'objet d'une décision de première instance de renvoi ou d'expulsion au sens de la LEtr ou d'une décision de première instance d'expulsion au sens des art. 66a ou 66abis du Code pénal suisse du 21 décembre 1937 (CP - RS 311.0) peut être mis en détention administrative s'il a été condamné pour crime (art. 75 al. 1 let. h et 76 al. 1 let. b ch. 1 LEtr), ou 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). Lorsqu'il examine le risque de fuite, le juge de la détention administrative doit établir un pronostic, en déterminant s'il existe des garanties que l'étranger prêtera 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, ce d'autant qu'il doit en principe entendre l'intéressé (arrêt du Tribunal fédéral 2C\_935/2011 du 7 décembre 2011 consid 3.3).

Le juge de la détention, dans le contrôle de celle-ci, doit en principe seulement s'assurer qu'une décision de renvoi existe, sans avoir à vérifier la légalité de cette dernière (ATF 129 I 139 consid. 4.3.2 p. 149 ; arrêts du Tribunal fédéral 2C\_173/2014 du 17 février 2014 consid. 3.1 ; 2C\_1177/2013 du 17 janvier 2014). 6)

Le recourant fait l'objet d'une décision de renvoi du 10 juillet 2013, définitive depuis le 22 juillet 2013, qu'il prétend avoir exécutée en se rendant en France dès le mois de mai 2017.

L'art. 7 al. 1 LEtr prévoit que l'entrée et la sortie de Suisse sont régis par les accords d'association à Schengen énumérés dans l'annexe 1 de la LEtr. Selon l'art. 3 ch. 3 de la

directive 2008/115/CE du Parlement européen et du Conseil du 16 décembre 2008 relative aux normes et procédures communes applicables dans les États membres au retour des ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier, reprise par la Suisse dans le cadre du développement de l'acquis de Schengen (Directive sur le retour - RO 2010 5925), le « retour » est le fait, pour le ressortissant d'un pays tiers, de rentrer ■ que ce soit par obtempération volontaire à une obligation de retour ou en y étant forcé ■ dans son pays d'origine, ou un pays de transit conformément à des accords ou autres arrangements de réadmission communautaires ou bilatéraux, ou un autre pays tiers dans lequel le

- 6/9 - A/4535/2017 ressortissant concerné d'un pays tiers décide de retourner volontairement et sur le territoire duquel il sera admis.

En l'espèce, le recourant ne dispose d'aucun titre de séjour qui lui permettrait de se rendre légalement dans un autre État que son pays d'origine. Aucun document au dossier ne permet en particulier de prouver qu'il aurait le droit de séjour en France ; le recourant admet d'ailleurs ne pas disposer d'un tel droit. Bien au contraire, dès lors qu'il a déposé une demande d'asile, écartée, en Suisse, la Confédération helvétique serait obligée de le réadmettre, en vertu des accords d'association à Dublin (accord du 26 octobre 2004 entre la Confédération suisse et la Communauté européenne relatif aux critères et aux mécanismes permettant de déterminer l'État responsable de l'examen d'une demande d'asile introduite dans un État membre ou en Suisse - AAD - RS 0.142.392.68), s'il devait être interpellé par les autorités françaises dans ce pays.

Le recourant fait ainsi encore l'objet, de la part du SEM, d'une décision fédérale de renvoi de Suisse, définitive, exécutoire et qui n'a pas été exécutée. La première condition posée par l'art. 76 al. 1 LEtr est ainsi réalisée. 7)

Il ressort du dossier que, suite à la décision du SEM précitée, le recourant n'a entrepris aucune démarche en vue d'obtempérer à l'ordre de retourner dans son pays d'origine, seule solution dont il dispose pour quitter définitivement la Suisse. Il a concrétisé son opposition en disparaissant de son domicile genevois fin mai 2017 et en ne se présentant plus aux autorités compétentes depuis le mois de juillet 2017. Il a, de la sorte, manqué au devoir de collaboration que lui impose l'art. 90 let. a et c LEtr. Il a en outre par la suite régulièrement affirmé sa volonté de ne pas vouloir se rendre en Tunisie. 8)

Le recourant a par ailleurs fait l'objet d'une condamnation pénale pour infraction à la LStup. Le fait que cette condamnation n'était pas définitive au moment de l'émission de l'ordre de mise en détention n'empêchait pas le commissaire de police de mettre l'intéressé en détention administrative, le motif de l'art. 75 al. 1 let. g LEtr, soit la menace grave pour l'intégrité corporelle de tiers pour laquelle une poursuite pénale est ouverte, étant réalisée. En effet, quand bien même le trafic a porté sur moins de 15 g d'héroïne, le fait que l'intéressé ait indiqué s'être procuré cette drogue peu après être revenu à Genève, en la dérochant dans la réserve d'un trafiquant kosovar pour la revendre, lui-même n'étant pas consommateur, démontre à tout le moins une bonne capacité d'adaptation au marché illicite local des stupéfiants qui ne permet pas de considérer cette infraction comme un accident de parcours mineur. Pour le surplus, le recourant n'a donné aucune indication sur la suite donnée à l'ordonnance pénale précitée, qu'il n'allègue d'ailleurs pas avoir contesté.

- 7/9 - A/4535/2017 9)

Dès lors, les conditions de mise en détention administrative au sens des art. 75 al. 1 let. g et 76 al. 1 let. b ch. 1 LEtr, ainsi qu'un risque de fuite ou de disparition au sens de l'art. 76 al. 1 let. b ch. 3 et 4 LEtr, sont remplies. 10) 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.

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 si 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). 11) En l'espèce, les considérations qui précèdent, et qui permettent de retenir que la détention administrative peut se fonder sur un risque de fuite, amènent également à retenir qu'aucune mesure moins incisive ne serait à même de faire en sorte que le recourant puisse être à disposition des autorités le jour de l'exécution de son renvoi.

Les autorités ont entrepris les démarches nécessaires pour pouvoir faire en sorte que le recourant puisse prendre place le 12 décembre 2017 sur un vol de ligne à destination de la Tunisie, en étant muni d'un laissez-passer. Il n'appartient qu'à l'intéressé de faire en sorte que sa détention cesse à cette date, en embarquant, contrairement à ses déclarations d'intention. Il ne serait alors pas nécessaire d'organiser un vol spécial, que la durée de détention autorisée permet néanmoins d'anticiper compte tenu desdites déclarations.

Enfin, aucun élément du dossier ne permet de retenir que l'exécution du renvoi ou de l'expulsion s'avèrerait impossible pour des raisons juridiques ou matérielles. 12) Au vu de ce qui précède, le recours, infondé, sera rejeté.

- 8/9 - A/4535/2017 13) Vu la nature du litige, il ne sera pas perçu d'émolument (art. 12 du règlement sur les frais, émoluments et indemnités en procédure administrative du 30 juillet 1986 - RFPA - E 5 10.03). Vu son issue, aucune indemnité de procédure ne sera allouée (art. 87 al. 2 LPA).

\* \* \* \* \*

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