

GE_GERICHTE ATA/1659/2017 vom 22. Dezember 2017

GE Cour de justice, 2017-12-22, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATA_1659_2017

FR: GE_GERICHTE ATA/1659/2017 du 22 décembre 2017

IT: GE_GERICHTE ATA/1659/2017 del 22 dicembre 2017

Erwägungen

E. 12

septembre 1985 - LPA - E 5 10). Par souci de simplification, ils seront traités dans le même arrêt (art. 70 LPA). 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 de céans doit statuer dans les dix jours qui suivent sa saisine. Ayant reçu le premier recours le 14 décembre 2017 et statuant ce jour, elle respecte ce délai.

- 7/12 -

A/4764/2017

3)

La chambre administrative est compétente pour apprécier l'opportunité des décisions portées devant elle (art. 10 al. 2 LaLEtr). Elle peut confirmer, réformer ou annuler la décision attaquée ; le cas échéant, elle ordonne la mise en liberté de l'étranger (art. 10 al. 3 LaLEtr). 4)

La détention administrative porte une atteinte grave à la liberté personnelle et ne peut être ordonnée que dans le respect de l'art. 5 CEDH (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. 5) a. L'art. 66a al. 1 let. o du Code pénal suisse du 21 décembre 1937 (CP - RS 311.0) prévoit que le juge pénal expulse de Suisse l'étranger qui est condamné pour infraction à l'art. 19 al. 2 LStup, quelle que soit la quotité de la peine prononcée à son encontre, pour une durée de cinq à quinze ans. L'autorité pénale de jugement peut ordonner le placement en détention pour des motifs de sûreté afin de permettre l'exécution de l'expulsion, laquelle devra ensuite être mise en oeuvre par l'autorité administrative. La compétence des autorités pénales, donnée jusqu'à l'achèvement de la procédure pénale, n'empêche pas les autorités administratives d'intervenir avant ce stade : l'art. 76 al.1 LEtr permet à l'autorité administrative de placer ou de maintenir en détention administrative la personne concernée dès la notification d'une décision de « première instance » d'expulsion au sens des art. 66a ou 66a bis CP, soit avant l'entrée en force du jugement pénal (ATF 143 IV 168 consid. 3 et les références citées).

b. L'étranger qui a fait l'objet d'une décision de première instance d'expulsion au sens des art. 66a ou 66a bis CP peut être mis en détention administrative s'il menace sérieusement d'autres personnes ou met gravement en danger leur vie ou leur intégrité corporelle, a été condamné pour crime (art. 75 al. 1 let. g et h LEtr, applicables par renvoi de l'art. 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 (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).

Un étranger menace sérieusement d'autres personnes ou met gravement en danger leur vie ou leur intégrité corporelle au sens de l'art. 75 al. 1 let. g LEtr notamment lorsqu'il commet des infractions à la LStup (arrêts du Tribunal fédéral 2A.35/2000 du 10 février 2000 consid. 2b.aa ; 2A.450/1995 du 3 novembre 1995 consid. 5a), en particulier le trafic de drogues dites dures (ATF 125 II 369 consid. 3b.bb ; arrêt du Tribunal fédéral 2C_293/2012 précité consid. 4.3 et les références citées).

Comme la loi exige une menace sérieuse ou une mise en danger grave de la vie ou de l'intégrité corporelle d'autres personnes, il faut que le comportement

- 8/12 -

A/4764/2017

répréhensible revête une certaine intensité. Les infractions, y compris en relation avec les stupéfiants, qui apparaissent comme des cas bagatelles ne suffisent pas. Comme la disposition tend à empêcher que l'étranger continue son comportement dangereux, il faut en outre faire un pronostic pour déterminer si, sur la base des circonstances connues, il existe un risque sérieux que d'autres mises en danger graves se reproduisent (arrêt du Tribunal fédéral 2C_293/2012 précité consid. 4.3 et les références citées).

c. Le droit au respect de la vie privée et familiale garanti par l'art. 8 CEDH n'est pas absolu. Une ingérence dans l'exercice de ce droit est possible selon l'art. 8 § 2 CEDH, pour autant qu'elle soit prévue par la loi et qu'elle constitue une mesure qui, dans une société démocratique, est nécessaire à la sécurité nationale, à la sûreté publique, au bien-être économique du pays, à la défense de l'ordre et à la prévention des infractions pénales, à la protection de la santé ou de la morale ou à la protection des droits et libertés d'autrui (ATF 139 I 145 consid. 2.2 ; 135 II 377 consid. 4.3).

d. Selon l'art. 80 al. 6 LEtr, la détention est levée lorsque 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 (let. a), la demande de levée de détention est admise (let. b) ou la personne détenue doit subir une peine ou une mesure privative de liberté (let. c). Ces raisons doivent être importantes (« triftige Gründe »). Il ne faut cependant pas perdre de vue que l'objet de la procédure porte sur la détention administrative en tant que telle et non pas sur les questions relatives à l'asile ou au renvoi. Le juge de la détention administrative doit en principe seulement s'assurer qu'une décision de renvoi existe, sans avoir à vérifier la légalité de cette dernière. Ce n'est que lorsque la décision de renvoi apparaît manifestement inadmissible, soit arbitraire ou nulle, que le juge de la détention peut, voire doit, refuser ou mettre fin à la détention administrative (ATF 129 I 139 consid. 4.3.2 ; arrêt du Tribunal fédéral 2C_1177/2013 du 17 janvier 2014 consid. 2.2). 6)

En l'espèce, M. A_____ a été reconnu coupable de trafic de stupéfiants au sens de l'art. 19 al. 2 let. a LStup, condamnation – non remise en cause dans son recours au Tribunal fédéral – pour laquelle l'art. 66a al. 1 let. o CP prévoit l'expulsion obligatoire d'un étranger. Il s'agit donc d'une mesure à caractère pénal. Conformément aux 66a al. 1 let. d CP et 231 al. 1 let. a du Code de procédure pénale suisse du 5 octobre 2007 (CPP - RS 312.0), le juge pénal a ordonné la mise en détention en vue d'assurer l'exécution de l'expulsion de l'intéressé. Au moment de sa libération conditionnelle, l'ordre de mise en détention administrative a été prononcé, en vue d'assurer l'expulsion de l'intéressé.

En tant que le recourant se prévaut de son droit au respect de la vie familiale, il fait valoir un argument se rapportant au droit d'obtenir, à certaines conditions, un titre de séjour. Cette question ainsi que celle du bien-fondé de

- 9/12 -

A/4764/2017

l'expulsion prononcée par le juge pénal relèvent du fond de l'affaire, qui ne font pas l'objet du litige.

En effet, le litige se trouvant au stade de la détention administrative, les autorités de recours ne peuvent examiner la légalité de la décision d'expulsion que si celle-ci apparaît arbitraire ou nulle. Tel n'est cependant pas le cas in casu. En particulier, rien n'indique que les décisions rejetant ses demandes d'asile ainsi que l'arrêt de la chambre pénale d'appel et de révision seraient arbitraires ou nulles ; le recourant ne le soutient d'ailleurs pas. Son argumentation se borne à faire valoir qu'il n'existe aucun risque de fuite et que son lien avec sa compagne et son fils s'oppose à sa détention.

Par ailleurs, il y a lieu de considérer que le trafic de drogue auquel le recourant s'est adonné est constitutif d'un cas grave d'infraction à la LStup. Il ne s'agit donc pas d'un cas bagatelle. En outre, depuis son arrivée en Suisse, le recourant n'a jamais exercé d'activité lucrative et n'allègue pas en avoir cherché. Ces éléments portent ainsi à craindre qu'il présente à nouveau un risque sérieux de mises en danger graves d'autrui. Il plaide, certes, son attachement à son fils et sa compagne, prête à l'accueillir et à subvenir à ses besoins. Il convient cependant de relever que son enfant était déjà né lorsqu'il a été appréhendé pour les faits qui se sont déroulés en novembre 2016 ; la présence de son fils ne l'a donc nullement empêché de commettre les infractions pour lesquelles il a été condamné.

Enfin, le recourant a fourni des indications fausses sur son identité, ayant d'abord soutenu être d'origine guinéenne, puis après l'audition par les autorités guinéennes qui ne l'ont pas reconnu comme un de leurs ressortissants, soutenant être sénégalais. Il a ensuite encore varié dans ses déclarations en indiquant qu'il était né au Sénégal mais avait vécu en Guinée Conakry, dont il était ressortissant. Il a également indiqué qu'il ne quitterait pas la Suisse, souhaitant demeurer dans ce pays aux côtés de sa compagne et de son fils. Tant la variation sur son origine que son absence de collaboration à son identification font craindre que le recourant se soustraie à son renvoi, si son expulsion était confirmée par le Tribunal fédéral.

Au vu de l'ensemble de ces circonstances, la détention administrative est justifiée au regard des art. 75 al. 1 let. g, 76 al. 1 let. b ch. 1, 3 et 4 LEtr. Pour les motifs qui viennent d'être évoqués, une mesure moins incisive telle que l'assignation à résidence ne permet de pallier le risque que le recourant ne se présente pas lorsque son expulsion sera définitive et exécutoire. 7)

Reste à examiner si la durée de la détention résiste aux critiques des parties.

a. Selon l'art. 79 al. 1 LEtr, la détention en vue du renvoi ne peut excéder six mois au total. Cette durée maximale peut néanmoins, avec l'accord de l'autorité judiciaire cantonale, être prolongée de douze mois au plus, lorsque la personne

- 10/12 -

A/4764/2017

concernée ne coopère pas avec l'autorité compétente (art. 79 al. 2 let. a LEtr) ou lorsque l'obtention des documents nécessaires au départ auprès d'un État qui ne fait pas partie des États Schengen prend du retard (art. 79 al. 2 let. b LEtr).

La durée de la détention administrative doit respecter le principe de la proportionnalité (ATF 125 I 474 consid. 3). Les autorités cantonales doivent ainsi essayer d'établir l'identité de l'étranger le plus rapidement possible et de se procurer les papiers nécessaires au refoulement de celui-ci. Toutes les mesures qui semblent propres à accélérer l'exécution du refoulement doivent être prises. Il n'existe cependant aucune obligation pour les autorités de procéder de manière schématique. Le principe de célérité oblige simplement les autorités à prendre les mesures qui, vu les circonstances concrètes du cas particulier, sont de nature à activer l'exécution du refoulement. La question de savoir si le principe de diligence a été violé dépend donc des particularités du cas d'espèce. Dans ce contexte, il peut être tenu compte d'un manque de coopération de la part de l'étranger, même si un tel comportement ne saurait justifier l'inactivité des autorités. Il faut en outre prendre en considération le fait que l'aide requise des autorités étrangères peut parfois prendre du temps. On ne saurait donc reprocher aux autorités une violation du principe de diligence lorsque le retard dans l'obtention des papiers d'identité est imputable exclusivement au manque de collaboration d'une représentation diplomatique étrangère (arrêt du Tribunal fédéral 2A.497/2001 du 4 décembre 2001 consid. 4).

Le principe de diligence s'applique avant tout à la période pendant laquelle l'étranger se trouve en détention en vue du refoulement. Vu le grand nombre d'étrangers en situation illégale qui doit être refoulé, les autorités doivent prioritairement s'occuper d'établir l'identité et se procurer les documents de voyage pour ces étrangers. L'obligation d'entreprendre des démarches en vue de l'exécution du renvoi commence non seulement au moment où la mise en détention en vue de refoulement est ordonnée, mais déjà auparavant, soit dès que l'étranger est complètement à disposition des autorités, car privé de sa liberté de mouvement. Lorsqu'un étranger se trouve en détention préventive ou en exécution de peine, les autorités sont tenues déjà à ce moment-là – en cas de situation de police des étrangers claire – de prendre les dispositions en vue de son refoulement (ATF 124 II 49 consid. 3a ; arrêts du Tribunal fédéral 2A.116/2003 du 2 avril 2003 consid. 3.4 ; 2A.497/2001 du 4 décembre 2001 consid. 4). 8)

En l'espèce, lorsque le recourant a été appréhendé, en novembre 2016, il se trouvait déjà en situation de séjour illégal, et le trafic de drogues qui lui a été reproché constituait un cas grave d'infraction à la LStup. Sa condamnation en première instance a été prononcée le 27 juin 2017. La date précise à laquelle les autorités concernées ont commencé à entreprendre des démarches en vue de l'expulsion du recourant ne ressort pas du dossier. Toujours est-il que celui-ci a été présenté à la délégation guinéenne le 21 novembre 2017. Ainsi, quand bien

- 11/12 -

A/4764/2017

même les autorités compétentes auraient tardé à entreprendre les démarches idoines relatives à l'expulsion du recourant, il apparaît qu'au moment où sa détention administrative a débuté, de telles démarches avaient déjà commencé.

Le recourant a varié dans ses déclarations au sujet de ses origines et de sa nationalité à plusieurs reprises. Il ne collabore, en outre, d'aucune manière à son identification. Le SEM a fait savoir que la prochaine audition par une délégation sénégalaise n'aurait lieu qu'en juin 2018. Une audition aussi éloignée dans le temps, qui pourrait au demeurant aboutir au constat qu'une nouvelle audition par une délégation de Guinée Conacry soit nécessaire, ne répond pas au critère de la diligence que l'autorité chargée de l'exécution de l'expulsion doit déployer. Le SEM a toutefois également indiqué, le 30 novembre 2017, qu'il planifiait de mettre en œuvre une expertise LINGUA. Dès lors qu'une telle expertise est de nature à apporter une aide dans l'identification du recourant, elle constitue une mesure adéquate pouvant se révéler utile. Afin de permettre la mise en œuvre de cette expertise et d'en connaître le résultat avant la fin de la détention administrative, il convient cependant de porter la durée de celle-ci à trois mois, soit au 28 février 2018. La limitation de la durée de celle-ci au 30 janvier 2018 ne permet pas, compte tenu de la période de fin d'année et de l'éventuelle nécessité de faire porter l'expertise sur plusieurs langues, de réaliser celle-ci d'ici au 30 janvier 2018. En revanche, une durée de détention au-delà du 28 février 2018, fondée sur la seule démarche de l'expertise LINGUA, se heurte au critère de la proportionnalité.

Il s'ensuit que le recours de l'autorité intimée sera admis en tant que la validité de l'ordre de détention est portée au 28 février 2018 et que le recours du détenu sera rejeté. 9)

Vu la nature du litige, aucun émolument ne sera perçu (art. 87 al. 1 LPA et art. 12 al. 1 du règlement sur les frais, émoluments et indemnités en procédure administrative du 30 juillet 1986 - RFPA- E 5 10.03). Il n'y a pas lieu à allocation d'une indemnité de procédure (art. 87 al. 2 LPA).

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