

# **GE\_GERICHTE ATA/30/2020 vom 14. Januar 2020**

GE Cour de justice, 2020-01-14, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_ATA\\_30\\_2020](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATA_30_2020)

FR: GE\_GERICHTE ATA/30/2020 du 14 janvier 2020

IT: GE\_GERICHTE ATA/30/2020 del 14 gennaio 2020

## **Regeste**

Résumé: Cas particulier dans lequel la détention administrative de trois mois ordonnée par le commissaire de police n'est pas à même de garantir l'exécution de l'expulsion du ressortissant étranger mis en cause. La détention étant disproportionnée la remise en liberté immédiate est ordonnée par la chambre administrative.

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Interjeté en temps utile 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. 62 al. 1 let. a de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 - LPA - E 5 10). 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. Ayant reçu le recours le 7 janvier 2020 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.).

- 6/11 - A/4736/2019 3) a. La détention administrative porte une atteinte grave à la liberté personnelle et ne peut être ordonnée que dans le respect 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 ; ATF 135 II 105 consid. 2.2.1 ; arrêts du Tribunal fédéral 2C\_256/2013 du 10 avril 2013 consid. 4.1 ; 2C\_1017/2012 du 30 octobre 2012 consid. 3 et les jurisprudences citées) 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 (arrêts du Tribunal fédéral 2C\_256/2013 précité consid. 4.1 ; 2C\_478/2012 du 14 juin 2012 consid. 2.1).

b. En vertu de l'art. 76 al. 1 let. b ch. 1 LEI en lien avec l'art. 75 al. 1 LEI, après notification d'une décision de première instance de renvoi ou d'expulsion au sens de la LEI ou une décision de première instance d'expulsion au sens notamment des art. 66a ou 66a bis CP, l'autorité compétente peut, afin d'en assurer l'exécution, mettre en détention la personne concernée notamment si elle 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 condamnée pour ce motif (art. 75 al. 1 let. g LEI) ou a été condamnée pour crime (art. 75 al. 1 let. h LEI).

Par crime au sens de l'art. 75 al. 1 let. h LEI, il faut entendre une infraction passible d'une peine privative de liberté de plus de trois ans (art. 10 al. 2 CP ; ATA/220/2018 du 8 mars 2018 consid. 4a ; ATA/997/2016 du 23 novembre 2016 consid. 4a), ce qui est notamment le cas des lésions corporelles graves (art. 122 CP), du vol (art. 139 ch. 1 CP) ainsi que du recel (art. 160 CP).

c. 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, l'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).

Aux termes de l'art. 79 LEI, la détention en phase préparatoire et la détention en vue du renvoi ou de l'expulsion visées aux art. 75 à 77 LEI ainsi que la détention pour insoumission visée à l'art. 78 LEI ne peuvent excéder six mois au total (al. 1) ; la durée maximale de la détention peut, avec l'accord de l'autorité judiciaire cantonale, être prolongée de douze mois au plus et, pour les mineurs âgés de 15 à 18 ans, de six mois au plus, dans les cas suivants : la personne

- 7/11 - A/4736/2019 concernée ne coopère pas avec l'autorité compétente (al. 2 let. a) ; l'obtention des documents nécessaires au départ auprès d'un État qui ne fait pas partie des États Schengen prend du retard (al. 2 let. b).

Conformément à l'art. 76 al. 4 LEI, les démarches nécessaires à l'exécution du renvoi ou de l'expulsion doivent être entreprises sans tarder.

La durée de la détention doit être proportionnée par rapport aux circonstances d'espèce (arrêts du Tribunal fédéral 2C\_18/2016 du 2 février 2016 consid. 4.2 ; 2C\_218/2013 du 26 mars 2013 consid. 2.3).

Le principe de la proportionnalité interdit non seulement que la mesure administrative en cause soit plus incisive que ce qui est nécessaire, mais aussi qu'elle soit insuffisante pour atteindre son but (arrêts du Tribunal fédéral 2C\_497/2017 du 5 mars 2018 consid. 4.2.2 ; 2C\_431/2017 du 5 mars 2018 consid. 4.3.3).

Selon la jurisprudence, le devoir de célérité est en principe violé lorsque, pendant plus de deux mois aucune démarche n'est plus accomplie en vue de l'exécution du renvoi par les autorités compétentes, sans que cette inaction soit en première ligne causée par le comportement des autorités étrangères ou celui de l'étranger lui-même (ATF 139 I 206 consid. 2.1 et les arrêts cités).

d. À teneur de l'art. 80 al. 6 let. a LEI, la détention est levée si 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, 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 LEI, a fortiori).

e. En l'espèce, et ainsi que l'a admis le TAPI, les conditions de détention administrative sont remplies. Le recourant a été condamné notamment pour vols, recel et lésions

corporelles graves, infractions constitutives de crimes. Il fait par ailleurs l'objet d'une décision d'expulsion judiciaire exécutoire.

La détention administrative est en conséquence justifiée dans son principe.

f. Sous l'angle du principe de la proportionnalité, au regard de l'ensemble des circonstances, notamment de son passé pénal, du pronostic défavorable retenu par le Tribunal pénal, soit du risque de récidive, et de la menace que le recourant présente ainsi pour l'ordre et la sécurité publics, l'intérêt privé du recourant à être libéré ne saurait primer l'intérêt public à son maintien en détention en vue d'assurer l'exécution de son renvoi.

- 8/11 - A/4736/2019

Les démarches nécessaires à l'exécution du renvoi ou de l'expulsion ont été entreprises tempestivement, et l'autorité attend désormais l'issue du recours contre la décision de l'OCPM.

Le commissaire de police a quant à lui assuré qu'il n'exécuterait pas l'expulsion jusqu'à droit jugé.

Le laissez-passer pourra être renouvelé sans difficulté s'il devait expirer avant une décision sur recours.

Dans le cas présent, il n'apparaît pas *prima facie* que l'exécution du refoulement du recourant s'avérerait impossible, illicite ou non raisonnablement exigible.

Certes, le recourant fait valoir que sa vie serait menacée au Cameroun, mais en dépit de tensions locales – au Nord du pays en lien avec les djihadistes du Sahel, à l'Est en lien avec le Centrafrique, et dans certaines zones anglophones en lien avec les minorités – le pays n'est ni en guerre ni en guerre civile, et le recourant ne rend pas vraisemblable qu'il serait concrètement menacé.

Quoi qu'il en soit, l'examen de ce grief est du ressort de l'OCPM, qui a refusé de suspendre l'exécution de l'expulsion, et dont la décision est aujourd'hui l'objet d'un recours pendant.

Il reste à examiner la durée de la détention administrative litigieuse au regard du délai dans lequel l'expulsion pourra vraisemblablement être exécutée.

La durée de trois mois, telle que fixée par le commissaire de police et admise par le TAPI, ne sera pas suffisante pour qu'il soit jugé sur le report de l'exécution de l'expulsion. En effet, le conflit négatif de compétences devra préalablement être tranché par la chambre constitutionnelle de la cour de justice, dont l'arrêt pourra encore faire l'objet d'un recours, et ce n'est qu'une fois le conflit de compétence tranché que l'autorité désignée comme compétente pourra instruire et décider sur le fond, sachant que sa décision pourra elle aussi faire l'objet d'un recours.

Si la suspension de l'exécution de l'expulsion n'est pas en soi de nature à remettre en question le maintien en détention administrative (ATA/1143/2019 du 19 juillet 2019), il apparaît dans le cas d'espèce que la détention de trois mois ordonnée par le Commissaire de police n'est pas à même de garantir l'exécution de l'expulsion du recourant.

La détention apparaît ainsi disproportionnée.

Le recours sera admis, la décision de mise en détention annulée et le recourant remis en liberté.

- 9/11 - A/4736/2019 4)

Le recourant se plaint de conditions de détention indignes.

Le commissaire de police a rappelé que la fouille à l'entrée est la règle et est conduite avec tact, caméras éteintes. La tentative de suicide est le fait d'un autre détenu, n'implique pas l'établissement, et si elle peut certes être choquante, n'attente pas à la dignité du recourant.

Le raisonnement du commissaire doit être confirmé, et le grief, pour peu qu'il soit recevable, sera rejeté.

Au vu des éléments mis en évidence ci-dessus, le recours de M. A\_\_\_\_\_ sera admis. 5)

La procédure étant gratuite (art. 12 du règlement sur les frais, émoluments et indemnités en procédure administrative du 30 juillet 1986 - RFPA - E 5 10.03), aucun émolument de procédure ne sera perçu (art. 87 al. 1 LPA). Vu l'issue du litige, et le fait que le recourant a rédigé lui-même son recours, son avocate se contentant d'indiquer que son client n'entendait pas répliquer, une indemnité réduite de procédure de CHF 200.- sera allouée au recourant (art. 87 al. 2 LPA). \*\*\*\*\*

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