

# **GE\_GERICHTE ATA/736/2011 vom 2. Dezember 2011**

GE Cour de justice, 2011-12-02, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_ATA\\_736\\_2011](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATA_736_2011)

FR: GE\_GERICHTE ATA/736/2011 du 2 décembre 2011

IT: GE\_GERICHTE ATA/736/2011 del 2 dicembre 2011

## **Regeste**

Résumé: Le Tribunal administratif de première instance est compétent ratione materiae pour connaître des ordres de mise en détention administrative pris par l'officier de policier, bien que la LaLEtr n'ait été que partiellement adaptée au nouveau droit et aux nouvelles dénominations des juridictions et que malencontreusement elle ait laissé subsister parmi les autorités compétentes, la commission cantonale de recours en matière administrative.

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Interjeté le 23 novembre 2011 contre le jugement du TAPI prononcé le 17 novembre 2011 et communiqué le même jour aux parties, le recours a été déposé auprès de la chambre administrative, soit la juridiction compétente, dans le délai de dix jours (art. 132 al. 2 LOJ ; 10 al. 1 LaLEtr ; 62 al. 1 let. de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 - LPA - E 5 10). Il est ainsi recevable.

Selon l'art. 10 al. 2 LaLEtr, la chambre administrative doit statuer dans les dix jours qui suivent sa saisine. Ayant reçu le recours le 24 novembre 2011 et statuant ce jour, elle respecte ce délai.

### **E. 2**

Elle 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 ; cas échéant, elle ordonne la mise en liberté de l'étranger (art. 10 al. 3 LaLEtr).

### **E. 3**

Le recourant se prévaut du fait que la LaLEtr n'a été que partiellement adaptée au nouveau droit et aux nouvelles dénominations des juridictions, puisque si les art. 3 et 4 de cette loi prévoient un recours auprès du TAPI, de même qu'un recours à la chambre administrative en son art. 10, ces juridictions étant compétentes dès le 1er janvier 2011, elle a laissé subsister malencontreusement parmi les autorités compétentes la commission (art. 7 al. 4, 7b, 8 et 9 de la loi) sans plus de précision d'ailleurs, ce qui constitue une omission fâcheuse à laquelle la Chancellerie d'Etat devrait prochainement remédier sur la base de l'art. 7C de la loi sur la forme, la publication et la promulgation des actes officiels du

### **E. 8**

décembre 1956 (LFPP - B 2 05). Il n'en demeure pas moins que s'agissant du contrôle de la détention administrative, les compétences de la commission

- 8/11 - A/3882/2011 cantonale de recours en matière administrative et celles du TAPI n'ont pas été modifiées et que matériellement, ce dernier était compétent pour statuer, la chambre

de céans l'étant de toute façon, ainsi que le recourant en convient.

En conséquence, il sera admis que le TAPI était compétent *ratione materiae* pour examiner la légalité de l'ordre de mise en détention administrative pris par l'officier de police. 4. a. L'étranger qui a fait l'objet d'une décision de renvoi exécutoire peut être mis en détention administrative s'il a fait l'objet de la part de l'ODM d'une décision de non-entrée en matière au sens de l'art. 32 al. 2 let. a à c de la loi sur l'asile du 26 juin 1998 (LAsi - RS 142.31 ; art. 76 al. 1 let. b ch. 2 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 LAsi ; 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).

Un risque de fuite existe lorsque l'étranger a déjà disparu une première fois dans la clandestinité, qu'il tente d'entraver les démarches en vue de l'exécution du renvoi en donnant des indications manifestement inexacts ou contradictoires, ou encore lorsqu'il laisse clairement apparaître qu'il n'est pas disposé à retourner dans son pays d'origine (ATF 130 II 56 consid. 3.1, et la jurisprudence citée). Lorsqu'il existe un risque de fuite, le juge de la détention doit établir un pronostic en déterminant s'il existe des garanties que l'étranger prête son concours à l'exécution du renvoi, soit qu'il se conformera aux instructions de l'autorité et regagnera ainsi son pays d'origine le moment venu, c'est-à-dire lorsque les conditions seront réunies. Dans ce cas, le juge de la détention dispose d'une certaine marge d'appréciation (Arrêt du Tribunal fédéral 2C\_400/2009 du 16 juillet 2009, consid. 3.1).

b. Il en va de même si cette personne a été poursuivie ou condamnée pour une infraction par laquelle elle a menacé sérieusement la vie ou l'intégrité corporelle d'autres personnes (art. 76 al. 1 let. b ch. 1 LEtr, renvoyant à l'art. 75 al. 1 let. g LEtr ; ATA/684/2011 du 3 novembre 2011 ; ATA/647/2011 du

## **E. 12**

octobre 2011). 5.

En l'espèce, le recourant a fait l'objet d'une décision de non-entrée en matière et d'une décision de renvoi en force prononcée le 26 octobre 2009. Il a disparu une première fois dans la clandestinité en février 2011 et il a été

- 9/11 - A/3882/2011 condamné à plusieurs reprises, notamment pour des infractions à LStup, de nature à mettre en danger la sécurité et l'ordre publics suisses. Enfin, depuis 2009, il n'a entrepris aucune démarche pour obtenir des papiers d'identité ou pour quitter volontairement la Suisse, alors même qu'il avait été admis courant 2010 à un programme d'aide au retour dans son pays d'origine.

Le recourant ne saurait tirer des documents produits par l'officier de police ou des échanges de correspondance entre l'OCP et l'ODM qu'un délai lui aurait été accordé au 15 ou au 31 janvier 2012 pour s'inscrire à un tel programme alors qu'à teneur des dispositions rappelées ci-dessus de l'OA 2 et en particulier de l'art. 64 let. b, il devait être exclu de tout programme d'aide au retour en raison des infractions pour lesquelles il a été condamné à

plusieurs reprises. En aucun cas, l'autorité fédérale ou cantonale n'a violé le principe de la confiance envers M. O\_\_\_\_\_, alors que c'est lui qui depuis janvier 2010 n'a plus revu son assistant social chargé de l'aider à l'époque. 6.

Au vu de ce qui précède, les conditions d'application pour placer l'intéressé en détention administrative sont remplies (art. 76 al. 1 let. b ch. 1 LEtr renvoyant à l'art. 75 al. 1 let. g LEtr). 7.

Toute autre mesure moins incisive qu'une détention administrative serait vaine, une assignation à résidence étant dénuée de sens puisque l'intéressé n'a pas de domicile fixe et qu'il est dénué de moyens d'existence. Seuls le placement et le maintien en détention administrative sont de nature à assurer la présence du recourant, en particulier le 7 décembre prochain, voire à une date ultérieure si un nouveau vol devait être organisé. 8.

Enfin, les autorités suisses ont fait preuve de toute la diligence requise, puisque M. O\_\_\_\_\_ a été libéré le 17 novembre 2011 par les autorités vaudoises et qu'un vol est d'ores et déjà programmé pour la première semaine du mois de décembre, de sorte que la prolongation de la détention pour un mois, telle qu'elle a été ordonnée, satisfait au principe de proportionnalité. 9.

A teneur de l'art. 80 al. 6 LEtr, la détention est levée lorsque le motif de celle-ci n'existe plus, ou lorsque l'exécution du renvoi ou de l'expulsion s'avère impossible pour des raisons juridiques ou matérielles. Conformément à la jurisprudence, ces raisons doivent être importantes (ATA/729/2011 du 29 novembre 2011). Il ne suffit pas que l'exécution du renvoi soit momentanément impossible, tout en restant envisageable dans un délai prévisible. L'exécution du renvoi doit être qualifiée d'impossible lorsque le rapatriement est pratiquement exclu, même si l'identité de l'étranger est connue et que les papiers d'identité nécessaires peuvent être obtenus (Arrêt du Tribunal fédéral 2C\_625/2011 du 5 septembre 2011).

- 10/11 - A/3882/2011

En l'espèce, le recourant indique souffrir de diabète et prendre des médicaments à cet effet. Il n'a produit aucun certificat médical pour corroborer ses dires d'une part, ni aucune attestation qui démontrerait qu'un tel traitement ne pourrait pas être poursuivi dans son pays d'origine, d'autre part. Son état de santé ne nécessite aucune hospitalisation et l'exécution du renvoi est en conséquence possible au regard de l'art. 80 al. 6 LEtr. 10.

Au vu de ce qui précède, le recours sera rejeté. Vu la nature du litige, il ne sera pas perçu d'émolument (art. 12 règlement sur les frais, émoluments et indemnités en procédure administrative du 30 juillet 1986 - RFPA - E 5 10.03). Vu l'issue du litige, aucune indemnité de procédure ne 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.