

GE_GERICHTE ATA/955/2018 vom 18. September 2018

GE Cour de justice, 2018-09-18, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATA_955_2018

FR: GE_GERICHTE ATA/955/2018 du 18 septembre 2018

IT: GE_GERICHTE ATA/955/2018 del 18 settembre 2018

Erwägungen

E. 1

Interjeté en temps utile – soit dans les dix jours dès la notification du jugement attaqué – auprès de la juridiction compétente, le recours est recevable (art. 132 al. 2 de la loi sur l'organisation judiciaire du 26 septembre 2010 - LOJ E 2 05 ; art. 10 al. 1 de la loi d'application de la LEtr du 16 juin 1988 - LaLEtr - F 2 10 ; art. 17 et 62 al. 1 let. b de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 - LPA - E 5 10).

E. 2

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 10 septembre 2018 et statuant ce jour, elle respecte ce délai.

E. 3

La chambre administrative est compétente pour apprécier l'opportunité des décisions portées devant elle (art. 10 al. 2 LaLEtr). Elle peut confirmer, réformer

- 7/12 - A/3023/2018 ou annuler la décision attaquée ; cas échéant, elle ordonne la mise en liberté de l'étranger (art. 10 al. 3 LaLEtr).

E. 4

Dans un premier grief, le recourant dit vouloir faire reconnaître une contestation manifestement inexacte des faits. Il ressort néanmoins de son argumentaire qu'il ne s'en prend pas tant à la constatation des faits par l'instance précédente qu'à leur appréciation. En effet, le TAPI a mentionné dans sa partie en fait les déclarations du recourant sur les raisons de son séjour en Suisse et sur sa volonté affichée de retourner en Tunisie, de même que le dépôt du courrier de M. E_____ et la proposition de mesure de substitution sous forme de présentation quotidienne à une autorité de police. Ces points seront dès lors abordés, dans la mesure nécessaire, au sujet du fond du litige.

E. 5

Le droit d'être entendu, garanti par l'art. 29 al. 2 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst. - RS 101), implique notamment pour l'autorité l'obligation de motiver sa décision. Selon la jurisprudence, il suffit que le juge mentionne, au moins brièvement, les motifs qui l'ont guidé et sur lesquels il a fondé sa décision, de manière à ce que l'intéressé puisse se rendre compte de la portée de celle-ci et l'attaquer en connaissance de cause. L'autorité n'a pas l'obligation d'exposer et de discuter tous les faits, moyens de preuve et griefs invoqués par les parties, mais elle peut au contraire se limiter à ceux qui lui paraissent pertinents (ATF 138 I 232 consid. 5.1 et les arrêts cités).

E. 6

En l'espèce, il ressort clairement du jugement du TAPI que ce dernier a jugé non crédible la volonté affichée par le recourant de rentrer dans son pays d'origine en raison de la situation de santé de sa mère. Il a par ailleurs implicitement rejeté la proposition de mesure de substitution, en considérant qu'aucune autre mesure que la détention administrative n'était apte à garantir la présence du recourant au moment de son renvoi de Suisse. Quant au grief de violation du principe ne bis in idem, il est exact que le TAPI ne l'a pas mentionné dans son jugement ; on peut en conclure qu'il ne l'a pas jugé pertinent. Quoi qu'il en soit, même à admettre une violation du droit d'être entendu à ce propos, celle-ci devrait être considérée comme réparée par-devant la chambre de céans, s'agissant d'un point de droit sur lequel le recourant a pu longuement s'exprimer dans son recours et sur lequel la chambre de céans dispose du même pouvoir d'examen.

Le grief sera dès lors écarté.

E. 7

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) et de l'art. 31 Cst., ce qui suppose en premier lieu qu'elle repose sur une base légale.

- 8/12 - A/3023/2018

E. 8

En vertu de l'art. 76 al. 1 let. b ch. 1 LEtr en lien avec l'art. 75 al. 1 LEtr, après notification d'une décision de première instance de renvoi ou d'expulsion au sens de la LEtr ou une décision de première instance d'expulsion au sens notamment des art. 66a ou 66abis CP, l'autorité compétente peut, afin d'en assurer l'exécution, mettre en détention la personne concernée en particulier si elle franchit la frontière malgré une interdiction d'entrer en Suisse et ne peut pas être renvoyée immédiatement (art. 75 al. 1 let. c LEtr), ou 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 LEtr).

E. 9

En l'occurrence, pour ce qui est du principe de la détention administrative, les conditions d'application de l'art. 76 al. 1 let. b ch. 1 LEtr, en lien avec l'art. 75 al. 1 let. c et g LEtr, sont remplies.

En effet, le recourant fait l'objet d'une décision de renvoi ; en outre, il est entré en Suisse alors qu'il savait être sous le coup d'une interdiction d'entrée, et il a déjà été condamné à une peine pécuniaire de 120 jours-amende pour trafic d'héroïne, ce qui remplit les conditions jurisprudentielles liées à l'art. 75 al. 1 let. g LEtr (arrêt du Tribunal fédéral 2C_293/2012 du 18 avril 2012 consid. 4).

La mise en détention administrative est ainsi, sur le principe, fondée.

E. 10

La détention administrative doit respecter le principe de la proportionnalité, garanti par l'art. 36 al. 3 Cst.

Traditionnellement, le principe de la proportionnalité se compose ainsi des règles d'aptitude – qui exige 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 140 I 218 consid. 6.7.1 ; 136 IV 97 consid. 5.2.2).

E. 11

En l'espèce, la célérité des autorités suisses n'est, à juste titre, pas remise en cause par le recourant.

Le recourant allègue par ailleurs en vain qu'une mesure moins incisive que la détention, telle qu'une obligation quotidienne de se rendre à la police, permettrait de sauvegarder le but recherché par la mesure. En effet, le recourant n'a ni domicile ni ressources fixes. Il a déjà dû faire l'objet d'une mise en détention administrative pour assurer son premier renvoi, et il est malgré cela revenu après quelques mois en Suisse, alors qu'il savait être frappé d'une interdiction d'entrée. Il n'est ainsi pas possible de retenir qu'un contrôle policier, même quotidien, puisse permettre d'assurer sa présence le jour de l'exécution de son renvoi.

- 9/12 - A/3023/2018

Quant à la nécessité de tenir compte de son désir de rentrer en Tunisie, et de ses possibilités de rentrer, sinon par ses propres moyens, du moins avec l'aide financière de tiers, elle ne peut être retenue, dès lors que le recourant, qui dit en substance être venu en Suisse uniquement pour percevoir une aide financière au retour, a remis lesdites velléités de retour à une date indéterminée, précisant même que les démarches auprès de la Croix-Rouge prenaient du temps. Or, il ne saurait être question de lui permettre, alors qu'il fait l'objet d'une décision de renvoi et d'une interdiction d'entrer, de choisir à sa guise le moment qui lui convient le mieux pour rentrer dans son pays d'origine, ce alors qu'il a également évoqué la possibilité de retourner en France, où il ne dispose d'aucun titre de séjour.

Quant à la comparaison tirée de l'ATA/800/2015 du 7 août 2015, confirmé par arrêt du Tribunal fédéral 2C_765/2015 du 18 septembre 2015, elle n'est d'aucun secours au recourant, les faits de l'espèce ayant donné lieu à ces deux arrêts étant totalement différents, puisque l'étranger en cause disposait d'un titre de séjour en Italie et avait des raisons valables et urgentes d'y retourner rapidement.

La mise en détention administrative contestée est dès lors conforme au principe de la proportionnalité.

E. 12

a. Le principe ne bis in idem appartient, selon la jurisprudence constante, au droit pénal fédéral. Il découle implicitement de la Cst. (art. 8 al. 1 Cst. ; Gérard PIQUEREZ/Alain MACALUSO, Procédure pénale suisse, 3ème éd., 2011, n. 581 ss ; Michel HOTTELIER, in André KUHN/Yvan JEANNERET [éd.], Code de procédure pénale suisse – Commentaire romand, 2011, n. 1 ad art. 11). Il est ancré à l'art. 4 al. 1 du Protocole n° 7 à la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales du 4 novembre 1950 (CEDH) (Protocole n° 7 - RS 0.101.07) et à l'art. 14 al. 7 du Pacte international du

E. 16

décembre 1966 relatif aux droits civils et politiques (RS 0.103.2). Il figure également, depuis le 1er janvier 2011, à l'art. 11 al. 1 du Code de procédure pénale suisse du 5 octobre 2007 (CPP - RS 312.0).

b. Ce principe, qui est un corollaire de l'autorité de chose jugée, interdit qu'une personne soit poursuivie ou punie pénalement par les juridictions du même État en raison d'une infraction pour laquelle il a déjà été acquitté ou condamné par un jugement définitif conformément à la loi et à la procédure pénale de cet État. Le premier jugement exclut ainsi que la personne soit poursuivie une seconde fois par une juridiction pénale, même sous une qualification juridique différente. Il s'agit en effet d'adopter une approche fondée strictement sur l'identité des faits matériels et de ne pas retenir la qualification juridique de ces faits comme critère pertinent (ACEDH Zolotoukhine du 10 février 2009, req. n° 14939/03, § 79 ss). Outre l'identité des faits, l'autorité de chose jugée et le principe ne bis in idem supposent également qu'il y ait identité de l'objet de la procédure et de la personne visée (ATF 137 I 363 consid. 2.1 ; 119 Ib 311 consid. 3c et les références citées).

- 10/12 - A/3023/2018

c. Il découle de ce qui précède que bien que les deux procédures en cause puissent être qualifiées autrement que de pénales par l'ordre juridique considéré, il faut matériellement qu'il s'agisse de deux accusations en matière pénale au sens de l'art. 6 § 1 CEDH, sans quoi le principe ne trouve pas à s'appliquer. 13.

En l'espèce, les longs développements du recourant sur la violation de ce principe tombent à faux.

En effet, de jurisprudence constante, le Tribunal fédéral considère que le principe ne bis in idem n'empêche pas de prendre des mesures administratives telles que les expulsions prononcées par les autorités de police des étrangers, en se fondant sur les mêmes faits délictueux qui ont déjà été jugés par le juge pénal (arrêts du Tribunal fédéral 2C_19/2011 du 27 septembre 2011 consid. 3.2 ; 2A.329/2004 du 11 juin 2004 consid. 4; 2A.466/2000 du 18 janvier 2001 consid. 4a et les références citées). Plus précisément, la Cour européenne des droits de l'homme (ci-après : CourEDH) a déjà expressément jugé que la détention administrative suisse en vue de renvoi ne constituait pas une accusation en matière pénale (ACEDH Udeh c. Suisse du 16 avril 2013, req. n° 12020/09, § 16 s. cum 56 s.).

Le principe ne bis in idem ne trouve dès lors pas application en l'espèce, si bien que le grief y relatif sera écarté.

Vu ce qui précède, le jugement querellé est conforme au droit et le recours, en tous points infondé, sera rejeté. 14.

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 ne sera perçu (art. 87 al. 1 LPA). Vu l'issue du litige, aucune indemnité de procédure ne sera allouée (art. 87 al. 2 LPA).

* * * * *

- 11/12 - A/3023/2018

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