

GE_GERICHTE A/1521/2016 vom 2. Juni 2016

GE Cour de justice, 2016-06-02, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_A_1521_2016

FR: GE_GERICHTE A/1521/2016 du 2 juin 2016

IT: GE_GERICHTE A/1521/2016 del 2 giugno 2016

Erwägungen

E. 1

Monsieur A_____, né le _____ 1985, alias B_____, né le _____ 1991, ressortissant de Guinée, est arrivé en Suisse le 28 décembre 2009 et y a déposé le jour même une demande d'asile.![endif]>![if>

E. 2

Le 15 mars 2010, le secrétariat d'État aux migrations (ci-après : SEM) a refusé d'entrer en matière sur la demande d'asile précitée et a prononcé le renvoi de Suisse de M.

A_____.![endif]>![if>

E. 3

M. A_____ a été renvoyé en Italie le 2 juillet 2010 par les autorités du canton de Soleure.![endif]>![if>

E. 4

M. A_____ est revenu en Suisse et a été appréhendé à Genève le 20 juin 2013. Le Ministère public l'a condamné le lendemain, par ordonnance pénale, pour séjour illégal.![endif]>![if>

E. 5

Le 12 août 2014, le SEM a émis à l'encontre de M. A_____ une interdiction d'entrée en Suisse pour une durée de deux ans, acte qui n'a pas été notifié à son destinataire.![endif]>![if>

E. 6

En 2015, les autorités italiennes ont établi au nom de M. A_____, en précisant qu'il était de nationalité guinéenne, un permis de séjour ainsi qu'une carte d'identité pour étrangers, ce dernier document indiquant qu'il n'était pas valable comme document de voyage à l'étranger.![endif]>![if>

E. 7

Le 11 mai 2016, la police genevoise a à nouveau interpellé M. A_____ à Genève. Ce dernier a été prévenu de trafic de stupéfiants.![endif]>![if>

E. 8

Interrogé le jour même par les services de police, M. A_____ a dit être arrivé trois jours plus tôt à Genève afin de trouver du travail, sans être au bénéfice d'aucun titre de séjour. Il contestait avoir vendu une boulette de cocaïne bien qu'étant mis en cause sur ce point par un consommateur. Les sommes trouvées sur lui, à savoir EUR 40.- et CHF 423.10, correspondaient à ses économies. Il habitait dans la rue. Son passeport se trouvait chez son

amie, qui vivait à Annemasse ; il présentait néanmoins les documents officiels italiens précités, ainsi qu'une carte de santé italienne établie en 2010.![endif]>![if>

E. 9

Le 12 mai 2016, l'office cantonal de la population et des migrations (ci-après : OCPM) a pris une décision de renvoi à l'encontre de M. A_____.![endif]>![if>

E. 10

Le 12 mai 2016 à 18h50, le commissaire de police a émis à l'encontre de M. A_____ un ordre de mise en détention administrative pour une durée de trois mois, sur la base de l'art. 75 al. 1 let. g de la loi fédérale sur les étrangers du 16 décembre 2005 (LEtr - RS 142.20).![endif]>![if> La vente d'une seule boulette de cocaïne pouvait faire envisager un cas isolé, mais les déclarations stéréotypées de l'intéressé sur son séjour à Genève donnaient à penser qu'il mettrait à profit une éventuelle libération pour continuer à s'adonner au trafic de stupéfiants.

E. 11

Le même jour, soit le 12 mai 2016, le Ministère public a condamné M. A_____, par ordonnance pénale, à une peine pécuniaire de nonante jours-amende à CHF 10.- le jour, pour infraction simple à la loi fédérale sur les stupéfiants et les substances psychotropes du 3 octobre 1951 (LStup - RS 812.121) ainsi que pour entrée et séjour illégaux en Suisse.![endif]>![if> S'agissant de la violation de l'art. 19 al. 1 LStup, il lui était reproché d'avoir, à Genève, le 11 mai 2016, vendu 1,2 g de cocaïne à un consommateur de cette substance pour la somme de CHF 90.-. Selon l'extrait du casier judiciaire, l'intéressé avait été condamné précédemment à une seule reprise, le 21 juin 2013, pour entrée et séjour illégaux.

E. 12

Les services de police ont envoyé au SEM et au centre de coopération policière et douanière de Chiasso, toujours le 12 mai 2016, un formulaire visant à la réadmission de M. A_____ par les autorités italiennes.![endif]>![if>

E. 13

Le 13 mai 2016, le TAPI a tenu une audience de comparution personnelle des parties dans le cadre du contrôle de la détention.![endif]>![if> M. A_____ s'est dit toujours d'accord de retourner en Italie, du moins après avoir pu récupérer ses affaires se trouvant au domicile de son amie à Annemasse ; il n'envisageait pas de lui demander de les lui rapporter, car il ne souhaitait pas qu'elle sache qu'il avait eu maille à partir avec la justice. Il ignorait faire l'objet d'une interdiction d'entrée en Suisse avant son arrestation. Les autorités italiennes lui avaient dit qu'il avait le droit de se rendre dans les différents pays de l'espace Schengen et d'y rester nonante jours. Il n'avait jamais vendu ni consommé de stupéfiants. Le représentant du commissaire de police a expliqué que le cas de M. A_____ n'était « pas traité selon les accords de réadmission entre la Suisse et l'Italie », mais « relevait d'un autre type de procédure » qui exigeait de passer par le SEM à Berne.

E. 14

Par jugement du 13 mai 2016, le TAPI a annulé l'ordre de mise en détention administrative et ordonné la libération immédiate de M. A_____.![endif]>![if> La cause de détention fondée sur l'art. 75 al. 1 let. g LEtr était douteuse, dans la mesure où l'intéressé n'avait fait

l'objet que d'une condamnation portant sur une faible quantité de stupéfiants, et que rien ne venait étayer des soupçons de plus ample participation passée ou future à un trafic de stupéfiants. La question précitée pouvait cependant demeurer ouverte, dès lors que compte tenu des circonstances du cas, la détention ne respectait pas le principe de proportionnalité. M. A_____ était au bénéfice d'un titre de séjour italien valable jusqu'en 2020 lui permettant de se déplacer dans l'espace Schengen, il avait pu immédiatement prouver son identité et produire les documents idoines, avait dûment coopéré avec les autorités et manifesté son désir de retourner par ses propres moyens en Italie, bien que ses déclarations semblent peu crédibles sur certains points. L'interdiction d'entrée n'avait quant à elle pas sorti d'effets faute d'avoir été préalablement notifiée, et n'en déploierait que lorsque l'intéressé aurait quitté le pays.

E. 15

Par acte posté le 23 mai 2016, le commissaire de police a interjeté recours auprès de la chambre administrative de la Cour de justice (ci-après : la chambre administrative) contre le jugement précité, concluant à son annulation et à la réintégration en détention administrative de M. A_____.[endif]>![if> Il avait la qualité pour recourir, dès lors qu'il concluait à la réintégration de M. A_____ en détention administrative. Le jugement du TAPI laissait ouverte la question de l'existence d'un motif de détention, ne soufflait mot sur l'absence d'un document de voyage dont devait être porteur M. A_____, et instaurait une inégalité de traitement entre les étrangers selon le type de procédure auquel était soumis leur renvoi. Dans les cas de ce genre, la jurisprudence constante du TAPI retenait un pronostic défavorable quant à la poursuite du trafic. Bien que les contrôles aux frontières intérieures de l'espace Schengen aient été abolis, un ressortissant d'un pays tiers devait disposer d'un titre de séjour et d'un passeport en cours de validité pour prétendre se déplacer librement d'un pays à un autre pour une durée de trois mois. Le TAPI semblait retenir à ce titre une carte d'identité italienne qui indiquait pourtant expressément ne pas permettre un usage hors des frontières italiennes. Le jugement entrepris risquait de consacrer une inégalité de traitement et de favoriser les trafiquants de drogue relevant de la « procédure Dublin ».

E. 16

Le 25 mai 2016, le TAPI a communiqué son dossier sans formuler d'observations.[endif]>![if>

E. 17

Le 27 mai 2016, M. A_____ a conclu à l'irrecevabilité du recours, subsidiairement à son rejet.[endif]>![if> Le commissaire de police n'avait pas la qualité pour recourir, car aucun élément ne permettait de retenir qu'il était resté en Suisse, si bien qu'un intérêt actuel faisait défaut. Le 14 mai 2016, l'ordonnance pénale rendue deux jours auparavant n'était pas encore entrée en force, et rien n'indiquait que tel ait été le cas dans l'intervalle, M. A_____ ayant effectivement formé opposition à l'ordonnance pénale, par le biais d'un autre avocat. Dans le cas contraire, on devait néanmoins poser un pronostic favorable, s'agissant d'un cas-bagatelle en matière de stupéfiants, non précédé d'un quelconque antécédent, et aucun élément ne venant étayer un risque de nouveau trafic. Sur la proportionnalité, le raisonnement du TAPI était parfaitement conforme à la jurisprudence fédérale récente.

E. 18

Sur ce, la cause a été gardée à juger.![endif]>![if> EN DROIT 1. Interjeté en temps utile – c'est-à-dire dans le délai de dix jours – devant la juridiction compétente, le recours est recevable de ces points de vue (art. 132 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).![endif]>![if> 2. Selon l'art. 10 al. 2 1 ère phr. LaLEtr, la chambre administrative doit statuer dans les dix jours qui suivent sa saisine. Ayant reçu le recours le 24 mai 2016 et statuant ce jour, elle respecte ce délai.![endif]>![if> La chambre administrative est en outre compétente pour apprécier l'opportunité des décisions portées devant elle en cette matière (art. 10 al. 2 2 ème phr. LaLEtr). 3. a. À teneur de l'art. 60 LPA, ont qualité pour recourir les parties à la procédure qui a abouti à la décision attaquée (let. a) et toute personne qui est touchée directement par une décision et a un intérêt personnel digne de protection à ce qu'elle soit annulée ou modifiée (let. b).![endif]>![if> b. La chambre administrative a déjà jugé que les let. a et b de la disposition précitée doivent se lire en parallèle : ainsi, le particulier qui ne peut faire valoir un intérêt digne de protection ne saurait être admis comme partie recourante, même s'il était partie à la procédure de première instance (ATA/577/2014 du 29 juillet 2014 consid. 5a ; ATA/790/2012 du 20 novembre 2012 ; ATA/281/2012 du 8 mai 2012 ; ATA/5/2009 du 13 janvier 2009 et les références citées). c. En principe, la qualité pour recourir suppose un intérêt actuel et pratique à obtenir l'annulation de la décision attaquée. Cet intérêt doit exister tant au moment du dépôt du recours qu'à celui où l'arrêt est rendu. A priori, il n'existe plus lorsqu'une personne recourant contre sa détention est libérée durant la période de recours. Ceci vaut tant pour la privation de liberté dans le domaine pénal qu'en matière administrative, ou encore pour la privation de liberté (civile) à des fins d'assistance. La jurisprudence admet toutefois que, dans des circonstances particulières, il se justifie d'examiner le recours au fond malgré la libération du recourant intervenue durant la procédure devant le Tribunal fédéral (ATF 137 I 296 consid. 4.2 et 4.3). d. En outre, dans le domaine de la détention administrative, le Tribunal fédéral a indiqué qu'il pouvait se justifier de faire abstraction de l'exigence d'un intérêt actuel au recours pour autant qu'il subsiste, par rapport à d'éventuels nouveaux cas pouvant se produire, un avantage suffisant à ce que la question litigieuse soit tranchée, par exemple s'il s'agit d'une question juridique nouvelle ou s'il n'est pas possible autrement de s'opposer au développement d'une pratique contraire au droit fédéral (arrêt du Tribunal fédéral 2C_445/2007 du 30 octobre 2007 et la jurisprudence citée ; ATA/2/2016 du 4 janvier 2016 consid. 2). La chambre de céans est dès lors déjà entrée en matière sur des recours de l'autorité contre des jugements de mise en liberté prononcés par le TAPI (ATA/2/2016 précité consid. 2 ; ATA/1127/2015 du 27 novembre 2015 consid. 3 ; ATA/1108/2015 du 14 octobre 2015 consid 2f). 4. En l'espèce, la question la recevabilité du recours peut toutefois souffrir de demeurer ouverte pour les raisons qui suivent.![endif]>![if> 5. 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).![]> 6. Aux termes de l'art. 76 al. 1 let. b ch. 1 LEtr, lorsqu'une décision de renvoi ou d'expulsion a été notifiée, l'autorité compétente peut, afin d'en assurer l'exécution, placer la personne concernée en détention administrative, 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 (art. 75 al. 1 let. g LEtr) ou si elle a été condamnée pour crime (art. 75 al. 1 let. h LEtr), par quoi il faut entendre une infraction passible d'une peine privative de liberté de plus de trois ans (art. 10 al. 2 du Code pénal suisse du 21 décembre 1937 - CP - RS 311.0 ; ATA/848/2014 du 31 octobre 2014 consid. 5 ; ATA/295/2011 du 12 mai 2011 consid. 4).![]> 7. L'art. 75 al. 1 let. g LEtr étant calqué sur l'art. 13a let. e de l'ancienne loi fédérale sur le séjour et l'établissement des étrangers du 26 mars 1931 (aLSEE - RS 1 113), il convient dès lors de s'inspirer de la jurisprudence y relative (arrêt du Tribunal fédéral 2C_293/2012 du 18 avril 2012 consid. 4.2 et les références citées).![]> 8. a. 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 s'il commet des infractions à l'encontre de la vie et de l'intégrité corporelle (art. 111 ss CP), contre la liberté (art. 180 ss CP) ou contre l'intégrité sexuelle dès qu'il y a contrainte (art. 189 et 190 CP ; TARKAN GÖKSU, in Martina CARONI/Thomas GÄCHTER/Daniela THURNHERR [éd.], Bundesgesetz über die Ausländerinnen und Ausländer [AuG], 2010, n. 22 ad art. 75 LEtr ; Andreas ZÜND, Migrationsrecht, 2 ème éd., 2009, n. 10 ad art. 75 LEtr ; Thomas HUGI YAR, Ausländerrecht, 2 ème éd., 2009, n. 10.72 p. 458 ss).![]> b. Sont aussi visées les 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). c. Le comportement répréhensible doit revêtir une certaine intensité. Les infractions, y compris en relation avec les stupéfiants, qui apparaissent comme des cas-bagatelles ne suffisent pas. La disposition ayant pour but d'empêcher que l'étranger continue son comportement dangereux, il faut effectuer 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). d. Un tel pronostic s'impose tout particulièrement en matière de stupéfiants, lorsqu'une procédure pénale a démontré que l'étranger s'est livré à un trafic de drogues dures, mais qui ne portait que sur de faibles quantités ; dans un tel cas de figure, il faut se demander s'il s'agit seulement d'un comportement coupable isolé ou s'il existe un risque que l'intéressé poursuive son trafic. En effet, la détention en phase préparatoire n'est pas d'emblée exclue en présence de petits trafiquants, s'ils présentent un risque de récidive (arrêts du Tribunal fédéral 2C_293/2012 précité consid. 4.3 ; 2A.480/2003 du 26 août 2004 consid. 3.5). Il est fréquent que les petits revendeurs ne soient jamais en possession d'une grande quantité de stupéfiants, ce qui ne les empêche pas de procéder constamment à du trafic, de sorte qu'en peu de temps, ils parviennent à écouler une grande quantité de drogue. Or, un tel comportement constitue une mise en danger grave de la vie ou de l'intégrité corporelle des personnes permettant de justifier une détention en phase préparatoire (ATF 125 II 369 consid. 3b.bb ; arrêts du Tribunal fédéral 2C_293/2012 précité consid. 4.3 ; 2A.35/2000 précité consid. 2b.bb ; 2A.450/1995 précité consid. 5b). En revanche, celui qui n'a agi que de manière isolée avec une petite quantité de stupéfiants ne représente pas encore un danger grave pour la vie ou l'intégrité corporelle d'autres personnes (arrêts du Tribunal fédéral 2C_293/2012 précité consid. 4.3 ; 2A.480/2003 précité consid. 3.1 in fine ;

2A.35/2000 précité consid. 2b.bb ; 2A.450/1995 précité consid. 3b). e. Il en découle qu'un petit dealer condamné une fois pour trafic d'une faible quantité de drogue dure peut tomber sous le coup de l'art. 75 al. 1 let. g LEtr, indépendamment du fait qu'il ne remplit pas les conditions figurant à l'art. 19 al. 2 LStup, lorsque les circonstances dénotent un risque qu'il continue son trafic. Partant, le fait que l'intéressé ait été en possession d'une quantité en elle-même insuffisante, selon la jurisprudence à entraîner l'application de l'art. 19 al. 2 let. a LStup n'est pas pertinent, étant relevé que cette disposition pénale suppose une mise en danger de la santé de nombreuses personnes, alors que l'art. 75 al. 1 let. g LEtr met l'accent sur la gravité de la mise en danger et non sur le nombre de personnes susceptibles d'être touchées (arrêt du Tribunal fédéral 2C_293/2012 précité consid. 4.3). f. Dans cette mesure, le Tribunal fédéral a jugé que la position de la chambre de céans, qui se fondait sur sa jurisprudence selon laquelle le seul fait que l'intéressé ait été condamné pénalement pour trafic de cocaïne, soit une drogue « dure », justifiait l'application de l'art. 75 al. 1 let. g LEtr, ne pouvait être suivie. Il ressortait des principes exposés ci-dessus qu'en présence d'un petit dealer n'ayant été condamné qu'une fois pour un trafic d'une faible quantité de stupéfiants (même de drogues dures), il convenait d'examiner l'ensemble des circonstances, afin de former un pronostic sur le risque de réitération. Ce n'était qu'en présence d'indices concrets en ce sens que l'on pouvait retenir pour l'avenir une grave mise en danger de la vie ou de l'intégrité d'autres personnes, ce qui était la condition à une mise en détention en phase préparatoire au sens de l'art. 75 al. 1 let. g LEtr (arrêt du Tribunal fédéral 2C_293/2012 précité consid. 4.5). 9. En l'espèce, M. A_____ fait l'objet d'une procédure pénale – non encore close, l'intéressé ayant formé opposition à l'ordonnance pénale émise à son encontre – pour violation simple de la LStup ; l'ordonnance pénale rendue le 12 mai 2016 lui impute la vente d'une seule dose de cocaïne. M. A_____ n'a en outre aucun antécédent pénal connu en matière de stupéfiants. M. A_____ a indiqué à la police être arrivé à Genève quelques jours plus tôt ; si cette affirmation peut paraître sujette à caution, la police n'a quant à elle fourni le moindre élément concret permettant de retenir que l'intimé se trouvait à Genève depuis plus longtemps et qu'il ait pu s'adonner de plus longue date à un trafic de stupéfiants – étant rappelé qu'en l'état, il n'a jamais été condamné pour des faits de ce type, la seule procédure pénale ouverte de ce chef étant encore en cours. De plus, M. A_____ jouit en principe d'un statut légal en Italie et n'est donc pas voué à rester, démunie de toute ressource, à Genève, soit dans une situation où il n'aurait guère d'autre possibilité que de se livrer à des activités illicites pour satisfaire à ses besoins élémentaires. Dans son recours, le commissaire de police ne donne aucun élément supplémentaire permettant de retenir un risque de réitération. Il fonde son raisonnement sur le fait que l'argent retrouvé sur l'intéressé prouve soit son dessein de lucre (au cas où il aurait pu éviter d'avoir recours au trafic de stupéfiants) soit la nécessité de poursuivre le trafic pour subvenir à ses besoins. Or en l'état la provenance illicite de cet argent est contestée et ne peut être considérée comme établie sur la base des éléments du dossier ; il ne s'agit au demeurant pas d'un montant rendant son obtention par d'autres moyens que la commission d'infractions pénales, et notamment le trafic de stupéfiants, invraisemblable. Quant à la pratique du TAPI évoquée par le recourant, d'une part une telle pratique ne lierait en tout état pas la chambre de céans, d'autre part le seul jugement cité à l'appui de cette thèse (JTAPI/338/2016 du 1^{er} avril 2016) concerne un cas dont les circonstances de fait différaient assez notablement de la présente espèce sur deux points, à savoir le type et la quantité de drogue vendue (15.3 g d'héroïne), et le fait que l'intéressé avait admis, lors de son audition par la police, s'adonner au trafic de stupéfiants. 10. Dès lors, en l'absence d'indices concrets permettant de retenir

pour l'avenir une grave mise en danger de la vie ou de l'intégrité d'autres personnes, l'art. 75 al. 1 let. g LEtr ne pouvait fonder une détention administrative, et aucun autre motif de détention n'est allégué par le recourant, ni n'apparaît d'emblée applicable au cas d'espèce. Dans ces conditions, le jugement attaqué, qui a laissé la question du motif de détention ouverte, est conforme au droit dans son résultat, et doit être confirmé par substitution de motifs ; le recours sera par conséquent rejeté en tant qu'il est recevable. Vu l'absence de motif de détention, point n'est besoin d'examiner les autres griefs invoqués ou les autres motivations du jugement entrepris. 11. Vu la nature du litige et son issue, il ne sera pas perçu d'émolument (art. 87 al. 1 2^{ème} phr. LPA et art. 12 du règlement sur les frais, émoluments et indemnités en procédure administrative du 30 juillet 1986 - RFPA - E 5 10.03), et une indemnité de procédure de CHF 800.- sera allouée à l'intimé, à la charge de l'État de Genève (art. 87 al. 2 LPA).

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