

## **GE\_GERICHTE A/2813/2015 vom 4. September 2015**

GE Cour de justice, 2015-09-04, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_A\\_2813\\_2015](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_A_2813_2015)

FR: GE\_GERICHTE A/2813/2015 du 4 septembre 2015

IT: GE\_GERICHTE A/2813/2015 del 4 settembre 2015

### **Erwägungen**

#### **E. 4**

mai 2018.![endif]>![if> 7) En date du 12 mai 2015, M. A\_\_\_\_\_ a été refoulé à destination de Rome (Italie).![endif]>![if> 8) Le 31 juillet 2015, M. A\_\_\_\_\_ a été appréhendé par les services de police du canton de Schwyz, puis, le 3 août 2015, a été acheminé par train à Genève où il a été remis entre les mains des services de police en vue de son renvoi hors de Suisse.![endif]>![if> 9) Le même 3 août 2015, l'officier de police a émis un ordre de mise en détention administrative à l'encontre de M. A\_\_\_\_\_ pour une durée de quarante-neuf jours sur la base de l'art. 76a al. 1 let. a et al. 2 let. b et e de la loi fédérale sur les étrangers du 16 décembre 2005 (LEtr - RS 142.20), des démarches en vue de son renvoi vers l'Italie étant imminentes.![endif]>![if> L'intéressé ne s'était pas conformé à l'obligation de quitter la Suisse dans le délai imparti par la décision du SEM du 2 février 2015. Après son refoulement de Suisse le 12 mai 2015 et en toute connaissance du non-respect de l'interdiction d'entrée, il était revenu en Suisse. Devant l'officier de police, M. A\_\_\_\_\_ a déclaré ne pas s'opposer à son éventuelle mise en détention administrative et être d'accord de retourner en Italie. Il était en bonne santé et ne suivait aucun traitement médical. 10) Par courrier de son conseil nouvellement constitué daté du 21 août 2015 et déposé le 24 août 2015, M. A\_\_\_\_\_ a sollicité du Tribunal administratif de première instance (ci-après : le TAPI) un examen de sa détention en application de l'art. 80a al. 3 LEtr.![endif]>![if> Il a conclu à ce que soit constatée la nullité de l'ordre de mise en détention administrative pris à son encontre le 3 août 2015 - du fait de l'absence d'information sur son droit de saisir le TAPI sur la base de l'art. 80a al. 3 LEtr - et qu'il soit mis en liberté immédiatement. Subsidiairement, il a demandé que l'ordre de mise en détention soit annulé et qu'il soit mis en liberté immédiatement. Au mois de juillet 2015, il avait décidé d'entreprendre un voyage en Allemagne. Le 31 juillet 2015, il avait été appréhendé par les services de police schwytois pour infraction à la LEtr. Il était titulaire d'une autorisation de séjour pour une durée illimitée en Italie, datée du 24 mars 2010, de même que d'une « carte d'identité » délivrée le 19 mai 2015 par les autorités italiennes et indiquant son adresse dans une commune en Vénétie. Ces documents étaient produits en copie, les originaux étant en main de l'établissement de Favra. Étaient aussi produits, en copie, son passeport marocain, un certificat de résidence de la commune italienne établi le 21 août 2015, ainsi qu'un courrier faxé de son père du même jour, déclarant que l'intéressé avait été scolarisé en Italie, qu'il avait été arrêté en Suisse alors qu'il était en voyage en Allemagne et qu'il fallait le libérer afin qu'il retourne en Italie. Se posait la question de savoir pour quelles raisons il n'était pas envisageable de le remettre immédiatement en mains des autorités italiennes, le cas échéant de réserver un vol directement pour Rome, sur la base de ses documents d'identité. 11) Par courriel du 25 août 2015, l'officier de police a transmis son dossier au TAPI et renoncé à formuler des observations.![endif]>![if> 12) Par courriel du même jour, le TAPI a confirmé aux parties que, compte tenu de leur accord à ce sujet, la procédure se poursuivrait par

écrit.![endif]>![if> 13) Dans ses observations complémentaires du 26 août 2015, M. A\_\_\_\_\_ a indiqué qu'il retirait sa conclusion en constatation de la nullité de l'ordre de mise en détention, étant donné qu'un procès-verbal complémentaire lui avait été adressé le 4 août 2015 par l'officier de police par lequel il était informé de son droit de s'adresser au TAPI afin que celui-ci examine la légalité et l'adéquation de sa détention. Il a conclu principalement à l'annulation de cette décision et à sa mise en liberté immédiate.![endif]>![if> 14) Par jugement du 27 août 2015, notifié le lendemain, le TAPI a confirmé l'ordre de mise en détention administrative pris par l'officier de police le 3 août 2015 à l'encontre de M. A\_\_\_\_\_ pour une durée de quarante-neuf jours, soit jusqu'au 21 septembre 2015 à 17h00.![endif]>![if> Les pièces produites par M. A\_\_\_\_\_ ne signifiaient pas, a priori, qu'il n'avait pas en Italie un statut de demandeur d'asile. Au demeurant, leur authenticité méritait d'être vérifiée. On ignorait également si la télécopie produite sous la signature de son père émanait réellement de ce dernier et si son contenu était conforme à la vérité. Quant à ses explications sur le fait que le dépôt de sa demande d'asile en Suisse serait dû à une simple incompréhension du système juridique suisse, elles étaient contraires au bon sens. L'argument de M. A\_\_\_\_\_ au sujet du fait que son renvoi vers l'Italie aurait pu et dû se faire immédiatement, par exemple en le remettant directement à la frontière italienne, présupposait que le droit des accords Dublin serait inapplicable. Il soutenait à la place l'application du règlement n° 562/2006 du Parlement européen et du Conseil de l'Union européenne et ses modifications ultérieures. Or, comme il le relevait lui-même, l'art. 5 de ce règlement ne concernait que les conditions d'entrée, sur les territoires des États membres, des ressortissants de pays tiers. Il précisait notamment que l'entrée dans l'un de ces États n'était pas possible pour une personne, comme l'intéressé, qui faisait l'objet d'une interdiction d'entrée (let. d). On ne voyait pas quelle autre disposition du règlement permettrait à M. A\_\_\_\_\_ de prétendre que les autorités suisses étaient tenues de le ramener sans autre à la frontière italienne. S'agissant du principe de la proportionnalité, au vu des éléments du dossier, et en particulier du fait que M. A\_\_\_\_\_ était revenu en Suisse peu après avoir été refoulé en Italie, tout en se sachant sous le coup d'une interdiction d'entrer en Suisse, on pouvait formuler un pronostic défavorable quant aux garanties offertes par celui-ci sur le fait qu'il prêterait son concours à l'exécution de son renvoi. Sa détention se justifiait dès lors pour garantir qu'il monterait bien à bord de l'avion devant le conduire à Rome. Eu égard notamment à la suspension par les autorités italiennes des reprises Dublin durant les fêtes de l'Assomption, la durée de la détention décidée par l'officier de police (quarante-neuf jours) respectait le cadre légal et n'apparaissait pas disproportionnée. 15) Par acte déposé le 31 août 2015 au greffe de la chambre administrative de la Cour de justice (ci-après : la chambre administrative), M. A\_\_\_\_\_ a formé recours contre ce jugement, concluant à l'annulation de celui-ci et de l'ordre de mise en détention administrative du 3 août 2015, ainsi qu'à sa mise en liberté immédiate.![endif]>![if> Les documents qu'il avait produits étaient authentiques. L'art. 76a LEtr ne lui était pas applicable, car il n'était pas demandeur d'asile. Le contrôle de la légalité et de l'adéquation de l'ordre de mise en détention aurait dû avoir lieu nonante-six heures après le début de la détention ; son absence jusqu'au 27 août 2015 constituait une violation grave des prescriptions de forme de la LEtr. 16) Dans sa réponse du 3 septembre 2015, l'officier de police a conclu au rejet du recours.![endif]>![if> Était produit un procès-verbal d'audition de l'intéressé (« cas Dublin cat III ») par la police judiciaire genevoise, à teneur duquel celui-ci voulait rentrer le plus vite possible en Italie, où il avait son passeport. Il ressort des pièces qu'une procédure Dublin a été ouverte le 7 août 2015 concernant M. A\_\_\_\_\_ . Selon l'intimé, il s'agissait

d'une demande de reprise en charge adressée par le SEM aux autorités italiennes ; selon les informations communiquées par le SEM par téléphone du 2 septembre 2015, les autorités italiennes, vu l'absence de « hit-Eurodac », avaient un délai d'un mois, échéant le 7 septembre 2015, pour se déterminer sur cette demande ; en cas d'absence de réponse de celles-ci, la demande de reprise en charge serait considérée comme acceptée ; à ce jour, le SEM n'avait pas reçu de réponse ; passé ce délai du 7 septembre 2015, ladite autorité fédérale, en possession ou non d'une réponse des autorités italiennes, prononcerait une décision de renvoi de Suisse en Italie de M. A\_\_\_\_\_, en application de l'art. 64a LEtr. 17) Par lettre du même jour, la chambre administrative a informé les parties de ce que la cause était gardée à juger. 18) Pour le reste, les arguments des parties seront, en tant que de besoin, repris dans la partie en droit ci-après. 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 (art. 132 de la loi sur l'organisation judiciaire du 26 septembre 2010 - LOJ - E 2 05 ; art. 10 al. 1 LaLEtr ; art. 17 al. 3 de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 - LPA - E 5 10). 2) Selon l'art. 10 al. 2 1<sup>ère</sup> phr. LaLEtr, la chambre administrative doit statuer dans les dix jours qui suivent sa saisine. Statuant ce jour, elle respecte ce délai. La chambre administrative est en outre compétente pour apprécier l'opportunité des décisions portées devant elle (art. 10 al. 2 2<sup>ème</sup> phr. LaLEtr). 3) 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). 4) Selon l'art. 28 § 2 du règlement (UE) N° 604/2013 du Parlement européen et du Conseil du 26 juin 2013 établissant les critères et mécanismes de détermination de l'État membre responsable de l'examen d'une demande de protection internationale introduite dans l'un des États membres par un ressortissant de pays tiers ou un apatride (refonte) (ci-après : le règlement Dublin III), les États membres peuvent placer les personnes concernées en rétention en vue de garantir les procédures de transfert conformément audit règlement lorsqu'il existe un risque non négligeable de fuite de ces personnes, sur la base d'une évaluation individuelle et uniquement dans la mesure où le placement en rétention est proportionnel et si d'autres mesures moins coercitives ne peuvent être effectivement appliquées. À teneur du § 3 du même article, le placement en rétention est d'une durée aussi brève que possible et ne se prolonge pas au-delà du délai raisonnablement nécessaire pour accomplir les procédures administratives requises avec toute la diligence voulue jusqu'à l'exécution du transfert au titre du présent règlement. 5) a. Depuis l'entrée en vigueur, le 1<sup>er</sup> juillet 2015, de l'art. 76a LEtr, la détention dans le cadre de la procédure Dublin est érigée en cas indépendant de détention administrative. La procédure relative à ces cas est désormais réglée à l'art. 80a LEtr. b. Aux termes de l'art. 76a al. 1 LEtr, afin d'assurer son renvoi dans l'État Dublin responsable, l'autorité compétente peut mettre l'étranger en détention sur la base d'une évaluation individuelle lorsque les conditions suivantes sont remplies : a) des éléments concrets font craindre que l'étranger concerné n'entende se

soustraire au renvoi ; b) la détention est proportionnée ; c) d'autres mesures moins coercitives ne peuvent être appliquées de manière efficace (art. 28 § 2 du règlement Dublin III). Sont notamment considérés, de par la loi, comme des éléments concrets au sens de l'art. 76a al. 1 let. a LEtr, le fait que le comportement de l'individu concerné en Suisse ou à l'étranger permet de conclure qu'il refuse d'obtempérer aux instructions des autorités (art. 76a al. 2 let. b LEtr), ou encore le fait qu'il franchit la frontière malgré une interdiction d'entrer en Suisse et ne peut pas être renvoyé immédiatement (art. 76a al. 2 let. e LEtr). c. La durée maximale de la détention est réglée à l'art. 76a al. 3 LEtr. d. Selon l'exposé des motifs contenu dans le Message du Conseil fédéral, « comme le règlement Dublin III conditionne la détention Dublin à l'existence d'un risque sérieux de passage à la clandestinité, ce critère, qui n'admet aucune marge de manœuvre, a dû être conservé. Les critères déjà fixés dans le droit en vigueur concernant l'évaluation du risque de passage à la clandestinité ont cependant été conservés (art. 76a, al. 2, let. a à i, P-LEtr) » (FF 2014 2587 ss, 2607). 6) Le recourant fait tout d'abord valoir que l'art. 76a LEtr ne s'appliquerait pas à sa situation, étant donné qu'il ne serait pas demandeur d'asile. Ce faisant, il perd de vue que cette question ne relève pas des autorités genevoises, encore moins de l'officier de police, mais du SEM, qui a ouvert une procédure Dublin le concernant le 7 août 2015, probablement en raison de la procédure initiale Dublin qui a fait suite à la décision du 2 février 2015 et s'est terminée par le refoulement de l'intéressé en Italie le 12 mai 2015. Au demeurant, les documents produits par le recourant et afférents à son séjour en Italie n'excluent prima facie pas qu'il y soit au bénéfice d'un statut de demandeur d'asile dans l'attente d'une décision sur sa demande d'asile. L'art. 76a LEtr, qui sert à assurer son renvoi dans l'État Dublin responsable (al. 1), en l'occurrence l'Italie, est donc applicable en l'espèce. 7) Ensuite, c'est en vain que le recourant soutient que la légalité et l'adéquation de la détention doivent être examinées dans un délai de nonante-six heures par une autorité judiciaire, en l'occurrence le TAPI, en application de l'art. 80 al. 2 LEtr. En effet, l'art. 80 LEtr (décision et examen de la détention) cède la place au nouvel art. 80a LEtr (décision et examen de la détention dans le cadre de la procédure Dublin) lorsque sont en cause le règlement Dublin III et l'art. 76a LEtr. 8) Le recourant prétend que les conditions de l'art. 76a al. 2 let. e LEtr ne seraient pas remplies, du fait qu'il pourrait être renvoyé immédiatement vers l'Italie. Il se prévaut de l'art. 5 du règlement (CE) No 562/2006 du Parlement européen et du Conseil du 15 mars 2006 établissant un code communautaire relatif au régime de franchissement des frontières par les personnes (code frontières Schengen). Il ne démontre toutefois nullement qu'il serait en possession de documents ou d'un visa au sens de cette disposition réglementaire qui lui permettraient d'entrer en Suisse. Il n'est en effet pas établi que les documents relatifs à son séjour en Italie remplissent les conditions d'entrée en Suisse, notamment celles dudit art. 5. Ces documents, au contenu succinct, semblent simplement indiquer que l'intéressé est autorisé à séjourner en Italie et réside dans une commune, à une adresse précise. Il est au demeurant rappelé que nonobstant le droit de séjour qu'il allègue en Italie, le recourant a fait l'objet d'une décision d'interdiction d'entrée du SEM et que ce dernier n'a pas considéré, sur la base des renseignements à sa disposition, que l'intéressé pouvait entrer en Suisse à fin juillet - début août 2015 ; cette autorité fédérale a au contraire ouvert une procédure Dublin. Dans ces circonstances, les conditions de l'art. 76a al. 2 let. e LEtr sont réunies. 9) a. Le contenu de l'art. 76 al. 2 let. b LEtr correspond à celui de l'art. 76 al. 1 let. b ch. 4 LEtr. b. Les chiffres 3 et 4 de l'art. 76 al. 1 let. b LEtr décrivent tous deux les comportements permettant de conclure à l'existence d'un risque de fuite ou de

disparition ; ils doivent donc être envisagés ensemble (arrêt du Tribunal fédéral 2C\_128/2009 du 30 mars 2009 consid. 3.1). Le ch. 3 consiste en ce que des éléments concrets font craindre que la personne concernée entende se soustraire au renvoi ou à l'expulsion, en particulier parce qu'elle ne se soumet pas à son obligation de collaborer en vertu de l'art. 90 LEtr ou de l'art. 8 al. 1 let. a ou al. 4 LAsi. L'obligation de collaborer est définie à l'art. 90 let. a et c LEtr. À teneur de cette disposition, l'étranger doit collaborer à la constatation des faits déterminants pour l'application de cette loi, et en particulier fournir des indications exactes et complètes sur les éléments déterminants pour la réglementation du séjour, ainsi que se procurer une pièce de légitimation ou collaborer avec les autorités pour en obtenir une. Selon la jurisprudence, un risque de fuite - c'est-à-dire la réalisation de l'un de ces deux motifs - existe notamment 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 s'il laisse clairement apparaître, par ses déclarations ou son comportement, qu'il n'est pas disposé à retourner dans son pays d'origine. Comme le prévoit expressément l'art. 76 al. 1 let. b ch. 3 LEtr, il faut qu'il existe des éléments concrets en ce sens (ATF 140 II 1 consid. 5.3 ; arrêt du Tribunal fédéral 2C\_658/2014 du 7 août 2014 consid. 1.2). Si le fait d'être entré en Suisse illégalement, d'être démuné de papiers ou de ne pas quitter le pays dans le délai imparti à cet effet ne saurait, pris individuellement, suffire à admettre un motif de détention au sens de l'art. 76 al. 1 let. b ch. 3 (voire ch. 4) LEtr, ces éléments peuvent constituer des indices parmi d'autres en vue d'établir un risque de fuite (arrêt du Tribunal fédéral 2C\_142/2013 du 1<sup>er</sup> mars 2013 consid. 4.2 ; voir aussi ATF 140 II 1 consid. 5.3). Lorsqu'il examine le risque de fuite, le juge de la détention doit établir un pronostic, en déterminant s'il existe des garanties que l'étranger prêtera son concours à l'exécution du renvoi le moment venu, c'est-à-dire lorsque les conditions en seront réunies. Il dispose pour ce faire d'une certaine marge d'appréciation (arrêts du Tribunal fédéral 2C\_935/2011 du 7 décembre 2011 consid. 3.3 ; 2C\_128/2009 du 30 mars 2009 consid. 3.1). 10) En l'espèce, le fait que le recourant n'a pas effectué lui-même des démarches en première partie de l'année 2015, à la suite de la non-entrée en matière sur sa demande d'asile, afin de retourner en Italie, ce qui a alors conduit à sa détention administrative, et le fait qu'il est revenu en Suisse peu après avoir été refoulé en Italie, tout en se sachant sous le coup d'une interdiction d'entrer en Suisse, amènent la chambre de céans, à l'instar du TAPI, à émettre, sur la base notamment de l'art. 76a al. 2 let. b et e LEtr, un pronostic défavorable quant aux garanties offertes par l'intéressé sur le fait qu'il prêtera son concours à l'exécution de son renvoi. Cette conclusion s'impose d'autant plus que, d'une part, la situation légale, personnelle et familiale de l'intéressé en Italie n'a apparemment pas changé entre la première et la seconde procédure Dublin, de sorte que l'on ne voit pas pourquoi il serait désormais plus enclin à y retourner qu'en début d'année 2015, et que, d'autre part, des circonstances expliquant son retour en Suisse manquent, la réalité de son prétendu voyage vers l'Allemagne étant dénuée de tous indices concrets. La détention administrative du recourant se justifie dès lors pour garantir qu'il montera bien à bord de l'avion devant le conduire à Rome. 11) 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, 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). En vertu de l'art. 76a al. 3 let. a LETr, à compter du moment où la détention a été ordonnée, l'étranger peut être placé ou maintenu en détention pour une durée maximale de sept semaines pendant la préparation de la décision relative à la responsabilité du traitement de la demande d'asile ; les démarches y afférentes comprennent l'établissement de la demande de reprise en charge adressée à un autre État Dublin, le délai d'attente de la réponse à la demande ou de son acceptation tacite, la rédaction de la décision et sa notification. Dans le cas présent, la durée de détention administrative ordonnée par l'intimé, de quarante-neuf jours, correspond à sept semaines, soit au maximum prévu. Compte tenu des circonstances, notamment du délai d'attente de la décision des autorités italiennes sur la reprise en charge de l'intéressé, cette durée n'est pas disproportionnée. 12) En définitive, le jugement querellé et l'ordre de mise en détention administrative étant conformes au droit, le recours sera rejeté. 13) Vu la nature du litige, il ne sera pas perçu d'émolument (art. 12 du 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, qui n'y conclut du reste pas (art. 87 al. 2 LPA).

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