

# **GE\_GERICHTE A/3980/2024 vom 23. Dezember 2024**

GE Cour de justice, 2024-12-23, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_A\\_3980\\_2024](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_A_3980_2024)

FR: GE\_GERICHTE A/3980/2024 du 23 décembre 2024

IT: GE\_GERICHTE A/3980/2024 del 23 dicembre 2024

## **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. 10 al. 1 de la loi d'application de la loi fédérale sur les étrangers du 16 juin 1988 - LaLEtr - F 2 10).

#### **E. 1.1**

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 16 décembre 2024 et statuant ce jour, elle respecte ce délai.

#### **E. 1.2**

À teneur dudit art. 10 LaLEtr, elle est compétente pour apprécier l'opportunité des décisions portées devant elle en cette matière (al. 2 2<sup>ème</sup> phr.) ; elle peut confirmer, réformer ou annuler la décision attaquée ; le cas échéant, elle ordonne la mise en liberté de l'étranger (al. 3 1<sup>ère</sup> phr.).

### **E. 2**

Le requérant conclut à l'annulation de sa mise en détention administrative.

#### **E. 2.1**

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 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 du 10 avril 2013 consid. 4.1 ; 2C\_478/2012 du 14 juin 2012 consid. 2.1).

#### **E. 2.2**

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 quitte la région qui lui est assignée ou pénètre dans une zone qui lui est interdite en vertu de l'art. 74 LEI (art. 75 al. 1 let. b LEI), franchit la frontière malgré une interdiction d'entrée en Suisse et ne peut pas être renvoyée immédiatement (art. 75 al. 1 let. c LEI), ou encore 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). Une mise en détention en vue du renvoi ou de l'expulsion est également possible lorsque des éléments concrets font craindre qu'elle entende se soustraire au renvoi ou à l'expulsion (art. 76 al. 1 let. b ch. 3 LEI) ou si son comportement permet de conclure qu'elle se refuse à obtempérer aux instructions des autorités (art. 76 al. 1 let. b ch. 4 LEI). Enfin, une telle mise en détention est possible lorsque la personne concernée séjourne illégalement en Suisse et dépose une demande d'asile dans le but manifeste d'empêcher l'exécution d'un renvoi ou d'une expulsion ; tel peut être le cas notamment lorsque le dépôt de la demande d'asile aurait été possible et raisonnablement exigible auparavant et que la demande est déposée en relation chronologique étroite avec une mesure de détention, une procédure pénale, l'exécution d'une peine ou la promulgation d'une décision de renvoi (art. 76 al. 1 let. b ch. 1 LEI, en relation avec l'art. 75 al. 1 let. f LEI).

### **E. 2.3**

En l'occurrence, le recourant fait l'objet de décisions de renvoi et d'expulsion de première instance. Le fait qu'il ait requis la reconsidération de la première et la suspension de l'exécution de la seconde est dénué de pertinence dans le cadre de l'examen de la réalisation des conditions de la détention administrative en vue du renvoi ou de l'expulsion, telles que prévues par l'art. 76 al. 1 LEI. Il résulte par ailleurs du dossier que le recourant n'a pas respecté les décisions d'interdiction de pénétrer sur le territoire de Genève notifiée le 9 août 2023 ni la décision d'interdiction d'entrée en Suisse notifiée le 29 septembre 2020. Il a par ailleurs été condamné à plusieurs reprises pour avoir participé à un trafic de stupéfiants portant sur des drogues dites « dures » (cocaïne et crack), ce qui, ajouté à l'absence de toute source légitime de ressources, doit conduire à retenir un risque non négligeable de récidive. Il n'a enfin pas respecté les décisions de renvoi prises à son encontre, a exprimé à plusieurs reprises qu'il n'entendait pas rentrer dans son pays d'origine et, le 28 novembre 2024, a refusé de monter à bord d'un vol à destination de ce pays. Au vu de ces comportements, le TAPI a retenu que les conditions d'une détention administrative prévues par les art. 76 al. 1 let. b ch. 3 et 4 LEI, ainsi que 76 al. 1 let. b ch. 1 LEI en relation avec l'art. 75 al. 1 let. b, c et g LEI, étaient réalisées. À juste titre, le recourant ne le conteste pas. À cela s'ajoute que, à la suite de sa mise en détention administrative et à la confirmation de celle-ci par le TAPI, le recourant, dont la présence en Suisse remonte à tout le moins à l'année 2017, a (re)déposé une demande d'asile. Sa détention administrative est ainsi également fondée sur l'art. 76 al. 1 let. b ch. 1 LEI, en relation avec l'art. 75 al. 1 let. f LEI.

### **E. 3**

Le recourant soutient que l'exécution de son renvoi n'est pas exigible, notamment en raison des risques que son homosexualité alléguée lui ferait courir dans son pays d'origine.

#### **E. 3.1**

Le juge de la détention administrative doit en principe seulement s'assurer qu'une décision de renvoi existe, sans avoir à vérifier la légalité de cette dernière. Ce n'est que lorsque la décision de renvoi apparaît manifestement inadmissible, soit arbitraire ou nulle, que le juge de la détention peut, voire doit, refuser ou mettre fin à la détention administrative (ATF 129 I 139 consid. 4.3.2 ; arrêt du Tribunal fédéral 2C\_1177/2013 du 17 janvier 2014 consid. 2.2).

#### **E. 3.2**

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 ( ATA/1120/2024 du 24 septembre 2024 consid. 3.5 ; ATA/1143/2019 du 19 juillet 2019 consid. 10).

### **E. 3.3**

Le renvoi d'une personne étrangère ne peut être ordonné que si l'exécution de celui-ci est possible, licite ou peut être raisonnablement exigée (art. 83 al. 1 LEI). L'exécution n'est pas possible lorsque la personne concernée ne peut quitter la Suisse pour son État d'origine, son État de provenance ou un État tiers ni être renvoyée dans un de ces États (art. 83 al. 2 LEI). Elle n'est pas licite lorsqu'elle serait contraire aux engagements internationaux de la Suisse (art. 83 al. 3 LEI). Elle n'est pas raisonnablement exigible si elle met concrètement en danger la personne étrangère, par exemple en cas de guerre, de guerre civile, de violence généralisée ou de nécessité médicale (art. 83 al. 4 LEI).

### **E. 3.4**

L'art. 83 al. 4 LEI s'applique en premier lieu aux « réfugiés de la violence », soit aux personnes étrangères qui ne remplissent pas les conditions de la qualité de réfugiée ou réfugié parce qu'elles ne sont pas personnellement persécutées, mais qui fuient des situations de guerre ou de violence généralisée (Minh Son NGUYEN/Cesla AMARELLE [éd.], Code annoté de droit des migrations, volume II : loi sur les étrangers, 2017, p. 949). En revanche, les difficultés socioéconomiques qui sont le lot habituel de la population locale, en particulier des pénuries de soins, de logement, d'emplois et de moyens de formation, ne suffisent pas en soi à réaliser une telle mise en danger (ATAF 2010/54 consid. 5.1 ; arrêt du Tribunal administratif fédéral [ci-après : TAF] E-5092/2013 du 29 octobre 2013 consid 6.1 ; ATA/515/2016 du 14 juin 2016 consid. 6b).

### **E. 3.5**

L'art. 3 CEDH proscrit la torture ainsi que tout traitement inhumain ou dégradant. Une mise en danger concrète de l'intéressé en cas de retour dans son pays d'origine peut ainsi constituer une raison rendant impossible l'exécution du renvoi (ATF 125 II 217 consid. 2 ; arrêt du Tribunal fédéral 2C\_672/2019 du 22 août 2020 consid. 5.1). Pour apprécier l'existence d'un risque réel de mauvais traitements, il convient d'appliquer des critères rigoureux. Il s'agit de rechercher si, eu égard à l'ensemble des circonstances de la cause, il y a des motifs sérieux et avérés de croire que l'intéressé, si on le renvoie dans son pays, y courra un risque réel d'être soumis à un traitement contraire à l'art. 3 CEDH (arrêts du Tribunal fédéral 6B\_908/2019 du 5 novembre 2019 consid. 2.1.2 ; 2D\_55/2015 du 9 mai 2016 consid. 4.1 et les références citées).

### **E. 3.6**

Dans le cas d'espèce, il sera relevé en premier lieu que le recourant s'est vu notifier le 23 février 2024 une décision de renvoi indiquant expressément que sa portée s'étendait à l'ensemble des états de l'Union européenne et de l'espace Schengen. Bien que connaissant à ce moment déjà son homosexualité alléguée ainsi que les risques qu'elle lui ferait courir en Gambie – puisqu'il indique que c'est en raison de ces risques qu'il aurait initialement quitté ce pays – il s'est abstenu de contester cette décision, admettant ainsi implicitement que son renvoi en Gambie était exigible. En deuxième lieu, comme l'a relevé le TAPI et comme il le

concède lui-même, aucune pièce du dossier ne permet de confirmer ou même de rendre vraisemblables les allégations du recourant selon lesquelles il serait homosexuel. Au contraire, la tardiveté et les circonstances des assertions y relatives du recourant, qui ne prétend pas qu'il aurait mentionné son homosexualité alléguée lors d'une quelconque de ses – pourtant nombreuses – auditions par les autorités pénales et de police des étrangers depuis 2017, ne permettent pas d'exclure l'hypothèse qu'il s'agisse là d'un argument de dernier recours, visant à éviter un renvoi non souhaité dans son pays d'origine. De simples affirmations de la part du recourant, de même que le fait qu'il aurait, postérieurement à sa mise en détention, pris contact avec des associations ayant pour activité la protection des personnes homosexuelles, ne sauraient lever les doutes subsistant. Pour cette raison déjà, il ne peut être retenu que, en cas de retour dans son pays d'origine, le recourant y courrait un risque réel d'être soumis à un traitement contraire à l'art. 3 CEDH. À cela s'ajoute que la chambre de céans a eu l'occasion d'examiner dans un arrêt récent ( ATA/890/2024 du 30 juillet 2024 consid. 3.3.6), au regard de l'arrêt rendu le 17 novembre 2020 par la Cour européenne des droits de l'homme (ci-après : CourEDH dans la cause B. et C. contre Suisse (requêtes n os 889/19 et 43987/16) et d'un arrêt prononcé le 2 août 2022 par la chambre pénale de recours ( ACPR/516/2022 précité consid. 3.4 et 3.5) puis confirmé par le Tribunal fédéral (arrêt du Tribunal fédéral 7B\_149/2022 ), s'il pouvait être considéré de manière générale que les personnes homosexuelles couraient en Gambie un risque réel d'être soumis à un traitement contraire à l'art. 3 CEDH. Elle a répondu de manière négative à cette question, relevant notamment que, dans son arrêt précité, la CourEDH avait analysé la situation de manière nuancée, soulignant en particulier que les sanctions pénales réprimant l'homosexualité en droit gambien n'étaient en réalité plus appliquées, les risques de traitements contraires à l'art. 3 CEDH provenant plutôt – à la date de l'arrêt – d'acteurs non étatiques. La simple allégation par le recourant des peines prévues par le droit pénal gambien en cas d'homosexualité n'aurait donc pas permis à elle seule de retenir l'existence pour le recourant d'un risque réel d'être soumis à un traitement contraire à l'art. 3 CEDH, et ce même dans l'hypothèse non réalisée où son homosexualité avait été rendue vraisemblable. L'argument tiré de l'inexigibilité du renvoi sera donc écarté.

#### **E. 4**

Le recourant conteste la proportionnalité de la détention administrative, tant dans son principe que dans sa durée. Il fait notamment valoir que l'art. 42 LAsi s'opposait à son renvoi de Suisse pendant la durée de la procédure d'asile qu'il venait d'engager, de telle sorte que l'exécution de la décision de renvoi ne serait plus possible dans un avenir proche.

##### **E. 4.1**

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 140 I 218 consid. 6.7.1 ; ATA/1037/2022 du 14 octobre 2022 consid. 4 et l'arrêt cité).

##### **E. 4.2**

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 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).

#### **E. 4.3**

Selon l'art. 42 LAsi, quiconque dépose une demande d'asile en Suisse peut y séjourner jusqu'à la clôture de la procédure. La procédure d'asile débute par une phase préparatoire durant au maximum dix jours pour les procédures dites « Dublin » et 21 jours pour les autres (art. 26 al. 1 LAsi). Au terme de cette phase préparatoire, la procédure d'asile se poursuit sous forme accélérée – auquel cas une décision de première instance doit être rendue dans les huit jours ouvrables suivant la fin de la phase préparatoire – ou, si des mesures d'instruction sont nécessaires, sous forme étendue, auquel cas une décision de première instance doit être rendue dans les deux mois suivant la fin de la procédure préparatoire (art. 26c, 26d et 37 al. 2 et 4 LAsi). La demande d'asile est rejetée si la qualité de réfugié n'est ni prouvée ni rendue vraisemblable ou s'il existe un motif d'exclusion au sens des art. 53 et 54 LAsi. L'art. 53 let. c LAsi prévoit que l'asile n'est pas accordé au réfugié qui est sous le coup d'une expulsion au sens des art. 66a ou 66a bis CP.

#### **E. 4.4**

En l'occurrence, le recourant, qui a démontré à de multiples reprises, que ce soit par la commission répétée d'infractions ou par le non-respect des décisions rendues à son encontre en matière de police des étrangers, faire peu de cas des instructions reçues des autorités, a expressément indiqué qu'il refusait d'être renvoyé en Gambie. Il a par ailleurs refusé d'embarquer sur un vol à destination de ce pays. Il existe donc un risque important qu'il ne défère pas à une convocation en vue d'embarquer sur un vol spécial, voire qu'il tente de disparaître dans la clandestinité, de telle sorte que sa mise en détention constitue le seul moyen pour assurer sa présence le moment venu. L'intérêt public à l'exécution de son renvoi, au vu notamment des nombreux actes délictueux qu'il a commis en Suisse, l'emporte par ailleurs sur son propre intérêt à demeurer en liberté. Les autorités chargées de l'exécution du renvoi se sont comportées de manière diligente, d'abord en réservant pour le recourant une place à bord d'un vol à destination de la Gambie pour le 28 novembre 2024, soit avant même qu'il ait terminé de subir la peine privative de liberté qui lui avait été infligée, puis en l'inscrivant pour un vol spécial, étant précisé qu'il n'est pas contesté que les vols avec accompagnement ne sont pas possibles vers la Gambie. La durée de la détention administrative demeure dans les limites fixées par l'art. 79 LEI et est proportionnée aux démarches engagées. Le vol spécial à bord duquel le recourant devrait prendre place est en l'état prévu pour le début de l'année 2025, et une certaine marge de manœuvre doit être laissée à l'autorité pour en organiser les modalités précises et coordonner l'exécution

éventuelle du renvoi avec le déroulement de la procédure d'asile. Rien ne permet enfin de penser qu'il ne pourra être statué – à tout le moins par une décision de première instance – sur la demande d'asile déposée par le recourant dans un délai compatible – si elle devait être rejetée – avec l'exécution du renvoi. Le principe de la proportionnalité est donc respecté. Entièrement mal fondé, le recours sera rejeté.

#### **E. 5**

Vu la nature du litige, aucun émolument ne sera perçu (art. 87 al. 1 LPA et art. 12 al. 1 du règlement sur les frais, émoluments et indemnités en procédure administrative du 30 juillet 1986 - RFPA - E 5 10.03). Vu l'issue de celui-ci, aucune indemnité de procédure ne sera allouée (art. 87 al. 2 LPA). \* \* \* \* \*

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