

# **GE\_GERICHTE JTAPI/1137/2024 vom 15. November 2024**

GE Cour de justice, 2024-11-15, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_JTAPI\\_1137\\_2024](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_JTAPI_1137_2024)

FR: GE\_GERICHTE JTAPI/1137/2024 du 15 novembre 2024

IT: GE\_GERICHTE JTAPI/1137/2024 del 15 novembre 2024

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Le Tribunal administratif de première instance est compétent pour examiner d'office la légalité et l'adéquation de la détention administrative en vue de renvoi ou d'expulsion (art. 115 al. 1 et 116 al. 1 de la loi sur l'organisation judiciaire du 26 septembre 2010 - LOJ - E 2 05 ; art. 7 al. 4 let. d de loi d'application de la loi fédérale sur les étrangers du 16 juin 1988 - LaLEtr - F 2 10). Il doit y procéder dans les nonante-six heures qui suivent l'ordre de mise en détention (art. 80 al. 2 de la loi fédérale sur les étrangers et l'intégration du 16 décembre 2005 - LEI - RS 142.20 ; anciennement dénommée loi fédérale sur les étrangers - LEtr ; 9 al. 3 LaLEtr).

### **E. 2**

En l'espèce, le tribunal a été valablement saisi et respecte le délai précité en statuant ce jour, la détention administrative ayant débuté le 12 novembre 2024 à 15h00.

### **E. 3**

L'art. 76 al. 1 let. b ch. 1 LEI, renvoyant à l'art. 75 al. 1 lettre h LEI, permet d'ordonner la détention administrative d'un ressortissant étranger afin d'assurer l'exécution d'une décision de renvoi ou d'expulsion notifiée à celui-ci, lorsque la personne concernée a été condamnée pour crime, par quoi il faut entendre une infraction passible d'une peine privative de liberté de plus de 3 ans (art. 10 al. 2 CP).

#### **E. 3.1**

; 2C\_756/2009 du 15 décembre 2009 consid. 2.1).

### **E. 4**

En l'espèce, M. A\_\_\_\_\_ fait l'objet d'une décision de renvoi de Suisse prise le 3 août 2023, aujourd'hui définitive et exécutoire. De plus, il a été condamné pour vol, infraction constitutive de crime, par ordonnance pénale du Ministère public genevois du 21 février 2024. Ainsi, les conditions légales de sa détention sont

- 4/9 - A/3761/2024 réalisées sur le principe, sous réserve de la question soulevée par M. A\_\_\_\_\_ au sujet de la prétendue impossibilité de son renvoi.

### **E. 5**

Selon lui, son renvoi serait impossible en raison de ses problèmes de santé et des risques qu'il encourrait pour sa vie ou son intégrité en cas de retour en Tunisie, en raison de son homosexualité.

### **E. 6**

Selon l'art. 83 LEI, le SEM décide d'admettre provisoirement l'étranger si l'exécution du renvoi n'est pas possible, n'est pas licite ou ne peut être raisonnablement exigée (al. 1). L'exécution n'est pas possible lorsque l'étranger ne peut pas quitter la Suisse pour son État d'origine, son État de provenance ou un État tiers, ni être renvoyé dans un de ces États (al. 2). L'exécution n'est pas licite lorsque le renvoi de l'étranger dans son État d'origine, dans son État de provenance ou dans un État tiers est contraire aux engagements de la Suisse relevant du droit international (al. 3). L'exécution de la décision peut ne pas être raisonnablement exigée si le renvoi ou l'expulsion de l'étranger dans son pays d'origine ou de provenance le met concrètement en danger, par exemple en cas de guerre, de guerre civile, de violence généralisée ou de nécessité médicale (al. 4). L'admission provisoire peut être proposée par les autorités cantonales (al. 6).

#### **E. 7**

L'art. 83 al. 4 LEI s'applique en premier lieu aux « réfugiées et 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, op. cit., p. 949). En revanche, les difficultés socio-économiques 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 (arrêt du Tribunal administratif fédéral E-5092/2013 du 29 octobre 2013 consid. 6.1 ; ATA/515/2016 du 14 juin 2016 consid. 6b).

#### **E. 8**

S'agissant plus spécifiquement de l'exécution du renvoi des personnes en traitement médical en Suisse, celle-ci ne devient inexigible que dans la mesure où ces dernières ne pourraient plus recevoir les soins essentiels garantissant des conditions minimales d'existence. Par soins essentiels, il faut entendre les soins de médecine générale et d'urgence absolument nécessaires à la garantie de la dignité humaine. L'art. 83 al. 4 LEI, disposition exceptionnelle, ne saurait en revanche être interprété comme impliquant un droit général d'accès en Suisse à des mesures médicales visant à recouvrer la santé ou à la maintenir, au simple motif que l'infrastructure hospitalière et le savoir-faire médical dans le pays d'origine ou de destination de l'intéressé n'atteignent pas le standard élevé qu'on trouve en Suisse. La gravité de l'état de santé, d'une part, et l'accès à des soins essentiels, d'autre part, sont déterminants. Ainsi, l'exécution du renvoi demeure raisonnablement exigible si les troubles physiologiques ou psychiques ne peuvent être qualifiés de graves, à savoir s'ils ne sont pas tels qu'en l'absence de possibilités de traitement adéquat, l'état de santé de l'intéressé se dégraderait très rapidement au point de conduire d'une

- 5/9 - A/3761/2024 manière certaine à la mise en danger concrète de sa vie ou à une atteinte sérieuse, durable, et notablement plus grave de son intégrité physique (arrêt du Tribunal administratif fédéral F-1602/2020 du 14 février 2022 consid. 5.3.4).

#### **E. 9**

Selon la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'Homme (ci-après : CourEDH), l'exécution du renvoi ou de l'expulsion d'un malade physique ou mental est exceptionnellement susceptible de soulever une question sous l'angle de l'art. 3 CEDH si la maladie atteint un certain degré de gravité et qu'il est suffisamment établi que, en cas de renvoi vers l'État d'origine, la personne malade court un risque sérieux et concret d'être

soumise à un traitement interdit par cette disposition (ACEDH N. c. Royaume-Uni du 27 mai 2008, req. n° 26565/05, § 29 ss ; arrêt du Tribunal fédéral 2D\_3/2021 du 14 avril 2021 consid. 4.2). C'est notamment le cas si sa vie est en danger et que l'État vers lequel elle doit être expulsée n'offre pas de soins médicaux suffisants et qu'aucun membre de sa famille ne peut subvenir à ses besoins vitaux les plus élémentaires (ACEDH N. c. Royaume-Uni précité § 42 ; ATF 137 II 305 consid. 4.3 ; arrêts du Tribunal fédéral 2D\_14/2018 du 13 août 2018 consid. 4.1 ; 2C\_1130/2013 du 23 janvier 2015 consid. 3).

#### **E. 10**

Le renvoi d'un étranger malade vers un pays où les moyens de traiter sa maladie sont inférieurs à ceux disponibles dans l'État contractant reste compatible avec l'art. 3 CEDH, sauf dans des cas très exceptionnels, en présence de considérations humanitaires impérieuses (ACEDH N. c. Royaume-Uni précité § 42 ; Emre c. Suisse du 22 mai 2008, req. n° 42034/04, § 89). Dans un arrêt du 13 décembre 2016 (ACEDH Paposhvili c. Belgique, req. n° 41738/10, § 173 ss, not. 183), la Grande Chambre de la CourEDH a clarifié son approche en rapport avec l'éloignement de personnes gravement malades et a précisé qu'à côté des situations de décès imminent, il fallait entendre par « autres cas très exceptionnels » pouvant soulever un problème au regard de l'art. 3 CEDH les cas d'éloignement d'une personne gravement malade dans lesquels il y a des motifs sérieux de croire que cette personne, bien que ne courant pas de risque imminent de mourir, ferait face, en raison de l'absence de traitements adéquats dans le pays de destination ou de défaut d'accès à ceux-ci, à un risque réel d'être exposée à un déclin grave, rapide et irréversible de son état de santé entraînant des souffrances intenses ou à une réduction significative de son espérance de vie ; ces cas correspondent à un seuil élevé pour l'application de l'art. 3 CEDH dans les affaires relatives à l'éloignement des étrangers gravement malades. La CourEDH a aussi fixé diverses obligations procédurales dans ce cadre (ACEDH Savran c. Danemark du 7 décembre 2021, req. n° 57467/15, § 130).

#### **E. 11**

Par ailleurs, la péjoration de l'état psychique est une réaction qui peut être couramment observée chez une personne dont la demande de titre de séjour ou d'admission provisoire a été rejetée, sans qu'il faille pour autant y voir un obstacle sérieux à l'exécution du renvoi (arrêts du Tribunal administratif fédéral D-2160/2023 du 27 avril 2023 consid. 7.10 ; D-372/2023 du 3 avril 2023 consid.

- 6/9 - A/3761/2024 3.3.1 et la jurisprudence – notamment européenne – citée ; ATA/332/2024 du 5 mars 2024 consid. 3.6).

#### **E. 12**

En l'espèce, les éléments apportés à la procédure par M. A\_\_\_\_\_ au sujet de son état de santé résultent principalement d'un rapport médical établi par les HUG le 11 novembre 2024. Selon ce document, la polydépendance dont souffre le précité devrait être traitée par la prise de méthadone, ainsi que par un suivi motivationnel. En d'autres termes, il résulte de ce rapport que M. A\_\_\_\_\_ ne bénéficie pas de longue date du traitement qui lui est prescrit, mais qu'il devrait en bénéficier à l'avenir. Ainsi, il n'apparaît pas que M. A\_\_\_\_\_ serait exposé à un risque vital imminent, ni au risque d'un déclin grave, rapide ou irréversible de son état de santé, au cas où le traitement susmentionné ne pourrait avoir lieu en Tunisie, puisque la situation serait manifestement la même que celle qu'il a connue jusqu'ici en l'absence de tels traitements, que ce soit en Suisse ou en Italie.

**E. 13**

Par ailleurs, M. A\_\_\_\_\_ soutient que son homosexualité l'exposerait à de graves risques en cas de retour en Tunisie.

**E. 14**

Sans remettre en cause la réalité des discriminations, voire des mauvais traitements dont peuvent faire l'objet, en Tunisie, les personnes homosexuelles, ou plus largement les personnes LGBT, ainsi que cela ressort clairement des documents produits à cet égard par M. A\_\_\_\_\_, le Tribunal administratif fédéral, qui a lui aussi admis cette réalité, n'a pourtant pas considéré que cette dernière rendrait généralement impossible un retour en Tunisie pour les personnes susmentionnées, à moins d'indices concrets et sérieux permettant d'admettre, pour une personne spécifique, qu'elle pourrait légitimement craindre d'être victime de outing ou de subir à brève échéance des menaces directes de la part d'un membre de sa famille, ou encore de la part de tiers ou d'agents public (arrêt du Tribunal fédéral D-3978/2019 du 25 juin 2021, consid. 3.3.3 et 3.4).

**E. 15**

Dans le cas présent, M. A\_\_\_\_\_ n'a fait qu'alléguer, de manière très générale et sans fournir aucun élément permettant d'évaluer la vraisemblance de ses dires, que ses frères résidents en Tunisie chercheraient à le tuer, ou du moins le dénonceraient aux autorités (ni d'ailleurs qu'une telle dénonciation entraînerait un risque sérieux de traitements contraires aux droits humains). La situation se présente ainsi très différemment de celle examinée par le Tribunal administratif fédéral dans l'arrêt cité ci-dessus, et ne permet ainsi pas de retenir de manière suffisamment vraisemblable le risque concret que courrait M. A\_\_\_\_\_ à son retour en Tunisie du fait de son homosexualité.

**E. 16**

Pour toutes ces raisons, la légalité de sa détention ne peut qu'être confirmée.

**E. 17**

Selon le texte de l'art. 76 al. 1 LEI, l'autorité "peut" prononcer la détention administrative lorsque les conditions légales sont réunies. L'utilisation de la forme potestative signifie qu'elle n'en a pas l'obligation et que, dans la marge d'appréciation dont elle dispose dans l'application de la loi, elle se doit d'examiner la proportionnalité de la mesure qu'elle envisage de prendre.

- 7/9 - A/3761/2024

**E. 18**

Le principe de la proportionnalité, garanti par l'art. 36 Cst., se compose 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, 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 la personne concernée 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/752/2012 du 1er novembre 2012 consid. 7).

**E. 19**

Il convient dès lors d'examiner, en fonction des circonstances concrètes, si la détention en vue d'assurer l'exécution d'un renvoi au sens de l'art. 5 par. 1 let. f CEDH est adaptée et

nécessaire (ATF 135 II 105 consid. 2.2.1 ; 134 I 92 consid. 2.3.1 ; arrêts du Tribunal fédéral 2C\_26/2013 du 29 janvier 2013 consid. 3.1 ; 2C\_420/2011 du 9 juin 2011 consid. 4.1 ; 2C\_974/2010 du 11 janvier 2011 consid.

#### **E. 20**

Par ailleurs, les démarches nécessaires à l'exécution du renvoi doivent être entreprises sans tarder par l'autorité compétente (art. 76 al. 4 LEI). Il s'agit, selon la jurisprudence du Tribunal fédéral, d'une condition à laquelle la détention est subordonnée (arrêt 2A.581/2006 du 18 octobre 2006 ; cf. aussi ATA/315/2010 du 6 mai 2010 ; ATA/88/2010 du 9 février 2010 ; ATA/644/2009 du 8 décembre 2009 et les références citées).

#### **E. 21**

En l'espèce, M. A\_\_\_\_\_ a suffisamment exprimé sa ferme opposition à son renvoi en Tunisie pour que sa détention apparaisse comme le seul moyen apte à permettre l'exécution de ce renvoi, toute mesure moins incisive ne pouvant que favoriser la disparition de l'intéressé dans la clandestinité.

#### **E. 22**

Il existe en outre un intérêt public fort à son renvoi, qui justifie une privation de liberté momentanée.

#### **E. 23**

Les autorités ont respecté leur devoir de diligence, un vol de retour ayant d'ores et déjà été organisé pour le 9 décembre 2024.

#### **E. 24**

Enfin, quant à la durée de la détention, il n'y a pas lieu de la réduire, étant précisé que si M. A\_\_\_\_\_ prend son avion le 9 décembre 2024, la durée restante de sa détention deviendra sans objet, tandis que s'il refuse son embarquement, la durée restante de sa détention à partir de la date du 9 décembre 2024 apparaît d'ores et déjà justifiée pour permettre à l'autorité compétente de poursuivre les démarches en vue d'une nouvelle tentative de renvoi, sans devoir d'emblée saisir le tribunal d'une demande de prolongation de la détention.

#### **E. 25**

Au vu de ce qui précède, il y a lieu de confirmer l'ordre de mise en détention administrative de M. A\_\_\_\_\_ pour une durée de deux mois.

#### **E. 26**

Conformément à l'art. 9 al. 6 LaLEtr, le présent jugement sera communiqué à M. A\_\_\_\_\_, à son avocat et au commissaire de police. En vertu des art. 89 al. 2 et 111 al. 2 de la loi sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF - RS 173.110), il sera en outre communiqué au secrétariat d'État aux migrations.

- 8/9 - A/3761/2024

- 9/9 - A/3761/2024