

## **GE\_GERICHTE JTAPI/387/2022 vom 14. April 2022**

GE Cour de justice, 2022-04-14, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_JTAPI\\_387\\_2022](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_JTAPI_387_2022)

FR: GE\_GERICHTE JTAPI/387/2022 du 14 avril 2022

IT: GE\_GERICHTE JTAPI/387/2022 del 14 aprile 2022

### **Erwägungen**

#### **E. 11**

Il est vrai que le seul fait que des différences existent entre deux types de détention ne saurait faire obstacle à une substitution de motifs, sans quoi, dans ce domaine, cette dernière n'existerait pas. Quant aux différences entre les art. 76 et 78 LEI, l'arrêt 2C\_538/2010 les souligne sans pour autant expliciter ce qui par nature rendrait impossible une substitution de motif. La détention pour insoumission est une ultima ratio essentiellement en raison du fait que l'exécution du renvoi ne dépendra plus que de la bonne volonté du détenu et que la marge de manoeuvre des autorités est considérablement réduite, se limitant à peu près aux tractations qu'elles peuvent essayer de poursuivre avec les autorités étrangères en vue d'obtenir leur accord pour un retour sous la contrainte (Grégoir CHATTON/Laurent MERZ, *ibid.*, ch. 19, p. 837). La prolongation d'une telle détention revêt quant à elle un caractère relativement automatique (ATF 134 I 92 consid. 4.1 p. 101). Les garanties procédurales sont elles aussi moins étendues que sous l'angle de l'art. 76 LEI (arrêt 2C\_538/2010 précité). Cela étant, ce qui seul devrait importer, dans le cadre d'une substitution, est le fait que la légalité et la proportionnalité de la détention pour insoumission soient respectées. On ne voit pas pour quelle raison il faudrait que l'examen de ces conditions soit réalisé par le juge uniquement sur la base d'une décision prise au préalable par l'autorité administrative, et ne puisse avoir lieu d'office, pour autant, comme souligné précédemment, que le juge dispose de tous les éléments lui permettant de vérifier si les conditions de la « nouvelle » détention sont réalisées.

#### **E. 12**

Pour finir, il convient de relever que le tribunal de céans a appliqué par substitution de motifs l'art. 78 LEI à la place de l'art. 76 LEI, notamment dans le cadre du dossier de M. A\_\_\_\_\_ (JTAPI/1\_\_\_\_\_ du 27 janvier 2022 ; JTAPI/2\_\_\_\_\_ du 29 mars 2018 et JTAPI/3\_\_\_\_\_ du 30 juillet 2019).

#### **E. 13**

Dans le cas d'espèce, l'ordre de mise en détention prononcé par le commissaire de police le 13 avril 2022 fonde la détention de M. A\_\_\_\_\_ sur l'art. 76 al. 1 let. b

- 10/12 - A/1177/2022 ch. 1 LEI, renvoyant à l'art. 75 al. 1 lettre h LEI, plutôt que sur l'art. 78 LEI, au motif que l'intéressé aurait désormais pleinement collaboré avec les autorités et que ce ne serait qu'en raison des tergiversations de la représentation cubaine en Suisse que l'exécution de son renvoi demeurerait incertaine.

#### **E. 14**

Cela ne suffit cependant pas pour admettre que l'on doive repasser au régime de détention prévue par l'art. 76 LEI, car il convient de garder à l'esprit que cette dernière disposition

légale n'est applicable, conformément à la jurisprudence rappelée plus haut, que lorsque le renvoi de la personne détenue peut être exécuté par la contrainte. À défaut, lorsque seule la collaboration de cette personne permet d'exécuter son renvoi, seule la détention pour insoumission au sens de l'art. 78 LEI demeure possible.

#### **E. 15**

En l'occurrence, le fait que pour le moment, les autorités cubaines laissent les autorités suisses dans l'incertitude sur la décision qu'elles prendront au sujet du retour de M. A\_\_\_\_\_, n'empêche pas qu'un retour sous la contrainte demeure vraisemblablement absolument impossible. Nonobstant les explications données à ce sujet à l'audience de ce jour par le représentant du commissaire de police, concernant le fait que cette impossibilité n'est pas clairement démontrée dans le dossier, on ne s'explique pas différemment le fait que depuis octobre 2020, les autorités suisses ne sont pas parvenues à obtenir de la part des autorités cubaines la moindre information concernant la possibilité d'un retour sous la contrainte, ni à faire avancer la procédure d'exécution du renvoi en obtenant la collaboration des autorités cubaines sous la forme de la délivrance de documents de voyage provisoire.

#### **E. 16**

La situation actuelle, dans laquelle la représentation cubaine en Suisse ne montre pas un empressement particulier en vue du retour de M. A\_\_\_\_\_ dans son pays, sa parenté en réalité aux situations dans lesquelles des obstacles indépendants de la volonté de la personne détenue et des autorités suisses empêchent l'exécution du renvoi. Pour autant, cela ne remet pas en cause, sur le principe, la possibilité d'une détention pour insoumission.

#### **E. 17**

Dans le cas d'espèce, le tribunal ne saurait partager l'analyse de M. A\_\_\_\_\_ sur l'faite que cet obstacle imposerait d'ores et déjà la levée de sa détention administrative, car l'on ne saurait à ce stade préjugé du fait que les autorités cubaines persisteront dans leur attitude actuelle pendant une durée indéterminée. En revanche, il va de soi qu'à mesure que le temps passera, cette question devra être examinée avec plus d'attention.

#### **E. 18**

Au vu de ce qui précède, le tribunal confirmera l'ordre de mise en détention administrative de M. A\_\_\_\_\_ pour une durée d'un mois, par substitution de motifs au sens des considérants qui précèdent.

- 11/12 - A/1177/2022

#### **E. 19**

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.

- 12/12 - A/1177/2022