

# **GE\_GERICHTE JTAPI/414/2023 vom 17. April 2023**

GE Cour de justice, 2023-04-17, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_JTAPI\\_414\\_2023](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_JTAPI_414_2023)

FR: GE\_GERICHTE JTAPI/414/2023 du 17 avril 2023

IT: GE\_GERICHTE JTAPI/414/2023 del 17 aprile 2023

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Le tribunal est compétent pour examiner d'office la légalité et l'adéquation de la détention administrative prononcée en application des art. 75 ss LEI ainsi que les demandes de levée de détention faites par l'étranger (art. 115 al. 2 et 116 al. 1 de la loi sur l'organisation judiciaire du 26 septembre 2010 - LOJ - E 2 05 ; art. 7 al.

### **E. 4**

En l'espèce, la demande de contrôle de la légalité et de l'adéquation de sa détention et de levée de celle-ci formée par M. A\_\_\_\_\_ est recevable et la décision du tribunal intervient dans le respect des délais légaux.

### **E. 5**

Le tribunal peut confirmer, réformer ou annuler la décision du commissaire de police ; le cas échéant, il ordonne la mise en liberté de l'étranger (art. 9 al. 3 LaLEtr).

- 6/11 - A/1250/2023

### **E. 6**

La détention administrative porte une atteinte grave à la liberté personnelle et ne peut être ordonnée que dans le respect de l'art. 5 par. 1 let. f de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales du 4 novembre 1950 (CEDH - RS 0.101) (cf. ATF 135 II 105 consid. 2.2.1) et de l'art. 31 de la Constitution fédérale 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 (ATF 140 II 1 consid. 5.1 ; arrêts du Tribunal fédéral 2C\_105/2016 du 8 mars 2016 consid. 5.1 ; 2C\_951/2015 du 17 novembre 2015 consid. 2.1).

### **E. 7**

Selon l'art. 28 par. 2 du Règlement (UE) n° 604/2013 du Parlement européen et du Conseil de l'Union européenne 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 d'un pays tiers ou un apatride (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 par. 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.

#### **E. 8**

À teneur de l'art. 76a al. 1 LEI, 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 par. 2 du règlement [UE] n° 604/2013).

#### **E. 9**

Selon l'art. 76a al. 2 LEI encore, les éléments concrets suivants font craindre que l'étranger entende se soustraire à l'exécution du renvoi : - il a été condamné pour crime (let. h).

#### **E. 10**

Les motifs énumérés, de manière exhaustive, à l'art. 76a al. 2 LEI correspondent en principe à ceux déjà retenus aux art. 75 et 76 LEI (Gregor CHATTON/ Laurent

- 7/11 - A/1250/2023 MERZ in Code annoté de droit des migrations, volume II : loi sur les étrangers, n° 2.5 ad art. 76a, p. 808).

#### **E. 11**

Selon l'art. 76a al. 3 let. c LEI, à compter du moment où la détention a été ordonnée, l'étranger peut être placé ou maintenu en détention pour une durée maximale de six semaines pour assurer l'exécution du renvoi entre la notification de la décision de renvoi ou d'expulsion ou après l'expiration de l'effet suspensif d'une éventuelle voie de droit saisie contre une décision de renvoi ou d'expulsion rendue en première instance et le transfert de l'étranger dans l'État Dublin responsable.

#### **E. 12**

Comme toute mesure étatique, la détention administrative en matière de droit des étrangers doit dans tous les cas respecter le principe de la proportionnalité (cf. art. 5 al. 2 et 36 Cst. et art. 76a al. 1 let. b et c LEI ; arrêts du Tribunal fédéral 2C\_765/2015 du 18 septembre 2015 consid. 5.3 ; 2C\_334/2015 du 19 mai 2015 consid. 2.2 ; 2C\_218/2013 du 26 mars 2013 consid. 5.1 et les références citées). Il convient en particulier d'examiner, en fonction de l'ensemble des circonstances concrètes, si la détention en vue d'assurer l'exécution d'un renvoi constitue une mesure appropriée et nécessaire (cf. art. 5 par. 1 let. f CEDH ; ATF 134 I 92 consid. 2.3 et 133 II 1 consid. 5.1 ; arrêts du Tribunal fédéral 2C\_765/2015 du 18 septembre 2015 consid. 5.3 ; 2C\_218/2013 du 26 mars 2013 consid. 5.1 ; 2C\_624/2011 du 12 septembre 2011 consid. 2.1 ; 2C\_974/2010 du 11 janvier 2011 consid. 3.1 et 2C\_756/2009 du 15 décembre 2009 consid. 2.1) et ne viole pas la règle de la proportionnalité au sens étroit, qui requiert l'existence d'un rapport adéquat et raisonnable entre la mesure choisie et le but poursuivi, à savoir l'exécution du renvoi de la personne concernée (cf. arrêts du Tribunal fédéral 2C\_765/2015 du 18 septembre 2015 consid. 5.3 ; 2C\_334/2015 du 19 mai 2015 consid. 2.2 ; 2C\_218/2013 du 26 mars 2013 consid. 5.1 et les références citées ; cf. ATF 130 II 425 consid. 5.2).

#### **E. 13**

En l'espèce, M. A\_\_\_\_\_, suite au consentement de l'Allemagne du 23 mars 2023 à son transfert, a fait l'objet d'une décision de renvoi à destination de ce pays fondée sur l'art. 64a al. 1 LEI prononcée le 23 mars 2023 par le SEM. Il fait également l'objet d'une mesure d'expulsion prononcée par le Tribunal de police le 24 mars 2023 en raison de sa condamnation notamment pour vol, soit un crime au sens de l'art. 10 al. 2 CP. Le motif de sa détention administrative est donc fondé, de sorte que le principe de la légalité est respecté. L'assurance du départ de Suisse de l'intéressé répond par ailleurs à un intérêt public certain et toute autre mesure moins incisive que la détention administrative serait vaine pour assurer sa présence au moment où il devra être refoulé puisque, notamment, il ne dispose d'aucun lieu de résidence fixe en Suisse et qu'il a jusqu'ici démontré, par son comportement, qu'il était peu enclin à respecter

- 8/11 - A/1250/2023 l'ordre juridique suisse. Il sera en outre relevé que M. A\_\_\_\_\_ ne saurait être remis sans autre en liberté pour quitter la Suisse. Chargée de procéder à l'exécution de son refoulement par l'OCPM, la police devra pouvoir s'assurer de l'effectivité de celui-ci (cf. not. art. 15f OERE). La détention respecte par conséquent le principe de la proportionnalité. Enfin, la durée de la détention décidée par le commissaire de police (soit six semaines) respecte le cadre légal fixé par l'art. 76a al. 3 LEI et est adéquate pour assurer l'exécution du renvoi. Cette durée est au demeurant relative puisque si l'intéressé prend le vol prévu pour son renvoi en Allemagne le 20 avril prochain, sa détention prendra immédiatement fin à ce moment-là.

#### **E. 14**

M. A\_\_\_\_\_ estime que sa détention doit être levée dès lors qu'il a subi suffisamment de restriction à sa liberté après avoir passé presque sept mois en détention. Il avait par ailleurs été choqué par l'incident dramatique survenu le 8 avril 2023 au sein de l'établissement de Favra, à savoir le suicide, respectivement la tentative de suicide de deux détenus administratifs. Il n'arrivait plus à dormir la nuit.

#### **E. 15**

La détention est levée dans les cas suivants (art. 80a al. 7 LEI) : a. 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 ; b. la demande de levée de la détention est admise ; c. la personne détenue doit subir une peine ou une mesure privative de liberté.

#### **E. 16**

Selon l'alinéa 8 de cette disposition, lorsqu'elle examine la décision de détention, de maintien ou de levée de celle-ci, l'autorité judiciaire tient compte de la situation familiale de la personne détenue et des conditions d'exécution de la détention.

#### **E. 17**

A teneur de l'art. 81 al. 2 LEI, la détention a lieu dans un établissement servant à l'exécution de la détention en phase préparatoire, de la détention en vue du renvoi ou de l'expulsion ou de la détention pour insoumission. Si ce n'est exceptionnellement pas possible, notamment pour des raisons de capacités, les étrangers doivent être détenus séparément des personnes en détention préventive ou purgeant une peine. La forme de la détention doit tenir compte des besoins des personnes à protéger, des mineurs non accompagnés et des familles accompagnées d'enfants (al. 3). En outre, les conditions de détention sont régies : a. pour les cas de renvois à destination d'un pays tiers: par les art. 16,

al. 3, et 17 de la directive 2008/115/CE240; b. pour les cas liés à un transfert Dublin: par l'art. 28, al. 4, du règlement (UE) no 604/2013241 (...) (al. 4).

- 9/11 - A/1250/2023

### **E. 18**

Si les conditions de détention ne respectent pas les exigences légales, il appartient au juge d'ordonner les mesures qui s'imposent ou – s'il n'est pas possible d'assurer une détention conforme à la loi dans les locaux de l'établissement de détention préventive – de faire transférer à bref délai le recourant dans d'autres locaux. Si la situation légale n'est pas rétablie dans un délai raisonnable, le recourant doit être libéré (ATF 122 II 299 ; arrêt du Tribunal fédéral 2C\_128/2009 du 30 mars 2009 consid. 5.2).

### **E. 19**

Selon l'art. 3 CEDH, nul ne peut être soumis à la torture ni à des peines ou traitements inhumains ou dégradants.

### **E. 20**

Cette disposition fait peser sur les autorités une obligation positive qui consiste à s'assurer que tout prisonnier est détenu dans des conditions qui sont compatibles avec le respect de la dignité humaine et que les modalités d'exécution de la mesure en cause ne soumettent pas l'intéressé à une détresse ou à une épreuve d'une intensité qui excède le niveau inévitable de souffrance inhérent à la détention (ACEDH Enoaie c. Roumanie du 4 novembre 2014, req. n° 36513/12, § 46 ; Kuda c. Pologne [GC] du 26 octobre 2000, req. n° 30210/96, rec. 2000-XI, § 94).

### **E. 21**

Le manque de soins médicaux appropriés, et, plus généralement, la détention d'une personne malade dans des conditions inadéquates, peuvent en principe constituer un traitement contraire à l'art. 3 CEDH (arrêt du Tribunal fédéral 6B\_504/2020 du 17 septembre 2020 consid. 3.1 et les ACEDH cités).

### **E. 22**

A teneur de l'art. 1 du règlement de l'établissement de détention administrative de Favra du 1er novembre 2017 (RFavra - F 2 12.09), l'établissement de détention administrative de Favra (ci-après : l'établissement) est affecté exclusivement à l'exécution de la rétention et de la détention administrative des étrangers, telle que prévue par les art. 73 et 75 à 78 LEI (al. 1). L'établissement est reconnu par la Conférence romande des chefs de département compétents en matière de police des étrangers au sens de l'art. 30 al. 1 let. b CEDA (al. 2). Le régime de la détention est réglé aux art. 4 ss RFavra, l'art. 7 reprenant les principes fixés à l'art. 14 CEDA. L'assistance médicale, les activités et la communication au sein de l'établissement sont réglés aux art. 20 ss RFavra. L'accès aux soins y est en particulier garanti par le biais d'une unité médicale mobile (art. 20 al. 3 RFavra) et des transferts dans un établissement hospitalier pour raisons médicales sont possibles en cas de nécessité (al. 9). Des promenades et exercices physiques, visites ainsi qu'une assistance spirituelle et sociale sont notamment possibles (art. 33 ss RFavra).

### **E. 23**

En l'espèce, les problèmes dont se plaint M. A\_\_\_\_\_ ne sauraient conduire à sa mise en liberté. Tout d'abord, la difficulté à supporter l'enfermement, inhérente à l'exécution d'une

mesure de privation de liberté telle que la détention administrative, ne saurait, en soi, justifier qu'il y soit mis fin. Quant aux événements survenus le 8 avril 2023 au sein de l'établissement de Favra, qu'on ne

- 10/11 - A/1250/2023 peut que déplorer, si l'on peut comprendre que l'intéressé ait été choqué et traumatisé par ces derniers, il doit également être relevé que M. A\_\_\_\_\_ peut bénéficier d'un soutien médical au sein de son lieu de détention administrative. En particulier, des somnifères pourront lui être prescrits pour ses problèmes de sommeil. Enfin, il ne faut pas perdre de vue que l'objectif de sa mise en détention administrative est de permettre l'exécution de son expulsion. En aucun cas, la décision litigieuse de le placer en détention, dans ces conditions, ne contrevient par elle-même au droit à la vie garanti par l'art. 2 § 1 CEDH et à l'interdiction de la torture, des traitements inhumains ou dégradants garantie par l'art. 3 CEDH (cf. ATA/431/2019 du 11 avril 2019 consid. 4c.). Dans ces conditions et dans les présentes circonstances, soit en particulier l'imminence de son renvoi et la nécessité pour les autorités suisses de s'assurer de son départ, l'intéressé ne saurait se prévaloir de la pénibilité de sa détention administrative, notamment sur le plan psychique, pour s'opposer à celle-ci et solliciter sa mise en liberté.

#### **E. 24**

Au vu de ce qui précède, la demande de mise en liberté sera rejetée et il y a lieu de confirmer l'ordre de mise en détention administrative prononcé par le commissaire de police.

#### **E. 25**

Conformément à l'art. 9 al. 6 LaLEtr, le présent jugement sera communiqué à M. A\_\_\_\_\_, à son avocate 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 SEM.

- 11/11 - A/1250/2023

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