

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/106/2024 MC

JTAPI/25/2024

JUGEMENT

DU TRIBUNAL ADMINISTRATIF

DE PREMIÈRE INSTANCE

du 15 janvier 2024

dans la cause

Monsieur A_____, représenté par Me Sebastiano CHIESA, avocat

contre

COMMISSAIRE DE POLICE

EN FAIT

1. Monsieur A_____, né le _____ 1994 et originaire d'Albanie, a été interpellé le 5 octobre 2023 à Genève et prévenu d'infraction à la loi fédérale sur les étrangers et l'intégration du 16 décembre 2005 (LEI - RS 142.20) (séjour illégal), et à la loi fédérale sur les stupéfiants et les substances psychotropes du 3 octobre 1951 (LStup - RS 812.121) (consommation et trafic).

Il ressort du rapport d'interpellation que qu'à la rue B_____ à Meyrin les policiers ont observé M. A_____ déambuler sans but avant de se mettre en attente dans un petit chemin. Une femme à l'allure toxicomane a été interpellée après être ressortie du petit chemin susmentionné. Elle a remis spontanément 6 sachets d'héroïne d'un poids total de 30.9 gr à la police, indiquant qu'elle venait de les acheter à un ressortissant albanais dans le petit chemin contre la somme de CHF 500.-.

La brigade canine a procédé à la fouille du petit chemin dans lequel M. A_____ était en attente. Lors de cette fouille, un sac en plastique contenant de nombreux sachets mini-grip d'héroïne pour un poids total de 127.3 gr a été découvert, ainsi qu'un autre sachet « canicrot » contenant deux sachets d'héroïne d'un poids de 11.4 gr.

2. Entendu par les services de police, M. A_____ a reconnu s'être adonné à la vente de stupéfiants le jour de son interpellation, mais avoir agi ainsi pour la première fois. La drogue découverte par la brigade canine ne lui appartenait pas. Par ailleurs, il a déclaré consommer du haschich quotidiennement depuis 16 ans. S'agissant de sa situation personnelle, il était arrivé à Genève 10 jours avant son interpellation, depuis Barcelone. Il n'avait aucune famille ni attache particulière en Suisse. Sans domicile fixe, il dormait dans la rue.
3. Par jugement du 11 janvier 2024, le Tribunal de police (ci-après : TDP) a déclaré l'intéressé coupable de violation grave à la LStup (art. 19 al. 1 let. c et d et al. 2 let. a), d'entrée illégale (art. 115 al. 1 let. a LEI) et de séjour illégal (art. 115 al. 1 let. b LEI), l'a condamné à une peine privative de liberté de 14 mois, sous déduction de 99 jours de détention avant jugement, avec sursis, délai d'épreuve de 3 ans, et a simultanément ordonné son expulsion de Suisse pour une durée de 5 ans (art. 66a al. 1 let.o du Code pénal suisse du 21 décembre 1937 - CP - RS 311.0).
4. A sa sortie de prison, le 11 janvier 2024, l'intéressé a été remis en mains des services de police, lesquels ont adressé au secrétariat d'État aux migrations (ci-après : SEM) une demande de soutien le même jour.
5. Le 11 janvier 2024 toujours, l'intéressé s'est vu notifier une décision de non-report d'expulsion judiciaire prise à son encontre par l'office cantonal de la population et

des migrations (ci-après : OCPM), après que la possibilité de s'exprimer, conformément à son droit d'être entendu, lui ait été donnée.

6. Le 11 janvier 2024, à 17h35, le commissaire de police a émis un ordre de mise en détention administrative à l'encontre de M. A_____ pour une durée de deux mois.

Au commissaire de police, M. A_____ a déclaré qu'il ne s'opposait pas à son renvoi en Albanie.

La décision précisait que les autorités avaient d'ores et déjà entrepris les démarches nécessaires en vue de l'exécution de l'expulsion de M. A_____ en procédant à une demande de soutien, assortie d'une demande de documents de voyage, en faveur de l'intéressé, lequel est démuné de tout document d'identité.

7. Le commissaire de police a soumis cet ordre de mise en détention au Tribunal administratif de première instance (ci-après : le tribunal) le même jour.
8. Entendu ce jour par le tribunal, M. A_____ a déclaré qu'il était toujours d'accord d'être renvoyé en Albanie, le plus vite possible. Il n'avait pas de document d'identité car il les avait perdus en Espagne. Lorsqu'il avait été interpellé, il était en possession d'un document établi par les autorités espagnoles lui permettant de voyager. Il pensait que c'était la police qui était en possession de ce document. Il n'avait aucun autre document officiel en sa possession.

La représentante du commissaire de police a indiqué que le seul document qu'elle avait était une copie du passeport de M. A_____ qui provenait des archives. Elle ignorait l'existence du document espagnol. Les autorités avaient fait une demande de soutien au SEM le 11 janvier 2024 et elles étaient dans l'attente d'une réponse. Elle pensait qu'elle devrait intervenir d'ici la fin de la semaine. Comme lesdites autorités étaient en possession de la copie du passeport, elle a confirmé que les démarches devraient prendre peu de temps. Elle a demandé la confirmation de l'ordre de mise en détention administrative prononcé à l'encontre de M. A_____ le 11 janvier 2024 pour une durée de deux mois.

L'intéressé, par l'intermédiaire de son conseil, a conclu à l'annulation de l'ordre de mise en détention administrative ainsi qu'à sa mise en liberté immédiate, subsidiairement à ce que la durée de la détention soit réduite à un mois.

EN DROIT

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).

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 11 janvier 2024 à 16h20.
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 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) 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).
4. 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 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst - RS 101) 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 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales du 4 novembre 1950 (CEDH - RS 0.101) ; 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).

5. À teneur de l'art. 76 al. 1 let. b ch. 1 LEI (cum art. 75 al. 1 let. b LEI), après notification d'une décision de première instance de renvoi ou d'une décision de première instance d'expulsion au sens des art. 66a ou 66abis du Code pénal suisse du 21 décembre 1937 (CP - RS 311.0), l'autorité compétente peut, afin d'en assurer l'exécution, mettre en détention la personne concernée notamment lorsqu'elle 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 (ch. 1 en liaison avec l'art. 75 al. 1 let. g et h LEI).
6. Selon la jurisprudence constante, la participation à un trafic de stupéfiant comme de l'héroïne ou de la cocaïne constitue une menace pour les tiers et une grave mise en danger de leur vie ou de leur intégrité (Arrêt du Tribunal fédéral 2C_293/2012 du 18 avril 2012; ATA/185/2008 du 15 avril 2008 ; ATA/65/2008 du 15 février 2008 ; ATA/39/2008 du 22 janvier 2008 ; ATA/352/2007 du 26 juillet 2007 et les arrêts cités).

Comme la loi exige une menace sérieuse ou une mise en danger grave de la vie ou de l'intégrité corporelle d'autres personnes, il faut que le comportement répréhensible revête une certaine intensité. Les infractions, y compris en relation avec les stupéfiants, qui apparaissent comme des cas bagatelles ne suffisent pas (arrêts du Tribunal fédéral 2C_293/2012 du 18 avril 2012 consid. 4.3 ; 2A.35/2000 du 10 février 2000 consid. 2b/bb ; 2A.450/1995 du 3 novembre 1995 consid. 5a). Enfin, comme la disposition est tournée vers le futur et tend à empêcher que l'étranger continue son comportement dangereux, il faut en outre faire un pronostic pour déterminer si, sur la base des circonstances connues, il existe un risque sérieux que d'autres mises en danger graves se reproduisent (arrêts du Tribunal fédéral 2C_293/2012 du 18 avril 2012 consid. 4.3 ; 2A.480/2003 du 26 août 2004 consid. 3.1 et les nombreuses références citées).

Un tel pronostic s'impose tout particulièrement en matière de stupéfiants, lorsqu'une procédure pénale a démontré que l'étranger s'est livré à un trafic de drogues dures, mais qui ne portait que sur de faibles quantités ; dans un tel cas de figure, il faut se demander s'il s'agit seulement d'un comportement coupable isolé ou s'il existe un risque que l'intéressé poursuive son trafic. En effet, la détention en phase préparatoire n'est pas d'emblée exclue en présence de petits trafiquants, s'ils présentent un risque de récidive (arrêts du Tribunal fédéral 2C_293/2012 du 18 avril 2012 consid. 4.3 ; 2A.480/2003 du 26 août 2004 consid. 3.5). Il est fréquent que les petits revendeurs ne soient jamais en possession d'une grande quantité de stupéfiants, ce qui ne les empêche pas de procéder constamment à du trafic, de sorte qu'en peu de temps, ils parviennent à écouler une grande quantité de drogue. Or, un tel comportement constitue une mise en danger grave de la vie ou de l'intégrité corporelle des personnes permettant de justifier une détention en phase préparatoire (cf. ATF 125 II 369 consid. 3b/bb ; arrêts du Tribunal fédéral 2C_293/2012 du 18 avril 2012 consid. 4.3 ; 2A.35/2000 du 10 février 2000

consid. 2b/bb ; 2A.450/1995 du 3 novembre 1995 consid. 5b). En revanche, celui qui n'a agi que de manière isolée avec une petite quantité de stupéfiants ne représente pas encore un danger grave pour la vie ou l'intégrité corporelle d'autres personnes (arrêts du Tribunal fédéral 2C_293/2012 du 18 avril 2012 consid. 4.3 ; 2A.480/2003 du 26 août 2004 consid. 3.1 in fine ; 2A.35/2000 du 10 février 2000 consid. 2b/bb; 2A.450/1995 du 3 novembre 1995 consid. 3b).

Il en découle qu'un petit dealer condamné une fois pour trafic d'une faible quantité de drogue dure peut parfaitement tomber sous le coup de l'art. 75 al. 1 let. g LEI, indépendamment du fait qu'il ne remplit pas les conditions figurant à l'art. 19 al. 2 LStup, lorsque les circonstances dénotent un risque qu'il continue son trafic. Partant, le fait que l'intéressé ait été en possession d'une quantité en elle-même insuffisante, selon la jurisprudence (cf. ATF 109 IV 143 consid. 3b) à entraîner l'application de l'art. 19 al. 2 let. a LStup n'est pas pertinent, étant relevé que cette disposition pénale suppose une mise en danger de la santé de nombreuses personnes, alors que l'art. 75 al. 1 let. g LEI met l'accent sur la gravité de la mise en danger et non sur le nombre de personnes susceptibles d'être touchées (arrêt du Tribunal fédéral 2C_293/2012 du 18 avril 2012 consid. 4.3).

Dans cette mesure, le Tribunal fédéral a jugé que la position de la chambre administrative de Cour de justice, qui se fondait sur sa jurisprudence selon laquelle le seul fait que l'intéressé ait été condamné pénalement pour trafic de cocaïne, soit une drogue « dure », justifiait l'application de l'art. 75 al. 1 let. g LEI, ne pouvait être suivie. Il ressortait des principes exposés ci-dessus qu'en présence d'un petit dealer n'ayant été condamné qu'une fois pour un trafic d'une faible quantité de stupéfiants (même de drogues dures), il convenait d'examiner l'ensemble des circonstances, afin de former un pronostic sur le risque de réitération. Ce n'était qu'en présence d'indices concrets en ce sens que l'on pouvait retenir pour l'avenir une grave mise en danger de la vie ou de l'intégrité d'autres personnes, ce qui était la condition à une mise en détention en phase préparatoire au sens de l'art. 75 al. 1 let. g LEI (arrêt du Tribunal fédéral 2C_293/2012 du 18 avril 2012 consid. 4.5).

7. En l'espèce, M. A_____, fait l'objet d'une mesure d'expulsion judiciaire de Suisse prononcée à son encontre le 11 janvier 2024 pour une durée de 5 ans par le TDP.

Il a été poursuivi et condamné pour infraction grave à l'art. 19 LStup, soit une infraction constitutive d'un crime, au sens de l'art. 10 al. 2 CP, en raison de son implication dans un trafic d'héroïne, soit une drogue dure. Il est évident qu'il s'est livré à un tel trafic parce qu'il y a perçu un moyen facile de se procurer rapidement et sans peine de l'argent, étant sans source de revenu et sans domicile à Genève. Il est par ailleurs consommateur de haschich depuis de nombreuses années. Force est donc de constater qu'il n'a pas agi ou du moins n'avait pas l'intention d'agir « que de manière isolée » et qu'il aurait sans nul doute poursuivi cette activité s'il n'avait pas été interpellé par la police. Ces circonstances démontrent l'existence d'un risque sérieux qu'il pourrait continuer à vendre de

l'héroïne - dont tout porte à croire que ce trafic constituait la raison principale de son séjour à Genève - s'il était remis en liberté, de sorte que sa détention administrative est justifiée.

Par ailleurs, l'assurance du départ de Suisse de l'intéressé répond 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 de Suisse, étant rappelé que M. A_____ ne dispose d'aucune famille ni d'attaches particulières en Suisse et qu'il ne peut bénéficier d'un quelconque appui. Il n'a enfin pas de logement, dormant dans la rue. Une obligation de se présenter régulièrement aux autorités serait selon toute vraisemblance inopérante.

8. 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).
9. En l'occurrence, les autorités ont agi avec célérité, puisqu'elles ont immédiatement entrepris les démarches en vue de son renvoi de Suisse, ayant adressé au SEM une demande de soutien le 11 janvier 2024 déjà, de sorte que le principe de célérité est respecté.
10. Selon l'art. 79 al. 1 LEI, la détention en vue du renvoi ne peut excéder six mois au total. Cette durée maximale peut, avec l'accord de l'autorité judiciaire cantonale, être prolongée de douze mois au plus lorsque la personne concernée ne coopère pas avec l'autorité compétente (art. 79 al. 2 let. a LEI) ou lorsque l'obtention des documents nécessaires au départ auprès d'un Etat qui ne fait pas partie des Etats Schengen prend du retard (art. 79 al. 2 let. b LEI).
11. 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). En particulier, le principe de la proportionnalité interdit que la durée de la mesure soit insuffisante pour atteindre son objectif (ATF 2C_497/2017 du 5 mars 2018, consid. 4.2.2, in fine, et ATF 2C_431/2017 du 5 mars 2018, consid. 4.3.3, in fine, et ATA/787/2018 du 24 juillet 2018, consid. 6b et ATA/1044/2018 du 5 octobre 2018, consid. 6c).
12. En l'espèce, la durée de l'ordre de mise en détention respecte pleinement le cadre légal précité et est proportionnée, ce d'autant plus que sa portée est somme toute relative, étant donné que ladite détention prendra fin lorsque l'intéressé pourra être renvoyé de Suisse. Si, par impossible, les autorités ne parvenaient pas à obtenir les documents nécessaires à son renvoi ou que son refoulement ne pouvait pas avoir

lieu dans le délai pour d'autres motifs, les services de police devraient alors pouvoir disposer du temps nécessaire pour l'organisation d'un autre transfert.

13. 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.
14. 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 SEM.

PAR CES MOTIFS
LE TRIBUNAL ADMINISTRATIF
DE PREMIÈRE INSTANCE

1. confirme l'ordre de mise en détention administrative pris par le commissaire de police le 11 janvier 2024 à 17h35 à l'encontre de Monsieur A_____ pour une durée de deux mois, soit jusqu'au 10 mars 2024, inclus ;
2. dit que, conformément aux art. 132 LOJ, 10 al. 1 LaLEtr et 65 LPA, le présent jugement est susceptible de faire l'objet d'un recours auprès de la chambre administrative de la Cour de justice (10 rue de Saint-Léger, case postale 1956, 1211 Genève 1) dans les dix jours à compter de sa notification. L'acte de recours doit être dûment motivé et contenir, sous peine d'irrecevabilité, la désignation du jugement attaqué et les conclusions du recourant. Il doit être accompagné du présent jugement et des autres pièces dont dispose le recourant.

Au nom du Tribunal :

La présidente

Sophie CORNIOLEY BERGER

Copie conforme de ce jugement est communiquée à Monsieur A_____, à son avocat, au commissaire de police et au secrétariat d'État aux migrations.

Genève, le 15 janvier 2024

La greffière