

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/919/2015-DIV

ATA/314/2015

COUR DE JUSTICE

Chambre administrative

Arrêt du 31 mars 2015

dans la cause

Monsieur A_____

représenté par Me Catherine Chirazi, avocate

contre

SERVICE DE L'APPLICATION DES PEINES ET MESURES

EN FAIT

- 1) A_____, né le_____, originaire de Guinée-Bissau, a déposé une demande d'asile en Suisse le 17 juin 2013. Le 25 juillet 2013, l'office fédéral des migrations, devenu depuis lors le secrétariat d'État aux migrations (ci-après : SEM), a refusé d'entrer en matière sur cette demande et a ordonné le renvoi de l'intéressé vers l'Italie. Cette décision est définitive.
- 2) Le 21 novembre 2014, M. A_____ a été condamné par ordonnance pénale du Ministère public (ci-après : MP) genevois à une peine privative de liberté de soixante jours, sous déduction d'un jour de détention avant jugement, pour infraction à l'art. 115 de la loi fédérale sur les étrangers du 16 décembre 2005 (LEtr - RS 142.20). Cette ordonnance est entrée en force à l'échéance du délai d'opposition.
- 3) Le 20 décembre 2014, à l'issue de l'exécution d'une peine privative de liberté fixée par une ordonnance pénale 16 janvier 2014, M. A_____ a été placé en détention administrative pour une durée de soixante jours par l'officier de police, afin d'assurer son renvoi vers l'Italie, pays dans lequel l'intéressé était d'accord de retourner.
- 4) Par jugement du 22 décembre 2014, la Tribunal administratif de première instance (ci-après : TAPI) a confirmé l'ordre de mise en détention, mais pour une durée de quarante-cinq jours, soit jusqu'au 3 février 2015.
- 5) Le 23 décembre 2014, le MP a adressé au service de l'application des peines et mesures (ci-après : SAPEM) un écrou judiciaire pour l'exécution de la peine privative de liberté fixée par l'ordonnance pénale du 21 novembre 2014. Cet écrou judiciaire est parvenu au SAPEM le 5 janvier 2015.
- 6) Le renvoi de M. A_____ vers l'Italie étant imminent selon les informations communiquées par la police au SAPEM, la priorité a été donnée au départ de l'intéressé sur l'exécution immédiate de sa peine, dès lors que l'intéressé, assisté d'un avocat, était d'accord avec ce renvoi.
- 7) Le 30 janvier 2015, le SAPEM a ordonné le transfert M. A_____ de l'établissement de détention administrative à la prison de B_____, en exécution de l'écrou judiciaire du 23 décembre 2014. En raison de contrariétés de nature administrative survenues fin janvier 2015 du côté des autorités italiennes, l'exécution du renvoi ne pouvait plus intervenir avant le 3 février 2015 et devait être différé. Le transfert a été effectué le 2 février 2015.
- 8) Le 10 février 2015, M. A_____ a demandé au SAPEM d'imputer la détention administrative subie sur la peine privative de liberté qu'il devait

exécuter. Il avait été détenu quarante-cinq jours pour rien car il n'avait toujours pas été renvoyé de Suisse. S'il avait été maintenu en détention pénale le 20 décembre 2014, il ne lui resterait à purger que quatorze jours de prison. En donnant dans un premier temps la priorité au renvoi, puis en se ravisant et en ordonnant l'exécution de la sanction pénale, le SAPEM avait violé le principe de la bonne foi.

- 9) Le 18 février 2015, le SAPEM a transmis la demande de M. A_____ au MP, pour raison de compétence, ce dont il a informé l'intéressé le même jour.
- 10) Le 24 février 2015, M. A_____ a contesté la position du SAPEM, tant auprès de ce service que du MP. Il appartenait au SAPEM de faire exécuter l'ordre d'écrou à réception de celui-ci, la détention administrative devant, à rigueur de droit, céder le pas sur la détention pénale. Le SAPEM ne pouvait pas subitement demander (sic) son transfert à B_____.
- 11) Le 24 février 2015, le MP a transmis la requête de M. A_____ au Tribunal d'application des peines et des mesures (ci-après : TAPEM) pour raison de compétence.
- 12) Le 6 mars 2015, le TAPEM s'est déclaré compétent pour examiner la demande du 10 février de M. A_____, s'agissant d'une requête déposée postérieurement à l'ordonnance pénale définitive. Il l'a rejetée. La détention administrative et la détention pénale ne poursuivaient pas le même but et ne relevaient pas de la compétence des mêmes autorités. Il était impossible d'imputer l'une sur l'autre.

Le jugement mentionnait qu'il pouvait faire l'objet d'un recours auprès de la chambre pénale de recours de la Cour de justice (ci-après : CPR) dans un délai de dix jours.

- 13) Le 18 mars 2015, M. A_____ a recouru auprès de la chambre administrative de la Cour de justice (ci-après : chambre administrative) contre le courrier du 18 février 2015 du SAPEM transmettant sa requête au MP, concluant à son annulation, à la constatation que le SAPEM était compétent pour rendre une décision de libération, à la constatation que le principe de la bonne foi avait été violé par ce service, à l'imputation de la détention administrative subie sur la peine privative de liberté infligée par l'ordonnance pénale du 21 novembre 2014 et, enfin, à ce que sa mise en liberté soit ordonnée immédiatement.

Il reprenait l'argumentation développée auprès du SAPEM et du MP.

- 14) Le 23 mars 2015, le SAPEM a conclu principalement à l'irrecevabilité du recours. Le courrier du 18 février 2015 n'était pas une décision mais un courrier de transmission à l'autorité qu'il estimait compétente pour statuer sur la demande de M. A_____.

Subsidiairement, le recours devait être rejeté. Le principe de la bonne foi devait être respecté par l'administration mais aussi par l'administré. La détention administrative en vue du renvoi de M. A_____ avait été prononcée avant réception de l'écrou judiciaire et les formalités de renvoi étaient alors en cours. L'intéressé étant d'accord avec son renvoi, le SAPEM avait accepté sa demande de donner la priorité à l'exécution dudit renvoi. Les démarches entreprises n'ayant finalement pas abouti et la détention administrative arrivant à son échéance, le SAPEM avait alors exécuté l'écrou judiciaire. Ce document était un ordre du MP d'exécuter la détention pénale. Il mentionnait le nombre de jours de détention à effectuer et, cas échéant, le nombre de jours de détention préventive déjà accomplis. Le SAPEM n'avait pas la compétence de modifier ces éléments, raison pour laquelle il avait transmis la requête d'imputation de la détention administrative au MP.

- 15) Sur demande du juge délégué, l'OCPM a transmis ses observations le 23 mars 2015.

Le SEM n'avait pas encore reçu la confirmation que l'Italie reprendrait en charge M. A_____. Quant à l'imputation de la détention administrative sur la détention pénale, elle n'apparaissait pas possible en regard des textes légaux applicables à ces deux types de privation de liberté poursuivant des buts distincts.

- 16) Le 25 mars 2015, la détermination du SAPEM et les observations de l'OCPM ont été transmis à M. A_____ avec la possibilité de faire usage de son droit à la réplique jusqu'au 27 mars 2015 à 17h00, après quoi la cause serait gardée à juger.

- 17) Le 27 mars 2015, M. A_____ a persisté dans son recours.

EN DROIT

- 1) La chambre administrative est l'autorité supérieure ordinaire de recours en matière administrative. Les compétences de la chambre constitutionnelle et de la chambre des assurances sociales sont réservées (art. 132 al. 1 de la loi sur l'organisation judiciaire du 26 septembre 2010 (LOJ - E 2 05).

Elle examine d'office sa compétence (art. 1 al. 2, art. 6 al. 1 let. b et art. 11 al. 2 LPA).

Le recours à la chambre administrative est ouvert contre les décisions des autorités et juridictions administratives au sens des articles 4, 4A, 5, 6, al. 1, let. a et e, et 57 LPA. Sont réservées les exceptions prévues par la loi (art. 132 al. 2 LOJ).

- 2) Au sens de l'art. 4 al. 1 LPA, sont considérées comme des décisions les mesures individuelles et concrètes prises par l'autorité dans les cas d'espèce fondées sur le droit public fédéral, cantonal ou communal et ayant pour objet de créer, de modifier ou d'annuler des droits et des obligations (let. a), de constater l'existence, l'inexistence ou l'étendue de droits, d'obligations ou de faits (let. b), de rejeter ou de déclarer irrecevables des demandes tendant à créer, modifier, annuler ou constater des droits ou des obligations (let. c).

Le courrier du SAPEM du 18 février 2015 transmet au MP, pour raison de compétence, la requête du recourant d'imputer la détention administrative sur la détention pénale. Sa teneur est claire. Il ne touche en aucune manière les droits et obligations du recourant. Ce n'est manifestement pas une décision au sens de l'art. 4 LPA.

Le recours est donc irrecevable.

- 3) À supposer que l'on ait pu suivre le raisonnement du recourant et retenir que ce courrier pouvait être considéré comme une décision, son recours n'en serait pas davantage recevable devant la chambre de céans.

La requête adressée au SAPEM visait à déduire la détention administrative subie de la peine privative de liberté infligée par une ordonnance pénale exécutoire, touchant au dispositif de cette dernière. Ainsi formulée, la destinataire de la demande ne pouvait être qu'une autorité pénale. En l'espèce, le TAPEM a admis sa compétence et a statué sur la requête. Le recourant n'a pas contesté ce jugement devant la juridiction compétente, soit la chambre pénale de recours de la Cour de justice (art. 128 LOJ), à l'exclusion de la chambre administrative (art. 6 LPA), alors qu'il disposait de toutes les indications utiles pour ce faire.

Il est ainsi pour le moins mal venu de saisir la juridiction de céans d'un recours contre le courrier du 18 février 2015 en persistant à arguer de la compétence du SAPEM pour donner suite à sa requête.

Même si l'on avait pu envisager d'appréhender le courrier en cause sous l'angle de la réglementation en matière de mesures de contraintes au sens des art. 73 et suivants de loi fédérale sur les étrangers du 16 décembre 2005 (LEtr - RS 142.20) et de ses dispositions cantonales d'application, soit les art. 5 et suivants de la loi d'application de la loi fédérale sur les étrangers du 16 juin 1988 (LaLEtr - F 2 10), le recourant aurait dû s'adresser en premier lieu à la juridiction administrative de première instance (art. 7 al. 4 LaLEtr).

- 4) Au vu de ce qui précède, le recours sera déclaré irrecevable.

Un émolument de CHF 500.- sera mis à la charge du recourant et aucune indemnité de procédure ne lui sera allouée.

* * * * *

PAR CES MOTIFS
LA CHAMBRE ADMINISTRATIVE

déclare irrecevable le recours interjeté le 18 mars 2015 par Monsieur A_____ contre le courrier du service de l'application des peines et mesures du 18 février 2015 ;

met un émolument de CHF 500.- à la charge de A_____ ;

dit qu'il n'est pas alloué d'indemnité de procédure ;

dit que conformément aux art. 82 et ss de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF - RS 173.110), le présent arrêt peut être porté dans les trente jours qui suivent sa notification par-devant le Tribunal fédéral, par la voie du recours en matière de droit public ; le mémoire de recours doit indiquer les conclusions, motifs et moyens de preuve et porter la signature du recourant ou de son mandataire ; il doit être adressé au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14, par voie postale ou par voie électronique aux conditions de l'art. 42 LTF. Le présent arrêt et les pièces en possession du recourant, invoquées comme moyens de preuve, doivent être joints à l'envoi ;

communique le présent arrêt à Me Catherine Chirazi, avocate du recourant, ainsi qu'au service de l'application des peines et mesures et, pour information, à l'office cantonal de la population et des migrations.

Siégeants : M. Verniory, président, Mme Junod, M. Dumartheray, Mme Payot Zen-Ruffinen, M. Pagan, juges.

Au nom de la chambre administrative :

le greffier-juriste :

F. Scheffre

le président siégeant :

J.-M. Verniory

Copie conforme de cet arrêt a été communiquée aux parties.

Genève, le

la greffière :