REPUBLIQUE ET CANTON DE GENEVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

A/1716/2023 MC JTAPI/617/2023

# JUGEMENT

# DU TRIBUNAL ADMINISTRATIF

# DE PREMIÈRE INSTANCE

du 5 juin 2023

dans la cause

**Madame A_____**, représentée par Me Roxane SHEYBANI, avocate, avec élection de domicile

contre

**COMMISSAIRE DE POLICE**

# EN FAIT

1. Madame A_____, née le _____ 2003, est originaire de France. A teneur de l'extrait de son casier judiciaire (état au 21 mai 2023), elle était inconnue de la justice pénale suisse avant les faits qui suivent.

2. Le 20 mai 2023, Mme A_____ a été interpellée par un agent de sécurité, avec une autre femme, dans le magasin "DOUGLAS PARFUMERIE", sis rue Croix d'Or 7, à Genève, alors qu'elles venaient d'y voler des parfums pour un montant total de CHF 953.60, ainsi qu'un set de maquillage "YVES SAINT LAURENT" et un testeur "CACHAREL" qu'elles avaient endommagés au préalable.

3. Les investigations menées par la police ont permis de mettre en évidence qu'elles avaient également volé, le même jour, des paires de mules "ANDREA SABATINI" au magasin B_____, sis rue du Marché 40 et des articles "LACOSTE" au magasin C_____, sis rue de Rive 10.

4. Lors de son audition du même jour par la police, l'intéressée a en substance reconnu les vols en question. Sa comparse et elle-même étaient venues à Genève dans le but de commettre des vols à l'étalage. Elle ne savait pas pourquoi elle avait agi de la sorte, car elle ne comptait pas vendre les objets volés. Elle habitait en France voisine, à Annemasse, où elle avait laissé ses documents d'identité, et n'avait aucun moyen de subsistance. Elle faisait des allers-retours entre la France et la Suisse et n'y avait aucune attache. Elle envisageait néanmoins d'y travailler, « dans la sécurité » et était en train de faire des démarches dans ce sens.

5. Prévenue de vol au sens de l'art. 139 ch. 1 du Code pénal suisse du 21 décembre 1937 (CP - RS 311.0) et de contravention à la loi fédérale sur les étrangers et l'intégration du 16 décembre 2005 (LEI - RS 142.20), Mme A_____ a été mise à disposition du Ministère public, lequel, par ordonnance pénale du 21 mai 2023, l'a condamnée pour les faits ayant conduit à son arrestation.

6. Le 21 mai 2023 à 14h15, en application de l'art. 74 LEI, le commissaire de police a prononcé à l'encontre de Madame A_____ une mesure d'interdiction de pénétrer dans une région déterminée (interdiction d'accès au canton de Genève) pour une durée de douze mois.

   L'intéressée a formé immédiatement opposition contre cette décision devant le commissaire de police.

7. Lors de l'audience du 2 juin 2023 devant le tribunal, Mme A_____ a expliqué avoir formé opposition à la mesure d'interdiction car elle souhaitait pouvoir travailler à Genève. Elle avait postulé au restaurant D_____ de Rive ainsi qu'à divers castings. Elle regrettait profondément les faits qui avaient conduit à sa

condamnation pénale et souhaitait qu'une deuxième chance lui soit donnée. Jusqu'ici, elle n'avait jamais travaillé en Suisse. Elle avait en revanche déjà postulé par le passé afin de travailler à Genève. Le jour de son interpellation, elle était à Genève pour se balader. Son séjour en Suisse devait durer quatre heures.

Son conseil a versé à la procédure son curriculum vitae (CV), sa carte vitale ainsi que sa lettre de postulation du 22 mai 2023 au restaurant D_____ de Rive. Elle avait fait opposition à l'ordonnance pénale du 21 mai 2023. Elle a conclu à l'annulation de la mesure d'interdiction prise à l'encontre de sa cliente, les conditions de l'art. 74 LEI n'étant pas réalisées et la mesure étant, en tout état, disproportionnée et contraire à sa liberté de circulation.

La représentante du commissaire de police a indiqué, qu'en l'état, ils maintenaient la mesure quand bien même Mme A_____ trouverait du travail à Genève. Pour cela, elle devrait de toute façon préalablement obtenir un permis G de l'office cantonal de la population et des migrations (ci-après : OCPM). Cas échéant, la délivrance d'un sauf-conduit lui permettant de se rendre par le chemin le plus direct possible de son domicile à son lieu de travail pourrait être envisagé. Elle a conclu au rejet de l'opposition de Mme A_____ et à la confirmation de la mesure d'interdiction de pénétrer tant dans son principe que sa durée.

# EN DROIT

1. Le Tribunal administratif de première instance est compétent pour examiner sur opposition la légalité et l'adéquation de l'interdiction de pénétrer dans une région déterminée prononcée par le commissaire de police à l'encontre d'un ressortissant étranger (art. 115 al. 1 et 116 al. 1 de loi sur l'organisation judiciaire du 26 septembre 2010 - LOJ - E 2 05 ; art. 7 al. 4 let. a de la loi d'application de la loi fédérale sur les étrangers du 16 juin 1988 - LaLEtr - F 2 10).

2. L'opposition ayant été formée dans le délai de dix jours courant dès la notification de la mesure querellée, elle est recevable sous l'angle de l'art. 8 al. 1 LaLEtr.

3. Statuant ce jour, le tribunal respecte en outre le délai de vingt jours que lui impose l'art. 9 al. 1 let. b LaLEtr.

4. Aux termes de l'art. 74 al. 1 let. a LEI, l'autorité cantonale compétente peut enjoindre à un étranger de ne pas quitter le territoire qui lui est assigné ou de ne pas pénétrer dans une région déterminée si celui-ci n'est pas titulaire d'une autorisation de courte durée, d'une autorisation de séjour ou d'une autorisation d'établissement et trouble ou menace la sécurité et l'ordre publics ; cette mesure vise notamment à lutter contre le trafic illégal de stupéfiants. À teneur de l'al. 3, ces mesures peuvent faire l'objet d'un recours auprès d'une autorité judiciaire cantonale ; le recours n'a pas d'effet suspensif.

5. L'art. 6 al. 3 LaLEI prévoit que l'étranger peut être contraint à ne pas pénétrer dans une région déterminée, aux conditions prévues à l'art. 74 LEI, notamment suite à une condamnation pour vol, brigandage, lésions corporelles intentionnelles, dommage à la propriété ou pour une infraction à la LStup.

6. L'interdiction de pénétrer dans une région déterminée ne constitue pas une mesure équivalant à une privation de liberté au sens de l'art. 5 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales du 4 novembre 1950 (CEDH - RS 0.101) et n'a donc pas à satisfaire aux conditions du premier alinéa de cette disposition (Tarkan GÖKSU, in Martina CARONI/Thomas GÄCHTER/Daniela TURNHERR [éd.], Bundesgesetz über die Ausländerinnen und Ausländer, Berne, 2010 ; Andreas ZÜND in Marc SPESCHA/Hanspeter THÜR/Peter BOLZLI, Migrationsrecht, 2ème éd., 2013, ad art. 74, p. 204 n. 1).

7. Selon le message du Conseil fédéral du 22 décembre 1993, les étrangers dépourvus d'autorisation de séjour et d'établissement n'ont pas le droit à une liberté totale de mouvement. S'agissant d'une atteinte relativement légère à la liberté personnelle de l'étranger concerné, le seuil, pour l'ordonner, n'a pas été placé très haut ; il suffit de se fonder sur la notion très générale de la protection des biens par la police pour définir le trouble ou la menace de la sécurité et de l'ordre publics. Cette notion ne recouvre pas seulement un comportement délictueux, comme par exemple des menaces envers le directeur du foyer ou d'autres requérants d'asile. Il y a aussi trouble ou menace de la sécurité et de l'ordre publics si des indices concrets font soupçonner que des délits sont commis, par exemple dans le milieu de la drogue, s'il existe des contacts avec des extrémistes ou que, de manière générale, l'étranger enfreint grossièrement les règles tacites de la cohabitation sociale. Dès lors, il est aussi possible de sanctionner un comportement rétif ou asocial, mais sans pour autant s'attacher à des vétilles. Toutefois, la liberté individuelle, notamment la liberté de mouvement, ne peut être restreinte à un point tel que la mesure équivaudrait à une privation de liberté déguisée (FF 1994 I 325).

8. Dans ce contexte, la notion de « trouble » ou de « menace » est interprétée de façon large ; elle vise à empêcher que la présence de l'étranger en Suisse puisse déboucher sur la commission d'infractions pénales ou tout autre comportement « rétif ou asocial », qui, tout en ne tombant pas nécessairement sous le coup du droit pénal, perturbe ou enfreint grossièrement les règles tacites de la cohabitation sociale. De simples vétilles ne sauraient toutefois suffire, au regard du principe de la proportionnalité, pour prononcer une telle mesure (cf. Grégor CHATTON/Laurent MERZ, op.cit, n. 16 ad art. 74 p. 733 et les arrêts cités).

9. La mesure d'interdiction de pénétrer dans un périmètre déterminé vise en particulier à combattre le trafic de stupéfiants et à éloigner les personnes qui sont en contact répété avec le milieu de la drogue des lieux où se pratique le commerce de stupéfiants (arrêts du Tribunal fédéral 2C_570/2016 du 30 juin 2016

consid. 5.1 ; 2C_1142/2014 du 29 juin 2015 consid. 3.1 ; 6B_808/2011 du 24 mai 2012 consid. 1.2 ; 2C_437/2009 du 27 octobre 2009 consid. 2.1 ; ATA/199/2017 du 16 février 2017 ; ATA/73/2014 du 10 février 2014 ; ATA/45/2014 du 27 janvier 2014). D'autres comportements permettent néanmoins aussi de retenir un trouble ou une menace de la sécurité et de l'ordre publics. On peut songer à la commission de vols et d'autres larcins (réitérés), même de peu d'importance du point de vue du droit pénal, à la mendicité organisée ou aux « jeux » de bonneteau sur la voie publique, qu'ils soient ou non pénalisés, à des contacts que l'étranger entretiendrait avec des groupes d'extrémistes politiques, religieux ou autres, à la violation grave et répétitive de prescriptions et d'injonctions découlant du droit des étrangers, notamment le fait d'avoir passé outre à une assignation antérieure ou de tenter de saboter activement les efforts entrepris par les autorités en vue d'organiser le renvoi de l'étranger (cf. Grégor CHATTON/Laurent MERZ, op. cit., n. 20 ad art. 74 p. 735 et les arrêts cités).

10. D'après la jurisprudence, une condamnation pénale définitive sanctionnant les faits qui suscitent le prononcé d'une mesure fondée sur l'art. 74 al. 1 let. a LEI n'est pas indispensable ; par exemple, le simple soupçon qu'un étranger puisse commettre des infractions dans le milieu de la drogue justifie une mesure prise en application de l'art. 74 al. 1 let. a LEI (cf. arrêts du Tribunal fédéral 2C_570/2016 du 30 juin 2016 consid. 5.3 ; 2C_197/2013 du 31 juillet 2013 consid. 3 ; 2C_437/2009 du 27 octobre 2009 consid. 2.1 ; 2A.347/2003 du 24 novembre 2003 consid. 2.2 ; ATA/124/2015 du 30 janvier 2015 ; ATA/73/2014 du 10 février 2014).

11. Pour être conforme au principe de la proportionnalité énoncé à l'art. 36 al. 3 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst. RS 101), une restriction d'un droit fondamental, en l'espèce la liberté de mouvement, doit être apte à atteindre le but visé, ce qui ne peut être obtenu par une mesure moins incisive (nécessité). Il faut en outre qu'il existe un rapport raisonnable entre les effets de la mesure sur la situation de la personne visée et le résultat escompté du point de vue de l'intérêt public (ATF 137 I 167 consid. 3.6 ; arrêt du Tribunal fédéral 2C_197/2013 précité consid. 4.1).

12. Le périmètre d'interdiction de pénétrer, qui peut même inclure l'ensemble du territoire d'une ville, doit être déterminé de manière que les contacts sociaux et l'accomplissement d'affaires urgentes puissent rester possibles. Une telle mesure ne peut en outre pas être ordonnée pour une durée indéterminée (arrêts du Tribunal fédéral 2C_330/2015 du 26 novembre 2015 consid. 4 ; 2C_1142/2014 du 29 juin 2015 consid. 4.1).

13. Concernant la fixation de la durée de la mesure, le fait que l'art. 74 al. 1 LEI ne prévoie pas de durée maximale ou minimale laisse une certaine latitude sur ce point à l'autorité compétente, la durée devant être fixée en tenant compte des

circonstances de chaque cas d'espèce et en procédant à une balance entre les intérêts publics et privés en jeu (ATA/1282/2017 précité consid.5).

14. En l'espèce, Mme A_____ n'est pas au bénéfice d'une autorisation de courte durée (art. 32 LEI), de séjour (art. 33 LEI) ou d'établissement (art. 34 LEI). Sa nationalité française n'empêche par ailleurs pas le prononcé d'une interdiction de périmètre conformément à l'art. 74 al. 1 LEI (art. 5 al. 1 Annexe I ALCP ; 2 al. 2 LEI ; arrêt du Tribunal fédéral 2C_762 du 13 avril 2022 consid. 4 ; ATA/1138/2022 du 10 novembre 2022 consid. 7 et les références citées).

    Elle a au surplus été condamné par le Ministère public du canton de Genève, par ordonnance pénale du 21 mai 2023, pour vol, soit un crime au sens de l'art. 10 al. 2 CP. Il importe peu que cette ordonnance ne soit pas définitive, Mme A_____ ayant reconnu les vols incriminés, lors de son audition par la police. Certes la recourante, âgée de 19 ans, était jusqu'ici inconnue de la justice pénale Suisse. L'on relèvera cependant qu'elle a indiqué être venue en Suisse pour commettre des vols à l'étalage, qu'elle est sans emploi et sans revenus, que les vols ont eu lieu dans pas moins de trois magasins différents, le même jour, et qu'ils portent sur des objets d'une valeur totale de plus de CHF 1'000.-.

    Au vu de ce qui précède, le tribunal considère que l'intéressée peut effectivement être perçue comme une menace pour l'ordre et la sécurité publics et il apparaît qu'elle pourrait encore commettre des infractions de même nature que celles pour laquelle elle a été condamnée si elle était autorisée à continuer à pouvoir se rendre à Genève.

    Les conditions d'une mesure d'interdiction de pénétrer dans une région déterminée sont donc remplies.

15. Concernant le périmètre de l'interdiction, étendu à l'ensemble du canton de Genève, comme le tribunal de céans a déjà eu l'occasion de le retenir, il ne constitue pas un usage excessif du pouvoir d'appréciation de l'autorité intimée.

    Mme A_____ ne justifie en tout état d'aucun motif rendant sa présence à Genève indispensable. Elle n'a en particulier pas démontré avoir été en recherche d'emploi en Suisse au moment de son arrestation et la postulation versée à l'audience du 2 juin 2023, datant du 22 mai 2023, a manifestement été déposée pour les besoins de la cause. En tout état, la représentante du commissaire de police a indiqué en audience qu'il serait disposé à délivrer un sauf-conduit à l'intéressée, si cette dernière devait trouver du travail à Genève et obtenir un permis G, afin de lui permettre de faire le trajet entre son domicile français et son lieu de travail. Le périmètre sera par conséquent confirmé et il sera donné acte au commissaire de police de son engagement à réexaminer la situation de l'intéressée en cas de présentation d'un contrat de travail et d'obtention d'un permis G dans le canton de Genève.

Quant à la durée de la mesure fixée à douze mois par le commissaire de police, cette dernière apparait en revanche disproportionnée au regard des circonstances et des intérêts en présence, le commissaire de police se devant, non seulement de prendre en considération l'intérêt à protéger la sécurité et l'ordre public mais également celui privé de Mme A_____ à pouvoir exercer une activité lucrative à Genève et ainsi subvenir à ses besoins. Il semble ainsi particulièrement rigoureux d'appliquer d'emblée une durée de douze mois à l'interdiction en cause, le principe de proportionnalité supposant en effet que l'on raisonne en termes d'adéquation entre les motifs de la décision et les conséquences qu'elle entraîne. Partant, il y a lieu, conformément audit principe, d'en réduire la durée à six mois, qui ne saurait être considérée comme trop courte pour être apte à protéger l'ordre et la sécurité publics dans le périmètre concerné, sans toutefois empêcher l'intéressée, à moyen terme, de trouver une activité professionnelle dans le canton de Genève.

16. Au vu de ce qui précède, le tribunal confirmera l'interdiction de pénétrer dans une région déterminée prise à l'encontre de Mme A_____ mais pour une durée de six mois.

17. Conformément à l'art. 9 al. 6 LaLEtr, le présent jugement sera communiqué à Mme 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 secrétariat d'État aux migrations.

18. Un éventuel recours déposé contre le présent jugement n'aura pas d'effet suspensif (art. 10 al. 1 LaLEtr).

**PAR CES MOTIFS**

**LE TRIBUNAL ADMINISTRATIF**

**DE PREMIÈRE INSTANCE**

1. déclare recevable l'opposition formée le 21 mai 2023 par Madame A_____ contre la décision d'interdiction de pénétrer dans une région déterminée prise par le commissaire de police le 21 mai 2023 pour une durée de douze mois ;

2. l'admet partiellement ;

3. limite la durée de l'interdiction de périmètre à six mois ;

4. confirme pour le surplus la décision contestée ;

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

6. 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 ;

7. dit qu'un éventuel recours contre le présent jugement n'aura pas d'effet suspensif.

**Au nom du Tribunal :**

**La présidente**

**Marielle TONOSSI**

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

Genève, le 5 juin 2023 La greffière