

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/1153/2019-MC

ATA/776/2019

COUR DE JUSTICE

Chambre administrative

Arrêt du 16 avril 2019

1^{ère} section

dans la cause

Monsieur A_____

représenté par Me Sandrine Giroud, avocate

contre

COMMISSAIRE DE POLICE

**Recours contre le jugement du Tribunal administratif de première instance du
25 mars 2019 (JTAPI/272/2019)**

EN FAIT

1. Monsieur A_____, né le _____ 1977, ressortissant algérien, réside en Suisse depuis 2004 environ, sans y être autorisé.
2. M. A_____ a fait l'objet d'une décision de renvoi de Suisse prononcée le 26 janvier 2010 par l'office cantonal de la population, devenu depuis lors l'office cantonal de la population et des migrations (ci-après : OCPM), définitive et exécutoire.
3. Il a fait l'objet de plus de quinze condamnations pénales depuis le 1^{er} décembre 2008, représentant plus de quarante-cinq mois de privation de liberté, principalement pour des infractions contre le patrimoine, dont vol et tentative de vol, qualifié de crime par l'art. 10 al. 2 du Code pénal suisse du 21 décembre 1937 (CP - RS 311.0).
4. Le 4 décembre 2014, M. A_____ s'est vu notifier une interdiction d'entrée en Suisse valable du 7 novembre 2014 au 6 novembre 2024.
5.
 - a. Il avait fait l'objet d'une mise en détention administrative le 4 août 2015.
 - b. Le 2 mars 2016, sa remise en liberté immédiate avait été prononcée par le Tribunal administratif de première instance, l'exécution du renvoi devenant trop aléatoire pour justifier son maintien en détention administrative.
 - c. Pendant sa détention, les conditions de celle-ci avaient été régulièrement vérifiées par les autorités judiciaires (ATA/1377/2015 du 21 décembre 2015 ; ATA/1173/2015 du 30 octobre 2015 ; ATA/881/2015 du 28 août 2015 principalement).
6. Le 3 juillet 2017, le secrétariat d'État aux migrations (ci-après : SEM) a informé l'OCPM que M. A_____ avait été reconnu par l'ambassade de la République d'Algérie à Berne en date du 20 juin 2017 et que celle-ci était disposée à délivrer un laissez-passer.
7. L'intéressé a fait l'objet d'une interdiction de pénétrer au centre-ville du canton de Genève le 3 juillet 2017 pour une durée de douze mois.
8. Depuis sa libération, M. A_____ a fait l'objet de nombreuses condamnations, respectivement les 27 mai 2016, 27 mars 2017, 6 juillet 2017, 5 août 2017, 1^{er} septembre 2017, 17 septembre 2017, 5 octobre 2017 pour violation de domicile, vol, dommages à la propriété, séjour illégal, recel, non-respect d'une interdiction de pénétrer dans une région déterminée et contravention à la loi fédérale sur les stupéfiants et les substances psychotropes du

3 octobre 1951 (LStup - RS 812.121) (consommation d'héroïne, de cocaïne, de cannabis).

9. Le 8 octobre 2017, M. A_____ a été interpellé par les services de police pour vol et violation d'une interdiction de pénétrer au centre-ville du canton de Genève du 22 septembre 2017 et pour séjour illégal et consommation de stupéfiants.

Lors de son audition, l'intéressé a déclaré consommer quotidiennement de l'héroïne, ainsi que de la cocaïne, du haschich et de la marijuana. Il prenait également du Dormicum, de la méthadone et du Rivotril.

Il avait une tante qui vivait à Genève, une autre qui vivait à Lausanne et une fille à Zurich dont il ne s'occupait pas. Il voulait quitter la Suisse pour se rendre en Espagne ou en Italie. N'ayant aucun domicile, il dormait dans les rues genevoises. Il était démuné de moyens de subsistance et n'était pas en mesure de payer les frais de son rapatriement. Il ne souhaitait pas obtenir les coordonnées d'un organisme d'aide au retour et à la réinsertion qui pouvait l'accompagner dans ses démarches visant à son retour dans son pays d'origine. Il a refusé de prendre l'engagement de contacter son ambassade afin de rendre possible son retour en Algérie.

10. M. A_____ a été incarcéré à la prison de Champ-Dollon du 9 octobre 2017 au 28 mai 2018, date à laquelle il a été transféré à la prison de La Brenaz.

11. Par jugement du 20 avril 2018, le Tribunal de police a condamné M. A_____ à une peine privative de liberté de trente jours pour non-respect d'une interdiction de pénétrer dans une région déterminée, séjour illégal et contravention à la LStup.

12. Le 7 juin 2018, l'OCPM a mandaté les services de police pour exécuter le renvoi de M. A_____ à destination de l'Algérie.

13. Par jugement du 26 septembre 2018, le Tribunal d'application des peines et des mesures (ci-après : TAPEM) a refusé la libération conditionnelle de l'intéressé.

Le pronostic se présentait sous un jour fort défavorable au vu des très nombreux antécédents de l'intéressé et du fait que la libération conditionnelle dont il avait bénéficié en 2009 n'avait pas permis de mettre un terme à la commission d'infractions.

14. À sa sortie de prison, le 21 mars 2019, M. A_____ a été remis en mains des services de police.

15. Un vol pour son refoulement à destination de l'Algérie est réservé pour fin juin 2019, au départ de Genève.

16. Le 21 mars 2019, à 14h30 le commissaire de police a émis un ordre de mise en détention administrative à l'encontre de M. A_____ pour une durée de quatre mois, fondé sur les art. 76 al. 1 let. b ch. 1 de la loi fédérale sur les étrangers et l'intégration du 16 décembre 2005 (LEI - RS 142.20) en lien avec l'art. 75 al. 1 let. b et let. h LEI.

M. A_____ avait fait l'objet d'une décision de renvoi le 26 janvier 2010, définitive et exécutoire. Il avait été condamné à plusieurs reprises pour vol, tentative de vol et recel, infractions qualifiées de crime au sens de l'art. 10 al. 2 CP, ainsi qu'il avait violé diverses décisions d'interdiction de pénétrer au centre-ville de Genève pour lesquelles il avait été condamné six fois. Il récidivait notamment à consommer de l'héroïne et de la cocaïne. Il était prévisible qu'il allait réitérer les infractions qu'il avait commises. Son renvoi de Suisse était prévu et un vol réservé d'ici fin juin 2019. La mise en détention était proportionnée.

Au commissaire de police, M. A_____ a déclaré qu'il s'opposait à collaborer à son renvoi en Algérie. Il souffrait de plusieurs pathologies en cours de traitement. L'intéressé a refusé de signer son procès-verbal d'audition.

17. Par jugement du 25 mars 2019, le TAPI a confirmé l'ordre de mise en détention administrative pris par le commissaire de police le 21 mars 2019 à l'encontre de M. A_____ pour une durée de quatre mois, soit jusqu'au 21 juillet 2019.

18. Par acte du 4 avril 2019, M. A_____ a interjeté recours auprès de la chambre administrative de la Cour de justice (ci-après : la chambre administrative). Il a conclu à l'annulation du jugement précité et au prononcé de sa mise en liberté immédiate. Subsidiairement, la mise en détention devait être réduite à trois mois.

Les faits tels qu'établis par le TAPI étaient admis sous la réserve que son état de santé était grave. Il faisait l'objet de plusieurs pathologies sérieuses comme l'hépatite C active, une épilepsie, des douleurs épigastriques avec ulcère perforé, une dépendance aux opiacés, une gonarthrose et une rupture du genou. À cela, venaient s'ajouter divers problèmes psychiatriques, notamment un trouble de la personnalité avec syndrome de conversion et un trouble dépressif pour lesquels il était suivi et soigné aux moyens de traitements adaptés.

Le système médical en Algérie était certes gratuit pour les personnes démunies, mais le pays était classé parmi les pays les plus corrompus par Transparency International. Cela affectait aussi le monde médical. Les hôpitaux publics manquaient de services entiers. Les médecins ne pouvaient pas pratiquer leur spécialité faute de matériel adéquat ou d'équipes dédiées. Le nombre de lits était souvent limité dans les hôpitaux de sorte que les filières familiales et claniques s'étaient installées pour pouvoir avoir accès aux médecins et aux

ressources. L'Algérie traversait également une crise institutionnelle et politique actuellement grave.

Le recourant ne contestait pas le bien-fondé de la décision de mise en détention administrative mais invoquait l'exécution impossible du renvoi.

Il avait d'ores et déjà passé plus de sept mois en détention administrative. Rien ne permettait aujourd'hui de déterminer l'exécutabilité du renvoi dans un délai déterminable. Les vols spéciaux n'étaient pas possibles avec l'Algérie. De surcroît, ses problèmes médicaux et notamment l'épilepsie rendaient impossible le rapatriement sous contrainte du recourant. Le jugement violait l'art. 80 al. 6 LEI dès lors que le renvoi était impossible juridiquement.

Le jugement attaqué violait aussi l'art. 83 al. 4 LEI : sa prise en charge médicale en Algérie ne serait pas garantie. Il vivait en Suisse depuis 2006 et n'avait plus aucun contact avec son pays d'origine. Au vu de l'ensemble des traitements qui lui étaient nécessaires, il y avait lieu de craindre que son état de santé ne se dégrade rapidement au point de conduire d'une manière certaine à la mise en danger concrète de sa vie. Les soins psychiatriques dont il avait besoin ne pouvaient être prodigués en Algérie aux personnes démunies, non assurées socialement. Par ailleurs, le traitement des personnes toxicomanes à l'instar de sa situation n'était pas pris en charge en Algérie. Le renvoi était impossible matériellement.

19. Le commissaire de police a conclu au rejet du recours. Il n'avait pas d'observations à formuler.
20. Sur ce, les parties ont été informées que la cause était gardée à juger.

EN DROIT

1. Interjeté le 4 avril 2019 contre le jugement du TAPI prononcé et communiqué aux parties 25 mars 2019, le recours l'a été en temps utile auprès de la juridiction compétente (art. 132 al. 2 de la loi sur l'organisation judiciaire du 26 septembre 2010 - LOJ - E 2 05 ; art. 10 al. 1 de la loi d'application de la LEtr du 16 juin 1988 - LaLEtr - F 2 10 ; art. 17 et 62 al. 1 let. b de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 - LPA - E 5 10).
2. Selon l'art. 10 al. 2 LaLEtr, la chambre administrative doit statuer dans les dix jours qui suivent sa saisine. Ayant reçu le recours le 8 avril 2019 et statuant ce jour, elle respecte ce délai.
3. La chambre administrative est compétente pour apprécier l'opportunité des décisions portées devant elle (art. 10 al. 2 LaLEtr). Elle peut confirmer, réformer

ou annuler la décision attaquée ; cas échéant, elle ordonne la mise en liberté de l'étranger (art. 10 al. 3 LaLEtr).

4. La détention administrative porte une atteinte grave à la liberté personnelle et ne peut être ordonnée que dans le respect 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) - (ATF 135 II 105 consid. 2.2.1 ; arrêts du Tribunal fédéral 2C_256/2013 du 10 avril 2013 consid. 4.1 ; 2C_1017/2012 du 30 octobre 2012 consid. 3 et les jurisprudences citées) et de l'art. 31 de la Constitution fédérale de la Confédération 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 (arrêts du Tribunal fédéral 2C_256/2013 précité consid. 4.1 ; 2C_478/2012 du 14 juin 2012 consid. 2.1).
5. Les conditions nécessaires à une privation de liberté sont réunies, ce que le recourant ne conteste pas. Il a fait l'objet d'une décision de renvoi définitive et exécutoire. Il a été condamné pour crime et a démontré par son comportement qu'il entendait se soustraire à son renvoi (art. 75 al. 1 let. h et 76 al. 1 let. b ch. 1, ch. 3 et ch. 4 LEI).
6. La mise en détention a été ordonnée pour quatre mois, soit jusqu'au 21 juillet 2019. À cette date, même à tenir compte de la première détention administrative entre le 4 août 2015 et le 2 mars 2016 (ATA/1388/2018 du 28 décembre 2018, cause actuellement pendante auprès du Tribunal fédéral) elle atteindrait un peu moins de onze mois, ce qui est largement inférieur à la durée maximale fixée par l'art. 79 al. 2 LEI.
7. a. La détention doit en particulier être levée lorsque son motif n'existe plus ou si, selon l'art. 80 al. 6 let. a LEI, l'exécution du renvoi ou de l'expulsion s'avère impossible pour des raisons juridiques ou matérielles ou qu'il ne peut être raisonnablement exigé, cette dernière disposition légale renvoyant à l'art. 83 al. 1 à 4 LEI.

L'impossibilité peut être juridique (refus de l'État d'origine de reprendre la personne ; ATF 125 II 217 consid. 2 = RDAF 2000 I 811) ou matérielle (état de santé grave et durable ne permettant pas de transporter la personne). La jurisprudence fédérale exige qu'un pronostic soit établi dans chaque cas. Si l'exécution dans un délai prévisible paraît impossible ou très improbable, la détention doit être levée (ATF 127 II 168 consid. 2c = RDAF 2002 I 390 ; arrêt du Tribunal fédéral 2A. 312/2003).

La jurisprudence a rappelé que les raisons mentionnées à l'art. 80 al. 6 let. a LEI doivent être importantes « triftige Gründe » et qu'il ne suffit pas

que l'exécution du renvoi soit momentanément impossible (par exemple faute de papiers d'identité), tout en restant envisageable dans un délai prévisible ; l'exécution du renvoi doit être qualifiée d'impossible lorsque le rapatriement est pratiquement exclu, même si l'identité et la nationalité de l'étranger sont connues et que les papiers voulus peuvent être obtenus (arrêts du Tribunal fédéral 2C_178/2013 du 26 février 2013 ; 2C_538/2010 du 19 juillet 2010 consid. 3.1).

Une telle impossibilité supposant en tout état de cause notamment que l'étranger ne puisse pas sur une base volontaire quitter la Suisse et rejoindre son État d'origine, de provenance ou un État tiers (arrêt du Tribunal administratif fédéral E-6668/2012 du 22 août 2013 consid. 6.7.1 relativement à l'art. 83 al. 2 LEI, a fortiori ; ATA/221/2018 du 9 mars 2018 et les références citées).

b. En l'espèce, le recourant met en avant la situation de son pays d'origine pour alléguer d'une impossibilité juridique de le renvoyer.

Selon la jurisprudence constante du Tribunal fédéral, la détention administrative d'une personne de nationalité algérienne est compatible avec l'actuelle impossibilité d'organiser des vols spéciaux à destination de l'Algérie, puisque, réalisés par l'intermédiaire de vols de ligne, les renvois sous la contrainte à destination de ce pays sont possibles (arrêts du Tribunal fédéral 2C_47/2017 du 9 février 2017 consid. 5.4 ; 6B_106/2016 du 7 décembre 2016 consid. 1.4.1 ; 2C_18/2016 du 2 février 2016 consid. 5.2 ; 2C_1072/2015 du 21 décembre 2015 consid. 3.3).

Les allégations du recourant selon lesquelles Air Algérie n'accepterait pas les personnes malades et récalcitrantes ne sont pas démontrées.

Le renvoi reste possible au vu de la jurisprudence précitée. Par ailleurs, le recourant peut, sur une base volontaire, quitter la Suisse et rejoindre son État d'origine. Il ne peut se prévaloir d'une violation de l'art. 80 al. 6 LEI.

8. a. Le renvoi ne peut être raisonnablement exigé si l'expulsion de l'étranger dans son pays d'origine le met concrètement en danger, par exemple en cas de guerre, de guerre civile ou de violence généralisée, ou de nécessité médicale, sa vie étant mise en danger du fait de l'impossibilité de poursuivre dans son pays un traitement médical indispensable (art. 83 al. 4 LEI ; ATA/881/2015 précité).

L'art. 83 al. 4 LEI vise non seulement les personnes qui, sans être individuellement victimes de persécutions, tentent d'échapper aux conséquences de guerres civiles, de tensions, de répressions ou d'autres atteintes graves généralisées aux droits de l'homme, mais également celles pour lesquelles un retour dans leur pays d'origine reviendrait à les mettre concrètement en danger, notamment parce qu'elles ne pourraient plus recevoir les soins dont elles ont besoin, soit les soins de médecine générale d'urgence absolument nécessaires à la

garantie de la dignité humaine. Il ne suffit pas en soi de constater, pour admettre l'inexigibilité de l'exécution du renvoi, qu'un traitement prescrit sur la base de normes suisses ne pourrait être poursuivi dans le pays de l'étranger (arrêt du Tribunal administratif fédéral D-3819/2010 du 21 novembre 2011 consid. 4.2.3). Si les soins essentiels nécessaires peuvent être assurés dans le pays d'origine ou de provenance de l'étranger concerné, l'exécution du renvoi dans l'un ou l'autre de ces pays sera raisonnablement exigible (ATF 128 II 200 consid. 5.3 ; ATA/227/2015 du 2 mars 2015 consid. 5c).

b. En l'espèce, une inexigibilité du renvoi pour raisons de santé ne peut pas être retenue à ce stade.

Sans nier les difficultés médicales rencontrées par le recourant, il se limite à produire des documents généraux sur le système de santé en Algérie, sans amener de preuves concrètes ni de son état de santé ni des difficultés qu'il allègue risquer de rencontrer en cas de retour dans son pays. Aucune pièce au dossier ne témoigne non plus que l'intéressé ne pourrait pas recevoir les soins dont il aurait besoin une fois de retour dans son pays.

Le dossier produit par l'autorité intimée contient le compte-rendu d'une consultation effectuée le 8 octobre 2017 à la demande de la police. Par ailleurs, un rapport médical « dans le domaine du retour (exécution du renvoi) » a été établi le 25 janvier 2019 sous l'égide notamment de la conférence des médecins pénitentiaires suisses. Un formulaire médical du 31 janvier 2019 autorisant le vol de retour est produit.

De surcroît, l'objet de la procédure porte sur la détention administrative en tant que telle et non pas sur les questions relatives au renvoi. Le juge de la détention administrative doit en principe seulement s'assurer qu'une décision de renvoi existe, sans avoir à vérifier la légalité de cette dernière. Ce n'est que lorsque la décision de renvoi apparaît manifestement inadmissible, soit arbitraire ou nulle, que le juge de la détention peut, voire doit, refuser ou mettre fin à la détention administrative (ATF 129 I 139 consid. 4.3.2 ; arrêt du Tribunal fédéral 2C_1177/2013 du 17 janvier 2014 consid. 2.2).

Dans ces conditions, ce grief sera aussi rejeté, l'ordre de mise en détention administrative ne contrevenant pas aux art. 80 et 83 LEI.

9. Mal fondé, le recours sera donc rejeté.

Vu la nature du litige, aucun émolument ne sera perçu (art. 87 al. 1 LPA et art. 12 al. 1 du règlement sur les frais, émoluments et indemnités en procédure administrative du 30 juillet 1986 - RFPA- E 5 10.03). Vu l'issue de celui-ci, aucune indemnité de procédure ne sera allouée (art. 87 al. 2 LPA).

PAR CES MOTIFS
LA CHAMBRE ADMINISTRATIVE

à la forme :

déclare recevable le recours interjeté le 4 avril 2019 par Monsieur A_____ contre le jugement du Tribunal administratif de première instance du 25 mars 2019 ;

au fond :

le rejette ;

dit qu'il n'est pas perçu d'émolument, ni alloué d'indemnité de procédure ;

dit que, conformément aux art. 82 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 Sandrine Giroud, avocate du recourant, au commissaire de police, à l'office cantonal de la population et des migrations, au Tribunal administratif de première instance, au secrétariat d'État aux migrations, ainsi qu'au centre Favra, pour information.

Siégeant : Mme Payot Zen-Ruffinen, présidente, M. Thélin, Mme Krauskopf, juges.

Au nom de la chambre administrative :

la greffière-juriste :

S. Hüsler Enz

la présidente siégeant :

F. Payot Zen-Ruffinen

Copie conforme de cet arrêt a été communiquée aux parties.

Genève, le

la greffière :