

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/1406/2013-MC

ATA/323/2013

COUR DE JUSTICE

Chambre administrative

Arrêt du 24 mai 2013

2^{ème} section

dans la cause

Monsieur B _____

représenté par Me Dominique Bavarel, avocat

contre

OFFICE CANTONAL DE LA POPULATION

**Recours contre le jugement du Tribunal administratif de première instance du
8 mai 2013 (JTAPI/549/2013)**

EN FAIT

1. Monsieur B_____, né le _____1981, est originaire d'Algérie. Il est démuné de papiers d'identité.
2. Entre 2002 et la fin de l'année 2004, il a fait l'objet de 10 condamnations prononcées par les autorités pénales genevoises pour trafic de stupéfiants (art. 19 de la loi fédérale sur les stupéfiants et les substances psychotropes du 3 octobre 1951 - LStup - RS 812.121) ou vols au sens de l'art. 139 al. 1 du Code pénal suisse du 21 décembre 1937 (CP - RS 311.0).
3. Le 15 décembre 2004, l'intéressé a fait l'objet d'une mesure d'interdiction d'entrée en Suisse prise par l'office fédéral de l'immigration, de l'intégration et de l'émigration, remplacé depuis lors par l'office fédéral des migrations (ci-après : ODM), qui lui a été notifiée le 23 décembre 2004, valable jusqu'au 23 décembre 2014.
4. En 2005, il a été condamné à 2 reprises à des peines d'emprisonnement, notamment pour trafic de stupéfiants au sens de l'art. 19 al. 1 LStup.
5. Le 2 mars 2009, la Cour d'assises du canton de Genève l'a condamné à une peine de six ans de réclusion, sous déduction de 872 jours de détention préventive, pour viol commis avec la circonstance aggravante de la cruauté (art. 190 al. 3 CP).
6. Le 31 août 2009, l'ODM lui a notifié une décision de renvoi de Suisse. Il devait quitter le territoire de la Confédération dès sa sortie de prison. Cette décision n'a pas fait l'objet d'un recours.
7. Le 23 octobre 2009, l'intéressé a également fait l'objet d'une nouvelle mesure d'interdiction d'entrée en Suisse pour une durée indéterminée, qui lui a été notifiée le 30 octobre 2009, valable dès le 15 décembre 2014 et complémentaire à celle du 23 décembre 2004.
8. Après sa mise en liberté conditionnelle le 29 octobre 2010, M. B_____ n'a pas quitté la Suisse.
9. Les 20 septembre 2011 et 23 décembre 2011, il a été condamné à Genève à des peines privatives de liberté notamment pour vols.
10. Le 13 avril 2012, à sa sortie de prison, M. B_____, après avoir confirmé qu'il n'entendait pas retourner en Algérie, a été placé en détention administrative pour une durée de deux mois, en raison des condamnations pour crimes dont il avait fait l'objet (art. 76 al. 1 let. b ch. 1 de la loi fédérale sur les étrangers du 16 décembre 2005 - LEtr - RS 142.20 renvoyant à l'art. 75 al. 1 let. h LEtr), mise

en détention dont le bien-fondé a été confirmé par le Tribunal administratif de première instance (ci-après : TAPI) et la chambre administrative de la Cour de justice (ci-après : la chambre administrative) (ATA/257/2012 du 2 mai 2012), laquelle a constaté qu'au-delà du motif de détention lié aux condamnations pour crime, l'intéressé présentait un risque de fuite (art. 76 al. 1 let. b ch. 3 et 4 LEtr). Les problèmes psychiques dont souffrait l'intéressé et pour lesquels il était pris en charge en prison n'étaient pas d'une nature telle qu'ils rendaient son renvoi impossible.

Avant le 6 mai 2013, la mesure de détention a été prolongée à plusieurs reprises, décisions à plusieurs reprises confirmées par la chambre de céans, saisie à chaque fois d'un recours de l'intéressé (ATA/59/2013 du 31 janvier 2013 ; ATA/795/2012 du 20 novembre 2012 ; ATA/581/2012 du 28 août 2012 ; ATA/409/2012 du 2 juillet 2012).

11. Par jugement du 14 mars 2013, le TAPI a prolongé la détention administrative de M. B_____ jusqu'au 14 mai 2013. Les motifs de maintien en détention persistaient. En sus de cela, celui-ci avait déclaré devant le TAPI s'opposer dorénavant à son départ de Suisse. L'ODM était toujours dans l'attente de la délivrance d'un laissez-passer de la part des autorités algériennes. Ce jugement n'a pas fait l'objet d'un recours.

12. En effet, le 6 mai 2013 l'office cantonal de la population (ci-après : OCP) a sollicité une nouvelle prolongation de la détention de M. B_____ pour une durée de trois mois. Il résultait d'un courrier de l'ODM du 30 avril 2013 que ce dernier demeurait dans l'attente d'une réponse de la part des autorités algériennes.

M. B_____ a été entendu le 8 mai 2013 par le TAPI et a confirmé s'opposer à son renvoi en Algérie.

13. a. Le 18 mars 2013, il avait été transféré à Zurich dans un centre de détention administrative et cela, jusqu'au 7 mai 2013. Il avait pu rencontrer à plusieurs reprises un médecin-psychiatre qui ne comprenait toutefois pas le français et il avait eu des contacts avec un assistant social qui s'exprimait en français mais n'avait pu lui indiquer les raisons de son transfert. Ses horaires de sortie étaient limités. La promenade avait lieu le matin mais, comme il était sous l'emprise de médicaments, il n'arrivait pas à se lever pour en profiter. Au cours des deux dernières semaines, il n'avait pas pu participer à un atelier sauf deux heures par jour le week-end.

b. Le représentant de l'OCP a confirmé que M. B_____ avait été transféré dans l'établissement de détention administrative de l'aéroport de Zurich en raison de la nécessité d'offrir des places de détention à Genève. Selon lui, le centre de Zurich répondait aux mêmes normes et proposait le même régime de détention que le centre Frambois LMC (ci-après : Frambois). Quant aux capacités du

personnel à parler le français, il ne pouvait se prononcer à ce sujet. Le dossier médical de M. B_____ avait été transféré avec celui-ci. Si la détention de l'intéressé était prolongée, il devrait retourner à Zurich. Ce transfert s'expliquait par des questions organisationnelles. Quant aux démarches entreprises, le cas de M. B_____ avait été évoqué les 10 et 11 avril 2013 à Berne lors d'une visite d'une délégation algérienne en Suisse qui avait débouché sur la constitution d'une commission d'experts en matière d'identification. Celle-ci était composée à la fois de représentants suisses et algériens. Cette commission devait se réunir courant mai pour mettre sur pied les modalités de fonctionnement. Avant la délivrance d'un laissez-passer, les autorités algériennes devaient s'assurer de l'identité de M. B_____ et non pas seulement de sa provenance. Cela serait plus aisé si M. B_____ fournissait un acte de naissance.

M. B_____ s'est opposé à la prolongation de sa détention et a conclu à sa libération immédiate. Sa détention durait depuis plus de douze mois et était disproportionnée. De plus, il entendait pouvoir demeurer à l'établissement fermé de Favra (ci-après : Favra) ou à Frambois à Genève. Ce transfert à Zurich l'avait fragilisé. Il était inexact de soutenir qu'il n'avait pas collaboré à son identification.

c. Le TAPI a considéré par jugement du 8 mai 2013 que toutes les conditions de la détention administrative étaient réunies, que la prolongation de celle-ci se justifiait encore, mais pour deux mois, soit jusqu'au 8 juillet 2013. Les conditions de la mise en détention administrative subsistaient. Les autorités suisses avaient entrepris toutes les démarches en leur pouvoir et le renvoi demeurait possible.

14. Par acte déposé le 16 mai 2013 auprès de la chambre administrative, M. B_____ a recouru contre ce jugement en concluant à l'annulation de celui-ci et à sa mise en liberté immédiate. Subsidiairement, son transfert devait être ordonné dans un centre de détention administrative à Genève. M. B_____ était profondément atteint dans sa santé psychique. Il était en détention depuis le 13 avril 2012. Il était inexact qu'il n'ait pas entrepris de démarches car le 20 août 2012, il avait écrit par pli recommandé à l'état civil de la mairie de Bouira en Algérie afin d'obtenir un certificat de naissance. Il n'avait jamais reçu de réponse. A sa requête, il avait reçu le 3 novembre 2012 la visite du vice-consul d'Algérie. Rien ne permet de savoir ce qui s'est dit à cette occasion.

Il avait été transféré le 18 mars 2013 à Zurich sans en connaître la raison. Il y avait connu un durcissement des conditions de détention et un changement de médication.

Le 30 avril 2013, l'ODM avait adressé un message électronique à l'OCP selon lequel les autorités algériennes ne s'étaient pas déterminées. Suite à une erreur, la requête de prolongation de la détention de l'OCP n'avait pas été transmise au conseil de M. B_____.

Le 7 mai 2013, M. B_____ avait été transféré de Zurich à Frambois pour prendre part à l'audience du 8 mai 2013. Malgré les affirmations de l'OCP et de l'ODM, les autorités algériennes, pas plus que la commission mise sur pied, ne permettaient d'affirmer que l'identification de l'intéressé était en cours. D'ici cinq mois la détention administrative de M. B_____ atteindrait le maximum possible. Compte tenu des circonstances, du fait que depuis quinze mois aucun laissez-passer n'avait été délivré et que les autorités faisaient pression sur l'intéressé en le transférant à Zurich dans des conditions telles qu'elles violaient les art. 81 LEtr, 12A de la loi d'application de la loi fédérale sur les étrangers du 16 juin 1988 (LaLEtr - F 2 10) ainsi que 20 du Concordat sur l'exécution de la détention administrative et la directive 2008/115 du Parlement européen et du Conseil du 16 décembre 2008, il devait être mis en liberté immédiatement.

15. Le TAPI a produit son dossier le 21 mai 2013.
16. Le 22 mai 2013, l'OCP a répondu au recours en concluant au rejet de celui-ci et en répétant que les conditions de la mise en détention administrative étaient réunies, en particulier en raison des nombreuses condamnations de l'intéressé, qui constituaient des crimes, à l'opposition de celui-ci à son renvoi et au risque de fuite ou de disparition. Les autorités suisses avaient fait preuve de toute la diligence possible mais elles étaient tributaires des démarches à effectuer par les autorités algériennes en vue d'identifier le recourant ; ensuite seulement un laissez-passer pourrait être délivré à celui-ci. La lenteur des autorités algériennes expliquait seule la durée de la détention qui, pour les raisons énoncées ci-dessus, respectait encore le principe de proportionnalité. Quant au transfert de M. B_____ à Zurich, il s'expliquait par des mesures purement organisationnelles et non pour exercer une pression sur lui. Même si le personnel médical dans d'autres cantons ne maîtrisait pas forcément le français, les traitements médicaux pouvaient néanmoins être administrés avec l'aide d'un traducteur. Le transfert de M. B_____ à Genève, s'il était compréhensible du point de vue du conseil de celui-ci, relevait de la convenance personnelle et ne pouvait être pris en considération.
17. Le 22 mai 2013, le juge délégué a reçu du conseil de l'intéressé une copie des échanges de correspondances qu'il avait eus le 21 mai 2013 avec le centre de détention à l'aéroport de Zurich, quant aux raisons de son transfert et aux conditions de détention dans ce canton. Il avait interjeté recours auprès de la chambre administrative de ce canton. De plus, le conseil de M. B_____ avait également écrit le 21 mai 2013 au service psychiatrique zurichois en charge de son mandant aux fins de connaître la médication qui lui était dorénavant prescrite. La réponse ne lui était pas encore parvenue.
18. L'écriture responsive de l'OCP ayant été communiquée au conseil du recourant, ledit conseil a formulé des observations le 23 mai 2013, qui ont à leur tour été transmises à l'OCP pour information.

Le conseil de M. B_____ relevait que la réponse de l'OCP était sommaire et comportait des inexactitudes.

Le recourant avait bien sollicité en vain, des autorités de son pays, un certificat de naissance.

Il était indispensable qu'un patient et son psychiatre puissent se comprendre.

S'étant rendu à Zurich, le conseil de M. B_____ put lui-même attester du fait que ledit médecin ne parlait pas un mot de français. Les autorités zurichoises refusaient toute collaboration.

Les nécessités organisationnelles invoquées à l'appui de ce transfert n'étaient pas crédibles, le but poursuivi étant de faire pression sur le recourant.

Enfin, M. B_____ avait été transféré de Zurich à Frambois le 21 mai 2013.

19. Interpellé sur ce point, l'OCP a répondu par télécopie du 24 mai 2013 que selon le département de la sécurité (ci-après : DS), les motifs organisationnels initiaux n'étant plus remplis, le transfert de M. B_____ de Zurich à Frambois avait été ordonné le 21 mai 2013.

De plus, une audition avec une délégation algérienne était prévue dans la deuxième quinzaine de juin et M. B_____ figurait en tête de la liste adressée le 24 mai 2013 à l'ODM.

Cette information a été communiquée le même jour par télécopie au conseil du recourant.

20. Sur quoi, la cause a été gardée à juger.

EN DROIT

1. Interjeté le 16 mai 2013 contre le jugement du TAPI du 8 mai 2013, reçu le même jour, le recours a été formé dans le délai de dix jours prescrit par la loi (art. 132 al. 2 de la loi sur l'organisation judiciaire du 26 septembre 2010 - LOJ - E 2 05 ; art. 10 al. 1 LaLEtr ; art. 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 16 mai 2013 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. Les conditions de la mise en détention administrative qui prévalaient lors de la reddition des arrêts de la chambre de céans les 2 juillet 2012 (ATA/409/2012) et 31 janvier 2013 (ATA/59/2013) sont toujours les mêmes, de sorte qu'il n'y a pas lieu de les examiner à nouveau.

5. Selon l'art. 80 al. 6 let. a LEtr., la prolongation de la détention est refusée notamment lorsque l'exécution du renvoi ou de l'expulsion s'avère impossible pour des raisons juridiques ou matérielles. La jurisprudence a récemment rappelé que ces raisons doivent être importantes (« triftige Gründe »). L'inexécutabilité momentanée d'un renvoi, par exemple faute de papiers d'identité, ne permet pas de considérer ce dernier comme étant impossible s'il reste envisageable dans un délai prévisible (Arrêt du Tribunal fédéral 2C_386/2010 du 1^{er} juin 2010, et les références citées).

Quant au principe de la proportionnalité, sa mesure est fonction des circonstances. Il faut, en tous les cas, que la durée de la détention, envisagée dans son ensemble, apparaisse proportionnée (ATF 133 II 97 consid. 2.2 p. 100 ; 130 II 56 consid. 1 p. 58).

6. En l'espèce, le recourant est en détention administrative depuis le 13 avril 2012 ; il a indiqué être d'accord de retourner en Algérie au mois d'août 2012. Depuis et en dernier lieu le 8 mars ainsi que le 8 mai 2013, il a au contraire déclaré s'opposer à son retour en Algérie.

Les autorités cantonales et fédérales ont entrepris sans désespérer des démarches en vue de l'obtention d'un laissez-passer, sans obtenir, en l'état, de réponse des autorités algériennes. Les informations communiquées par l'ODM confirment que des relances sont régulièrement effectuées, dont on ne peut exclure qu'elles aboutissent. En dernier lieu, une audition est agendée durant la deuxième quinzaine de juin 2013 avec les autorités algériennes.

Dans ces circonstances, le renvoi de l'intéressé ne peut être qualifié d'impossible. De plus, la durée de la détention - environ quinze mois - respecte encore le principe de la proportionnalité, dans une pesée d'intérêts qui tient aussi bien compte des droits du recourant que de l'intérêt public prépondérant à ce qu'il quitte la Suisse au vu des condamnations qu'il a encourues et de la gravité des faits qui lui ont été reprochés. Il incombera aux autorités compétentes de faire en sorte que ce renvoi puisse être effectué avant l'échéance de la nouvelle prolongation ordonnée jusqu'au 8 juillet 2013 et qui, en l'état, sera confirmée.

7. Quant au transfert de l'intéressé à Zurich, il a été justifié par des raisons organisationnelles que la chambre de céans n'a pas lieu de mettre en doute,

compte tenu du nombre de personnes en détention administrative à Genève et des changements d'établissement envisagés par les autorités politiques entre Frambois et Favra. Selon le représentant de l'OCP auditionné par le TAPI les conditions de détention à Zurich ne sont pas plus rigoureuses qu'à Frambois mais en tout état cette question sera appréciée par les juridictions administratives du canton de Zurich et échappe à la compétence de la chambre de céans. Tant et aussi longtemps qu'il n'est pas démontré que ses conditions de détention seraient plus rigoureuses et que c'est délibérément que M. B_____ a été transféré à Zurich, la chambre de céans ne peut ainsi retenir que ce transfert constitue un moyen de pression sur l'intéressé, qui depuis lors est revenu à Frambois comme il le souhaitait.

8. En tous points mal fondé le recours sera rejeté. La procédure étant gratuite aucun émolument ne sera perçu (art. 12 du règlement sur les frais, émoluments et indemnités en procédure administrative du 30 juillet 1986 - RFPA - E 5 10.03). Vu l'issue du litige, aucune indemnité de procédure ne sera allouée au recourant (art. 87 LPA).

* * * * *

PAR CES MOTIFS
LA CHAMBRE ADMINISTRATIVE

à la forme :

déclare recevable le recours interjeté le 16 mai 2013 par Monsieur B_____ contre le jugement du Tribunal administratif de première instance du 8 mai 2013 ;

au fond :

le rejette ;

dit qu'il ne sera 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 ;

communiqué le présent arrêt à Me Dominique Bavarel, avocat du recourant, à l'office cantonal de la population, au Tribunal administratif de première instance, à l'office fédéral des migrations, ainsi qu'au centre Frambois LMC, pour information.

Siégeants : Mme Hurni, présidente, M. Dumartheray, juge, M. Jordan, juge suppléant.

Au nom de la chambre administrative :

le greffier-juriste :

F. Scheffre

la présidente siégeant :

E. Hurni

Copie conforme de cet arrêt a été communiquée aux parties.

Genève, le

la greffière :