

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/2304/2015-MC

ATA/749/2015

COUR DE JUSTICE

Chambre administrative

Arrêt du 27 juillet 2015

2^{ème} section

dans la cause

OFFICIER DE POLICE

contre

Monsieur A_____

représenté par Me Andrea Von Flüe, avocat

**Recours contre le jugement du Tribunal administratif de première instance du
6 juillet 2015 (JTAPI/814/2015)**

EN FAIT

1) Monsieur A_____, né en 1965, est ressortissant d'Irak. Il est arrivé en Suisse le 27 juin 1996.

2) Il a demandé l'asile le 28 mai 1996, demande rejetée par décision du 25 juin 1997 de l'office fédéral des réfugiés, devenu depuis lors l'office fédéral des migrations, puis le secrétariat d'État aux migrations (ci-après : SEM).

Bien que son renvoi ait été prononcé, il a été admis provisoirement en Suisse, l'exécution de cette mesure n'étant pas raisonnablement exigible.

3) M. A_____ a fait l'objet des condamnations pénales suivantes à Genève :

- le 15 septembre 1997, par le Tribunal de police : deux mois d'emprisonnement, avec sursis pendant trois ans, et expulsion pendant cinq ans, avec sursis pendant trois ans, pour infractions à l'art. 19 al. 1 de la loi fédérale sur les stupéfiants et les substances psychotropes du 3 octobre 1951 (LStup - RS 812.121) ;
- le 6 août 1999, par le juge d'instruction : quinze jours d'emprisonnement pour recel ;
- le 13 novembre 2000, par le Tribunal de police : neuf mois d'emprisonnement, l'exécution de la peine étant suspendue en faveur d'un traitement ambulatoire, pour dommages à la propriété, violence ou menace contre les autorités et les fonctionnaires et tentative de lésions corporelles simples ;
- le 18 juin 2003, par le juge d'instruction : quinze jours d'emprisonnement pour infraction à l'art. 19 al. 1 LStup ;
- le 17 juin 2004, par le Procureur général : vingt jours d'emprisonnement pour infraction à l'art. 19 al. 1 LStup ;
- le 16 juillet 2004, par le juge d'instruction : trente jours d'emprisonnement pour vol, dommages à la propriété, escroquerie et violation de domicile ;
- le 15 décembre 2005, par le Ministère public : quinze jours d'emprisonnement pour vol ;
- le 29 mai 2006, par le juge d'instruction : quatre mois d'emprisonnement pour vol et dommages à la propriété ;

- le 25 octobre 2006, par le juge d'instruction : quatre mois d'emprisonnement pour vol et dommages à la propriété ;
- le 21 décembre 2007, par le Ministère public : peine privative de liberté de trente jours pour infraction à l'art. 19 al. 1 LStup et violation, à trois reprises, d'une mesure de contrainte en matière de droit des étrangers ;
- le 6 février 2008, par le juge d'instruction : peine privative de liberté de deux mois pour injures, menaces et violation de domicile ;
- le 23 septembre 2008, par le Tribunal de police : CHF 1'000.- d'amende pour vol d'importance mineure ;
- le 27 avril 2009, par le juge d'instruction : peine privative de liberté de trois mois pour vol et violation de domicile ;
- le 24 décembre 2009, par le juge d'instruction : peine privative de liberté de quarante jours pour tentative de vol, violation de domicile et dommages à la propriété ;
- le 19 mai 2010, par le Ministère public : peine privative de liberté de vingt jours pour vol ;
- le 20 août 2010, par le juge d'instruction : peine privative de liberté de quarante-cinq jours pour vol ;
- le 26 novembre 2010, par le Ministère public : peine privative de liberté de deux mois pour dommages à la propriété ;
- le 24 mars 2011, par le Ministère public : peine privative de liberté de trois mois pour vol et violation de domicile ;
- le 19 octobre 2011, par le Tribunal de police : peine privative de liberté de quatre mois pour vol, violation de domicile et séjour illégal (peine complémentaire à celle prononcée par le Ministère public le 24 mars 2011) ;
- le 17 octobre 2012, par le Tribunal de police : peine privative de liberté de deux mois, peine pécuniaire de quatre jours-amende et amende de CHF 400.- pour menaces, injures, vol d'importance mineure et voies de fait ;
- le 17 janvier 2013, par le Tribunal de police : peine privative de liberté de quatre mois pour vol ;
- le 13 mars 2013, par le Ministère public : peine privative de liberté de deux mois (peine complémentaire à celle prononcée le 17 octobre 2012 par le Tribunal de police) pour violation de domicile ;

- le 11 juin 2013, par le Tribunal de police : peine privative de liberté de six mois pour vol et séjour illégal ;
 - le 22 juillet 2013, par le Ministère public : peine privative de liberté de six mois pour lésions corporelles simples et lésions corporelles simples avec du poison, une arme ou un objet dangereux ;
 - le 25 septembre 2014, par le Ministère public : peine privative de liberté de trente jours pour vol et séjour illégal ;
 - le 7 décembre 2014, par le Ministère public : peine privative de liberté de cent vingt jours pour violation de domicile, séjour illégal et vol d'importance mineure et amende de CHF 200.- pour contravention à la LStup.
- 4) Le 11 mars 2005, le SEM a levé l'admission provisoire, motif pris du fait que M. A_____ avait été reconnu coupable de nombreuses infractions pénales.
- Cette décision lui a été notifiée par l'office cantonal de la population, devenu depuis lors l'office cantonal de la population et des migrations (ci-après : OCPM) le 15 février 2006.
- 5) Le 1^{er} octobre 2007, entendu par l'OCPM, M. A_____ a déclaré qu'il n'entreprendrait aucune démarche en vue de son départ.
- 6) Le 27 novembre 2007, il a été entendu par une délégation de l'ambassade d'Irak à Berne. Des démarches devaient être effectuées à Bagdad en vue de son identification et pour étudier les possibilités de rapatriement.
- 7) M. A_____ a été entendu à l'ambassade d'Irak à Berne le 25 juin 2009.
- 8) Par télécopie du 4 septembre 2009, le SEM a informé l'OCPM du fait que l'ambassade d'Irak accordait son soutien à la réalisation d'un premier vol DEPA (vol régulier accompagné) à destination de Bagdad pour M. A_____ et l'a invité, dans un premier temps, à lui confirmer qu'un accompagnement par des policiers genevois serait envisageable.
- 9) Le 8 septembre 2009, l'OCPM a requis les services de police d'exécuter le renvoi de M. A_____ à destination de Bagdad.
- 10) Le 26 janvier 2011, M. A_____ a été inscrit auprès de SwissREPAT en vue d'un retour à Bagdad par un vol spécial, prévu dès le 27 mars 2011. Il ressort du formulaire y relatif qu'il bénéficiait d'un laissez-passer.
- 11) Selon un courriel adressé à l'OCPM par le SEM le 22 mars 2011, l'ambassadeur d'Irak, qui avait indiqué oralement qu'il était possible d'organiser un vol spécial, allait recontacter les autorités de Bagdad afin d'obtenir une autorisation écrite de leur part. Si un vol spécial à destination de Bagdad ne

pouvait être organisé, le SEM interviendrait auprès des autorités kurdes afin de mettre sur pied un tel vol à destination d'Erbil, puis un transport par voie aérienne jusqu'à Bagdad. Une collaboratrice du SEM parlant arabe était par ailleurs prête à rencontrer M. A_____ afin de le convaincre de rentrer volontairement en Irak.

- 12) Le 27 mars 2011, ayant terminé de purger une peine privative de liberté, M. A_____ a été remis entre les mains de la police. Le jour même, il a été placé en détention administrative en vue de renvoi pour une durée de trois mois par un officier de police.
- 13) Le 28 mars 2011, entendu à l'occasion du contrôle de la détention par le Tribunal administratif de première instance (ci-après : TAPI), M. A_____ a indiqué qu'il vivait depuis douze ans en Suisse et qu'il ne pouvait retourner en Irak. Il n'y avait ni électricité, ni eau dans ce pays, mais seulement des bombes. Il était malade et suivait un traitement médicamenteux après avoir été suivi par le département de psychologie de la clinique de Belle-Idée. Il désirait rester en Suisse, car les Américains étaient encore en Irak, où des bombardements avaient lieu quotidiennement. Ses compatriotes allaient en outre croire qu'il avait beaucoup d'argent et lui en réclameraient.

De son côté, le représentant de l'officier de police a expliqué que les conditions de renvoi en Irak étaient difficiles, mais possibles, soit vers Bagdad, soit vers Erbil, ou encore en passant par la Jordanie, puis par la route vers l'Irak. Un représentant du SEM devait se rendre à Genève pour examiner avec M. A_____ les conditions de son renvoi. Il ne savait pas si des vols spéciaux avaient été organisés à ce jour à destination de l'Irak. Si les conditions de sécurité étaient réunies, un tel vol au départ de la Suisse serait possible et les autorités irakiennes avaient donné leur accord.

- 14) Le 28 mars 2011, le TAPI a confirmé l'ordre de mise en détention, pour une durée d'un mois.
- 15) Par acte du 7 avril 2011, M. A_____ a interjeté recours auprès de la chambre administrative de la Cour de justice (ci-après : la chambre administrative), contre le jugement précité.
- 16) Par arrêt du 14 avril 2011 (ATA/249/2011), la chambre administrative a annulé le jugement querellé et ordonné la mise en liberté immédiate de M. A_____.

Celui-ci avait manifesté sa volonté de ne pas retourner dans son pays d'origine. Seule l'organisation d'un vol spécial était dès lors à même de permettre l'exécution de son renvoi. Or, si une demande en ce sens avait été adressée aux autorités irakiennes, rien n'indiquait que la réponse, espérée sous un à deux mois, serait positive. De plus, bien que l'existence d'un laissez-passer fût mentionnée

dans le dossier, ce dernier ne comportait ni la copie de ce document, ni un écrit des autorités irakiennes confirmant cette identité. Le renvoi de M. A_____ en Irak dans un délai raisonnable était ainsi trop improbable pour autoriser son maintien en détention.

- 17) Par courriel du 21 mai 2015, le SEM a fait savoir à l'OCPM qu'il avait transmis en juin 2014 le cas de M. A_____ aux autorités irakiennes compétentes à Bagdad en vue d'une identification. Celles-ci n'avaient toutefois pas répondu à ses requêtes. Les renvois par vol de ligne non accompagné (DEPU) n'étaient possibles qu'avec un passeport irakien ou un laissez-passer irakien établi par l'ambassade d'Irak à Berne. Exceptionnellement, et du fait que l'identité et la nationalité de M. A_____ lui semblaient suffisamment établies sur la base des documents à sa disposition, il était disposé à établir un « laissez-passer DFJP » (département fédéral de justice et police [ci-après : DFJP]), ce qui permettrait aux autorités genevoises d'organiser un vol de ligne ordinaire à destination de Bagdad en vue de son renvoi. Ces dernières étaient dès lors priées de faire une réservation à cette fin auprès de SwissREPAT. Cela étant, il existait « un risque que les autorités irakiennes à Bagdad refusent l'entrée de [M. A_____]. Dans ce cas, la Suisse serait obligée de le reprendre ». Par ailleurs, « pour diverses raisons (notamment la question de la sécurité sur place, pas de représentation Suisse à Bagdad etc.) », il ne serait pas possible d'organiser un vol DEPA avec un « laissez-passer DFJP ».
- 18) Le 2 juillet 2015, M. A_____, à l'issue de l'exécution d'une sanction pénale, a été remis en mains de la police.
- 19) Le 3 juillet 2015, SwissREPAT a confirmé à la police la réservation d'une place sur un vol à destination de Bagdad au nom de M. A_____ pour le 8 juillet 2015 à 11h40 au départ de Genève.
- 20) Le 3 juillet 2015 à 9h50, l'officier de police a procédé à l'audition de M. A_____ et a émis un ordre de mise en détention administrative pour une durée de trente jours à son encontre, en vue de l'exécution de son renvoi, sur la base de l'art. 76 al. 1 let. b ch. 1 (en lien avec l'art. 75 al. 1 let. b, g et h de la loi fédérale sur les étrangers du 16 décembre 2005 - LEtr - RS 142.20), 3 et 4 LEtr.
- M. A_____ a déclaré lors de son audition qu'il n'était pas en bonne santé : il avait été opéré et avait des douleurs au ventre. Il n'était pas d'accord de retourner en Irak, dès lors qu'il n'y avait plus aucune connaissance et membre de sa famille.
- 21) Le 6 juillet 2015, le TAPI a tenu une audience dans le cadre du contrôle de la détention.
- M. A_____ a dit ne pas pouvoir envisager de retourner en Irak, où il ne connaissait plus personne et où les conditions de sécurité n'étaient pas assurées.

Le représentant de l'officier de police a indiqué que les autorités genevoises étaient conscientes du fait que le retour en Irak de M. A_____ dépendait de son adhésion, en ce sens qu'un vol DEPA n'apparaissait pas envisageable en l'état et que la question du vol spécial n'entrait pas en ligne de compte à l'heure actuelle. Si, comme il l'indiquait, M. A_____ devait ne pas monter à bord de l'avion le 8 juillet 2015, il lui semblait que, légalement, se poserait la question de sa possible mise en détention pour insoumission, éventualité qui dépendrait de la décision du département de la sécurité et de l'économie (DSE). Il n'avait pas d'indication quant à une éventuelle impossibilité des renvois à destination de Bagdad. Il partait du principe que dans la mesure où le SEM ne faisait pas part d'une telle impossibilité et donnait son feu vert pour la réservation d'un vol, l'exécution de la mesure était possible. Un délai de deux semaines serait suffisant, en cas d'échec de la tentative de renvoi prévue d'ici deux jours, pour l'émission d'un éventuel nouvel ordre de mise en détention pour insoumission.

M. A_____ a conclu à sa mise en liberté immédiate, considérant, en substance, que l'exécution du renvoi était impossible.

- 22) Par jugement du 6 juillet 2015, le TAPI a annulé l'ordre de mise en détention et ordonné la mise en liberté immédiate de M. A_____.

Il apparaissait acquis que M. A_____ ne monterait pas à bord du vol prévu le 8 juillet 2015. Pour le surplus, aucun élément nouveau n'était intervenu depuis 2011. En particulier, les autorités irakiennes n'avaient pas répondu à la demande formulée par le SEM en juin 2014. En l'espèce, un vol spécial n'entrait pas en ligne de compte, et l'intéressé ne disposait d'aucun document de voyage. Dans ces conditions, il était douteux qu'une mise en détention pour insoumission soit possible, et il fallait constater, comme l'avait fait la chambre administrative en 2011, que le renvoi de M. A_____ dans un délai raisonnable était trop improbable pour autoriser son maintien en détention.

- 23) M. A_____ a été mis en liberté suite à ce jugement.

- 24) Par acte posté le 16 juillet 2015, reçu le 17 juillet 2015, l'officier de police a interjeté recours auprès de la chambre administrative contre le jugement précité, concluant à son annulation et à ce que soit ordonnée la réintégration en détention administrative de M. A_____.

Il avait qualité pour recourir y compris sous l'angle de l'intérêt actuel ; en effet, il demandait la réintégration en détention de M. A_____ et, quoi qu'il en fût, il entendait procéder à une nouvelle mise en détention et réserver un nouveau vol, ce qui supposait que le jugement attaqué soit infirmé.

Il existait une différence fondamentale avec la situation ayant débouché sur l'arrêt de la chambre administratif de 2011, à savoir qu'à l'époque aucun vol

n'avait été réservé et obtenu, alors qu'une place sur un vol à destination de Bagdad avait été réservée pour le 8 juillet 2015. Cela avait pour conséquence que le TAPI provoquait l'annulation du vol de ligne, puis tirait de cette annulation la conséquence qu'un renvoi dans un délai raisonnable était trop improbable.

- 25) Le 22 juillet 2015, M. A_____ a conclu au rejet du recours.

Il ne contestait pas que les conditions d'une mise en détention administrative fussent remplies, mais acquiesçait aux considérants du TAPI au sujet de l'impossibilité du renvoi. En particulier, la seule possibilité qui semblait ouverte aux autorités de renvoi était la réservation d'un vol de ligne, « et l'on sa[vait] qu'[il] ne le prendra[it] pas ».

- 26) Sur ce, la cause a été gardée à juger.

EN DROIT

- 1) Interjeté le 16 juillet 2015 contre le jugement du TAPI prononcé et communiqué aux parties le 6 juillet 2015, 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 loi fédérale sur les étrangers 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). Il est ainsi recevable de ces points de vue.
- 2)
 - a. Aux termes de l'art. 60 let. b LPA, ont qualité pour recourir toutes les personnes qui sont touchées directement par une décision et ont un intérêt digne de protection à ce qu'elle soit annulée ou modifiée.
 - b. Selon la jurisprudence, le recourant doit avoir un intérêt pratique à l'admission du recours, soit que cette admission soit propre à lui procurer un avantage, de nature économique, matérielle ou idéale (ATF 121 II 39 consid. 2 c.aa ; arrêt du Tribunal fédéral 1A.47/2002 du 16 avril 2002 consid. 3 ; ATA/759/2012 du 6 novembre 2012 ; ATA/188/2011 du 22 mars 2011 ; ATA/146/2009 du 24 mars 2009).
 - c. Un intérêt digne de protection suppose un intérêt actuel à obtenir l'annulation de la décision attaquée (ATF 135 I 79 consid. 1 ; 128 II 34 consid. 1b ; arrêt du Tribunal fédéral 1C_133/2009 du 4 juin 2009 consid. 3 ; Hansjörg SEILER, Handkommentar zum Bundesgerichtsgesetz [BGG], 2007, n. 33 ad art. 89 de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 - LTF - RS 173.110 p. 365 ; Karl SPUHLER/Annette DOLGE/Dominik VOCK, Kurzkommentar zum Bundesgerichtsgesetz [BGG], 2006, n. 5 ad art. 89 LTF p. 167). L'existence d'un intérêt actuel s'apprécie non

seulement au moment du dépôt du recours, mais aussi lors du prononcé de la décision sur recours ; s'il s'éteint pendant la procédure, le recours, devenu sans objet, doit être simplement radié du rôle (ATF 125 V 373 consid. 1 ; 118 Ib 1 consid. 2 ; arrêt du Tribunal fédéral 1C_76/2009 du 30 avril 2009 consid. 2 ; ATA/175/2007 du 17 avril 2007 consid. 2a ; ATA/915/2004 du 23 novembre 2004 consid. 2b) ou déclaré irrecevable (ATF 123 II 285 consid. 4 ; arrêt du Tribunal fédéral 1C_69/2007 du 11 juin 2007 consid. 2.3 ; ATA/192/2009 du 21 avril 2009 ; ATA/640/2005 du 27 septembre 2005).

d. La condition de l'intérêt actuel fait défaut en particulier lorsque, notamment, la décision attaquée a été exécutée et a sorti tous ses effets (ATF 125 I 394 consid. 4 ; 120 Ia 165 consid. 1a et les références citées ; ATA/328/2009 du 30 juin 2009 consid. 3 ; ATA/192/2009 précité).

e. Il est toutefois renoncé à l'exigence d'un intérêt actuel lorsque cette condition de recours fait obstacle au contrôle de la légalité d'un acte qui pourrait se reproduire en tout temps, dans des circonstances semblables et qui, en raison de sa brève durée ou de ses effets limités dans le temps, échapperait ainsi toujours à la censure de l'autorité de recours (ATF 135 I 79 précité consid. 1 ; 131 II 361 consid. 1.2 ; 129 I 113 consid. 1.7 ; 128 II 34 précité consid. 1b ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_34/2009 du 20 avril 2009 consid. 3 ; ATA/588/2013 du 3 septembre 2013 ; ATA/365/2009 du 28 juillet 2009 ; ATA/351/2009 du 28 juillet 2009 ; ATA/328/2009 précité ; ATA/146/2009 précité consid. 3).

f. En matière de détention administrative, le Tribunal fédéral a indiqué qu'il pouvait se justifier de faire abstraction de l'exigence d'un intérêt actuel au recours pour autant qu'il subsiste, par rapport à d'éventuels nouveaux cas pouvant se produire, un avantage suffisant à ce que la question litigieuse soit tranchée, par exemple s'il s'agit d'une question juridique nouvelle ou s'il n'est pas possible autrement de s'opposer au développement d'une pratique contraire au droit fédéral (arrêt du Tribunal fédéral 2C_445/2007 du 30 octobre 2007 et la jurisprudence citée ; ATA/156/2013 du 7 mars 2013).

- 3) Tel est le cas en l'espèce, dès lors que l'officier de police a conclu à l'annulation du jugement du TAPI alors que l'intimé a déjà été mis en liberté et qu'un nouvel ordre de mise en détention sera prononcé s'il devait être à nouveau nécessaire de faire appel à une privation de liberté à des fins administratives. Dans ces conditions, il convient – comme l'a déjà fait la chambre de ceans dans l'ATA/671/2015 du 23 juin 2015 – de déclarer le recours recevable, en faisant abstraction de l'exigence de l'intérêt actuel, et de trancher le litige cas échéant par une décision constatatoire.

Le recours formé par l'officier de police sera en conséquence déclaré recevable.

- 4) Selon l'art. 10 al. 2 LEtr, la chambre administrative doit statuer dans les dix jours qui suivent sa saisine. Ayant reçu le recours le 17 juillet 2015 et statuant ce jour, elle respecte ce délai.
- 5) 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 ; le cas échéant, elle ordonne la mise en liberté de l'étranger (art. 10 al. 3 LaLEtr).
- 6) 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) 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 (arrêt du Tribunal fédéral 2C_478/2012 du 14 juin 2012 consid. 2.1).
- 7) L'étranger qui a fait l'objet d'une décision de renvoi peut être mis en détention administrative si des éléments concrets font craindre qu'il entend se soustraire à son expulsion, en particulier parce qu'il ne se soumet pas à son obligation de collaborer au sens de l'art. 90 LEtr (art. 76 al. 1 let. b ch. 3 LEtr). Il en va de même si son comportement permet de conclure qu'il se refuse à obtempérer aux instructions des autorités (art. 76 al. 1 let. b ch. 4 LEtr).

L'art. 76 al. 1 let. b ch. 3 et 4 LEtr décrit des comportements permettant de conclure à l'existence d'un risque de fuite ou de disparition. Ces deux éléments doivent donc être envisagés ensemble (arrêt du Tribunal fédéral 2C_128/2009 du 30 mars 2009 consid. 3.1). Lorsqu'il examine le risque de fuite, le juge de la détention administrative doit établir un pronostic, en déterminant s'il existe des garanties que l'étranger prêtera son concours à l'exécution du renvoi le moment venu, c'est-à-dire lorsque les conditions en seront réunies. Il dispose pour ce faire d'une certaine marge d'appréciation, ce d'autant qu'il doit en principe entendre l'intéressé (arrêt du Tribunal fédéral 2C_935/2011 du 7 décembre 2011 consid. 3.3).

De plus, l'étranger faisant l'objet d'une décision de renvoi peut être placé en détention administrative en vue de l'exécution de celle-ci s'il a été condamné pour crime au sens de l'art. 10 al. 1 du Code pénal suisse du 21 décembre 1937 (CP - RS 311.0) ou s'il 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 condamné pour ce motif (art. 75 al. 1 let. g et h et 76 al. 1 let. b ch. 1 LEtr).

- 8) a. Selon l'art. 80 al. 4 LEtr, l'autorité judiciaire qui examine la décision de détention administrative, de maintien ou de levée de celle-ci, tient compte de la situation familiale de la personne détenue et des conditions d'exécution de la détention. Celle-là doit en particulier être levée lorsque son motif n'existe plus ou si, selon l'art. 80 al. 6 let. a LEtr, l'exécution du renvoi ou de l'expulsion s'avère impossible pour des raisons juridiques ou matérielles, ou qu'elle ne peut être raisonnablement exigée, cette dernière disposition légale renvoyant à l'art. 83 al. 1 à 4 LEtr.

Selon cette disposition, l'exécution n'est pas possible lorsque l'étranger ne peut pas quitter la Suisse pour son État d'origine, son État de provenance ou un État tiers, ni être renvoyé dans un de ces États (al. 2). L'exécution n'est pas licite lorsque le renvoi de l'étranger dans son État d'origine, dans son État de provenance ou dans un État tiers est contraire aux engagements de la Suisse relevant du droit international (al. 3). L'exécution de la décision peut ne pas être raisonnablement exigée si le renvoi ou l'expulsion de l'étranger dans son pays d'origine ou de provenance le met concrètement en danger, par exemple en cas de guerre, de guerre civile, de violence généralisée ou de nécessité médicale (al. 4).

b. S'agissant des raisons qui permettent de tenir l'exécution du renvoi pour impossible, la jurisprudence a rappelé que ces raisons 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 (arrêt du Tribunal fédéral 2C_364/2013 du 1^{er} mai 2013 consid. 4.1 et les arrêts cités).

- 9) En l'espèce, il n'est pas contesté que les conditions d'une mise en détention administrative soient remplies. En effet, M. A_____ fait l'objet d'une décision de renvoi définitive et exécutoire, et il a été condamné à de nombreuses reprises pour des faits de vol, et à une reprise pour des faits de recel ainsi que d'escroquerie, toutes des infractions qui constituent des crimes au sens du CP.
- 10) Pour retenir que l'exécution du renvoi de l'intimé n'était pas envisageable dans un délai raisonnable et, partant, impossible, le TAPI s'est fondé sur trois éléments, à savoir la certitude que M. A_____ ne monterait pas à bord du vol réservé le 8 juillet 2015, l'impossibilité d'organiser un vol avec escorte ou un vol spécial, et enfin de forts doutes sur la possibilité d'un placement ultérieur en détention pour insoumission, dès lors que l'intéressé ne disposait ni de documents d'identité ni d'un laissez-passer émis par les autorités irakiennes.

Le TAPI s'est également fondé, sans toutefois mettre en relation cette affirmation avec d'éventuelles bases légales ou jurisprudentielles, sur l'absence de

circonstances nouvelles depuis la première mise en détention administrative de M. A_____ en 2011. Il convient dès lors d'examiner en premier lieu cet aspect.

- 11) a. Selon la jurisprudence, il est certes admissible qu'un étranger, libéré d'une première détention administrative, soit détenu une nouvelle fois en vue de son renvoi dans le cadre de la même procédure ; il faut toutefois qu'un changement déterminant des circonstances permette de le justifier (ATF 140 II 1 consid. 5.2 ; arrêt du Tribunal fédéral 2A.428/2006 du 14 août 2006 consid. 2.3 et les arrêts cités, parmi lesquels l'arrêt 2A.575/1996 du 10 décembre 1996 consid. 2, in RDAF 1997 I p. 29 ; jurisprudence confirmée in ATF 133 II 1 consid. 4.3.3), comme la survenance d'un nouveau motif de détention ou la disparition de l'impossibilité dont était affecté le renvoi (arrêt du Tribunal fédéral 2A.211/2003 du 5 juin 2003 consid. 3.2). Tel peut par exemple être le cas si l'étranger part dans la clandestinité après la libération de sa première détention (cf. ATF 121 II 110 consid. 2d). Est aussi envisageable la situation où l'autorité aurait levé une première détention administrative dès lors que l'exécution du renvoi de l'étranger, en soi possible, n'apparaissait plus comme vraisemblable dans un délai utile; en tant que les causes pour la mise en détention de l'étranger persisteraient, cette même autorité pourrait ordonner la réincarcération de celui-ci, si ce renvoi s'avérait par la suite à nouveau vraisemblable dans un délai raisonnable (ATF 140 II 1 précité consid. 5.2).

b. Savoir si l'on est en présence d'un changement déterminant de circonstances dépend notamment des raisons ayant conduit à la première libération. Si celle-ci se fondait sur le fait que les autorités estimaient n'avoir qu'une faible probabilité de pouvoir exécuter le renvoi dans un délai raisonnable, une nouvelle mise en détention n'est admissible que – et pour autant que les autres conditions sont toujours remplies – si cette probabilité s'est accrue de manière sensible (arrêt du Tribunal fédéral 2C_658/2014 du 7 août 2014 consid. 3.2).

Dans ce dernier arrêt, le Tribunal fédéral n'a admis que cette condition était donnée que du fait que, depuis la première libération de l'étranger (de nationalité algérienne) en 2012, il était devenu possible d'effectuer à destination de l'Algérie des vols de ligne avec escorte policière, qui avaient permis l'exécution des renvois dans 26 % des cas ; il était en revanche constant que l'absence de collaboration de l'intéressé à son retour et l'impossibilité d'organiser des vols spéciaux subsistaient (arrêt du Tribunal fédéral 2C_658/2014 précité consid. 3.3).

- 12) En l'espèce, les seuls éléments nouveaux depuis la libération de l'intimé de sa première période de détention administrative sont de nouvelles condamnations pénales à son encontre, et le laissez-passer délivré par le SEM suivi de la réservation d'une place à bord d'un vol de ligne sans escorte. Or les premières ne permettent pas d'augmenter la probabilité d'une exécution du renvoi de l'intimé ; en effet, dès lors que celui-ci avait déjà été condamné pour crime avant 2011, le motif de détention y relatif était déjà donné à l'époque. De nouvelles

condamnations ne pourraient dès lors aujourd'hui changer la situation de M. A_____ dans le cadre de la détention administrative que par rapport à l'examen de la proportionnalité de cette détention, l'intérêt public au renvoi s'étant accru ; cette circonstance n'entre toutefois pas en jeu en l'espèce, s'agissant de l'examen d'un ordre initial de mise en détention.

Quant au laissez-passer délivré en application de l'art. 9 de l'ordonnance sur l'exécution du renvoi et de l'expulsion d'étrangers du 11 août 1999 (OERE - RS 142.281) par le DFJP, on ne peut considérer qu'il augmente notablement les chances de pouvoir exécuter le renvoi, le SEM ayant lui-même admis que les autorités irakiennes pourraient fort bien ne pas admettre M. A_____ même en cas d'arrivée sans encombre à Bagdad. Le fait que l'intimé ait annoncé qu'il refuserait de monter à bord du vol de ligne sans escorte prévu initialement le 8 juillet 2015, sans être – contrairement à ce qui semble ressortir du jugement attaqué – déterminant, ne fait que renforcer ce constat.

Pour le surplus, l'impossibilité d'organiser des vols spéciaux, aussi bien que des vols avec escorte, n'a pas changé depuis 2011, si bien que l'on ne peut en l'état considérer que la probabilité de réussite de l'exécution du renvoi de M. A_____ se soit accrue de manière significative. Il en irait différemment si les autorités irakiennes avaient, de quelque manière que ce soit, donné leur accord au rapatriement de M. A_____.

- 13) Le recours sera ainsi rejeté.
- 14) Vu la nature du litige, aucun émolument ne sera perçu (art. 87 al. 1 LPA ; 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, et dans la mesure où l'intimé y a conclu et a eu recours aux services d'un mandataire, une indemnité de procédure de CHF 1'000.- lui sera allouée, à charge de l'État de Genève (art. 87 al. 2 LPA).

* * * * *

PAR CES MOTIFS
LA CHAMBRE ADMINISTRATIVE

à la forme :

déclare recevable le recours interjeté le 16 juillet 2015 par l'officier de police contre le jugement du Tribunal administratif de première instance du 6 juillet 2015 ;

au fond :

le rejette ;

dit qu'il n'est pas perçu d'émolument ;

alloue à Monsieur A_____ une indemnité de procédure de CHF 1'000.-, à charge de l'État de Genève ;

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 l'officier de police, à Me Andrea Von Flüe, avocat de Monsieur A_____, au Tribunal administratif de première instance, à l'office cantonal de la population et des migrations, ainsi qu'au secrétariat d'État aux migrations.

Siégeants : M. Verniory, président, Mme Junod, M. Dumartheray, 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 :