RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

A/3023/2021-MC **ATA/1078/2021**

COUR DE JUSTICE

Chambre administrative

Arrêt du 15 octobre 2021

en section

dans la cause

M. A_____
représenté par Me Philippe Girod, avocat

contre

OFFICE CANTONAL DE LA POPULATION ET DES MIGRATIONS

_____

Recours contre le jugement du Tribunal administratif de première instance du 22 septembre 2021 (JTAPI/970/2021)

EN FAIT

1) M. A_____, né le _____ 1988, est originaire de B_____.

2) Par décision du 16 juillet 2014, confirmée le 5 novembre 2014 par le Tribunal administratif fédéral, l'office fédéral des migrations, devenu depuis lors le secrétariat d'État aux migrations (ci-après : SEM), a rejeté la demande d'asile déposée le 17 novembre 2013 et ordonné le renvoi de Suisse de M. A_____, lui impartissant un délai au 10 septembre 2014 pour quitter le pays, à défaut de quoi il s'exposerait à une détention en vue de l'exécution de son renvoi sous la contrainte. L'exécution de cette décision a été confiée au canton de Genève.

3) Le 27 novembre 2014, M. A_____ a notamment indiqué à un collaborateur de l'office cantonal de la population et des migrations (ci-après : OCPM) qu'il refusait de retourner dans son pays d'origine. Il préférait être placé en détention administrative pour une durée de dix-huit mois plutôt que d'être renvoyé en B_____.

4) Le 15 novembre 2017, le SEM a indiqué à l'OCPM que M. A_____ avait été reconnu par les autorités B_____ comme étant l'un de leurs ressortissants. Ces dernières étaient disposées à délivrer un laissez-passer en sa faveur.

5) Le 22 novembre 2017, l'OCPM a requis des services de police qu'ils procèdent à l'exécution du renvoi de M. A_____ à destination de la B_____.

6) Le 13 décembre 2017, l'OCPM a informé le SEM de la disparition du précité depuis le 23 novembre 2017.

7) Entre le 29 juillet 2017 et le 23 novembre 2018, M. A_____ a été condamné à trois reprises, notamment pour séjour illégal, lésions corporelles simples, vol, opposition aux actes de l'autorité, injure et contravention à la loi fédérale sur les stupéfiants et les substances psychotropes du 3 octobre 1951 (LStup - RS 812.121).

8) Le 23 juillet 2018, il s'est vu notifier une décision d'interdiction de pénétrer au centre-ville de Genève pour une durée de douze mois, prise par le commissaire de police en application de l'art. 74 de la loi fédérale sur les étrangers et l'intégration du 16 décembre 2005 (LEI - RS 142.20).

9) Le 14 février 2019, M. A_____ a été arrêté par la police genevoise à la suite, notamment, de la commission d'un vol le 25 juillet 2018. Il s'est vu notifier une décision d'interdiction d'entrée en Suisse prononcée le 16 janvier 2019, valable jusqu'au 15 janvier 2023 et étendue à l'ensemble du territoire des États Schengen.

10) Le 15 février 2019, le commissaire de police a ordonné la mise en détention administrative de M. A_____ pour une durée de quatre mois. Celui-ci a déclaré qu'il n'entendait pas retourner en B_____. Il souhaitait rester en Suisse, car il y avait une fille.

11) Par jugement du 19 février 2019, le Tribunal administratif de première instance (ci-après : TAPI) a confirmé cet ordre de mise en détention administrative, dont il a réduit la durée de validité à trois mois.

12) Le 1er mars 2019, M. A_____ a interpellé le Tribunal de protection de l'adulte et de l'enfant (ci-après : TPAE), lui faisant savoir qu'il était le père biologique de l'enfant mineure C_____, née le _____ 2017, dont la mère était Mme D_____. Il se trouvait dans une situation administrative difficile et pouvait faire l'objet d'un renvoi. Il souhaitait qu'une action en constatation de sa paternité sur l'enfant soit intentée, afin de faire reconnaître ses droits et ceux de sa fille mineure.

13) Le 4 mars 2019, il a été écroué à la prison E_____ en vue de l'exécution de deux peines privatives de liberté, dont la fin était prévue le 2 octobre 2019, de sorte que sa détention administrative a été levée.

14) Le 1er avril 2019, Mme D_____ a indiqué au TPAE qu'elle s'opposait, même si elle ne contestait pas la paternité biologique, à ce que M. A_____ bénéficie de droits sur sa fille, compte tenu des violences conjugales dont elle avait été victime, y compris en présence de l'enfant.

15) Par jugement du 8 juillet 2019, le Tribunal d'application des peines et des mesures (ci-après : TAPEM) a ordonné la libération conditionnelle de M. A_____ pour le 22 juillet 2019.

16) Le 1er mai 2020, alors qu'il faisait l'objet d'un avis de recherche et d'arrestation émanant du Ministère public pour, notamment, le vol de différents articles de sport ainsi que pour des menaces et des lésions corporelles simples commises au préjudice de Mme D_____, M. A_____ a à nouveau été arrêté. Lors de son audition, il a indiqué qu'il s'était rendu en H_____ en 2019, après que la décision d'interdiction d'entrée en Suisse du SEM lui eut été notifiée, afin de se marier avec sa « nouvelle copine ». Il était revenu en Suisse à la demande du service de protection des mineurs (ci-après : SPMi), afin de reconnaître sa fille, de nationalité suisse, puis avait dû y rester à cause de la situation sanitaire liée à la pandémie de COVID-19. Il n'avait pas de lieu de résidence fixe en Suisse (il dormait chez des amis ou chez sa tante, Mme F_____, à G_____), subsistait à ses besoins grâce à l'argent que son amie lui envoyait d'H_____ ou que sa tante lui donnait pour l'aider. Il ne voulait pas rester en Suisse, mais retourner en H_____. Sa mère, handicapée, vivait en B_____ et son demi-frère à I_____. Il ne serait pas en mesure d'assumer les frais de son rapatriement.

Il a été incarcéré à la prison E_____.

17) Par arrêt du 28 novembre 2020, la chambre pénale d'appel et de révision de la Cour de justice (ci-après : CPAR), confirmant le jugement du Tribunal de police du 15 juillet 2020, a reconnu M. A_____ coupable de lésions corporelles simples, voies de fait, vol, menaces, empêchement d'accomplir un acte officiel, entrée illégale, séjour illégal, infraction à l'ordonnance 2 sur les mesures destinées à lutter contre le coronavirus (COVID-19) du 13 mars 2020 et infraction à l'art. 19a LStup, a révoqué la libération conditionnelle et l'a condamné, notamment, à une peine privative de liberté d'ensemble ferme de huit mois et ordonné son expulsion du territoire suisse pour une durée de cinq ans (art. 66a^{bis} du Code pénal suisse du 21 décembre 1937 - CP - RS 311.0) et son maintien en détention pour des motifs de sûreté.

18) À sa sortie de prison, le 11 janvier 2021, M. A_____ a été placé en détention administrative, confirmée par jugement du TAPI du 14 janvier 2021, régulièrement prolongée selon jugement du TAPI des 6 avril 2021 (confirmé par arrêt de la chambre administrative de la Cour de justice [ci-après : la chambre administrative] du 27 avril 2021), et 20 avril 2021 (confirmé dans son principe par arrêt de la chambre administrative du 11 mai 2021 ramenant toutefois la durée au 30 juin 2021).

19) Les vols prévus les 8, 16 et 23 juin 2021, dans lesquels M. A_____ devait prendre place, ont été annulés par la compagnie Tunisair.

20) Le 25 juin 2021, M. A_____ a refusé de se soumettre au test PCR exigé par les autorités B_____ (devant être réalisé dans les septante-deux heures avant le départ et être négatif), de sorte qu'il n'a pas pu monter à bord du vol du 28 juin 2021.

21) Le 28 juin 2021, à 14h07, le commissaire de police a ordonné la mise en détention administrative de M. A_____ pour insoumission, confirmé par jugement du TAPI du 30 juin 2021 (confirmé par arrêt de la chambre administrative du 21 juillet 2021), du 21 juillet 2021 (confirmé par arrêt de la chambre administrative du 12 août), la détention étant prévue jusqu'au 26 septembre 2021.

22) Un vol spécial a été commandé le 2 juillet 2021.

23) Par jugement du 13 septembre 2021, le Tribunal civil a notamment constaté la paternité de M. A_____ sur sa fille C_____.

24) Le 10 septembre 2021, l'OCPM n'ayant reçu aucune confirmation concernant le vol spécial mentionné plus haut, un nouveau vol avec escorte policière a été commandé.

25) Le même jour, M. A_____ a refusé de signer la levée du secret médical nécessaire à l'examen de santé pour pouvoir être rapatrié.

26) Le 13 septembre 2021, l'OCPM a sollicité du TAPI la prolongation de la détention administrative pour insoumission de M. A_____ pour une durée de deux mois, soit jusqu'au 26 novembre 2021.

27) Par courrier adressé au TAPI, M. A_____ l'a informé du fait qu'il avait recouru auprès du Tribunal fédéral contre l'arrêt de la chambre administrative du 12 août 2021. En exigeant du SEM qu'il dépose des observations sur le recours, le Tribunal fédéral « approchait l'instruction de ce recours d'une façon singulièrement attentive ».

28) Lors de l'audience devant le TAPI du 21 septembre 2021, M. A_____ s'est opposé à son expulsion. Des procédures étaient pendantes devant le Tribunal civil en relation avec son action en reconnaissance de paternité, devant le TPAE relativement à ses droits sur sa fille et devant le Tribunal fédéral contre l'arrêt de la chambre administrative du 12 août 2021.

Les relations avec la famille de son ex-compagne s'étaient améliorées. La veille, il avait eu la visite en prison de la mère de Mme D_____ à qui il avait pu remettre CHF 200.- pour l'entretien de sa fille. Il s'était engagé à verser régulièrement ce qu'il pouvait, en fonction de ses moyens. Il était opposé à son expulsion car il souhaitait pouvoir rester auprès de sa fille.

La représentante de l'OCPM a versé à la procédure une copie de la prise de position du 20 septembre 2021 adressée par le SEM au Tribunal fédéral, aux termes de laquelle il relevait notamment que l'intéressé avait été formellement identifié comme ressortissant B_____ et que l'établissement d'un laissez-passer par les autorités B_____ pouvait s'opérer en quelques jours. Le SEM rappelait également que tous les types de rapatriements vers la B_____ étaient possibles, y compris les retours avec accompagnement policier. Ainsi, en 2021, jusqu'à la fin du mois d'août, neuf personnes avaient été rapatriées en B_____ sur des vols de ligne avec accompagnement policier. De surcroît, cinq personnes avaient été rapatriées par vol spécial en 2021. L'exécution du renvoi pouvait donc être effectuée dans un délai raisonnable et prévisible.

Elle a encore versé au dossier la copie d'un courriel du SEM du 21 septembre 2021 adressé à l'OCPM, lequel confirmait que les renvois vers la B_____ étaient toujours possibles, moyennant la réalisation d'un test PCR négatif. Les personnes non-vaccinées devaient être confinées dans un hôtel agréé, dont les frais étaient pris en charge par le SEM. L'intéressé était toujours inscrit sur le prochain vol spécial, dont la date n'était pas encore arrêtée.

Elle a remis une pièce attestant qu'un ressortissant B_____ avait été rapatrié en B_____ en date du 17 août 2021 et a enfin produit une copie des échanges de courriers électroniques visant l'obtention d'un rapport médical suite au refus de M. A_____ de lever le secret médical à son sujet.

Une demande de réservation de vol pour un départ prévu le 28 septembre 2021 avait été déposée.

M. A_____ a confirmé son refus de lever le secret médical le concernant, de se soumettre au test PCR, de même que de se faire vacciner. Il souhaitait pouvoir s'occuper de sa fille. Il regrettait ses erreurs passées, considérait qu'il avait assez payé pour cela et qu'il devait pouvoir s'occuper de sa fille. Il avait de la famille en Suisse, ainsi qu'en J_____ et en H_____.

29) Par jugement du 22 septembre 2021, le TAPI a déclaré recevable la demande de prolongation de la détention administrative pour insoumission, formée le 13 septembre 2021 par l'OCPM et a prolongé la détention de M. A_____ pour une durée de deux mois, soit jusqu'au 25 novembre 2021 inclus.

30) Par acte posté le lundi 4 octobre 2021, M. A_____ a interjeté recours auprès de la chambre administrative contre le jugement du 22 septembre 2021. Il a conclu à son annulation et à ce que sa libération immédiate soit ordonnée. Préalablement, son retour dans le canton de Genève devait être ordonné.

Un vol avec accompagnement policier avait été réservé pour le 28 septembre 2021. Toutefois, sur le formulaire d'inscription Swissrepat, à la question de savoir si le recourant avait des problèmes de santé, l'OCPM avait, de façon étrange, répondu par la négative, alors que le dossier disait manifestement le contraire et qu'un problème de communication du dossier médical Oseara SA avait déjà eu lieu en mars/avril 2021. De surcroît, il existait des problèmes médicaux, ce qu'attestaient des certificats médicaux adressés au TAPI le 15 septembre 2021.

Le recourant avait entamé une grève de la faim le 25 septembre 2021. Il avait été transféré de l'établissement de L_____ à Zurich le 27 septembre 2021, ce dont son avocat avait été informé par l'aumônière de l'établissement de L_____. Interpellé sur le suivi médical du recourant, l'OCPM avait répondu, le 29 septembre 2021, que le transfert était lié à la fermeture de l'établissement de M_____ et au contingent restreint de places disponibles à Genève. Il n'avait pas été fait mention du vol avec escorte réservé pour la veille. Par ailleurs, le recourant ne se trouvait pas à M_____, mais à L_____. Or, le jour de son transfert, il avait rendez-vous avec un psychiatre, lequel avait, lors d'une consultation ultérieure, exprimé des inquiétudes.

Les principes de proportionnalité et d'adéquation de la détention administrative avaient été soulevés devant le Tribunal fédéral. Ils valaient mutatis mutandis pour la présente cause. L'OCPM se contentait de considérations d'ordre général pour démontrer que les retours vers la B_____ étaient possibles et que plusieurs personnes avaient d'ores et déjà été rapatriées en 2021, y compris par vol spécial. Il n'était pas fait mention du cas particulier du recourant, qui était inscrit sur la liste depuis avril 2021 sans aucune évolution concrète. Les annulations de vol étaient totalement indépendantes de sa volonté, notamment à trois reprises en juin 2021. Elles avaient été liées à une quarantaine obligatoire en B_____ et à l'impossibilité de garantir le retour des accompagnants en Suisse. Dite obligation de quarantaine sur place avait à nouveau été instaurée par la B_____, ce qui rendait tout à fait incertaine la possibilité à mettre en exécution le renvoi malgré les réservations de vol par l'OCPM et indépendamment de tout refus du recourant de se soumettre à un test PCR. La prévisibilité du renvoi faisait défaut, ce qui rendait la mesure disproportionnée et inadéquate.

La situation du recourant avait été aggravée par son transfert à Zurich, un jour avant le vol réservé pour le 28 septembre 2021, que l'OCPM n'évoquait plus. L'autorité intimée poursuivait un but de contraindre le recourant à retourner en B_____ par tous les moyens, y compris celui de le priver de son suivi médical et de le placer dans un milieu linguistique totalement étranger, revenant ainsi à l'isoler. Cette façon de procéder n'était pas admissible et violait le respect de ses droits fondamentaux.

31) L'OCPM a conclu au rejet du recours. La situation médicale du recourant pouvait être prise en charge par le centre de détention zurichois. À défaut, l'intéressé serait ramené à Genève. Les problèmes de santé du recourant étaient connus des autorités en charge de l'exécution de l'expulsion. Le vol avec accompagnement policier et médical, initialement prévu le 28 septembre 2021, avait été avorté en suite du nouveau refus de l'intéressé, dont il ne se cachait pas, de lever ses médecins du secret médical. Les informations médicales nécessaires à l'appréciation de la capacité au transport du recourant avaient, après une nouvelle perte de temps et l'annulation du renvoi prévu le 28 septembre 2021, pu finalement être obtenues par Oseara SA et les démarches de Swissrepat en vue de l'obtention d'une place à bord d'un avion pour le recourant être reprises. Deux courriels joints à la réponse le prouvaient. Le recourant exposait désormais clairement qu'il refusait de quitter la Suisse pour rester auprès de sa fille, alors même qu'il avait précédemment affirmé qu'il quitterait le territoire de la Confédération helvétique lorsque sa paternité sur celle-ci serait judiciairement établie. La chambre administrative avait déjà examiné quatre fois la situation qui n'avait pas changé. La détention du recourant s'avérait d'autant plus nécessaire qu'il continuait à refuser toute coopération avec les autorités en charge de l'exécution de son expulsion et exposait désormais clairement refuser de quitter la Suisse.

32) Dans sa réplique, le recourant a persisté dans ses conclusions.

Il n'était pas envisageable, sauf arbitraire, de lui imputer la seule responsabilité de l'échec de son renvoi depuis la décision de 2014, puis le début de la détention administrative en janvier 2021, notamment sur les questions d'organisation d'un vol de ligne ou d'un vol spécial. L'autorité intimée n'indiquait pas pour quel motif le choix s'était porté sur sa personne pour être transféré à Zurich, ni sur la durée de ce déplacement. Aucune information n'était donnée quant au suivi de sa situation médicale au plan tant physique que, surtout, psychiatrique. L'argument relatif à son refus de délier les médecins du secret médical n'était pas compréhensible. Une telle demande n'avait pas été formulée pour les vols antérieurs, notamment ceux du mois de juin 2021. Par ailleurs, les informations avaient été obtenues par Oseara SA. Enfin, sa situation familiale ne pouvait être considérée comme un nouveau prétexte pour s'opposer à son renvoi. Pour la première fois, il avait eu un contact avec la mère et avait pu obtenir des nouvelles de son enfant. Il souhaitait dès lors pouvoir organiser et maintenir un lien avec sa fille. En conséquence, une détention pour insoumission, de surcroît à Zurich, ce qui semblait délibérément être entrepris pour accentuer son inconfort, ne respectait pas le principe de la proportionnalité. Le conseil du recourant a relevé qu'aucune réponse n'avait été donnée par l'autorité intimée à son courrier du 6 octobre 2021, anticipé par courriel, sollicitant de connaître l'établissement zurichois concerné, afin d'informer son mandant du dépôt du recours, et d'obtenir la garantie que son client avait accès à un téléphone.

33) Sur ce, les parties ont été informées que la cause était gardée à juger.

EN DROIT

1) Interjeté en temps utile devant la juridiction compétente, le recours est recevable (art. 132 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. 62 al. 1 de la let. a loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 - LPA-GE - E 5 10).

2) Ayant reçu le recours le 5 octobre 2021 et statuant ce jour, la chambre de céans respecte le délai légal de dix jours (art. 10 al. 2 1ère phrase LaLEtr).

3) Est litigieuse la prolongation de détention pour insoumission ordonnée jusqu'au 25 novembre 2021 inclus.

a. 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).

b. Selon l'art. 78 al. 1 LEI, si l'étranger n'a pas obtempéré à l'injonction de quitter la Suisse dans le délai prescrit et que la décision exécutoire de renvoi ou d'expulsion ne peut être exécutée en raison de son comportement, il peut être placé en détention afin de garantir qu'il quittera effectivement le pays, pour autant que les conditions de la détention en vue du renvoi ou de l'expulsion ne soient pas remplies et qu'il n'existe pas d'autres mesures moins contraignantes susceptibles de conduire à l'objectif visé.

c. Selon la jurisprudence, le but de la détention pour insoumission est de pousser un étranger, tenu de quitter la Suisse, à changer de comportement, lorsqu'à l'échéance du délai de départ, l'exécution de la décision de renvoi, entrée en force, ne peut être assurée sans la coopération de celui-ci malgré les efforts des autorités (ATF 135 II 105 consid. 2.2.1 et la jurisprudence citée). La détention pour insoumission constitue une ultima ratio, dans la mesure où il n'existe plus d'autres mesures permettant d'aboutir à ce que l'étranger se trouvant illégalement en Suisse puisse être renvoyé dans son pays (ATF 135 II 105 et la jurisprudence citée).

Tant que l'impossibilité du renvoi dépend de la volonté de l'étranger de collaborer avec les autorités, celui-ci, dans le cadre d'une détention pour insoumission, ne peut pas exiger sa libération en prétendant que son renvoi serait devenu impossible (art. 80 al. 6 let. a LEI). Il ne peut faire valoir l'impossibilité du renvoi pour justifier sa libération que si cette situation n'est pas en lien avec son obligation de collaborer en application de l'art. 78 al. 6 let. a LEI (arrêt du Tribunal fédéral 2C_639/2011 du 16 septembre 2011 consid. 4.1). Le refus constant et catégorique de collaborer du détenu ne permet à lui seul pas d'en déduire que la détention pour insoumission n'est pas ou plus propre à atteindre son but ; il ne s'agit que d'un élément à prendre en considération parmi l'ensemble des circonstances, sous peine d'aboutir au résultat que le maintien en détention serait d'autant moins justifié que la personne refuse avec force son renvoi ou son expulsion (arrêts du Tribunal fédéral 2C_188/2020 du 15 avril 2020 consid. 7.9 ; 2C_984/2013 du 14 novembre 2013 consid. 3.2 et les arrêts cités).

Le refus de subir un test PCR permet de considérer que l'étranger n'accorde pas la collaboration que l'on peut attendre de sa part en vue de l'exécution de son renvoi et qu'il met ainsi en échec cette mesure, attitude qui peut justifier une mise en détention administrative ou le maintien de cette détention, pour autant que le principe de proportionnalité soit respecté, étant relevé que ce test ne peut être

effectué de force (arrêts du Tribunal fédéral 2C_280/2021 du 22 avril 2021 consid. 2.2.3 ; 2C_35/2021 du 10 février 2021 consid. 3.5.1).

d. À teneur de l'art. 72 LEI, entrée en vigueur le 2 octobre 2021, afin que son renvoi, son expulsion au sens de la présente loi ou son expulsion au sens des art. 66a ou 66abis du Code pénal suisse du 21 décembre 1937 (CP - RS 311.0), 170 ou 49a ou 49abis CPM171 puisse être exécuté, un étranger est tenu de se soumettre à un test COVID-19 si les conditions d'entrée de son État d'origine, de son État de provenance ou de l'État Dublin compétent ou les prescriptions de la compagnie aérienne chargée de le transporter l'exigent (al. 1). Les autorités compétentes informent préalablement la personne concernée de cette obligation et de la possibilité qu'elles ont de pourvoir à l'exécution du test sous contrainte en vertu de l'al. 3 (al. 2). Si la personne concernée ne se soumet pas d'elle-même à un test COVID-19, l'autorité responsable de l'exécution peut la soumettre à ce test contre son gré si l'exécution du renvoi ou de l'expulsion ne peut être assurée par des moyens moins coercitifs. Pendant le test, la personne concernée ne doit faire l'objet d'aucune contrainte susceptible de mettre sa santé en danger. L'exécution de tests COVID-19 sous contrainte est exclue pour les enfants et les adolescents de moins de 15 ans (al. 3). Les tests COVID-19 sont effectués par du personnel médical spécifiquement instruit à cette fin. Celui-ci utilise le type de test le plus favorable pour la personne concernée. S'il estime que le test est susceptible de mettre en danger la santé de la personne concernée, il ne l'effectue pas (al. 4).

e. La détention pour insoumission peut être ordonnée pour une période d'un mois et prolongée de deux mois en deux mois (art. 78 al. 2 LEI). Elle doit être levée notamment lorsqu'un départ de Suisse, volontaire et dans le délai prescrit, n'est pas possible malgré la collaboration de l'intéressé (art. 78 al. 6 let. a LEI).

Aux termes de l'art. 79 al. 1 et al. 2 let. a LEI, si la personne concernée ne coopère pas avec l'autorité compétente, la durée maximale de la détention, qui comprend notamment la détention en vue du renvoi et la détention pour insoumission, ne peut excéder au total dix-huit mois. La mise en détention découlant de l'expulsion ordonnée par le juge pénal sur la base de l'art. 66a CP ne s'inscrit pas dans la même procédure de renvoi que celle faisant suite à un refus d'entrée en matière sur une demande d'asile. Cela étant, la durée de la détention administrative, envisagée dans son ensemble, doit toujours respecter le principe de la proportionnalité. Le cumul possible de la détention ordonnée à la suite d'un renvoi décidé dans le cadre de la procédure d'asile et de celle ordonnée à la suite d'une expulsion judiciaire peut, lorsque ces deux détentions se suivent rapidement dans le temps, violer ledit principe (ATF 145 II 313 consid. 3.4 et 3.5).

4) En l'espèce, la chambre administrative a déjà retenu, dans ses arrêts des 21 juillet et 12 août 2021, que les conditions d'une détention pour insoumission au sens de l'art. 78 LEI étaient remplies.

Le recourant avait refusé de se soumettre au test PCR le 25 juin 2021, de sorte qu'il n'avait pas pu monter à bord du vol du 28 juin 2021. Le 10 septembre 2021, il avait, une seconde fois, refusé de signer la levée du secret médical, entravant ainsi les démarches en vue de son renvoi.

Concernant le vol du 28 septembre 2021, M. A_____ a confirmé son refus de lever le secret médical, de se soumettre au test PCR ainsi que se faire vacciner, entravant ainsi son renvoi. Il n'a par ailleurs pas cessé d'affirmer qu'il s'opposait à tout retour dans son pays d'origine.

Ceci s'inscrit par ailleurs dans un contexte de non-respect de la décision initiale de renvoi de l'OCPM avec un délai de départ au 10 septembre 2014, une disparition en 2017 puis en 2020 avec avis de recherche et d'arrestation du Ministère public, le non-respect de l'interdiction d'entrée du 16 janvier 2019 et plusieurs condamnations pénales, la dernière par la CPAR le 28 novembre 2020 révoquant la libération conditionnelle et le condamnant à une peine privative de liberté d'ensemble de huit mois avec expulsion du territoire suisse pour une durée de cinq ans, soit à une date où la problématique de sa fille était déjà connue.

S'agissant de la prévisibilité du renvoi, le recourant a été identifié comme ressortissant B_____. L'établissement d'un laissez-passer par les autorités B_____ peut s'opérer en quelques jours. Tous les types de rapatriement vers la B_____ sont possibles, y compris les retours avec accompagnement policier selon les renseignements du SEM. Les démarches en vue de l'obtention d'une place à bord d'un avion pour le recourant ont été reprises à la suite de l'annulation du vol du 28 septembre 2021, dont l'échec est, à l'instar du vol du 28 juin 2021, imputable au seul recourant, compte tenu de son refus notamment de se soumettre à un test PCR et de délier les médecins du secret professionnel. L'exécution du renvoi semble ainsi possible dans un délai prévisible, ou du moins raisonnable avec une probabilité suffisante. Les vols ave la B_____ ont lieu régulièrement. Selon les dernières pièces au dossier, plusieurs rapatriements se sont déroulés en 2021, dont cinq par vol spécial. Enfin, l'entrée en vigueur le 2 octobre 2021 du nouvel art. 72 LEI relatif au test PCR pourrait avoir des incidences sur la situation du recourant et faciliter son renvoi.

Le recourant se plaint de son transfert à Zurich. Il ne relève toutefois pas que les conditions de détention ne seraient pas conformes à l'art. 81 LEI qui exigent notamment qu'il puisse s'entretenir et correspondre avec son mandataire, les membres de sa famille et les autorités consulaires. La détention a lieu dans des locaux adéquats, ce que le recourant ne conteste pas. Enfin, il n'est pas détenu avec des personnes purgeant une peine. L'OCPM a par ailleurs confirmé que la prise en charge médicale de l'intéressé était possible. Si certes, il est regrettable que l'autorité intimée n'ait, le 13 octobre 2021, pas répondu au courrier, anticipé par courriel, du mandataire du 6 octobre 2021, s'enquérant de l'adresse de l'établissement dans lequel était détenu son client, et de l'assurance que ce dernier

ait accès au téléphone, comme il l'indique dans sa réplique, ce seul fait ne remplit pas les conditions d'une violation de l'art. 81 LEI, dès lors qu'il n'indique pas avoir vainement interpellé soit l'établissement de L_____, soit son aumônière, soit l'établissement de détention administrative de Zürich.

Par ailleurs et comme l'a déjà retenu la chambre de céans, la décision d'expulsion ne peut être exécutée en raison du comportement de l'administré, qui persiste à ne pas vouloir se soumettre à la mesure d'expulsion pénale et se refuse à effectuer le test indispensable à un embarquement à destination de la B_____ et à signer les documents de levée du secret médical, étant précisé qu'un départ de Suisse serait possible s'il collaborait. Enfin, il n'existe pas d'autres mesures moins contraignantes que la détention au vu de l'opposition manifestée à plusieurs reprises par M. A_____ de regagner son pays d'origine, comme ceci a déjà été constaté par la chambre de céans dans ses arrêts des 21 juillet et 12 août 2021.

En tant que le recourant fait valoir sa relation avec sa fille vivant en Suisse, il soulève une question exorbitante au présent litige. 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 apparait 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). Tel n'est pas le cas en l'espèce compte tenu de ce qui précède et étant rappelé que l'existence de la fille du recourant était connue de la CPAR au moment du prononcé de l'expulsion.

La durée de la prolongation de l'ordre de mise en détention étant de deux mois, la décision attaquée respecte le principe de la proportionnalité. Elle est nécessaire pour obtenir le respect des décisions de justice d'expulser l'intéressé, apte à y parvenir et proportionnée au sens étroit dès lors qu'aucun autre moyen ne permet d'assurer le résultat. La durée maximale de la détention est de dix-huit mois. En l'espèce, dans la mesure où la détention a été de quelques jours en 2019 (15 février au 4 mars 2019) et de neuf mois en 2021, cette durée est loin d'être atteinte.

Mal fondé, le recours doit être rejeté.

5) Vu la nature de la cause, aucun émolument ne sera perçu. Vu l'issue du litige, aucune indemnité de procédure ne sera allouée (art. 87 LPA).

*****

PAR CES MOTIFS

LA CHAMBRE ADMINISTRATIVE

à la forme :

déclare recevable le recours interjeté le 4 octobre 2021 par M. A_____ contre le jugement du Tribunal administratif de première instance du 22 septembre 2021 ;

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 Philippe Girod, avocat du recourant, à l'office cantonal de la population et des migrations, au Tribunal administratif de première instance, au secrétariat d'État aux migrations ainsi qu'à la K_____, pour information.

Siégeant : Mme Payot Zen-Ruffinen, présidente, M. Verniory, Mme Lauber, juges.

Au nom de la chambre administrative :

la greffière :	la présidente siégeant :
B. Specker	F. Payot Zen-Ruffinen

Copie conforme de cet arrêt a été communiquée aux parties.

Genève, le la greffière :