

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/3514/2017-MC

ATA/1321/2017

COUR DE JUSTICE

Chambre administrative

Arrêt du 25 septembre 2017

1^{ère} section

dans la cause

Monsieur A_____

représenté par Me Leonardo Castro, avocat

contre

OFFICE CANTONAL DE LA POPULATION ET DES MIGRATIONS

**Recours contre le jugement du Tribunal administratif de première instance du
5 septembre 2017 (JTAPI/922/2017)**

EN FAIT

1. Monsieur A_____, ressortissant algérien né en 1974, aussi connu sous l'identité de B_____, ressortissant palestinien né en 1978, a commencé à séjourner en Suisse en tout cas depuis 2005.

Cette année-là, il a été condamné pour la première fois par les autorités pénales pour des infractions contre le patrimoine. Vingt-six condamnations similaires ont été prononcées depuis lors, la dernière datant du mois de janvier 2017.

2. Par décision du 20 avril 2009, l'office cantonal de la population, devenu depuis lors l'office cantonal de la population et des migrations (ci-après : OCPM) a renvoyé l'intéressé de Suisse et lui a interdit de pénétrer sur le territoire de la Confédération helvétique pour une durée indéterminée.

3. Au début de l'année 2014, l'OCPM a été informé que la République algérienne avait identifié l'intéressé comme étant M. A_____.

4. Le 7 juillet 2017, le commissaire de police a ordonné la mise en détention administrative de l'intéressé pour une durée de trois mois. Ce dernier devait être entendu par les autorités algériennes le 12 juillet 2017 afin d'obtenir un laissez-passer. La réservation d'une place dans un avion avait été demandée à SwissRepat dès le 20 juillet 2017. M. A_____ faisait l'objet d'une décision de renvoi de Suisse, exécutoire ; il ne s'y était pas conformé et avait tenté de tromper les autorités au sujet de son identité et de sa nationalité.

5. a. Le 10 juillet 2017, l'intéressé a été entendu par le Tribunal administratif de première instance (ci-après : TAPI).

Il était toujours opposé à un retour en Algérie, pays où il ne disposerait ni de l'encadrement médical dont il avait besoin ni d'un soutien familial. Il avait déjà subi des interventions médicales et devait encore se soumettre à de tels actes, soit une nouvelle opération pour des douleurs dues à son nerf sciatique et une autre pour enlever du matériel chirurgical dans sa mâchoire.

L'OCPM a notamment indiqué que dès que l'entretien consulaire aurait eu lieu, un vol avec escorte policière pourrait être organisé si le renvoi par un vol libre échouait. Ces démarches pourraient être réalisées dans la durée de validité du laissez-passer, soit trente jours.

- b. Le jour même, le TAPI a confirmé l'ordre de mise en détention administrative pour une durée de deux mois (JTAPI768/2017). L'intéressé faisait l'objet d'une décision de renvoi et avait été condamné pour crime. Il n'avait

jamais entrepris de démarche pour quitter la Suisse et visait à se soustraire à un retour dans son pays d'origine. Il n'existait pas, dans le dossier, d'éléments indiquant qu'un renvoi mettrait gravement en danger son intégrité corporelle. Au vu des démarches à entreprendre et de leur durée, la détention était limitée à deux mois. Ce jugement indiquait notamment, dans la partie « en fait » :

« Le conseil de M. A_____ a produit plusieurs documents médicaux datés en particulier des 20 octobre 2016, 17 janvier, 10 février, 30 mars et 30 mai 2017.

Il résulte du dernier en date que M. A_____ est en très bon état général, malgré une dépendance chronique à l'alcool, et qu'il souffrait lors de la consultation d'une entorse traumatique simple de la cheville ».

6. Le 12 juillet 2017, le consulat d'Algérie, après avoir rencontré M. A_____, a indiqué être prêt à lui délivrer un laissez-passer.
7. a. Le 28 août 2017, l'OCPM a demandé au TAPI de prolonger la détention administrative de M. A_____ pour une durée de trois mois, étant toujours dans l'attente d'une confirmation de vol et d'un laissez-passer.
b. Entendu par cette juridiction, Monsieur A_____ a indiqué qu'il refusait toujours de retourner en Algérie pour des questions médicales et qu'il souhaitait être remis en liberté.

L'OCPM a indiqué s'être mal exprimé lors de l'audience précédente. La validité d'un laissez-passer était de trente jours, délai dans lequel un vol simple et, cas échéant, un vol avec escorte policière en cas de refus du premier, devaient être organisés. La demande de réservation d'une place dans un avion avait été faite le 26 juin 2017 et l'autorité cantonale était toujours dans l'attente d'une confirmation de la date du vol. Le secrétariat d'État aux migrations (ci-après : SEM) envisageait d'organiser directement un vol avec escorte policière au vu du refus de l'intéressé de retourner dans son pays. La durée de la prolongation sollicitée était nécessaire au vu de la situation incertaine, les renvois à destination de l'Algérie étant toujours compliqués.

- c. Par jugement du 5 septembre 2017, le TAPI a prolongé la détention administrative de l'intéressé pour une durée de deux mois, soit jusqu'au 7 novembre 2017.
8. L'intéressé a saisi la chambre administrative de la Cour de justice (ci-après : la chambre administrative) d'un recours mis à la poste le 15 septembre 2017 et reçu le 18 du même mois. Le principe de la célérité avait été violé dès lors que la demande faite le 26 juin 2017 à SwissRepat n'avait pas encore été traitée.

Le renvoi n'était pas possible pour des raisons médicales, ce qui était démontré par les documents médicaux figurant à son dossier.

9. Le 21 septembre 2017, l'OCPM a conclu au rejet du recours. Le recourant devait quitter la Suisse depuis 2009 et était un criminel multirécidiviste. Une place à bord d'un avion à destination de l'Algérie lui avait été réservée pour le 18 décembre 2017. L'administration avait œuvré avec célérité. Les problèmes de santé de M. A_____ n'empêchaient pas l'exécution de son renvoi.

À ces observations était annexé un courrier électronique du SEM du 20 septembre 2017 dont la teneur était la suivante :

« En raison du grand nombre de personnes, identifiées par les autorités algériennes, ayant l'obligation de quitter le territoire Suisse, ainsi que le nombre restreint d'un (1) rapatriement sous contrainte par avion et ceci uniquement avec la compagnie Air Algérie, l'attente d'une place pour un vol vers Alger peut durer plusieurs mois.

Toutefois, une date de vol pour [le recourant] a pu être réservée pour le 12 décembre 2017.

Au cas où [le recourant] souhaiterait rentrer volontairement en Algérie, un vol pourrait être fixé dans les 10 jours ».

10. Dans le délai qui lui a été accordé pour exercer son droit à la réplique, se terminant le lundi 25 septembre 2017 à midi, le recourant n'a pas fait usage de ce droit.

EN DROIT

1. Interjeté en temps utile – soit dans les dix jours dès la notification du jugement attaqué – 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), le présent recours est recevable.
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 18 septembre 2017 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 p. 107) 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).

5. a. 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 (art. 75 al. 1 let. h et 76 al. 1 let. b ch. 1 de la loi fédérale sur les étrangers du 16 décembre 2005 - LEtr - RS 142.20).

b. De surcroît, 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 ou de l'art. 8 al. 1 let. a ou al. 4 de la loi sur l'asile (LAsi - RS 142.31 ; 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).

6. En l'espèce, le recourant fait l'objet d'une décision fédérale de renvoi de Suisse, définitive et exécutoire.

Il a, à de nombreuses reprises, été condamné pour vol, soit un crime au sens de l'art. 10 al. 2 du Code pénal suisse du 21 décembre 1937 (CP - RS 311.0). De plus, le risque de fuite est démontré tant par les propos du recourant que par l'utilisation qu'il a faite d'une identité autre que la sienne et par l'absence de démarches entreprises pour quitter le territoire de la Confédération helvétique.

De plus, même si aucune tentative d'exécution du renvoi n'a encore eu lieu, ses déclarations constantes, tant devant l'OCPM que devant le TAPI, selon

lesquelles il ne voulait pas retourner en Algérie, permettent de retenir un risque concret de disparition dans la clandestinité au moment de l'exécution effective du renvoi.

Le recourant remplit en conséquence les conditions d'une mise en détention administrative au sens des art. 75 al. 1 let. h et 76 al. 1 let. b ch. 1, 3 et 4 LEtr. L'ordre de mise en détention repose dès lors sur une base légale.

L'autorité administrative doit entreprendre rapidement les démarches en vue de l'exécution de la décision de renvoi (art. 76 al. 4 LEtr). En l'espèce, la demande de réservation d'une place dans un avion à destination d'Alger a été faite à la fin du mois de juin 2017, à l'époque même où celle nécessaire à l'obtention d'un laissez-passer était entreprise. Le consulat d'Algérie a indiqué être prêt à délivrer un laissez-passer, permettant à l'intéressé de quitter la Suisse, au cours du mois de juillet 2017. Une place a été réservée à son attention dans un vol permettant un encadrement policier au mois de décembre 2017 ce qui, au vu des exigences exposées par l'autorité fédérale, ne prête pas le flanc à la critique.

Dans ces circonstances, et même si l'on peut regretter que des propos imprécis aient été tenus ou procès-verbalisés au TAPI lors de la procédure initiale de mise en détention administrative, le principe de célérité n'a dès lors pas été violé.

La détention administrative doit respecter le principe de la proportionnalité, garanti par l'art. 36 al. 3 Cst.

Tel est le cas en l'espèce. Il y a un intérêt public à l'exécution de la mesure de renvoi compte tenu des motifs fondant la détention administrative, qui prime l'intérêt privé du recourant.

En outre, aucune autre mesure moins incisive n'est apte à garantir la présence de l'intéressé lors de l'exécution du renvoi.

7. 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 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. En l'espèce, le recourant se prévaut de son état de santé pour s'opposer à son renvoi.

Cependant, ainsi que le relève le TAPI, le dossier en main de la chambre administrative ne contient pas de document allant dans ce sens, en particulier aucun certificat médical qui permettrait de porter sur cette question une appréciation différente que celle ressortant du jugement querellé.

Au vu de ces éléments, l'exécution du renvoi n'apparaît en l'état ni impossible ni inexigible et ce grief sera écarté.

8. Au vu de ce qui précède, le recours sera rejeté.

Vu la nature du litige, il ne sera pas perçu d'émolument (art. 87 al. 1 LPA et 12 al. 1 du règlement sur les frais, émoluments et indemnités en procédure administrative du 30 juillet 1986 - RFPA - E 5 10.03). 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 15 septembre 2017 par Monsieur A_____ contre le jugement du Tribunal administratif de première instance du 5 septembre 2017 ;

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 Leonardo Castro, 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'au centre Frambois LMC, pour information.

Siégeant : M. Thélin, président, Mme Payot Zen-Ruffinen, M. Pagan, juges.

Au nom de la chambre administrative :

le greffier-juriste :

F. Scheffre

le président siégeant :

Ph. Thélin

Copie conforme de cet arrêt a été communiquée aux parties.

Genève, le

la greffière :