

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/3892/2011-MC

ATA/753/2011

COUR DE JUSTICE

Chambre administrative

Arrêt du 8 décembre 2011

2^{ème} section

dans la cause

Monsieur B_____

représenté par Me Imed Abdelli, avocat

contre

OFFICIER DE POLICE

Recours contre le jugement du Tribunal administratif de première instance du 17 novembre 2011 (JTAPI/1301/2011)

EN FAIT

1. Monsieur B_____, originaire de Tunisie, né le _____ 1972, a épousé le 20 janvier 2006 à Carouge, une ressortissante suisse. L'office cantonal de la population (ci-après : OCP) l'a mis au bénéfice d'une autorisation de séjour.
2. L'union conjugale des époux B_____ ayant cessé depuis mai 2006, le 6 février 2009, l'OCP a notifié à M. B_____ une décision de refus de renouveler son autorisation de séjour, en application des art. 42, 50, 96 de la loi fédérale sur les étrangers du 16 décembre 2005 (LEtr - RS 142.20) et 77 al. 4 de l'ordonnance du 24 octobre 2007 relative à l'admission, au séjour et à l'exercice d'une activité lucrative (OASA - RS 142.201). Il a imparti à l'intéressé un délai au 6 mai 2009 pour quitter le territoire suisse.

Cette décision est devenue définitive après avoir été confirmée par les instances de recours cantonales et finalement par le Tribunal fédéral le 25 mai 2011 (Arrêt du Tribunal fédéral 2C_792/2010).
3. Le 4 juillet 2011, l'OCP a imparti à M. B_____ un nouveau délai au 15 septembre 2011 pour quitter la Suisse.
4. Le 11 août 2011, le conseil de M. B_____ a informé l'OCP que l'intéressé avait été admis à la Clinique genevoise de Montana dès le 3 août 2011, pour une durée indéterminée. Les démarches en vue de son renvoi devaient être suspendues dans l'attente de la stabilisation de son état de santé.
5. En date du 16 août 2011, l'OCP a pris acte de cette hospitalisation et a demandé à ce qu'un certificat médical attestant d'une éventuelle prolongation de l'hospitalisation de M. B_____ lui soit transmis avant le début du mois de septembre, faute de quoi le délai de départ au 15 septembre 2011 serait maintenu.
6. Le 4 octobre 2011, l'OCP a chargé la police d'exécuter le renvoi de M. B_____, dont il était sans nouvelle.
7. Le 17 novembre 2011, munie d'une décision de perquisition du Tribunal administratif de première instance (ci-après : TAPI) du 15 novembre 2011, la police a interpellé l'intéressé à son domicile, après que celui-ci avait d'abord refusé d'ouvrir la porte, n'obtempérant qu'après qu'un serrurier ait été appelé.
8. Le même jour à 11h45, l'officier de police a ordonné la mise en détention administrative de M. B_____ pour une durée d'un mois. L'intéressé n'avait pas quitté la Suisse dans le délai imparti, n'avait plus donné de nouvelles à l'OCP et avait refusé d'ouvrir sa porte à la police. Une place lui avait été réservée sur un vol de ligne quittant Genève, à destination de Tunis via Francfort.

9. Le même jour encore, l'intéressé, assisté de son conseil, a été entendu en audience de comparution personnelle par le TAPI. Il refusait de retourner en Tunisie. Il était sous traitement médicamenteux, raison pour laquelle il n'avait pas immédiatement réagi lors de la perquisition. Il ne se souvenait pas de la date à laquelle il avait quitté la clinique de Montana. Il était suivi par un psychiatre depuis deux ans et ne voulait pas quitter la Suisse pour ne pas interrompre son traitement. Une procédure de demande d'assurance-invalidité était en cours et celle de son divorce n'était pas terminée. Il contestait les faits retenus par l'officier de police.
10. Par jugement du 17 novembre 2011, notifié sur le siège, le TAPI a confirmé l'ordre de mise en détention administrative pour quinze jours, soit jusqu'au 2 décembre 2011, les conditions de l'art. 76 al. 1 let. b LEtr étant réalisées.
11. Le 22 novembre 2011, M. B_____ a saisi la chambre administrative de la Cour de justice (ci-après : la chambre administrative) d'une demande d'effet suspensif relative au jugement précité, requête rejetée le jour même dans la mesure de sa recevabilité par le président siégeant de la juridiction (ATA/724/2011 du 22 novembre 2011).
12. Le 23 novembre 2011, M. B_____ s'est opposé à son refoulement par vol de ligne ordinaire.
13. Par acte du 28 novembre 2011, déposé au greffe de la chambre administrative, M. B_____ a recouru contre le jugement du TAPI, concluant à son annulation et à ce que sa mise en liberté soit ordonnée.

Il souffrait depuis plusieurs années d'un grave état dépressif pour lequel il était traité. Il ressortait des documents médicaux qu'il produisait que sa présence en Suisse était indispensable pour pouvoir suivre ce traitement qui ne pourrait être assuré en Tunisie où la qualité des soins était moindre. Son renvoi était ainsi impossible. Il ne présentait aucun risque de fuite, de sorte que sa détention n'était pas justifiée et, en tout état, disproportionnée. Enfin, l'OCP avait tout fait pour que son conseil soit tenu à l'écart de la procédure.
14. Le 29 novembre 2011, le TAPI a transmis son dossier, sans observations.
15. Le 1^{er} décembre 2011, le TAPI a prolongé la détention administrative de l'intéressé jusqu'au 16 janvier 2012.
16. Le 5 décembre 2011, l'officier de police a conclu au rejet du recours. L'intéressé n'avait pas collaboré à l'exécution de son renvoi, auquel il avait déclaré être opposé. Une tentative de refoulement par un vol de ligne le 23 novembre 2011 avait échoué en raison du comportement de l'intéressé. La durée de la détention était conforme au principe de la proportionnalité, les autorités

compétentes faisant par ailleurs preuve de diligence. Un nouveau vol, avec escorte, était d'ores et déjà réservé.

EN DROIT

1. Interjeté le 28 novembre 2011 contre le jugement du TAPI prononcé le 17 novembre 2011 et communiqué le même jour aux parties, le recours a été déposé auprès de la chambre administrative, soit la juridiction compétente, dans le délai de dix jours, par report au premier jour ouvrable de l'échéance intervenue un dimanche (art. 132 al. 2 LOJ ; 10 al. 1 LaLEtr ; 17 al. 3 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.
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 29 novembre 2011 et statuant ce jour, elle respecte ce délai.
3. Elle 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. Le TAPI ayant prolongé la détention administrative du recourant le 1^{er} décembre 2011 jusqu'à 16 janvier 2012, le recourant conserve un intérêt actuel puisque le recours vise à contrôler la légalité de la décision initiale fondant cette prolongation.
5. a. 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 des art. 90 LEtr ou 8 al. 1 let. a ou al. 4 de la loi sur l'asile du 26 juin 1998 (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).
6. En l'espèce, le recourant fait l'objet d'une décision de renvoi définitive et exécutoire depuis le printemps 2011. Il n'a pas entrepris de démarche utile en vue de faciliter l'exécution de son renvoi, n'a pas fourni les indications requises par l'OCP afin de pouvoir organiser son retour en Tunisie, n'a ouvert la porte de son logement à la police venue le chercher qu'une fois un serrurier requis et a

manifesté à plusieurs reprises son refus de retourner dans son pays. Enfin, il a fait échouer la tentative de refoulement par un vol de ligne ordinaire.

Les conditions posées par l'art. 76 let. b ch. 3 et 4 LEtr sont ainsi réalisées de sorte que l'ordre de mise en détention du 17 novembre 2011 est fondé dans son principe.

7. Par sa durée, la détention administrative doit respecter le principe de la proportionnalité, garanti par l'art. 36 al. 3 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst. - RS 101). En outre, les démarches nécessaires à l'exécution du renvoi ou de l'expulsion doivent être entreprises sans tarder (art. 76 al. 4 LEtr).

Au vu du comportement du recourant qui a refusé de prendre l'avion, aucune mesure moins incisive n'est envisageable pour assurer son renvoi. Les pièces du dossier permettent de constater que les autorités compétentes ont agi et continuent d'agir avec célérité.

8. Selon l'art. 80 al 4 LEtr, la détention doit 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.

En particulier, le renvoi ne peut être raisonnablement exigé si l'expulsion de l'étranger dans son pays le met concrètement en danger, par exemple en cas de guerre, de guerre civile ou de violence généralisée ou de nécessité médicale (art. 83 al. 4 LEtr). Cette disposition légale procède de préoccupations humanitaires du législateur suisse. Elles visent non seulement les personnes qui, sans être individuellement victimes de persécutions, tentent d'échapper aux conséquences de guerres civiles, de tensions, de répressions ou d'autres atteintes graves généralisées aux droits de l'homme, mais également celles pour lesquelles un retour reviendrait à les mettre concrètement en danger, notamment parce qu'elles ne pourraient plus recevoir les soins dont elles ont besoin, soit le soin de médecine générale d'urgence absolument nécessaire à la garantie de la dignité humaine. Si les soins essentiels nécessaires peuvent être assurés dans le pays d'origine ou de provenance de l'étranger concerné, l'exécution du renvoi dans l'un ou l'autre de ces pays sera raisonnablement exigible (ATF 128 II 200 et la doctrine citée).

9. En l'espèce, le recourant produit plusieurs attestations médicales relatives à son état de santé, dont il ressort qu'il souffre d'un état dépressif pour lequel il suit un traitement médical. Cette pathologie est incontestable. Toutefois, elle n'est pas en elle-même de nature à rendre impossible un renvoi, pas plus que ne le serait,

s'il était démontré le fait que la qualité des soins en Tunisie n'est pas équivalente à celle existant en Suisse (ATA/774/2010 du 9 novembre 2010).

10. Au vu de ce qui précède, le recours sera rejeté. Aucun émolument ne sera perçu, la procédure étant gratuite (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, qui succombe (art. 87 LPA).

* * * * *

PAR CES MOTIFS
LA CHAMBRE ADMINISTRATIVE

à la forme :

déclare recevable le recours interjeté le 28 novembre 2011 par Monsieur B_____ contre le jugement du Tribunal administratif de première instance du 17 novembre 2011 ;

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 Imed Abdelli, avocat du recourant, au Tribunal administratif de première instance, à l'officier de police, à l'office cantonal de la population, à l'office fédéral des migrations, ainsi qu'au centre Frambois LMC, pour information.

Siégeants : Mme Hurni, présidente, Mme Junod, M. Dumartheray, juges.

Au nom de la chambre administrative :

la greffière de juridiction :

M. Tonossi

la présidente siégeant :

E. Hurni

Copie conforme de cet arrêt a été communiquée aux parties.

Genève, le

la greffière :