RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

A/808/2022-MC **ATA/384/2022**

COUR DE JUSTICE

Chambre administrative

Arrêt du 11 avril 2022

en section

dans la cause

Monsieur 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 23 mars 2022 (JTAPI/291/2022)

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 (ci-après : TAF), l'office fédéral des migrations, devenu depuis lors le secrétariat d'État aux migrations (ci-après : SEM), a rejeté sa demande d'asile et a ordonné son renvoi de Suisse, 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 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 plutôt être placé en détention administrative pour une durée de dix-huit mois.

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, de sorte qu'elles 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 de l'intéressé depuis le 23 novembre 2017.

7) Entre le 29 juillet 2017 et le 23 novembre 2018, M. A_____ a été condamné à trois reprises par ordonnances pénales du Ministère public de Genève (ci-après : MP), notamment pour séjour illégal, lésions corporelles simples, vol, opposition aux actes de l'autorité, injures 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, 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 où vivait sa 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 toutefois réduit la durée 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 de 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 MP 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 été arrêté et incarcéré à la prison de E_____.

Lors de son audition, il a indiqué qu'il s'était rendu en G_____ 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. Il avait été contraint d'y rester en raison de la situation sanitaire liée à la pandémie de Covid-19. Il n'avait pas de lieu de résidence fixe en Suisse, dormait chez des amis ou chez sa tante à F_____, et subsistait à ses besoins grâce à l'argent que son amie lui envoyait d'G_____ ou que sa tante lui donnait. Il voulait retourner en G_____. Il ne serait pas en

mesure d'assumer les frais de son rapatriement. Sa mère, handicapée, vivait en B_____ et son demi-frère à H_____.

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. Elle a révoqué sa libération conditionnelle et l'a condamné, notamment, à une peine privative de liberté d'ensemble ferme de huit mois. Elle a 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).

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 jugements 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 le terme de la détention 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 I_____.

20) Le 25 juin 2021, M. A_____ a refusé de se soumettre au test PCR exigé par les autorités B_____, 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 sa mise en détention administrative pour insoumission, confirmée par jugements 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.

M. A_____ a formé recours au Tribunal fédéral (2C_696/2021) contre l'arrêt du 12 août 2021.

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

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

24) Le 10 septembre 2021, l'OCPM n'ayant reçu aucune confirmation concernant le vol spécial précité, 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 requis 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) 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 refusait de lever le secret médical le concernant, de se soumettre au test PCR, de même que de se faire vacciner. 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 G_____.

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. Le SEM y 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. Tous les types de rapatriements vers la B_____ étaient possibles, y compris avec accompagnement policier, ce qui avait été le cas en 2021 de neuf personnes, jusqu'à la fin du mois d'août, sur des vols de ligne. Cinq autres personnes avaient été rapatriées par vol spécial en 2021. L'exécution du renvoi pouvait donc être effectuée dans un délai raisonnable et prévisible. Selon courriel du 21 septembre 2021 adressé à l'OCPM, le SEM 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 il prenait les frais en charge. M. A_____ était toujours inscrit sur le prochain vol spécial, dont la date n'était pas encore arrêtée. Une pièce attestait qu'un ressortissant B_____ avait été rapatrié en B_____ le 17 août 2021. Elle produisait encore copie des échanges de courriers électroniques visant l'obtention d'un rapport médical suite au refus de M. A_____ de lever les médecins de leur secret.

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

28) Le Tribunal fédéral a, par arrêt 2C_696/2021 du 12 octobre 2021, rejeté le recours formé par M. A_____ contre l'arrêt de la chambre administrative du 12 août 2021.

Toujours présent sur le territoire suisse, M. A_____ n'avait pas obtempéré aux deux décisions de renvoi, entrées en force, prononcées à son encontre. Les deux premières conditions de l'art. 78 al. 1 LEI étaient ainsi réunies.

Il ne contestait pas que la cause de la non-exécution des décisions de renvoi résidât dans son comportement. Son refus de se soumettre à un test PCR était la raison pour laquelle il n'avait pas pu être renvoyé par avion et se trouvait encore sur le territoire suisse, empêchant ainsi l'exécution des décisions de renvoi. Selon la jurisprudence, l'art. 78 LEI était seul applicable, à l'exclusion de l'art. 76 LEI, si l'exécution du renvoi ou de l'expulsion s'avérait impossible sans la collaboration de l'étranger.

Il avait été détenu administrativement puis pour insoumission pendant environ neuf mois, ce qui était en deçà du maximum de dix-huit mois prévu par la loi.

Outre le fait qu'il n'avait pas obtempéré aux décisions de renvoi, il avait cumulé les condamnations pénales et avait été incarcéré plusieurs fois. Il n'était pas intégré en Suisse. Il ressortait certes de l'arrêt entrepris qu'il prétendait avoir une fille née en 2017 qui vivait en Suisse en faveur de laquelle il avait entrepris des démarches en vue de faire reconnaître sa paternité. Cependant, la mère de l'enfant s'opposait à ce qu'il bénéficie de droits sur celle-ci, compte tenu des violences conjugales dont elle avait été victime en présence de l'enfant et pour lesquelles il avait été condamné. L'art. 8 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales du 4 novembre 1950 (CEDH - RS 0.101) n'apparaissait ainsi pas de manière défendable entrer en ligne de compte dans l'appréciation de la proportionnalité. Par ailleurs, on ne voyait pas qu'il y ait d'autres circonstances particulières ou un état de vulnérabilité qui rendrait la détention pour insoumission disproportionnée.

Il ne ressortait pas de l'arrêt cantonal qu'il existerait une difficulté particulière à organiser un vol pour le rapatrier en B_____, de sorte qu'elle pouvait retenir que son renvoi était objectivement possible dans un délai raisonnable. Il existait régulièrement des vols à destination de la B_____ sur lesquels il était possible qu'il prenne place.

Il était responsable de la durée de sa détention. En raison de son refus de lever le secret médical sur son dossier, les autorités avaient mis trois mois à obtenir les informations médicales nécessaires pour déterminer son aptitude à entreprendre le voyage jusqu'en B_____. Partant, la détention au sens de l'art. 76 LEI devait être prise en considération dans le cadre de l'examen du principe de proportionnalité, en ce sens qu'elle confirmait qu'une détention pour insoumission au sens de l'art. 78 LEI était justifiée pour que M. A_____ change de comportement.

En l'absence d'une quelconque collaboration de M. A_____ et sur le vu de l'ensemble des circonstances, la détention litigieuse respectait le principe de proportionnalité. C'était partant sans violer le droit fédéral que la Cour de justice avait confirmé la détention pour insoumission.

29) Par arrêt du 15 octobre 2021 (ATA/1078/2021), la chambre administrative a rejeté le recours déposé par M. A_____ contre le jugement du 22 septembre 2021 par lequel le TAPI avait prolongé sa détention pour insoumission pour une durée de deux mois, soit jusqu'au 25 novembre 2021 inclus.

Cet arrêt n'a pas fait l'objet d'un recours au Tribunal fédéral.

30) Le 22 octobre 2021, le SEM a informé l'OCPM que les autorités B_____ n'étaient pas disposées à établir un laissez-passer pour M. A_____ dans le vol avec escorte policière (DEPA) prévu le 27 octobre 2021, au motif de la présence en Suisse de sa fille. Cela a entraîné l'annulation de la réservation sur ledit vol.

31) Le 15 novembre 2021, l'OCPM a demandé la prolongation de la détention administrative de M. A_____ pour insoumission pour une durée de deux mois.

32) M. A_____ n'a pas souhaité se rendre à l'audience du TAPI du 23 novembre 2021.

a. La représentante de l'OCPM a indiqué que le SEM allait profiter d'une prochaine rencontre avec l'ambassade de B_____ afin d'expliquer la situation de M. A_____ et solliciter à nouveau la délivrance d'un laissez-passer. Elle a déposé copie de la nouvelle inscription du 18 novembre 2021 de M. A_____ pour un vol spécial. En l'absence de document d'identité, les autorités étaient obligées de demander la délivrance d'un laissez-passer pour procéder à son renvoi, même dans l'hypothèse où il serait d'accord d'être renvoyé. Son accord accélérerait les démarches.

b. Selon son conseil, M. A_____ n'avait pas recouru contre l'arrêt du 15 octobre 2021 et était toujours opposé à son renvoi en B_____. Il a déposé la copie d'un rapport psychiatrique reçu la veille du service de médecine pénitentiaire de l'hôpital du K_____.

33) Par jugement du 24 novembre 2021, le TAPI a prolongé la détention administrative pour insoumission de M. A_____ jusqu'au 25 janvier 2022.

34) Par arrêt ATA/1376/2021 du 17 décembre 2021, la chambre administrative a rejeté le recours interjeté le 6 décembre précédent contre ce jugement.

Elle avait déjà retenu, dans ses arrêts des 21 juillet, 12 août et 15 octobre 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_____ avait 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'avait par ailleurs pas cessé d'affirmer qu'il s'opposait à tout retour dans son pays d'origine. Ceci s'inscrivait 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 MP, 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.

Il résultait du dossier que les autorités B_____ avaient dans un premier temps été d'accord de délivrer un laissez-passer en sa faveur. Leur refus ultérieur faisait suite à une communication de M. A_____ mettant en avant la présence de sa fille sur territoire helvétique. Il apparaissait donc que s'il prenait à nouveau contact avec les autorités B_____ en indiquant ne pas s'opposer à son renvoi, un laissez-passer serait délivré. Ce n'était que si les autorités B_____ refusaient la délivrance du laissez-passer malgré une démarche dans ce sens que la situation devrait être réévaluée.

M. A_____ avait été identifié comme ressortissant B_____. Tous les types de rapatriement vers la B_____ étaient possibles, y compris les vols spéciaux, M. A_____ ayant dû être retiré de la liste des partants de l'un d'eux vu l'absence de délivrance du laissez-passer. L'entrée en vigueur le 2 octobre 2021 du nouvel art. 72 LEI relatif au test PCR permettait de lever l'obstacle que constituait son refus manifesté jusqu'à présent de s'y soumettre.

Si le SEM ne devait pas avoir eu une rencontre avec l'ambassade de B_____ lors du prochain terme de la détention, cela pourrait éventuellement conduire à une réévaluation de la situation sur la problématique de l'obtention du laissez-passer.

En résumé, la décision d'expulsion ne pouvait être exécutée en raison du comportement de M. A_____ et il n'existait pas d'autres mesures moins contraignantes que la détention au vu de son opposition manifestée à plusieurs reprises de regagner son pays d'origine.

Ses conditions de détention ne violaient pas l'art. 81 LEI et partant ne devaient pas mener à sa libération immédiate.

Dans la mesure où la détention avait été de quelques jours en 2019 (15 février au 4 mars 2019) et d'un peu plus de onze mois en 2021, la durée maximale de la détention, de dix-huit mois, était encore loin d'être atteinte.

35) Par requête motivée du 10 janvier 2022, l'OCPM a sollicité du TAPI la prolongation de la détention administrative de M. A_____ pour une durée de deux mois, soit jusqu'au 25 mars 2022.

36) Lors de l'audience du 18 janvier 2022, M. A_____ a indiqué ne pas avoir écrit aux autorités B_____ depuis le prononcé de l'arrêt du 17 décembre 2021 précité afin d'obtenir un laissez-passer. Il n'était toujours pas d'accord de retourner en B_____ en raison de la situation politique dans ce pays et de la procédure civile concernant sa fille. Il a versé à la procédure un courrier du 10 janvier 2022 au TPAE.

Ses conditions de détention au centre de détention administrative de Granges étaient déplorables.

37) Par courriel du 19 janvier 2022, Mme L_____, responsable secteur prise en charge au sein du centre M_____ a informé le TAPI des conditions de détention de M. A_____.

38) Par jugement du 19 janvier 2021, le TAPI a prolongé la détention administrative de M. A_____ jusqu'au 25 mars 2022.

39) La chambre administrative a, par arrêt ATA/147/2022 du 9 février 2022, rejeté le recours formé contre ce jugement.

Les conditions d'une détention pour insoumission au sens de l'art. 78 LEI étaient toujours remplies.

La décision d'expulsion ne pouvait être exécutée en raison du comportement de M. A_____.

Il n'avait pas pu prendre les vols de retour vers la B_____ du 28 juin 2021, pour avoir refusé de se soumettre au test PCR le 25 juin 2021, du 28 septembre 2021, pour avoir refusé de lever le secret médical, de se soumettre au test PCR ainsi que se faire vacciner, et du 27 octobre 2021 faute de laissez-passer. Il n'avait eu de cesse d'affirmer qu'il s'opposait à tout retour dans son pays d'origine, ce qui était sa position depuis la décision initiale de renvoi de l'OCPM avec un délai de départ au 10 septembre 2014, sa disparition en 2017 puis en 2020, ayant nécessité un avis de recherche et d'arrestation du MP. Il ne s'était pas davantage conformé à l'interdiction d'entrée du 16 janvier 2019 et avait fait l'objet de plusieurs condamnations pénales, la dernière par la CPAR le 28 novembre 2020 le condamnant à une peine privative de liberté d'ensemble de huit mois, après

révocation de sa libération conditionnelle, avec expulsion du territoire suisse pour une durée de cinq ans.

Devant le TAPI le 18 janvier 2022, il avait maintenu sa position d'opposition à son renvoi, puisqu'il avait indiqué ne pas s'être manifesté auprès des autorités B_____ pour l'obtention d'un laissez-passer, nonobstant l'arrêt du 17 décembre 2021 et ne pas être d'accord de retourner en B_____ en raison de la situation politique y prévalant ainsi que de la procédure civile en cours à Genève concernant sa fille.

Sur ce dernier point et comme déjà retenu par la chambre de céans, la problématique de l'existence de la fille du recourant à Genève avait déjà été prise en compte par la CPAR le 28 novembre 2020, laquelle n'en avait pas moins prononcé son expulsion de Suisse.

Il était démontré que, nonobstant la mise en échec par M. A_____ des trois vols susmentionnés organisés par les autorités helvétiques, le SEM ne désemparait pas dans ses démarches pour amener les autorités B_____ à délivrer le laissez-passer indispensable dans la situation de M. A_____ qu'ils qualifiaient de prioritaire pour la Suisse, en dernier lieu par son courriel du 24 janvier 2022 au Ministre plénipotentiaire de B_____ en Suisse. Il était relevé une nouvelle fois que si M. A_____ appuyait cette démarche, ce dont il s'était jusqu'à présent abstenu en toute connaissance de cause, faisant au contraire valoir auprès des autorités de son pays d'origine que sa présence en Suisse était commandée par l'existence de sa fille, ce laissez-passer serait plus aisément délivré, étant rappelé que la B_____ l'avait reconnu comme l'un de ses ressortissants depuis novembre 2017 déjà. Ainsi, au-delà des difficultés liées à la pandémie de Covid-19, le seul obstacle à la délivrance d'un laissez-passer tenait au comportement de M. A_____.

Dans ces conditions, comme retenu le 17 décembre 2021 par la chambre de céans, ce n'était que si les autorités B_____ refusaient la délivrance d'un laissez-passer malgré une démarche de la part de M. A_____ que la situation devrait être réévaluée.

Pour le surplus s’agissant de la prévisibilité du renvoi, tous les types de rapatriement vers la B_____ étaient possibles, y compris les vols spéciaux, M. A_____ ayant dû être retiré de la liste du vol spécial prévu. L’entrée en vigueur le 2 octobre 2021 du nouvel art. 72 LEI relatif au test PCR permettait de lever l'obstacle que constituerait le refus manifesté jusqu'à présent par M. A_____ de s'y soumettre.

Il n'existait pas d'autres mesures moins contraignantes que la détention qui, prolongée pour deux mois, respectait le principe de la proportionnalité. Dans la mesure où la détention pour insoumission avait été de dix-huit jours en 2019

(15 février au 4 mars 2019), de douze mois en 2021 et d'un mois et neuf jours en 2022, la durée maximale de dix-huit mois n'était pas encore atteinte, ni ne le serait au 25 mars 2022.

40) Un vol DEPA, prévu le 14 mars 2022, a été annulé suite au refus des autorités B_____ de délivrer un laissez-passer en faveur de M. A_____.

41) Par requête motivée du 14 mars 2022, l'OCPM a sollicité du TAPI la prolongation de la détention administrative pour insoumission de M. A_____ jusqu'au 25 mai 2022.

Une rencontre entre les autorités suisses et B_____ dans le cadre du partenariat migratoire était prévue le 28 mars 2022, lors de laquelle serait discutée la question de la collaboration au niveau des retours, en particulier celle de la délivrance des laissez-passer.

42) Il ressort d'un échange de courriels du 15 mars 2022 en lien avec la « commande de détenus pur l'audience du 22.03.2022 » au TAPI que M. A_____ était désormais détenu à Frambois.

43) Le 22 mars 2022, devant le TAPI, M. A_____ a déclaré qu'il s'opposait toujours à son renvoi en B_____. Il souhaitait refaire sa vie en G_____, où il avait un projet de mariage, mais pas d'autorisation de séjour. Sa fiancée, avec laquelle il avait parlé récemment, avait la double nationalité B_____ et G_____. Il ne comptait pas rester en Suisse. Il attendait la décision du TPAE pour son droit de visite sur sa fille.

La représentante de l'OCPM a confirmé que si M. A_____ déclarait aux autorités de son pays qu'il était d'accord de retourner en B_____, un laissez-passer lui serait délivré. Les négociations entre la Suisse et la B_____ devaient porter désormais sur la délivrance d'un laissez-passer malgré l'opposition de M. A_____ à son retour dans son pays. La situation de M. A_____ fait toujours l'objet de discussions entre les plus hautes instances concernées.

Le conseil de M. A_____ s'est opposé à la prolongation de la détention de M. A_____, cette dernière n'apparaissant pas proportionnée.

44) Par jugement du 23 mars 2022, le TAPI a prolongé la détention pour insoumission jusqu'au 25 mai 2022.

Il a en particulier relevé que le principe de célérité devait être considéré comme respecté, puisqu'une nouvelle place sur un vol avait été réservée pour le 14 mars 2022 puis annulée faute de délivrance d'un laissez-passer. S'il était regrettable que la réunion entre le SEM et une délégation B_____, prévue au début de l'année 2022, n'ait pas encore pu avoir lieu, une rencontre des autorités de ces deux pays dans le cadre du partenariat migratoire B_____-Suisse était

prévue le 28 mars 2022, laquelle était susceptible de faire évoluer la situation du cas d'espèce.

Rien n'indiquait pour l'heure que le renvoi serait concrètement impossible. Contrairement à l'objectif de la détention en vue du renvoi, qui était de permettre l'exécution du renvoi de l'étranger en évitant qu'il disparaisse dans la clandestinité, la détention pour insoumission visait à obtenir un changement de comportement de la personne concernée et ne se justifiait que si sa détention en vue du renvoi n'était plus possible sans sa coopération. C'était du reste pour tenir compte de cette différence que l'art. 78 al. 6 let. a LEI prévoyait, par opposition à l'art. 80 al. 6 let. a LEI, que la détention pour insoumission était levée si un départ de Suisse volontaire et dans les délais prescrits n'était pas possible, bien que l'étranger se soit soumis à l'obligation de collaborer avec les autorités. En d'autres termes, tant que l'impossibilité du renvoi dépendait de la volonté de l'étranger de collaborer avec les autorités, celui-ci ne pouvait pas se prévaloir de l'art. 80 al. 6 let. a LEI en cas de détention pour insoumission. Il ne pouvait faire valoir l'impossibilité du renvoi pour justifier sa libération que si cette situation n'était pas en lien avec son obligation de collaborer en application de l'art. 78 al. 6 let. a LEI. Ainsi, comme l'impossibilité du renvoi dont M. A_____ se prévalait dépendait de son propre comportement, cette situation ne pouvait justifier la levée de sa détention pour insoumission.

Une prolongation de deux mois était nécessaire pour obtenir le respect des décisions de justice d'expulser l'intéressé. La durée maximale de la détention ne serait pas atteinte à l'issue de la prolongation demandée.

45) M. A_____ a formé recours contre ce jugement, par acte expédié à la chambre administrative le 4 avril 2022, en concluant à l'annulation dudit jugement et à sa libération.

Il soumettait son dossier à la chambre administrative pour la huitième fois depuis sa mise en détention administrative le 11 janvier 2021. Depuis l'arrêt du 17 décembre 2021, il n'y avait eu aucun avancement concret sur la question de l'obtention d'un laissez-passer. Depuis l'arrêt du 9 février 2022, le SEM avait, dans un courrier du 11 mars 2022 précisé notamment que dans son cas, l'incertitude demeurait quant à la possibilité d'obtenir un laissez-passer. Une telle détermination posait problème quant au respect du principe de célérité. Il ignorait l'issue de la rencontre prévue le 28 mars 2022 entre les autorités suisses et B_____, étant relevé que son cas faisait partie d'une problématique plus large des relations migratoires entre ces deux pays. Dans ces conditions, l'affirmation de l'OCPM selon laquelle un laissez-passer serait immédiatement délivré si lui-même intervenait auprès des autorités B_____ perdait de sa force. Ni le SEM, ni l'ambassade B_____ ne l'avaient clairement signifié. Vu ces circonstances, il ne pouvait être tenu pour seul responsable de sa détention administrative pour ne pas s'être montré proactif sur cette question du laissez-passer.

S'il n'était pas contesté que son attitude, surtout au début du dossier, avait contribué au fait qu'il ne soit pas renvoyé, les éléments objectifs de l'impossibilité de renvoi avaient pris le pas sur sa faute laquelle, en toute hypothèse, ne constituait pas une condition légale à elle seule. Le TAPI avait violé la loi en s'appuyant exclusivement sur ce seul élément.

46) L'OCPM a conclu le 6 avril 2022 au rejet du recours.

a. Selon l'OCPM, il ressortait des pas moins de sept arrêts rendus par la chambre administrative que M. A_____ refusait totalement de coopérer avec les autorités en charge de l'exécution de son expulsion. Il serait de longue date libre s'il n'avait adopté ce comportement d'opposition. Il n'avait encore entrepris aucune démarche auprès des autorités de son pays d'origine afin de pouvoir rentrer dans son pays et les autorités suisses continuaient de leur côté à effectuer tout ce qu'elles pouvaient dans ce but. Elles restaient dans l'attente d'une réponse des autorités B_____ qu'elles avaient effectivement rencontrées le 28 mars 2022 et devaient à nouveau se rencontrer en avril 2022, au plus tard en mai 2022, selon courriel du SEM à l'OCPM du 6 avril 2022 joint en annexe.

b. Il ressort encore dudit courriel que, sur le principe, les autorités B_____ étaient disposées à émettre des laissez-passer pour toute personne préalablement identifiée. S'agissant de cas plus complexes, notamment de personnes disposant de liens de parenté en Suisse, les autorités B_____ requéraient un examen plus approfondi du dossier. Le SEM planifiait une discussion technique au cours des semaines à venir avec la responsable de la section consulaire de l'Ambassade de B_____ afin de discuter des modalités de l'établissement d'un laissez-passer pour le retour de M. A_____.

47) Au terme de sa réplique du 8 avril 2022, M. A_____ a relevé qu'à aucun moment il n'avait été clairement indiqué dans le dossier que son intervention potentielle auprès des autorités nationales aurait pour effet la délivrance immédiate d'un laissez-passer. Ni le SEM ni les autorités B_____ ne l'avaient précisé dans leurs écrits. La réunion du 28 mars 2022 n'avait pas porté sur son cas, mais bien sur le cadre général des relations migratoires Suisse – B_____, contrairement à ce qu'avait été annoncé par l'OCPM dans les procédures antérieures. Il en découlait également que son cas n'était pas isolé. Le SEM ne donnait aucune précision quant aux délais et aux éléments nécessaires pour que les autorités B_____ délivrent le laissez-passer.

Dans ces conditions, l'exigence de la prévisibilité du renvoi, qui devait être opposée à l'autorité et non à la personne concernée, était encore plus amoindrie, sans aucune assurance ni même un indice sur la possibilité d'exécuter le renvoi.

48) La teneur des pièces du dossier sera pour le surplus reprise ci-dessous dans la partie en droit dans la mesure nécessaire au traitement du recours.

EN DROIT

1) Le recours a été interjeté en temps utile devant la juridiction compétente (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 let. a de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 - LPA - E 5 10).

Il vise le jugement du TAPI du 23 mars 2022 ayant prolongé la détention administrative du recourant jusqu'au 25 mai 2022 inclus.

2) Ayant reçu le recours le 5 avril 2022 et statuant ce jour, la chambre de céans respecte le délai légal de dix jours (art. 10 al. 2 1ère phr. LaLEtr).

3) 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).

d. À teneur de l'art. 72 LEI, entré 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).

f. Les démarches nécessaires à l'exécution du renvoi ou de l'expulsion doivent être entreprises sans tarder (art. 76 al. 4 et 77 al. 3 LEI ; « principe de célérité ou de diligence »). Il s'agit d'une condition à laquelle la détention est subordonnée (arrêt du Tribunal fédéral 2A.581/2006 du 18 octobre 2006 ; ATA/1367/2020 du 24 décembre 2020 consid. 7 et les références citées). Le manque de coopération de la part de l'étranger ne permet pas aux autorités cantonales de rester inactives ; elles doivent au contraire essayer de déterminer son identité et d'obtenir les papiers nécessaires à son renvoi, avec ou sans sa collaboration (arrêt du Tribunal fédéral 2A.581/2006 du 18 octobre 2006 ; ATA/315/2010 du 6 mai 2010).

4) En l'espèce, la chambre administrative a retenu en dernier lieu le 9 février 2022 que les conditions d'une détention pour insoumission au sens de l'art. 78 LEI étaient remplies. Tel est toujours le cas à ce jour.

À teneur des pièces du dossier, c'est bien en raison du comportement du recourant que la décision d'expulsion ne peut être exécutée.

Après ne pas avoir pu prendre les vols de retour vers la B_____ du 28 juin 2021, pour avoir refusé de se soumettre au test PCR le 25 juin 2021, du 28 septembre 2021, pour avoir refusé de lever le secret médical, de se soumettre au test PCR ainsi que se faire vacciner, et du 27 octobre 2021 faute de laissez-passer, tel a été le cas en dernier lieu du vol DEPA prévu le 14 mars 2022, pour cette même dernière raison. Le recourant maintient depuis la décision initiale de renvoi de l'OCPM avec un délai de départ au 10 septembre 2014, de manière constante, par ses affirmations et son comportement - sa disparition en 2017 puis en 2020, ayant nécessité un avis de recherche et d'arrestation du MP, sa non-conformation à l'interdiction d'entrée du 16 janvier 2019 et ses diverses condamnations pénales -, son opposition à tout retour dans son pays d'origine. C'était là sa position devant la la CPAR le 28 novembre 2020, le condamnant à une peine privative de liberté d'ensemble de huit mois, après révocation de sa libération conditionnelle, avec expulsion du territoire suisse pour une durée de cinq ans et durant les procédures successivement ouvertes à la suite des demandes de prolongation de sa détention pour insoumission.

Devant le TAPI le 22 mars 2022, il a une nouvelle fois maintenu sa position d'opposition à son renvoi. Il n'a pas prétendu qu'il se serait manifesté auprès de autorités B_____ pour l'obtention d'un laissez-passer, nonobstant l'arrêt de la chambre de céans du 17 décembre 2021, puis celui du 9 février 2022. Il a indiqué souhaiter se rendre en G_____ pour y épouser une ressortissante ayant les nationalités B_____ et G_____, sans toutefois démontrer d'une quelconque manière la réalité de ce projet et en concédant que lui-même n'a pas de titre de séjour en G_____. Il ne s'est en revanche plus prévalu au stade du recours de la procédure civile en cours au TPAE concernant sa fille. Ses projets de s'installer en G_____ rendraient au demeurant également plus compliqué l'exercice du droit de visite auquel il aspire.

Selon le recourant, il ne serait pas démontré que s'il donnait son accord, un laissez-passer serait sans autre délivré par les autorités B_____, vu les questions plus larges de la politique migratoire entre ces deux pays. Cela étant, il ne prétend pas être effectivement intervenu auprès de l'ambassade B_____ pour l'obtention d'un tel laissez-passer. Or, il ressort du plus récent courriel du SEM à l'OCPM, du 6 avril 2022, que si, sur le principe, les autorités B_____ sont disposées à émettre des laissez-passer pour toute personne préalablement identifiée, ce qui est le cas du recourant depuis le mois de novembre 2017, elles requièrent un examen plus approfondi du dossier notamment dans les situations où la personne concernée a des liens de parenté en Suisse. Tel est précisément le cas d'espèce, le recourant s'étant prévalu auprès de son Ambassade de la présence de sa fille à Genève, ce qui a créé le frein le concernant pour la délivrance d'un laissez-passer. Le recourant ne donne aucun renseignement sur l'état de la procédure apparemment en cours au TPAE sur la question du droit de visite, étant rappelé que le Tribunal fédéral, amené à statuer le 12 octobre 2021, a retenu que la mère de l'enfant s'opposait à ce qu'il bénéficie de droits sur celle-ci, compte tenu des violences conjugales dont elle avait été victime en présence de l'enfant et en raison desquelles il avait été condamné. S'y ajoute que la représentante de l'OCPM a déclaré devant le TAPI le 22 mars 2022 que si le recourant déclarait aux autorités B_____ qu'il était d'accord de retourner en B_____, un laissez-passer lui serait délivré.

Toujours est-il qu'il est démontré, en dernier lieu par le courriel du 6 avril 2022, que le SEM ne désempare pas et planifie une discussion technique au cours des semaines à venir avec la responsable de la section consulaire de l'Ambassade de B_____ afin de discuter des modalités de l'établissement d'un laissez-passer pour le retour de M. A_____, nonobstant la mise en échec par son fait des quatre vols susmentionnés organisés par les autorités helvétiques. Dans ces conditions, comme retenu le 17 décembre 2021 par la chambre de céans, ce n'est que si les autorités B_____ venaient à refuser la délivrance d'un laissez-passer malgré une démarche de la part de M. A_____ que la situation devrait être réévaluée.

Pour le surplus s'agissant de la prévisibilité du renvoi, tous les types de rapatriement vers la B_____ sont possibles, y compris les vols spéciaux, l'entrée en vigueur le 2 octobre 2021 du nouvel art. 72 LEI relatif au test PCR permettant si nécessaire de lever l'obstacle que constituerait le refus manifesté jusqu'à présent par M. A_____ de s'y soumettre.

Le Tribunal fédéral a par ailleurs, dans son arrêt 2C_696/2021 précité déjà retenu que selon la jurisprudence, l'art. 78 LEI est seul applicable, à l'exclusion de l'art. 76 LEI, si l'exécution du renvoi ou de l'expulsion s'avère impossible sans la collaboration de l'étranger, ce qui demeure le cas en l'espèce du recourant qui systématiquement met en échec les tentatives concrètes de renvoi et s'abstient sciemment d'intervenir auprès des autorités B_____ pour se voir délivrer un laissez-passer. Il ne peut en conséquence faire valoir l'impossibilité du renvoi pour justifier sa libération dans la mesure où dans le cas présent cette impossibilité est en lien avec son obligation de collaborer en application de l'art. 78 al. 6 let. a LEI

Il n'existe pas d'autres mesures moins contraignantes que la détention qui, prolongée une nouvelle fois pour deux mois, respecte le principe de la proportionnalité. Dans la mesure où la détention pour insoumission a été de dix-huit jours en 2019 (15 février au 4 mars 2019), de douze mois en 2021 et de trois mois et onze jours en 2022, la durée maximale de dix-huit mois n'est pas encore atteinte (15 mois et 29 jours). Elle le sera en revanche, à un jour près, au 25 mai 2022.

Jusqu'à cette date, cette détention 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.

Mal fondé, le recours sera rejeté.

5) Vu la nature de la cause, aucun émolument ne sera perçu (art. 87 al. 1 LPA cum 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 (art. 87 al. 2 LPA).

* * * * *

PAR CES MOTIFS
LA CHAMBRE ADMINISTRATIVE

à la forme :

déclare recevable le recours interjeté le 4 avril 2022 par M. A_____ contre le jugement du Tribunal administratif de première instance du 23 mars 2022 ;

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'au centre Frambois, pour information.

Siégeant : M. Mascotto, président, Mmes Lauber et McGregor, juges.

Au nom de la chambre administrative :

la greffière :	le président siégeant :
C. Marinheiro	C. Mascotto

Copie conforme de cet arrêt a été communiquée aux parties.

Genève, le la greffière :