

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/3893/2021-MC

ATA/1376/2021

COUR DE JUSTICE

Chambre administrative

Arrêt du 17 décembre 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
24 novembre 2021 (JTAPI/1185/2021)**

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 (ci-après : TAF), 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 préférerait 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, 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, 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 1^{er} 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 1^{er} 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 1^{er} 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
- 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 K_____ 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.
- 31) Par arrêt du 15 octobre 2021 (ATA/1078/2021), la chambre administrative a rejeté le recours.

La chambre administrative avait 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_____ 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'a par ailleurs pas cessé d'affirmer qu'il s'opposait à tout retour dans son pays d'origine. Ceci s'inscrivait 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, soit à une date où la problématique de sa fille était déjà connue.

S'agissant de la prévisibilité du renvoi, M. A_____ avait été identifié comme ressortissant B_____. L'établissement d'un laissez-passer par les autorités B_____ pouvait s'opérer en quelques jours. Tous les types de rapatriement vers la B_____ étaient 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 avaient été reprises à la suite de l'annulation du vol du 28 septembre 2021, dont l'échec était, 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.

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

- 32) Le 22 octobre 2021, le SEM a informé l'OCPM que les autorités B_____ n'étaient pour l'instant pas disposées à établir un laissez-passer pour M. A_____ dans le vol DEPA prévu le 27 octobre 2021, au motif de la présence en Suisse de la fille de M. A_____, ce qui a entraîné l'annulation dudit vol.
- 33) 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, soit jusqu'au 25 janvier 2022, cette mesure constituant l'unique moyen afin de mener à terme le rapatriement de l'intéressé à destination de la B_____.
- 34) Convoqué à l'audience du TAPI du 23 novembre 2021, M. A_____ n'a pas souhaité s'y rendre et a été représenté par son conseil.
- 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. Cette rencontre n'avait pas encore pu avoir lieu. Elle a déposé copie de la nouvelle inscription du 18 novembre 2021 de M. A_____ pour un vol spécial. M. A_____ n'ayant pas 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. Toutefois, si M. A_____ était d'accord de partir, cela accélérerait les démarches. Elle a conclu à l'admission de la demande de prolongation pour une durée de deux mois de la détention administrative pour insoumission, demande déposée le 15 novembre 2021.
- b. Le conseil de M. A_____ a confirmé que son client n'avait pas recouru contre l'arrêt de la chambre administrative du 15 octobre 2021, et que son client était toujours opposé à son renvoi en B_____. Il a déposé la copie d'un rapport

psychiatrique qu'il avait reçu la veille du service de médecine pénitentiaire de l'hôpital du Valais. Il a conclu au rejet de la demande de prolongation de la détention pour insoumission.

- 35) Par jugement du 24 novembre 2021, le TAPI a prolongé la détention administrative pour insoumission de M. A_____ pour une durée de deux mois, soit jusqu'au 25 janvier 2022.

Les autorités suisses tentaient toutes les démarches possibles afin de d'exécuter le renvoi. Le fait que les autorités B_____ n'aient pas voulu délivrer un laissez-passer au motif que l'intéressé avait un enfant en Suisse n'y changeait rien, puisque si M. A_____ était disposé à quitter la Suisse, les autorités B_____ seraient certainement disposées à le délivrer. Les autorités suisses poursuivaient leurs démarches puisqu'elles avaient prévu de discuter avec les autorités B_____ de la situation de M. A_____ lors de leur prochaine rencontre. Si par hypothèse aucun laissez-passer n'était délivré même en cas d'accord de M. A_____ de repartir, la situation devrait alors être réévaluée. Il n'existait par ailleurs pas d'autres mesures moins contraignantes que la détention au vu de son opposition manifestée au retour dans son pays.

Concernant les conditions de détention, M. A_____ faisait valoir qu'il avait été transféré à plusieurs reprises dans différents centres de détention, déplacements pouvant paraître fatigants et déstabilisants, mais il ne ressortait pas du dossier que M. A_____ se serait retrouvé dans des lieux de détention non adéquats ou qu'il aurait été empêché de s'entretenir ou correspondre avec sa famille, son mandataire ou les autorités de son pays. Par ailleurs, il avait pu bénéficier d'une prise en charge médicale satisfaisante. Dès lors, les conditions de détention de M. A_____ respectaient l'art. 81 LEI.

Concernant enfin les rapports avec sa fille, ils n'avaient pas d'incidence sur la situation, les juges de la CPAR connaissant l'existence de cet enfant au moment du prononcé de l'expulsion et M. A_____ n'ayant aucun droit sur celle-ci.

Quant à la durée de la prolongation demandée de deux mois, elle respectait pleinement le principe de proportionnalité ; la durée maximale de la détention, soit dix-huit mois, était loin d'être atteinte.

- 36) Par acte posté le 6 décembre 2021, M. A_____ a interjeté recours auprès de la chambre administrative contre le jugement précité, concluant préalablement à un retour dans le canton de Genève, et principalement à ce que la chambre administrative annule le jugement entrepris et ordonne sa libération immédiate « avec suite de frais judiciaires et dépens ».

Il avait fait l'objet de plusieurs transferts, qui posaient la question de son accès aux soins médicaux. Il présentait un surpoids allant s'aggravant, une

élocution sous influence de médicaments, une jambe blessée et des problèmes d'ordre psychiatrique, soit, selon attestation du 23 novembre 2021, une symptomatologie anxio-dépressive sévère imposant des entretiens psychothérapeutiques de soutien plusieurs fois par semaine ainsi qu'une médication psychotrope, actuellement au maximum de la dose quotidienne orale autorisée dans les troubles anxieux sévères. Un risque élevé de passage à l'acte auto-agressif avait été souligné par la psychiatre.

Le refus de se soumettre à un test PCR n'était plus un critère valable pour apprécier l'adéquation d'une détention pour insoumission, vu la possibilité nouvellement introduite de faire passer un tel examen sous la contrainte. L'impossibilité actuelle de renvoi ne résultait pas de son comportement, mais du refus des autorités B_____ de délivrer un laissez-passer, indispensable même en cas d'accord du recourant. Les autorités suisses en étaient au même point qu'un mois plus tôt, le refus de délivrance du laissez-passer n'ayant pas été surmonté. On pouvait dès lors se demander si l'exigence de prévisibilité du renvoi était toujours réalisée.

Le jugement entrepris ne respectait dès lors plus les principes de proportionnalité et d'adéquation de la détention administrative. Les conditions de sa détention posaient également problème en l'espèce, le suivi psychiatrique n'ayant pu être repris qu'à L_____, mais avait été interrompu à Genève et à M_____.

37) Le 9 décembre 2021, l'OCPM a conclu au rejet du recours.

Le 25 novembre 2021, Oseara AG avait délivré le « MEDIF » (formulaire médical) nécessaire en vue du rapatriement de M. A_____ par vol spécial. L'intéressé avait été retiré de la liste des partants après le refus des autorités B_____ de délivrer un laissez-passer.

Après avoir refusé, à plusieurs reprises, de délier les médecins de leur secret médical et de se soumettre au test PCR exigé pour pouvoir embarquer à bord d'un vol à destination de la B_____, M. A_____ avait exposé refuser de quitter la Suisse pour rester auprès de sa fille, raison qui avait conduit les autorités B_____ à ne pas délivrer de laissez-passer en sa faveur. L'intéressé, qui avait indiqué devant la CPAR, en 2020, avoir pour intention de se rendre à Milan pour se marier avec sa fiancée H_____ et trouver un travail, avait ensuite affirmé qu'il quitterait le territoire helvétique quand sa paternité serait établie – ce qui était désormais chose faite, étant souligné que M. A_____ n'avait pour autant aucun droit sur sa fille. Il était ainsi patent que c'était son comportement qui faisait obstacle à son renvoi, et qu'il trouverait toujours de nouveaux prétextes pour ne pas se soumettre à son obligation de quitter le territoire suisse. En juin 2021, soit avant que M. A_____ ne contacte sa représentation diplomatique pour l'informer de son refus

de quitter la Suisse en raison de la présence de sa fille, un laissez-passer avait du reste été délivré par les autorités B_____.

C'était à raison que le TAPI avait considéré que les conditions de détention de M. A_____ ne violaient pas l'art. 81 LEI. C'était par ailleurs M. A_____ lui-même qui générait, par son obstination à rester en Suisse qui ne faisait que prolonger l'attente de son retour dans son pays, l'état psychique dont il se plaignait.

- 38) Le 13 décembre 2021, M. A_____ a répliqué, persistant dans les termes et conclusions de son recours.

Si le renvoi devait être exécuté immédiatement, il serait livré à lui-même, sans aucune aide ni soutien alors que son état psychiatrique était des plus préoccupants. Sa vie et son intégrité corporelle étaient en danger. Le fait que l'OCPM prétende qu'il générait lui-même l'état psychique dont il se plaignait était non seulement contraire au dossier, mais attentatoire à sa personnalité.

- 39) Sur ce, la cause a été 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 loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 - LPA-GE - E 5 10).
- 2) Ayant reçu le recours le 7 décembre 2021 et statuant ce jour, la chambre de ceans respecte le délai légal de dix jours (art. 10 al. 2 1^{ère} phrase LaLEtr).
- 3) Est litigieuse la prolongation de détention pour insoumission ordonnée jusqu'au 25 janvier 2022 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, 12 août et 24 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 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.

Le recourant argue néanmoins que les conditions d'une détention pour insoumission ne seraient plus remplies. En effet Oseara AG avait pu effectuer son analyse médicale, un test PCR pouvait maintenant être effectué sous la contrainte, et surtout le renvoi était rendu impossible par un obstacle indépendant de sa volonté, à savoir le refus de délivrance d'un laissez-passer, lequel était nécessaire même s'il était d'accord de se soumettre au renvoi.

Le raisonnement du TAPI sur ce point ne prête pas le flanc à la critique. Il résulte du dossier que les autorités B_____ avaient dans un premier temps été d'accord de délivrer un laissez-passer, et que leur refus faisait suite à une communication du recourant mettant en avant la présence de sa fille sur territoire helvétique. En l'état des choses, il apparaît donc que si le recourant prenait à nouveau contact avec les autorités B_____ en indiquant ne pas s'opposer à son renvoi, un laissez-passer serait délivré. Ce n'est que si les autorités B_____ refusaient la délivrance du laissez-passer malgré une démarche de ce type de la part du recourant que la situation devrait être réévaluée.

Pour le surplus s'agissant de la prévisibilité du renvoi, le recourant a été identifié comme ressortissant B_____. Tous les types de rapatriement vers la B_____ sont possibles, y compris les vols spéciaux, le recourant ayant été prévu pour un vol spécial qui a eu lieu mais dont il a dû être retiré de la liste des partants 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 permet de lever l'obstacle que constitue le refus manifesté jusqu'à présent par le recourant de s'y soumettre.

La célérité des autorités suisses est mise en cause par le recourant, selon lequel rien n'aurait évolué depuis le premier refus de délivrance d'un laissez-passer le concernant. Le 23 novembre 2021, 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. Si l'OCPM n'a pas actualisé les informations à ce sujet dans sa réponse au recours devant la chambre de céans, cela ne veut pas encore dire qu'une telle rencontre ne devrait pas avoir lieu prochainement. Si par contre tel n'était pas encore le cas lors du prochain terme de la détention, cela pourrait éventuellement conduire à une réévaluation de la situation sur ce point.

Le recourant se plaint encore de conditions de détention non conformes à l'art. 81 LEI. Ce dernier exige notamment qu'il puisse s'entretenir et correspondre avec son mandataire, les membres de sa famille et les autorités consulaires, ce qui n'est pas contesté en l'espèce. La détention a lieu dans des locaux adéquats, ce que le recourant ne conteste pas non plus. Enfin, il n'est pas détenu avec des personnes purgeant une peine. L'interruption du suivi psychothérapeutique et médicamenteux lors de deux transferts récents, qui ne semble pas contestée par l'autorité intimée, est certes regrettable, mais ledit suivi a repris, si bien que l'on ne peut retenir en l'espèce que cette interruption consacre une violation de l'art. 81 LEI devant mener à la libération immédiate du recourant.

En résumé, la décision d'expulsion ne peut être exécutée en raison du comportement de l'administré. 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 précédents arrêts.

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 d'un peu plus de onze mois en 2021, cette durée est encore loin d'être atteinte.

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 6 décembre 2021 par M. A_____ contre le jugement du Tribunal administratif de première instance du 24 novembre 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'au centre LMC de L_____, pour information.

Siégeant : Mme Payot Zen-Ruffinen, présidente, MM. Verniory et Mascotto, juges.

Au nom de la chambre administrative :

la greffière :

B. Specker

la présidente siégeant :

F. Payot Zen-Ruffinen

Copie conforme de cet arrêt a été communiquée aux parties.

Genève, le

la greffière :