

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/429/2024 MC

JTAPI/118/2024

JUGEMENT

DU TRIBUNAL ADMINISTRATIF

DE PREMIÈRE INSTANCE

du 13 février 2024

dans la cause

Monsieur A_____, représenté par Me Kaveh MIRFAKHRAEI, avocat

contre

OFFICE CANTONAL DE LA POPULATION ET DES MIGRATIONS

EN FAIT

1. Monsieur A_____, né le _____ 1972 et originaire de Turquie, a déposé une demande d'asile en Suisse le 18 avril 2022.
2. Par décision du 26 septembre 2022, le secrétariat d'État aux migrations (ci-après : SEM) a rejeté sa demande et prononcé le renvoi de l'intéressé, lui octroyant un délai au jour suivant l'entrée en force de sa décision pour quitter la Suisse, faute de quoi le renvoi pourrait être exécuté sous la contrainte. Le SEM a chargé le canton de Genève de procéder à l'exécution de cette décision.
3. Par arrêt du 10 mars 2023, le Tribunal administratif fédéral (ci-après : TAF) a rejeté le recours formé contre cette décision.
4. Le 20 mars 2023, le SEM a fixé M. A_____ un nouveau délai au 3 avril 2023 pour quitter la Suisse.
5. Au cours d'un entretien avec l'office cantonal de la population et des migrations (ci-après : OCPM) le 17 mai 2023, il a été rappelé à l'intéressé qu'il était tenu de quitter immédiatement la Suisse et qu'en cas de non-collaboration à l'organisation de son départ, une détention administrative pourrait être ordonnée.
6. Par décision du 21 septembre 2023, l'OCPM a chargé les services de police de procéder à l'exécution du renvoi de M. A_____ à destination de la Turquie.
7. Le 28 septembre 2023, le SEM a informé les services de police genevois qu'un document d'identité était disponible pour M. A_____ et qu'un vol pouvait être réservé en sa faveur.
8. Les services de police ont immédiatement procédé à la réservation d'un vol, qui a été confirmé pour le 12 octobre 2023 au départ de Genève.
9. Par ordonnance du 6 octobre 2023, le Tribunal administratif de première instance (ci-après : Tribunal) a autorisé les services de police à perquisitionner le logement de M. A_____, soit au centre d'hébergement collectif B_____.
10. Le 12 octobre 2023, à 7h40, après que la perquisition a eu lieu au domicile de M. A_____, un ordre de placement pris en vertu des art. 9 et 19 de la loi sur l'usage de la contrainte et de mesures policières dans les domaines relevant de la compétence de la Confédération du 20 mars 2008 (LUsc - RS 364), a été rendu par le commissaire de police, en vue de prendre le vol de ligne réservé pour le même jour à 10h40, au départ de Genève. Cet ordre était valable jusqu'au décollage de l'avion.
11. M. A_____ ayant refusé d'embarquer à bord dudit vol, il a été remis en mains des services de police qui ont procédé à son arrestation le 12 octobre 2023,

prévenu d'empêchement d'accomplir un acte officiel au sens de l'art. 286 du Code pénal suisse du 21 décembre 1937 (CP - RS 311.0) et de séjour illégal au sens de l'art. 115 de la loi fédérale sur les étrangers et l'intégration du 16 décembre 2005 (LEI - RS 142.20). Il ressort du rapport d'arrestation que l'intéressé avait catégoriquement refusé de sortir de sa cellule à l'aéroport en expliquant qu'il était en danger de mort dans son pays d'origine.

12. Le 13 octobre 2023, M. A_____ a été condamné par ordonnance pénale pour séjour illégal puis le même jour à 11h35, le commissaire de police a émis un ordre de mise en détention administrative à son encontre pour une durée de deux mois.
13. A cette occasion, l'intéressé a déclaré qu'il s'opposait à son renvoi.
14. Par jugement du 16 octobre 2023, le Tribunal a confirmé l'ordre de mise en détention de M. A_____ pour une durée de deux mois, soit jusqu'au 12 décembre 2023 inclus (JTAPI/1_____).

En substance, il n'était pas possible de démontrer le lien éventuel entre M. A_____ et le mouvement politique dissident C_____, ainsi que le risque concret que ce lien, en particulier s'il était avéré, pouvait faire peser sur la vie ou l'intégrité du précité.

L'intéressé faisait l'objet d'une décision de renvoi et avait refusé de prendre l'avion le 12 octobre 2023, refus qu'il avait confirmé lors de son audition, de sorte que le principe de sa détention, qui était le seul moyen d'assurer le renvoi, devait être confirmé.

15. Par décision du 31 octobre 2023, le SEM a rejeté la demande de réexamen de la demande d'asile formée par l'intéressé.

Tant son parcours au Kazakhstan que ses activités professionnelles et associatives en Turquie, ainsi que sa qualité de sympathisant du mouvement C_____ étaient des éléments connus qui avaient fait l'objet d'une analyse approfondie par le SEM et le TAF, sans être mis en doute. Les deux autorités étaient toutefois arrivées à la conclusion que ces faits n'étaient pas suffisants à établir le bien-fondé d'une crainte de persécution future en cas de retour en Turquie. Cette analyse ne saurait être modifiée par la production d'anciens documents de preuve, déposés tardivement au sujet d'éléments connus, ou par des documents de portée générale, même nombreux. Dès lors, l'intéressé n'avait pas démontré l'existence d'indices concrets et sérieux permettant d'admettre qu'il risquait d'être l'objet d'une mesure de persécution déterminante pour la reconnaissance de la qualité de réfugié en raison de ses liens passés avec le mouvement C_____ (consid. 2). En l'état, l'exécution de son renvoi s'avérait licite, raisonnablement exigible et possible (consid. 3).

La demande de plus de 450 pages consistant en majeure partie de divers documents d'ordre général, avait été formée dans un but dilatoire.

16. Par arrêt du 1^{er} novembre 2023, la chambre administrative de la Cour de justice (ci-après : chambre administrative) a rejeté le recours formé par M. A_____ à l'encontre du jugement du tribunal du 16 octobre 2023 (ATA/2_____).
17. Faisant valoir que l'exécution du renvoi l'exposerait à des risques pour son intégrité physique et sa vie, l'intéressé ne s'en prenait pas à la détention, mais uniquement à son renvoi. Or, ce dernier ne faisait pas l'objet de l'examen des juges de la détention administrative, à moins que la décision de renvoi apparaisse manifestement inadmissible, à savoir arbitraire ou nulle. Tel n'était toutefois pas le cas en l'espèce, le SEM, puis le TAF, ayant procédé à un examen circonstancié de la situation de l'intéressé et constaté que l'exécution de son renvoi était licite, notamment parce qu'il ne démontrait pas qu'il existait pour lui un véritable risque concret et sérieux d'être victime de tortures ou de traitements inhumains ou dégradants en cas de renvoi dans son pays. Certes, il avait déposé auprès du SEM une demande de réexamen de la décision de rejet de sa demande d'asile mais cette demande ne permettait pas de surseoir à son renvoi.
18. Le 2 novembre 2023, l'intéressé s'est opposé à un vol DEPA à destination de la Turquie.
19. Par requête du 27 novembre 2023, l'OCPM a demandé la prolongation de la détention administrative de M. A_____ pour une durée de trois mois, faisant valoir qu'il était inscrit sur le prochain vol spécial à destination de la Turquie.
20. Le 5 décembre 2023, le greffe du tribunal a reçu un chargé de pièces du conseil de M. A_____ comprenant l'accusé de réception du recours formé au TAF le 21 novembre 2023 contre la décision du SEM du 31 octobre 2023 et divers documents en lien avec l'organisation terroriste D_____.
21. Par jugement du 7 décembre 2023 (JTAPI/3_____), le tribunal a admis la demande de prolongation de la détention administrative de M. A_____ formée pour une durée de trois mois, soit jusqu'au 12 mars 2024 inclus.

En l'absence de changement de circonstances, il n'y avait pas lieu de revenir sur la licéité de la détention de l'intéressé qui n'apparaissait pas frappée de nullité, d'autant qu'elle avait déjà été examinée, et admise, tant par le tribunal que par la chambre administrative lors de la procédure de mise en détention.

Les principes de proportionnalité et de célérité étaient respectés. L'intéressé était inscrit sur le prochain vol spécial à destination de la Turquie.

22. Par arrêt du 11 décembre 2023, le TAF a rejeté le recours interjeté par l'intéressé contre la décision du SEM du 31 octobre 2021, rejetant sa demande de réexamen

de la décision de rejet d'asile et de renvoi prononcée par le SEM le 26 septembre 2022, laquelle était entrée en force et exécutoire (TAF E-4_____).

23. Par arrêt du 21 décembre 2023 (ATA/5_____), la chambre administrative a rejeté le recours formé par M. A_____ à l'encontre du jugement du tribunal du 7 décembre 2023, relevant en substance que la situation n'avait pas évolué depuis son précédent examen du 1^{er} novembre 2023
24. Le 15 janvier 2024, M. A_____ a fait échouer le vol qui devait le reconduire en Turquie, sous escorte policière (vol DEPA).
25. Par courriel du même jour, faisant suite à une demande de l'OCPM, le SEM a expliqué que les vols spéciaux à destination de la Turquie étaient, pour l'heure, toujours impossibles, au minimum jusqu'aux élections de fin mars 2024 mais probablement au-delà. Ils étaient en contact avec l'Ambassade à Ankara pour trouver une solution.
26. Le 19 janvier 2024, à 14h25, le commissaire de police a ordonné la mise en détention administrative pour insoumission de M. A_____ pour une durée d'un mois sur la base de l'art. 78 al. 1 LEI (détention pour insoumission).
27. Entendu dans ce cadre, M. A_____ a déclaré qu'il n'entendait toujours pas retourner en Turquie. Cet acte a été soumis le même jour au tribunal en vue du contrôle de sa légalité.
28. Par jugement du 22 janvier 2024, le tribunal de céans a confirmé l'ordre de mise en détention administrative pris à l'encontre de M. A_____ pour une durée d'un mois, soit jusqu'au 18 février 2024 inclus (JTAPI/6_____).

La détention pour insoumission était licite, proportionnée et la procédure respectait le principe de célérité, notamment dès lors que l'intéressé persistait à refuser de quitter la Suisse, alors que son renvoi s'avérait possible puisqu'il avait été reconnu par les autorités turques et qu'un laissez-passer lui avait été délivré.

Bien que les vols spéciaux n'étaient momentanément pas disponibles, le renvoi de l'intéressé était possible s'il faisait preuve de collaboration.

29. Par requête motivée du 7 février 2024, l'office cantonal de la population et des migrations (ci-après : OCPM) a demandé la prolongation de la détention administrative de M. A_____ pour une durée de deux mois, afin de mener à terme le rapatriement de l'intéressé à destination de son pays d'origine.
30. Lors de l'audience de ce jour, M. A_____ a confirmé se nommer A_____. Il a indiqué regretter le temps passé par les autorités pour son dossier. Il a tenu à exposer qu'il avait dû quitter la Turquie depuis le mois de février 2017 pour le Kazakhstan pour éviter des menaces et des persécutions. Ses deux parents sont

décédés en Turquie. En revanche il y avait encore des frères et sœurs. Il n'avait pas d'attaches en Suisse à part des amis. Il ne souhaitait pas retourner en Turquie car il estimait que c'était dangereux pour lui dès lors que la police s'était rendue à trois reprises à sa résidence là-bas. Il était enseignant en informatique et en physique. Il a ajouté que son état de santé était bon sous réserve de migraines, d'angoisses et de douleurs à l'estomac à l'idée du départ, ainsi que d'une plaie à la tête qui ne guérissait pas. Il a tenu à préciser qu'il faisait partie d'un mouvement politique dissident qui était aujourd'hui qualifié de terroriste par le pouvoir turc.

La représentante de l'OCPM a versé à la procédure un courriel de ce jour à l'attention du SEM visant à s'enquérir de l'avancement des discussions relatives à la réinstauration des vols spéciaux vers la Turquie. A teneur de la réponse qu'elle avait obtenue ce jour, il était vraisemblable que la situation ne changerait pas au cours des prochaines semaines mais peut-être à l'issue des élections de fin mars 2024. Elle a conclu à la confirmation de la demande de prolongation pour une durée de deux mois. Elle a précisé que la mise en détention de l'intéressé dans le canton de Zurich avait été effectuée en raison du manque de places disponibles à cet effet dans le canton de Genève. Si M. A_____ souhaitait mettre fin à sa détention, il lui était loisible de prendre son vol de retour.

Le conseil de l'intéressé a conclu à la réduction de la détention administrative de M. A_____ à une durée d'un mois, et au déplacement de celui-ci sur le canton de Genève. Il était vrai que M. A_____ n'avait pas collaboré en vue de son renvoi et que les conditions de la mise en détention étaient remplies à ce stade. Cependant il allait mandater un avocat en Turquie pour consulter les dossiers de police et voir s'il y était poursuivi. Cas échéant il redemanderait le réexamen du dossier de M. A_____ auprès du SEM.

EN DROIT

1. Le Tribunal administratif de première instance est compétent pour prolonger la détention pour insoumission de deux mois, puis à nouveau de deux mois tous les deux mois (art. 115 al. 1 et 116 al. 1 de la loi sur l'organisation judiciaire du 26 septembre 2010 - LOJ - E 2 05 ; art. 6 al. 2 et 7 al. 4 let. e de la loi d'application de la loi fédérale sur les étrangers du 16 juin 1988 - LaLEtr - F 2 10 ; cf. aussi art. 78 al. 2 de la loi fédérale sur les étrangers et l'intégration du 16 décembre 2005 - LEI - RS 142.20 ; anciennement dénommée loi fédérale sur les étrangers - LEtr).
2. S'il entend demander une prolongation d'une détention pour insoumission, l'OCPM doit saisir le tribunal au moyen d'une requête écrite et motivée au plus tard huit jours ouvrables avant l'expiration de la détention (art. 7 al. 1 let. e et 8 al. 4 LaLEtr).

3. En l'espèce, une telle requête a été valablement déposée le 7 février 2024 devant le tribunal qui a donc été valablement saisi dans le délai légal précité.
4. Statuant ce jour, le tribunal respecte le délai fixé par l'art. 78 al. 4 LEI et l'art. 9 al. 4 LaLEtr, qui énoncent qu'il lui incombe de statuer dans les huit jours ouvrables qui suivent sa saisine, étant précisé que, le cas échéant, il ordonne la mise en liberté de l'étranger.
5. 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 et respecte le principe de la proportionnalité.
6. En vertu de 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.
7. 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 ; ATA/812/2023 du 4 août 2023).
8. 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.
9. La prise d'une telle mesure doit respecter le principe de la proportionnalité, ce qui suppose d'examiner l'ensemble des circonstances pour déterminer si elle apparaît appropriée et nécessaire. Cet examen suppose de tenir compte de l'ensemble des circonstances, parmi lesquelles figurent la durée de la détention déjà accomplie, la persistance du détenu à ne pas collaborer, ses relations familiales, son âge, son état de santé et ses antécédents (arrêts 2C_639/2011 du 16 septembre 2011 consid. 3.1; 2C_624/2011 du 12 septembre 2011 consid. 2.1 ; 2C_936/2010 du 24 décembre 2010 consid. 1.3 ; 2C_984/2013 du 14 novembre 2013 consid. 3.2). Le

seul refus explicite de collaborer de la personne concernée ne constitue qu'un indice parmi d'autres éléments à prendre en considération dans cette appréciation (ATF 135 II 105 et la jurisprudence citée ; ATA/1053/2016 du 14 décembre 2016) et n'entraîne pas en soi une libération de la détention (ATF 134 I 92 consid. 2.3.2 p. 97).

10. La détention peut être ordonnée pour une période d'un mois et prolongée de deux mois en deux mois. Moyennant le consentement de l'autorité judiciaire cantonale et dans la mesure où l'étranger n'est pas disposé à modifier son comportement et à quitter le pays, elle peut être 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 ; ATA/1053/2016 précité).
11. La durée de la détention pour insoumission ne doit pas excéder, avec la détention en vue du renvoi et la détention en phase préparatoire, dix-huit mois (art. 78 al. 2 LEI et 79 al. 1 et 2 LEI ; ATF 140 II 409 consid. 2.1 ; arrêt du Tribunal fédéral 2C_188/2020 du 15 avril 2020 consid. 7.3).
12. En l'espèce, la légalité de la détention de l'intéressé pour insoumission (art. 78 LEI) a déjà été confirmée par le tribunal dans son jugement du 24 janvier 2024 (JTAPI/6_____), de sorte qu'en l'absence de changement des éléments qui ont conduit à cette conclusion, et qu'aucune des conditions de l'art. 78 al. 6 LEI n'est réalisée, la détention reste fondée dans son principe, ce que son conseil ne conteste du reste pas.
13. Pour rappel, M. A_____ a fait l'objet d'une décision de renvoi définitive et exécutoire confirmée par le Tribunal administratif fédéral le 10 mars 2023, laquelle n'a pas été remise en cause dans son arrêt du 11 décembre 2023 sur demande de réexamen de l'intéressé (TAF E-4_____).
14. M. A_____ a été condamné pour séjour illégal en Suisse par ordonnance pénale du 13 octobre 2023 (art. 115 LEI), et mis en détention administrative le même jour en vue de son renvoi. Par jugement du tribunal du 16 octobre 2023 (JTAPI/1_____), confirmé par arrêt de la chambre administrative de la Cour de justice du 1^{er} novembre 2023 (ATA/7_____), la licéité de sa mise en détention a été confirmée. En l'absence de changement de circonstances, le tribunal a prolongé sa mise en détention pour une durée de trois mois par jugement du 7 décembre 2023 (JTAPI/3_____), lequel a été confirmé par arrêt de la chambre administrative du 21 décembre 2023 (ATA/5_____).
15. Quant à la proportionnalité de sa détention, l'intéressé n'a par ailleurs aucune source de revenu licite, ni aucune attache à Genève et persiste à refuser de quitter le pays comme déjà retenu par le tribunal.

Au vu de ces éléments, on peut admettre l'existence d'un risque réel et concret que, s'il était libéré avant l'échéance de la prolongation demandée, il n'obtempérerait pas aux instructions de l'autorité lorsque celle-ci lui ordonnera de monter à bord de l'avion devant le reconduire dans son pays et qu'il pourra être amené à disparaître dans la clandestinité. Aussi, l'intérêt public au départ de l'intéressé n'a pas disparu et aucune mesure moins incisive que la détention administrative d'une durée de deux mois, n'est susceptible d'assurer son expulsion dans son pays d'origine au vu de sa situation et de son comportement.

16. En l'absence de collaboration de l'intéressé et de vols spéciaux à ce stade, la durée de détention ne saurait être réduite à un mois.
17. La mesure litigieuse est également conforme au principe de célérité, dès lors que depuis le mois d'octobre 2023, l'autorité a entrepris toutes les démarches utiles pour assurer l'exécution de l'expulsion de l'intéressé et qu'elle s'est encore renseigné ce jour, sur l'avancement des discussions relatives à la réinstauration des vols spéciaux. Un premier vol a été réservé pour M. A_____ le 12 octobre 2023 sur lequel il a refusé d'embarquer. Lors des vols qui lui ont été réservés les 2 novembre 2023 et 15 janvier 2024, l'intéressé a, par son attitude été débarqué pour éviter son renvoi. Ainsi, le prolongement de la procédure de refoulement est ici imputable à l'intéressé.
18. Ces circonstances constituent typiquement celles qui autorisent la prolongation de la mise en détention pour insoumission au sens de l'art. 78 LEI et aucune des situations visées par l'art. 78 al. 6 LEI n'est réalisée, étant rappelé que les vols spéciaux à destination de la Turquie ne sont provisoirement pas possibles et que la collaboration de l'intéressé est ainsi indispensable.
19. Il pourrait donc décider de lui-même qu'il soit mis un terme à sa détention en acceptant de retourner en Turquie.
20. Enfin, la durée de sa détention demeure pour l'heure tout à fait conforme au principe de proportionnalité, étant rappelé que sur les dix-huit mois de détention qui peuvent être exécutés en vue d'un renvoi, il n'en a vécu jusqu'ici qu'un peu moins de quatre.
21. La conclusion relative au changement du lieu de détention de l'intéressé est écartée dès lors que celle-ci ne ressort pas de la compétence du tribunal en l'état. Au demeurant, l'absence de place disponible soulevée par l'OCPM est apparemment un motif suffisant pour le placement de l'intéressé à Zurich.
22. Entièrement mal fondé, le grief de l'intéressé sera partant écarté.
23. Au vu de ce qui précède, la demande de prolongation de la détention administrative pour insoumission de M. A_____ sera admise pour une durée de deux mois, soit jusqu'au 18 avril 2024 inclus.

24. Conformément à l'art. 9 al. 6 LaLEtr, le présent jugement sera communiqué à M. A_____, à son avocat et à l'OCPM. En vertu des art. 89 al. 2 et 111 al. 2 de la loi sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF - RS 173.110), il sera en outre communiqué au secrétariat d'État aux migrations.

PAR CES MOTIFS
LE TRIBUNAL ADMINISTRATIF
DE PREMIÈRE INSTANCE

1. déclare recevable la demande de prolongation de la détention administrative pour insoumission formée le 7 février 2024 par l'office cantonal de la population et des migrations à l'encontre de Monsieur A_____ ;
2. prolonge la détention administrative de Monsieur A_____ pour une durée de deux mois, soit jusqu'au 18 avril 2024 inclus ;
3. dit que, conformément aux art. 132 LOJ, 10 al. 1 LaLEtr et 65 LPA, le présent jugement est susceptible de faire l'objet d'un recours auprès de la chambre administrative de la Cour de justice (10 rue de Saint-Léger, case postale 1956, 1211 Genève 1) dans les dix jours à compter de sa notification. L'acte de recours doit être dûment motivé et contenir, sous peine d'irrecevabilité, la désignation du jugement attaqué et les conclusions du recourant. Il doit être accompagné du présent jugement et des autres pièces dont dispose le recourant.

Au nom du Tribunal :

Le président suppléant

Michel CABAJ

Copie conforme de ce jugement est communiquée à Monsieur A_____, à son avocat, à l'office cantonal de la population et des migrations et au secrétariat d'État aux migrations.

Genève, le 13 février 2024

La greffière