

# **BGer 6B\_1136/2023 vom 29. November 2023**

Bundesgericht, 2023-11-29, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_6B\\_1136\\_2023](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_6B_1136_2023)

FR: TF 6B\_1136/2023 du 29 novembre 2023

IT: TF 6B\_1136/2023 del 29 novembre 2023

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Dans une première partie de son mémoire de recours, intitulée "Résumé des faits", le recourant présente une version personnelle des événements. Dans la mesure toutefois où il s'écarte des faits retenus par la cour cantonale ou les complète, sans démontrer que ceux-ci seraient manifestement inexacts ou que certains éléments déterminants auraient été arbitrairement omis, son exposé est appellatoire et, partant, irrecevable.

### **E. 2**

Le recourant conteste son expulsion. Il invoque une violation de l' art. 66a al. 2 CP et de l' art. 66a al. 1 CP , en lien avec l'établissement manifestement incomplet ou inexact des faits, une violation de l'interdiction de l'arbitraire ( art. 9 Cst. ), du principe de la proportionnalité ( art. 5 Cst. ) et du principe d'égalité de traitement ( art. 8 Cst. ).

#### **E. 2.1**

Aux termes de l' art. 66a al. 1 let . c CP, le juge expulse de Suisse l'étranger qui est condamné notamment pour escroquerie par métier ( art. 146 al. 2 CP ), quelle que soit la quotité de la peine prononcée à son encontre, pour une durée de 5 à 15 ans.

En l'espèce, le recourant, qui a notamment été reconnu coupable d'escroquerie par métier, remplit donc a priori les conditions d'une expulsion, sous la réserve d'une application de l' art. 66a al. 2 CP , voire également des normes de droit international.

#### **E. 2.2**

L' art. 66a al. 2 CP prévoit que le juge peut exceptionnellement renoncer à une expulsion lorsque celle-ci mettrait l'étranger dans une situation personnelle grave et que les intérêts publics à l'expulsion ne l'emportent pas sur l'intérêt privé de l'étranger à demeurer en Suisse. À cet égard, il tiendra compte de la situation particulière de l'étranger qui est né ou qui a grandi en Suisse. Les conditions posées par cette disposition sont cumulatives ( ATF 144 IV 332 consid. 3.3).

La clause de rigueur permet de garantir le principe de la proportionnalité (cf. art. 5 al. 2 Cst. ; ATF 149 IV 231 consid. 2.1.1; 146 IV 105 consid. 3.4.2; 144 IV 332 consid. 3.3.1). Elle doit être appliquée de manière restrictive ( ATF 149 IV 231 consid. 2.1.1; 146 IV 105 consid. 3.4.2; 144 IV 332 consid. 3.3). Il convient de s'inspirer des critères énoncés à l'art. 31 de l'ordonnance du 24 octobre 2007 relative à l'admission, au séjour et à l'exercice d'une activité lucrative (OASA; RS 142.201) et de la jurisprudence y relative. L' art. 31 al. 1 OASA prévoit qu'une autorisation de séjour peut être octroyée dans les cas individuels d'extrême gravité. L'autorité doit tenir compte notamment de l'intégration du requérant selon les critères définis à l'art. 58a al. 1 de la loi fédérale sur les étrangers et l'intégration (LEI; RS 142.20), de la situation familiale, particulièrement de la période de scolarisation et

de la durée de la scolarité des enfants, de la situation financière, de la durée de la présence en Suisse, de l'état de santé ainsi que des possibilités de réintégration dans l'État de provenance. Comme la liste de l' art. 31 al. 1 OASA n'est pas exhaustive et que l'expulsion relève du droit pénal, le juge devra également, dans l'examen du cas de rigueur, tenir compte des perspectives de réinsertion sociale du condamné ( ATF 149 IV 231 consid. 2.1.1; 144 IV 332 consid. 3.3.2). En règle générale, il convient d'admettre l'existence d'un cas de rigueur au sens de l' art. 66a al. 2 CP lorsque l'expulsion constituerait, pour l'intéressé, une ingérence d'une certaine importance dans son droit au respect de sa vie privée et familiale garanti par la Constitution fédérale ( art. 13 Cst. ) et par le droit international, en particulier l' art. 8 CEDH ( ATF 149 IV 231 consid. 2.1.1; 146 IV 105 consid. 3.4.2).

### **E. 2.3**

L' art. 8 par. 1 CEDH dispose que toute personne a en particulier droit au respect de sa vie privée et familiale. Une ingérence dans l'exercice de ce droit est possible, selon l' art. 8 par. 2 CEDH , pour autant qu'elle soit prévue par la loi et qu'elle constitue une mesure qui, dans une société démocratique, est nécessaire à la sécurité nationale, à la sûreté publique, au bien-être économique du pays, à la défense de l'ordre et à la prévention des infractions pénales, à la protection de la santé ou de la morale ou à la protection des droits et libertés d'autrui. Selon la jurisprudence, pour se prévaloir du droit au respect de sa vie privée au sens de l' art. 8 par. 1 CEDH , l'étranger doit établir l'existence de liens sociaux et professionnels spécialement intenses avec la Suisse, notablement supérieurs à ceux qui résultent d'une intégration ordinaire. Le Tribunal fédéral n'adopte pas une approche schématique qui consisterait à présumer, à partir d'une certaine durée de séjour en Suisse, que l'étranger y est enraciné et dispose de ce fait d'un droit de présence dans notre pays. Il procède bien plutôt à une pesée des intérêts en présence, en considérant la durée du séjour en Suisse comme un élément parmi d'autres et en n'accordant qu'un faible poids aux années passées en Suisse dans l'illégalité, en prison ou au bénéfice d'une simple tolérance (cf. ATF 134 II 10 consid. 4.3; arrêt 6B\_348/2023 du 28 avril 2023 consid. 2.4; 6B\_1116/2022 du 21 avril 2023 consid. 3.1.2). Un séjour légal de dix années suppose en principe une bonne intégration de l'étranger ( ATF 144 I 266 consid. 3.9). La situation particulière des étrangers nés ou ayant grandi en Suisse, réservée par l'art. 66a al. 2

in fine CP, est prise en compte en ce sens qu'une durée de séjour plus longue, associée à une bonne intégration - par exemple en raison d'un parcours scolaire effectué en Suisse - doit généralement être considérée comme une indication importante de l'existence d'intérêts privés suffisamment forts et donc tendre à retenir une situation personnelle grave. Lors de la pesée des intérêts qui devra éventuellement être effectuée par la suite, la personne concernée doit se voir accorder un intérêt privé plus important à rester en Suisse au fur et à mesure que la durée de sa présence augmente. A l'inverse, on peut partir du principe que le temps passé en Suisse est d'autant moins marquant que le séjour et la scolarité achevée en Suisse sont courts, de sorte que l'intérêt privé à rester en Suisse doit être considéré comme moins fort ( ATF 146 IV 105 consid. 3.4.4).

### **E. 2.4**

Par ailleurs, un étranger peut se prévaloir de l' art. 8 par. 1 CEDH (et de l' art. 13 Cst. ), qui garantit notamment le droit au respect de la vie familiale, pour s'opposer à l'éventuelle séparation de sa famille, pour autant qu'il entretienne une relation étroite et effective avec

une personne de sa famille ayant le droit de résider durablement en Suisse ( ATF 144 II 1 consid. 6.1; 139 I 330 consid. 2.1 et les références citées). Les relations familiales visées par l' art. 8 par. 1 CEDH sont avant tout celles qui concernent la famille dite nucléaire, soit celles qui existent entre époux ainsi qu'entre parents et enfants mineurs vivant en ménage commun (cf. ATF 144 II 1 consid. 6.1; 135 I 143 consid. 1.3.2; arrêt 6B\_122/2023 du 27 avril 2023 consid. 1.1.3).

En l'absence de ménage commun avec son enfant et de relations personnelles entretenues de manière régulière, la seule présence en Suisse de l'enfant du condamné ne permet en principe pas de considérer qu'il existe une atteinte à la vie familiale au sens de l' art. 8 par. 1 CEDH et, par conséquent, que son expulsion l'expose à une situation personnelle grave (arrêts 6B\_1187/2022 du 23 août 2023 consid. 1.4; 6B\_435/2023 du 21 juin 2023 consid. 5.2.2; 6B\_381/2023 du 8 juin 2023 consid. 4.2; 6B\_257/2022 du 16 novembre 2022 consid. 3.3 et les arrêts cités).

### **E. 2.5**

Dans la pesée des intérêts, il faut aussi tenir compte de l'intérêt supérieur de l'enfant et son bien-être (art. 3 de la Convention du 20 novembre 1989 relative aux droits de l'enfant [CDE; RS 0.107]; ATF 143 I 21 consid. 5.5.1; arrêt 6B\_745/2022 du 22 février 2023 consid. 3.2.2). En ce qui concerne les enfants du parent concerné par l'expulsion, la jurisprudence tient notamment compte du fait que les parents de l'enfant vivent ensemble et ont la garde et l'autorité parentale conjointe ou que le parent concerné par l'expulsion a la garde exclusive et l'autorité parentale ou qu'il n'a pas du tout la garde et l'autorité parentale et n'entretient donc de contacts avec l'enfant que dans le cadre d'un droit de visite (arrêt 6B\_1114/2022 du 11 janvier 2023 consid. 5). L'intérêt de l'enfant est particulièrement atteint lorsque l'expulsion entraîne une rupture de l'unité conjugale, c'est-à-dire lorsque les relations familiales sont intactes et que les parents détiennent conjointement l'autorité parentale et la garde de l'enfant et que l'on ne peut raisonnablement exiger des autres membres de la famille, et en particulier de l'autre parent, également titulaire de l'autorité parentale et de la garde, qu'ils partent dans le pays d'origine de l'autre parent. Une expulsion qui conduit à un éclatement d'une famille constitue une ingérence très grave dans la vie familiale (arrêts 6B\_1116/2022 du 21 avril 2023 consid. 3.1.3; 6B\_31/2023 du 13 avril 2023 consid. 2.2.3; 6B\_1461/2022 du 22 mars 2023 consid. 1.1.2).

### **E. 2.6**

Selon l'état de santé de l'intéressé et les prestations de soins disponibles dans l'État d'origine, l'expulsion du territoire suisse pourrait le placer dans une situation personnelle grave au sens de l' art. 66a CP ou être disproportionnée sous l'angle de l' art. 8 par. 2 CEDH ( ATF 145 IV 455 consid. 9.1). La CourEDH précise également que les éléments d'ordre médical doivent être pris en compte dans l'examen de l' art. 8 par. 2 CEDH , à travers le caractère provisoire ou définitif de l'interdiction du territoire (arrêt CourEDH

Hasanbasic c. Suisse du 11 juin 2013 [requête no 52166/09] § 54; cf. aussi: ATF 145 IV 455 consid. 9.1; arrêt 6B\_770/2018 du 24 septembre 2018 consid. 2.1). Aussi, lorsque l'intéressé se prévaut d'une maladie ou d'une infirmité, il sied d'examiner le niveau d'atteinte à la santé, les prestations médicales qui sont à disposition dans le pays d'origine, ainsi que les conséquences négatives que cela peut engendrer pour la personne concernée ( ATF 145 IV 455 consid. 9.1 et les références citées). En matière d'expulsion pénale, l'autorité de jugement appelée à prononcer une telle mesure doit examiner si, en raison de l'état de santé

du prévenu, la mesure se révèle disproportionnée (arrêts 6B\_244/2023 du 25 août 2023 consid. 6.4; 6B\_86/2023 du 7 août 2023 consid. 5.2.3; 6B\_745/2022 du 22 février 2023 consid. 3.2.3).

### **E. 2.7**

Le Tribunal fédéral n'est pas une autorité d'appel, auprès de laquelle les faits pourraient être rediscutés librement. Il est lié par les constatations de fait de la décision entreprise ( art. 105 al. 1 LTF ), à moins que celles-ci n'aient été établies en violation du droit ou de manière manifestement inexacte au sens des art. 97 al. 1 et 105 al. 2 LTF, à savoir pour l'essentiel de façon arbitraire au sens de l' art. 9 Cst. Une décision n'est pas arbitraire du seul fait qu'elle apparaît discutable ou même critiquable; il faut qu'elle soit manifestement insoutenable et cela non seulement dans sa motivation, mais aussi dans son résultat ( ATF 148 IV 409 consid. 2.2; 146 IV 88 consid. 1.3.1; 145 IV 154 consid. 1.1; 143 IV 500 consid. 1.1; sur la notion d'arbitraire voir ATF 147 IV 73 consid. 4.1.2 et les arrêts cités). Le Tribunal fédéral n'entre en matière sur les moyens fondés sur la violation de droits fondamentaux, dont l'interdiction de l'arbitraire, que s'ils ont été invoqués et motivés de manière précise ( art. 106 al. 2 LTF ); les critiques de nature appellatoire sont irrecevables ( ATF 148 IV 409 consid. 2.2; 147 IV 73 consid. 4.1.2 et les arrêts cités).

### **E. 2.8**

La cour cantonale a considéré qu'il était difficilement contestable que l'expulsion mettrait le recourant dans une situation personnelle grave, dès lors que ses deux enfants mineurs étaient établis en Suisse et qu'il n'avait plus aucune attache avec le Nigéria, son pays d'origine, où il n'avait que très peu vécu. Elle a cependant considéré que l'intérêt privé du recourant devait céder le pas face à l'intérêt public important à son expulsion. Condamné à neuf reprises depuis 2014, pour de nombreux délits, et ayant agi d'une manière frénétique, commettant un nombre important d'infractions relevant de biens juridiques aussi précieux que divers, il avait réitéré alors même qu'il était en train de purger une peine de semi-détention. En outre, le fait qu'il avait des enfants mineurs en Suisse n'était pas déterminant, d'autant moins qu'il avait commis des délits graves à leur rencontre, délits qu'il n'avait jamais reconnus ni devant les autorités ni devant ses enfants.

Elle a considéré, avec les premiers juges, que le recourant était un véritable danger public, qui jouissait d'un immense pouvoir de nuisance et qui présentait un risque de récidive qualifié d'élevé par les experts.

### **E. 2.9**

En l'espèce, sous l'angle du droit au respect de la vie privée, il ressort du jugement attaqué que le recourant est arrivé en Suisse à l'âge de quatorze ans. S'il y a lieu d'admettre qu'un renvoi vers le Nigéria, pays que l'intéressé a quitté à l'âge d'un an, ne sera guère facile, il n'apparaît pas que le recourant dispose de liens sociaux et professionnels spécialement intenses avec la Suisse. En effet, s'il y a obtenu un CFC de plâtrier-peintre et s'est installé comme peintre indépendant en 2008, il apparaît que, dès 2016, il a exploité plusieurs sociétés, qui ont cependant été déclarées en faillite. Il ressort également du jugement attaqué que l'intéressé a des dettes.

En ce qui concerne l'atteinte à sa vie familiale, le recourant est père de deux enfants, dont il avait certes la garde, et qui lui rendent régulièrement visite en prison, mais il dit lui-même qu'à sa sortie de prison, il ne sollicitera pas leur garde, mais uniquement un droit de visite.

Les experts préconisent d'ailleurs des visites sous surveillance d'une tierce personne.

Dans ces conditions, il apparaît douteux que le recourant puisse se prévaloir d'un droit au respect de sa vie privée ou familiale au sens de l' art. 8 par. 1 CEDH . Cette question peut cependant demeurer ouverte dès lors que la cour cantonale a jugé à bon droit que l'intérêt public à l'éloignement du recourant l'emportait sur son intérêt privé à demeurer en Suisse (cf.

infra consid. 2.10).

### **E. 2.10.1**

En rapport avec l'intérêt privé du recourant à demeurer en Suisse, il sied de tenir compte, tout d'abord, de la longue durée du séjour de l'intéressé dans ce pays, du fait qu'il y est arrivé à l'âge de quatorze ans et du fait que les membres de sa famille y vivent. Le recourant invoque la présence de ses enfants mineurs en Suisse et du lien "fort et positif" qu'il a avec eux. Si l'on peut admettre que l'expulsion est certes susceptible de porter atteinte aux relations entre celui-ci et ses enfants, il convient de relever qu'elle n'empêchera pas le recourant d'entretenir des contacts avec ses enfants par le biais des moyens de télécommunications modernes, voire par le biais de visites occasionnelles de ceux-ci au Nigéria.

Le recourant reproche à la cour cantonale d'avoir omis certains éléments qui seraient de nature à "rendre l'expulsion particulièrement attentatoire [à ses] intérêts". Or, contrairement à ce qu'il soutient, la cour cantonale a tenu compte du fait qu'il n'avait quasiment pas vécu au Nigéria, que sa connaissance de la culture et de la langue était limitée et que ses attaches se trouvaient principalement en Suisse. En tant qu'il soutient que son intégration en Suisse est bonne, son appréciation se heurte cependant à certains faits retenus par le jugement attaqué, qui lient le Tribunal fédéral ( art. 105 al. 1 LTF ).

Le recourant soutient qu'une expulsion empêcherait le suivi médical mis en place avec la mesure institutionnelle. Il fait valoir qu'en cas d'expulsion, il est à craindre qu'il perde tout bénéfice apporté par le traitement institutionnel. Le recourant perd cependant de vue que son expulsion n'interviendra qu'après l'exécution de la mesure, soit, en cas de succès de la mesure, dès que son état justifie de lui donner l'occasion de faire ses preuves en liberté (cf. art. 62 al. 1 CP ). Pour le surplus, rien n'indique que, si nécessaire, ses problèmes de santé ne pourront pas également être suivis dans son pays d'origine.

### **E. 2.10.2**

Les intérêts publics présidant à l'expulsion du recourant sont très importants. Il a en effet commis de très nombreuses infractions contre plusieurs biens juridiques distincts, dont l'intégrité physique. De tels comportements, couplés en l'espèce aux multiples antécédents du recourant (9 condamnations dont une en 2015 à une peine privative de liberté de 24 mois et une autre en 2022 à une peine privative de liberté de 20 mois), ainsi qu'à une prise de conscience mitigée des actes commis démontrent un mépris total pour l'ordre juridique suisse et le sentiment de sécurité d'autrui. L'expertise a par ailleurs retenu un risque de récurrence élevé pour des infractions graves. En tant que le recourant soutient que le pronostic s'agissant de son comportement futur est bon, il oppose sa propre appréciation à celle de la cour cantonale et des experts.

On relèvera enfin que la peine privative de liberté de trois ans et demi à laquelle le recourant a été condamné dépasse largement une année, ce qui pourrait permettre une

révocation de son autorisation de séjour sur la base de l' art. 62 al. 1 let. b LEI (cf. ATF 139 I 145 consid. 2.1; arrêts 6B\_470/2023 du 20 septembre 2023 consid. 6.6.1; 6B\_524/2023 du 18 août 2023 consid. 4.6.1; 6B\_435/2023 du 21 juin 2023 consid. 5.5).

### **E. 2.11**

En définitive, compte tenu du grand nombre d'infractions commises contre plusieurs biens juridiques protégés précieux, des multiples antécédents du recourant, de son intégration mitigée en Suisse et du risque élevé de récidive qu'il présente, l'intérêt public à son expulsion l'emporte sur son intérêt privé à demeurer en Suisse.

### **E. 2.12**

La seconde condition pour l'application de l' art. 66a al. 2 CP n'étant pas réalisée, le prononcé d'expulsion du recourant ne viole pas le droit fédéral.

## **E. 3**

Subsidiairement, le recourant conteste la durée de l'expulsion, ordonnée pour douze ans, et requiert que celle-ci soit d'une durée maximum de cinq ans. Il invoque l'égalité de traitement et le principe de la proportionnalité. Il reproche également à la cour cantonale de n'avoir procédé "à aucun examen de la situation".

### **E. 3.1**

Selon la jurisprudence, le juge doit fixer la durée de l'expulsion dans la fourchette prévue de cinq à quinze ans, en tenant compte du principe de la proportionnalité (arrêts 6B\_755/2023 du 19 octobre 2023 consid. 4.6.1; 6B\_348/2023 précité consid. 2.9.1; 6B\_432/2021 du 21 février 2022 consid. 5.1.3). Le critère d'appréciation est la nécessité de protéger la société pendant un certain temps en fonction de la dangerosité de l'auteur, du risque qu'il récidive et de la gravité des infractions qu'il est susceptible de commettre à l'avenir, à l'exclusion de toute considération relative à la gravité de la faute commise (arrêts 6B\_755/2023 précité consid. 4.6.1; 6B\_348/2023 précité consid. 2.91; 6B\_432/2021 précité consid. 5.1.3; 6B\_93/2021 du 6 octobre 2021 consid. 5.1). La durée de l'expulsion n'a pas à être symétrique à la durée de la peine prononcée (arrêts 6B\_755/2023 précité consid. 4.6.1; 6B\_348/2023 précité consid. 2.91; 6B\_432/2021 précité consid. 5.1.3; 6B\_93/2021 précité consid. 5.1).

### **E. 3.2**

Le recourant invoque le principe de l'égalité de traitement en soutenant que la cour cantonale aurait dû tenir compte du fait que l'expulsion est prévue uniquement pour l'infraction d'escroquerie par métier. Il soutient qu'une personne qui aurait été condamnée seulement pour escroquerie simple n'aurait pas été expulsée.

Cette argumentation ne saurait être suivie, dès lors que le recourant a été condamné pour escroquerie par métier et non escroquerie simple, ce qu'il ne conteste d'ailleurs pas dans son recours. On relèvera au demeurant que si un auteur commet une infraction qui n'est pas visée par l' art. 66a CP , le juge peut également l'expulser du territoire suisse pour une durée de trois à quinze ans ( art. 66a bis CP ; expulsion non obligatoire).

En définitive, il ressort du jugement attaqué que la cour cantonale, qui dispose d'un large pouvoir d'appréciation à l'égard de la durée de l'expulsion (cf. arrêt 6B\_339/2023 du 13 septembre 2023 consid. 6.4; LUCIA VETTERLI,

in StGB, Annotierter Kommentar, DAMIAN K. GRAF [éd.], 2020, n° 15

ad

art. 66a CP ), a notamment tenu compte du risque élevé de récidive portant sur des infractions graves, considérant que le recourant était un "véritable danger public". Bien que brève, la motivation de la cour cantonale est suffisante. Le recourant ne mentionne du reste pas d'éléments que la cour cantonale aurait omis et qui seraient propres à modifier la durée de l'expulsion. Le grief soulevé est donc infondé.

#### **E. 4**

Le recourant conclut à ce qu'il soit renoncé à son inscription dans le Système d'informations Schengen (SIS).

En tant que sa conclusion suppose qu'il soit renoncé à son expulsion - ce qui n'est pas le cas - celle-ci est sans portée. Pour le surplus, le recourant ne développe aucune argumentation concernant son inscription dans le SIS ( art. 42 al. 2 LTF ).

#### **E. 5**

Au vu de ce qui précède, le recours doit être rejeté dans la mesure où il est recevable. Comme il était dénué de chances de succès, la demande d'assistance judiciaire doit être rejetée ( art. 64 al. 1 LTF ). Le recourant, qui succombe, supportera les frais judiciaires ( art. 66 al. 1 LTF ), dont le montant sera fixé en tenant compte de sa situation financière.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.