

GE_GERICHTE ACPR/726/2022 vom 2. August 2022

GE Cour de justice, 2022-08-02, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ACPR_726_2022

FR: GE_GERICHTE ACPR/726/2022 du 2 août 2022

IT: GE_GERICHTE ACPR/726/2022 del 2 agosto 2022

Erwägungen

E. 1.1

Conformément à l'art. 128 al. 2 let. a et al. 3 de la loi sur l'organisation judiciaire du 26 septembre 2010 (LOJ; RS E 2 05), la Chambre de céans exerce les compétences que le CPP et la loi d'application du Code pénal suisse et d'autres lois fédérales en matière pénale du 27 août 2009 (LaCP; RS E 4 10) lui attribuent.

- 11/19 - PS/53/2022 En vertu de la délégation figurant à l'art. 439 CPP, le législateur genevois a attribué à la Chambre pénale de recours la compétence de statuer sur les recours dirigés contre les décisions rendues par le Département de la sécurité, de la population et de la santé, ses offices et ses services, les art. 379 à 397 CPP s'appliquant par analogie (art. 42 al. 1 let. a LaCP). En l'espèce, le recours est recevable pour être dirigé contre une décision rendue par l'OCPM (art. 18 al. 1 du règlement genevois sur l'exécution des peines et mesures [REPM; RS E 4 55.05], art. 40 al. 1 et 5 al. 2 let. c LaCP), avoir été déposé dans la forme et le délai prescrits (art. 385 al. 1 et 396 al 1 CPP) et émaner du condamné visé par la décision querellée, qui a en principe un intérêt juridiquement protégé à son annulation (art. 382 al. 1 CPP).

E. 1.2

La procédure devant la Chambre de céans est régie par le CPP, applicable au titre de droit cantonal supplétif (art. 42 al. 2 LaCP).

E. 2

Le requérant, dans sa réplique, sollicite la jonction de la présente procédure à la PS/1_____/2022 devant la Chambre de céans. Indépendamment de la tardiveté de cette demande, force est de constater que les deux recours interjetés concernent des objets distincts, le présent recours étant dirigé contre une décision de non-report d'une expulsion prononcée par le Tribunal correctionnel le 15 septembre 2021, tandis que celui référencé sous la procédure PS/1_____/2022 a été formé pour déni de justice de l'OCPM en lien avec une expulsion prononcée par le Tribunal correctionnel le 10 octobre 2017. Les conclusions des deux recours ne sont pas non plus similaires. Partant, il n'y a pas de place pour une jonction, qui implique le prononcé d'un seul arrêt. La Chambre de céans étant au demeurant saisies des deux recours, on ne voit pas en quoi il existerait un risque de décisions contradictoires.

E. 3

Le requérant se plaint d'une violation de son droit d'être entendu, au motif que la décision attaquée ne fait aucune référence à la procédure actuellement pendante devant le SEM ni n'examine la question de l'exécutabilité du renvoi.

E. 3.1

Le droit d'être entendu, garanti par l'art. 3 al. 2 let. c CPP et 29 al. 2 Cst., implique notamment pour l'autorité l'obligation de motiver sa décision, afin que le destinataire puisse la comprendre, l'attaquer utilement s'il y a lieu et que l'autorité de recours puisse exercer son contrôle (ATF 139 IV 179 consid. 2.2; 138 I 232 consid. 5.1). Il suffit que l'autorité mentionne au moins brièvement les motifs fondant sa décision, de manière à ce que l'intéressé puisse se rendre compte de la portée de celle-ci et l'attaquer en connaissance de cause ; l'autorité peut se limiter à ne discuter que les moyens pertinents, sans être tenue de répondre à tous les arguments qui lui sont présentés (ATF 139 IV 179 consid. 2.2; ATF I 232 consid. 5.1; arrêts du

- 12/19 - PS/53/2022 Tribunal fédéral 6B_146/2016 du 22 août 2016 consid. 1.1 et 1B_62/2014 du 4 avril 2014 consid. 2.2).

E. 3.2

En l'espèce, on ne voit pas en quoi la mention de la procédure fédérale pendante – qui vise à permettre au recourant de faire valoir son droit d'être entendu sur la mutation de ses données personnelles dans le système SYMIC – serait pertinente pour trancher la question du report ou non de l'expulsion judiciaire de l'intéressé, celui-ci admettant dans ses écritures que l'établissement de son identité est du ressort des autorités fédérales seules, l'OCPM n'étant que l'autorité d'exécution du renvoi (cf. réplique § b). Les motifs exposés par l'OCPM à l'appui d'un non-report de l'expulsion de l'intéressé vers le Nigéria ressortent au demeurant de la décision querellée. Le recourant était donc parfaitement capable de discuter cette motivation. Partant, le grief est infondé.

E. 4

Le recourant conclut principalement à l'annulation de la décision de renvoi ainsi qu'à la constatation que son renvoi est illicite et inexigible.

Selon un principe général de procédure, les conclusions constatatoires ont un caractère subsidiaire et ne sont recevables que lorsque des conclusions condamnatoires ou formatrices sont exclues (ATF 135 I 119 consid. 4 p. 122; arrêt du Tribunal fédéral 1C_79/2009 du 24 septembre 2009 consid. 3.5 publié in ZBl 2011 p. 275).

Il s'ensuit que, dans la mesure où les conclusions principales du recourant englobent sa conclusion constatatoire, celle-ci n'est pas recevable.

E. 5

La Chambre de céans étant nantie du dossier transmis par l'autorité intimée, il n'y a pas lieu de faire droit aux conclusions préalables du recourant visant à entendre l'ambassadeur du Nigéria ainsi qu'à la production des minutes de l'audition de l'intéressé à l'ambassade et l'apport des plans de vols, ces éléments n'étant pas de nature à éclairer la cause, compte tenu des considérations qui suivent.

E. 6

Le recourant conteste s'appeler A_____ et être originaire du Nigéria. Cette question étant, selon lui, toujours litigieuse devant le SEM, il ne pouvait être renvoyé.

E. 6.1

Conformément à l'art. 8 CC, également applicable en matière de droit public, il incombe à la partie qui allègue un fait de le prouver si elle entend en déduire un droit (ATF 114 II 289 consid. 2. a; arrêt du Tribunal fédéral 2C_956/2016 du 7 avril 2016 consid. 3.1). Cette

disposition garantit également le droit à la contre-preuve pour sa partie adverse (ATF 115 II 305).

- 13/19 - PS/53/2022

E. 6.2

infra) est clair. Il en découle que la véritable nationalité du recourant importe peu puisqu'il a été reconnu comme étant Nigérian par les autorités de cet État et qu'un renvoi vers ce pays est matériellement exécutable, un vol ayant du reste été organisé (en dernier lieu) le 17 août dernier.

Partant, peu importe qu'une procédure soit apparemment encore pendante devant le SEM relativement aux données administratives de l'intéressé, ce dernier ayant été invité à s'exprimer sur leur mutation. Il n'y a ainsi pas lieu de suspendre la présente cause jusqu'à "droit connu" sur l'identité du recourant ni à lui permettre de compléter son écriture ultérieurement.

Enfin, que le TAPI se soit déclaré incompétent pour traiter la demande de l'intéressé visant à constater l'illicéité de son renvoi – au motif que la question de son identité était toujours litigieuse devant le SEM –, et l'a transmise à l'OCPM pour décision ne saurait conduire à surseoir à la présente procédure, puisque le recourant a été reconnu comme étant Nigérian par les autorités de ce pays, ce qui est suffisant pour le renvoyer vers cet État.

E. 6.3

En l'espèce, à son arrivée en Suisse pour y déposer une demande d'asile, le 18 octobre 2009, alors qu'il était démuné de tout document d'identité, le recourant a prétendu s'appeler B_____, né le _____ 1989 (alias le _____ 1987), et être originaire du Soudan. C'est donc sous cette identité qu'il a été enregistré dans les registres administratifs suisses et européens et connu des autorités administratives et judiciaires, rien ne permettant à ces dernières de douter alors de la véracité de ces informations, qui reposaient sur les seuls allégués de l'intéressé, non étayées par un quelconque document officiel.

Cette présomption a été mise à mal à la suite de l'arrestation du recourant le 12 juillet 2019 dans le cadre d'une enquête pour trafic de cocaïne lors de laquelle la police a saisi, dans un appartement fréquenté par l'intéressé, un acte de naissance original au nom A_____, né le _____ 1988 au Nigéria, fortement soupçonné de lui appartenir, malgré ses dénégations – la mention figurant à l'inventaire de police selon laquelle le document en question ne lui appartenait pas ne reposant que sur ses seuls dires.

Autre élément troublant : les prénoms des parents mentionnés sur ce document – F_____ pour le père et G_____ pour la mère – sont identiques à ceux des parents du dénommé E_____, ressortissant du Nigéria, dont la ressemblance avec le recourant était "frappante" selon la police. Si ce dernier élément peut certes être qualifié de subjectif, nonobstant le fait que le recourant admettait que leurs grands- mères maternelles venaient de la même région au Nigéria, tel n'est à l'évidence pas le cas du premier élément, au sujet duquel le recourant est resté mutique.

À cela s'ajoute, surtout, l'audition du recourant, le 30 mars 2022 par les autorités nigérianes et sa reconnaissance par elles comme étant l'un de leurs ressortissants.

Malgré cela, le recourant persiste soutenir s'appeler B_____ et être Soudanais, sans apporter cependant la moindre preuve à l'appui de ses allégations alors qu'il en a le fardeau

(art. 8 CC et consid. 6.1 supra) – la jurisprudence administrative fédérale qu'il cite dans sa réplique étant inapplicable en tant qu'elle se réfère aux règles sur la preuve en matière de modification des données dans le système SYMIC, soit à une

- 14/19 - PS/53/2022 matière qui n'est pas l'objet du présent litige et qui n'est pas de la compétence de la Chambre de céans – et ce, quand bien même l'occasion lui en a été donnée, tant par le SEM que l'OCPM.

Il ne démontre pas davantage ses allégués dans son recours, se retranchant derrière l'argument qu'un requérant d'asile en situation de fuite ne possède notoirement aucun document d'identité. Or, il omet le fait qu'il n'est plus un requérant d'asile, sa demande d'asile ayant fait l'objet d'une non-entrée en matière en 2010.

Quant à l'argument selon lequel les autorités nigérianes auraient été induites en erreur par l'administration fédérale, il ne repose, là également, sur aucun indice ou élément probant.

Quoi qu'il en soit, l'arrêt du Tribunal fédéral du 5 juillet 2018 susévoqué (cf. consid.

E. 7

Le recourant soutient que les conditions de son renvoi vers le Nigéria ne sont pas remplies.

E. 7.1

Selon l'art. 66a al. 1 let. o CP, le juge expulse de Suisse l'étranger qui est condamné pour infraction à l'art. 19 al. 2 ou 20 al. 2 LStup, quelle que soit la quotité de la peine prononcée à son encontre, pour une durée de cinq à quinze ans. Lorsqu'une personne contre qui une expulsion a été ordonnée commet une nouvelle infraction remplissant les conditions d'une expulsion au sens de l'art. 66a CP, une nouvelle expulsion est prononcée pour une durée de vingt ans (art. 66b al. 1 CP).

- 15/19 - PS/53/2022

E. 7.2

Selon l'art. 66d al. 1 CP, l'exécution de l'expulsion obligatoire ne peut être reportée que lorsque la vie ou la liberté de la personne concernée dont le statut de réfugié a été reconnu par la Suisse serait menacée en raison de sa race, de sa religion, de sa nationalité, de son appartenance à un certain groupe social ou de ses opinions politiques (let. a) ou lorsque d'autres règles impératives du droit international s'opposent à l'expulsion (let. b). L'autorité cantonale compétente doit tenir compte d'office des obstacles à l'exécution qui sont portés à sa connaissance par l'étranger condamné ou dont elle apprend l'existence par d'autres sources (Message du Conseil fédéral concernant une modification du code pénal et du code pénal militaire [Mise en œuvre de l'art. 121, al. 3 à 6, Cst. relatif au renvoi des étrangers criminels] du 26 juin 2013, FF 2013 5373 ss, 5429). Elle présume, au moment de prendre sa décision, qu'une expulsion vers un État que le Conseil fédéral a désigné comme un État sûr au sens de l'art. 6a al. 2 de la loi fédérale du 26 juin 1998 sur l'asile (LAsi) ne contrevient pas à l'art. 25 al. 2 et 3 Cst. (al. 2). L'annexe 2 de l'OA 1 dresse la liste des pays pour lesquels le taux de protection est faible, parmi lesquels le Nigéria.

E. 7.3

Selon l'art. 83 al. 1 de la Loi fédérale du 16 décembre 2005 sur les étrangers et l'intégration (LEI), le SEM décide d'admettre à titre provisoire l'étranger si l'exécution du renvoi ou de l'expulsion est impossible, illicite ou inexigible. L'exécution du renvoi d'un étranger dans

son pays d'origine, de provenance ou dans un État tiers est considérée comme illicite lorsqu'elle est contraire aux obligations internationales de la Suisse. L'exécution du renvoi ne doit ainsi pas contrevenir au principe du non-refoulement : - prévue par le droit des réfugiés inscrit dans l'art. 33 al. 1 de la Convention du 28 juillet 1951 relative au statut des réfugiés (CR) et dans l'art. 5 al. 1 LAsi, qui disposent que personne ne peut être contraint de se rendre dans un pays où sa vie, son intégrité corporelle ou sa liberté seraient menacées, en raison de sa race, de sa religion, de sa nationalité, de son appartenance à un groupe social déterminé ou de ses opinions politiques. L'interdiction du refoulement ne s'applique cependant qu'aux réfugiés; - au regard des droits de l'homme et ancrée dans l'art. 3 CEDH, qui stipule que nul ne peut être soumis à la torture ni à des peines, ou traitements cruels, inhumains ou dégradants. Selon cette disposition, l'exécution du renvoi est illicite, s'il existe des motifs sérieux d'admettre que la personne concernée s'expose à un risque réel de subir une peine ou un traitement inhumain ou dégradant, dans l'état destinataire. L'exécution du renvoi peut également ne pas être raisonnablement exigée si le renvoi de l'étranger dans son pays d'origine ou de provenance le met concrètement en danger, par exemple en cas de guerre, de guerre civile, de violence généralisée ou de

- 16/19 - PS/53/2022 nécessité médicale (art. 83 al. 4 LEI). Il faut donc qu'en cas de retour, l'étranger soit plongé dans une situation de détresse grave mettant en péril son existence. Une situation économique et des conditions de vie générales difficiles dans le pays d'origine ou de provenance ne suffisent pas à conclure à une mise en danger concrète. L'exécution du renvoi est impossible lorsque l'étranger ne peut pas se rendre ou être conduit dans son pays d'origine ou de provenance ou dans un pays tiers (SEM, Manuel Asile et retour, Article E3 - Le renvoi, l'exécution du renvoi et l'octroi de l'admission provisoire, 2019, p. 8 ss). Enfin, 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 (arrêts 6B_818/2020 du 19 janvier 2021 consid. 6.1; 6B_397/2020 du 24 juillet 2020 consid. 6.1; 6B_344/2020 du 9 juillet 2020 consid. 3.1).

E. 7.4

En l'espèce, il est non contesté que le recourant a été définitivement condamné à une expulsion du territoire suisse pour une durée de 20 ans par jugement du Tribunal correctionnel du 15 septembre 2021.

Auditionné à l'époque par les autorités fédérales dans le cadre de sa demande d'asile, l'intéressé avait déclaré avoir fui le Soudan pour échapper à un conflit inter-ethnique, ce qu'il avait confirmé lors de son interrogatoire à la police à la suite de son arrestation du 4 avril 2017. Ces motifs sont donc sans le moindre lien avec le Nigéria.

Le recourant ne bénéficie pas non plus du statut de réfugié, de sorte qu'il ne peut se prévaloir du principe du non-refoulement prévu par le droit des réfugiés (art. 5 al. 1 LAsi). Il n'allègue non plus aucun risque de traitements prohibés par l'art. 3 CEDH en cas de renvoi au Nigéria.

Il ne prétend également pas souffrir d'une pathologie qui mettrait concrètement sa vie ou sa santé en danger en cas de renvoi vers ce pays. Qu'il soutienne n'avoir aucune attache avec le Nigéria, ne possède aucune formation ou que cet État ne dispose d'aucun filet social ne saurait au demeurant constituer un obstacle au renvoi.

Enfin, il ne remet pas en cause l'appréciation de l'OCPM au sujet de sa situation familiale et n'invoque pas la protection de l'art. 8 CEDH en la matière.

Partant, en refusant de retarder l'expulsion, l'OCPM a statué à bon droit.

- 17/19 - PS/53/2022

Un éventuel renvoi vers Malte n'a pas lieu d'être examiné, celui-ci n'étant plus possible, comme l'a relevé l'autorité intimée, sur quoi le recourant ne revient pas.

E. 8

Justifiée, la décision attaquée sera donc confirmée et le recours, rejeté.

E. 9

Le recourant sollicite l'assistance d'un avocat pour la procédure de recours.

E. 9.1

Conformément à l'art. 29 al. 3 Cst., toute personne qui ne dispose pas de ressources suffisantes a droit à l'assistance judiciaire gratuite, à moins que sa cause paraisse dépourvue de toute chance de succès; elle a droit en outre à l'assistance judiciaire gratuite d'un défenseur, dans la mesure où la sauvegarde de ses droits le requiert (arrêt du Tribunal fédéral 1B_74/2013 du 9 avril 2013 consid. 2.1 avec référence aux ATF 128 I 225 consid. 2.5.2 p. 232 s. = JdT 2006 IV 47; 120 Ia 43 consid. 2a p. 44).

E. 9.2

En l'espèce, il peut être supposé que le recourant est indigent, compte tenu de sa situation personnelle. En outre, la cause présentait une certaine complexité de par les notions juridiques concernées et compte tenu de l'argumentation développée devant l'instance de recours.

Dans ces circonstances, la désignation d'un défenseur d'office devant l'instance de recours apparaît nécessaire. Le recourant en sera ainsi pourvu en la personne de l'avocat par lequel il procède déjà (art. 133 al. 2 CPP).

Le recourant n'a toutefois pas chiffré ni, a fortiori, détaillé l'activité de son conseil pour la procédure par-devant la Chambre de céans.

Compte tenu de son recours et de sa réplique, essentiellement factuels, une indemnité ex aequo et bono de CHF 800.-, TVA à 7.7% comprise, sera allouée à Me D_____ et mise à la charge de l'État.

E. 10

Le recourant, bien qu'au bénéfice de l'assistance juridique, succombe. Il supportera dès lors les frais de la procédure de recours (art. 428 al. 1 CPP; arrêts du Tribunal fédéral 1B_203/2011 du 18 mai 2011 consid. 4 et 1B_372/2014 du 8 avril 2015 consid. 4.6 [arrêts qui rappellent que l'autorité de deuxième instance est tenue de dresser un état de frais pour la procédure de recours, sans égard à l'obtention de l'assistance judiciaire]), qui seront fixés en totalité à CHF 600.-, émoluments de décision compris (art. 428 al. 1 CPP et 13 al. 1 du Règlement fixant le tarif des frais en matière pénale, RTFMP ; E 4 10.03). * * * * *

- 18/19 - PS/53/2022

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