

GE_GERICHTE PS/49/2020 vom 12. Mai 2021

GE Cour de justice, 2021-05-12, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_PS_49_2020

FR: GE_GERICHTE PS/49/2020 du 12 mai 2021

IT: GE_GERICHTE PS/49/2020 del 12 maggio 2021

Regeste

EXPULSION(DROIT PÉNAL);RENOI(DROIT DES ÉTRANGERS);REPORT(DÉPLACEMENT);IMPOSSIBILITÉ;RÉFUGIÉ | CP.66.leta; CP.66.letd; LAsi.3; LAsi.5

Erwägungen

E. 1.1

La compétence de la Chambre de céans pour statuer sur le recours interjeté découle désormais de l'arrêt du 23 novembre 2020 de la Chambre constitutionnelle de la Cour de justice. Cette attribution résultera en outre de la modification de la loi d'application de la loi fédérale sur les étrangers et l'intégration (LaLEI) en cours, laquelle confère au Département de la sécurité, de l'économie et de la santé, soit pour lui l'OCPM, la compétence pour statuer sur le report de l'exécution de l'expulsion. Le nouvel art. 5 al. 5 LaCP entraînera ainsi la compétence de la Chambre pénale de recours pour statuer sur les recours en la matière, par le truchement des art. 40 al. 1 et 42 al. 1 let. a LaCP.

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. 1.3

Le recours émane du condamné, qui a un intérêt juridiquement protégé à l'annulation ou à la modification de la décision attaquée (art. 382 al. 1 CPP) et a été dûment motivé par son conseil.

E. 1.3.1

Le recours doit être adressé à l'autorité de recours dans le délai de 10 jours à compter de la notification de la décision querellée (art. 396 al. 1 et 90 al. 1 CPP). Selon l'art. 91 al. 2 CPP, les écrits doivent être remis au plus tard le dernier jour du délai à l'autorité pénale, à la Poste suisse, à une représentation consulaire ou diplomatique suisse ou, s'agissant de personnes détenues, à la direction de l'établissement carcéral.

E. 1.3.2

En l'espèce, le recourant s'est vu notifier la décision querellée le 19 juin 2020, de sorte que le délai pour recourir arrivait à échéance le 29 suivant. Bien que daté du 25 juin 2020, on ignore à quelle date a eu lieu la remise de l'acte au greffe de l'établissement pénitentiaire. La question de la recevabilité du recours, sous cet angle, peut néanmoins rester ouverte, vu ce qui suit.

E. 2.1

L'art. 66 a CP stipule que le juge expulse de Suisse l'étranger qui est condamné quelle que soit la quotité de la peine prononcée à son encontre, pour une durée de cinq à quinze ans pour les infractions qu'il liste, soit notamment pour escroquerie (art. 146 al. 1). À teneur de l'art. 66 a al. 2 CP, 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. Outre le principe de proportionnalité ancré à l'art. 36 al. 3 Cst., l'art. 66 a al. 2 CP vise à assurer le respect de règles de droit international. En effet, le législateur, en introduisant cet article, visait à tenir compte des accords internationaux interdisant l'expulsion, soit en particulier l'art. 8 CEDH et l'art. 17 Pacte ONU II (droit au respect de la vie privée et familiale) et la Convention relative aux droits de l'enfant, qui interdit de séparer les enfants de leurs parents contre leur volonté et assure leur droit à entretenir des relations personnelles et des contacts réguliers. Bien que formulé de manière potestative, l'art. 66 a al. 2 CP impose au juge de renoncer à expulser l'étranger lorsque le cas de rigueur est réalisé. (L. MOREILLON/ A. MACALUSO / N. QUELOZ / N. DONGOIS (éds), Commentaire romand, Code pénal I : art. 1-110 CP, Bâle 2021 , ns. 47 et 48 ad art. 66 a).

E. 2.2

Selon l'art. 66 d 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 oeuvre 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 sur l'asile (LAsi) ne contrevient pas à l'art. 25 al. 2 et 3 Cst. (al. 2).

2.3.1. L'exécution de l'expulsion n'est pas licite lorsque le renvoi de l'étranger dans l'un des États susmentionnés est contraire aux engagements de la Suisse relevant du droit international (art. 83 al. 3 LEI). Il y a ainsi lieu de vérifier si cette exécution ne contrevient pas, notamment, au principe du non-refoulement prévu par le droit des réfugiés (art. 5 al. 1 LAsi) ou applicable au regard des droits de l'homme (art. 3 CEDH) (SEM, Manuel Asile et retour, Article E3 - Le renvoi, l'exécution du renvoi et l'octroi de l'admission provisoire , 2014, p. 18 ss). À teneur de l'art. 3 LAsi, sont des réfugiés les personnes qui, dans leur État d'origine ou dans le pays de leur dernière résidence, sont exposées à de sérieux préjudices ou craignent à juste titre de l'être en raison de leur race, de leur religion, de leur nationalité, de leur appartenance à un groupe social déterminé ou de leurs opinions politiques (al. 1). Sont notamment considérées comme de sérieux préjudices la mise en danger de la vie, de l'intégrité corporelle ou de la liberté, de même que les mesures qui entraînent une pression psychique insupportable. Il y a lieu de tenir compte des motifs de fuite spécifiques aux femmes (al. 2). L'art. 5 al. 1 LAsi prévoit que nul ne peut être contraint, de quelque manière que ce soit, à se rendre dans un pays où sa vie, son intégrité corporelle ou sa liberté seraient menacées pour l'un des motifs mentionnés à l'art. 3 al. 1, ou encore d'où il risquerait d'être astreint à se rendre dans un tel pays.

2.3.2. L'exécution ne peut par ailleurs être

raisonnablement exigée si le renvoi ou l'expulsion de l'étranger dans son pays d'origine ou de provenance le met concrètement en danger (ex. : en cas de guerre [civile], de violence généralisée, de nécessité médicale ; al. 4). 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 (SEM, op. cit. , p. 13 ss). Le Conseil fédéral désigne les États d'origine ou de provenance ou les régions de ces États dans lesquels le retour est raisonnablement exigible. Si l'étranger renvoyé ou expulsé vient de l'un de ces États, l'exécution du renvoi ou de l'expulsion est en principe exigible (art. 83 al. 5 LEI).

E. 2.4

Selon l'art. 32 al. 1 de la Convention du 28 juillet 1951 relative au statut des réfugiés (RS 0.142.30), les États Contractants n'expulseront un réfugié se trouvant régulièrement sur leur territoire que pour des raisons de sécurité nationale ou d'ordre public. Quant à son art. 33, il prévoit qu'aucun des États Contractants n'expulsera ou ne refoulera, de quelque manière que ce soit, un réfugié sur les frontières des territoires où sa vie ou sa liberté 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 (al. 1). Le bénéfice de la présente disposition ne pourra toutefois être invoqué par un réfugié qu'il y aura des raisons sérieuses de considérer comme un danger pour la sécurité du pays où il se trouve ou qui, ayant été l'objet d'une condamnation définitive pour un crime ou délit particulièrement grave, constitue une menace pour la communauté dudit pays (al. 2).

E. 2.5

En l'espèce, le Tribunal de police a prononcé l'expulsion obligatoire du recourant (art. 66 a al. 1 CP). Cette décision, qui n'a pas fait l'objet d'un appel, est aujourd'hui définitive et exécutoire. Il ressort du dossier que le recourant est arrivé du Gabon en Suisse en 2002, où il a obtenu l'asile deux ans plus tard, l'intéressé ayant invoqué avoir subi des préjudices en tant que représentant des "Jeunes ressortissants de E_____" et en tant que membre actif de G_____, soit des mouvements d'opposition au pouvoir en place. Ensuite de sa condamnation définitive par le Tribunal de police du 21 novembre 2019, le SEM lui a notifié que l'asile qui lui avait été octroyé avait pris fin, conformément à l'art. 64 al. 1 let. e LAsi. Sa qualité de réfugié n'était toutefois pas touchée. Quant à l'exécution de l'expulsion pénale ou son report, elle était du ressort de l'autorité cantonale compétente, soit à Genève, l'OCPM. Invité par cette dernière à lui préciser si A_____ courrait un risque pour son intégrité corporelle s'il était rapatrié au Gabon dix-huit ans après son départ de ce pays et si le Gabon pouvait être considéré comme un pays sûr, le SEM a indiqué que le Gabon ne connaissait pas une situation de guerre, de guerre civile ou de violence généralisée susceptible de mettre concrètement en danger des ressortissants de cet État, quand bien même des troubles avaient eu lieu lors de la crise électorale de 2016 - lors de laquelle des opposants au régime avaient été emprisonnés - et la situation politique y restait tendue. Il en résulte que, nonobstant le fait que le Gabon ne figure pas expressément sur la liste des pays sûrs, rien ne s'oppose à des renvois de ressortissants gabonais dans cet État. Le recourant prétend qu'il y risquait toujours de subir des persécutions. Or, il ne le démontre aucunement. Il réside depuis dix-huit ans en Suisse et n'établit pas avoir conservé des liens avec des mouvements d'opposition politique au Gabon, de sorte qu'on peut inférer qu'il n'est plus un militant actif. Partant, il n'est pas établi qu'en cas de renvoi dans son pays d'origine, le

recourant serait concrètement exposé à des persécutions ou à d'autres traitements inhumains ou dégradants. Il prétend ensuite que son statut de réfugié s'opposerait à son renvoi. Tel n'est pas le cas à la lumière de l'art. 66 d CPP, qui est le pendant de l'art. 33 de la Convention relative au statut des réfugiés. Il affirme encore que l'autorité aurait violé le principe de la bonne foi, dès lors qu'une feuille d'information lui avait assuré qu'en tant que réfugié, il ne pouvait être renvoyé. Or, il n'apparaît pas que ladite feuille - au demeurant non signée - émanerait de l'autorité qui a pris la décision querellée, de sorte que le principe de la bonne foi ne s'applique pas ici. À sa lecture, on constate également que le renvoi est possible, sauf si celui-ci fait peser sur le réfugié une menace sur sa vie ou sa liberté, au sens de l'art. 33 LAsi, dont on a vu que tel n'était pas le cas ici. Le recourant ne saurait donc tirer de ce document aucun argument en sa faveur. Il en résulte que l'expulsion n'avait pas à être différée. L'OCPM a statué à bon droit. Seule la question de la faisabilité du renvoi du recourant vers son pays d'origine semble demeurer problématique, compte tenu de l'échange intervenu entre le SEM et la Brigade Migration et Retour par rapport à l'obtention d'un document de voyage. Cette question, qui touche à la mise en oeuvre pratique de la mesure, échappe toutefois à la cognition de la Chambre de céans.

E. 3

Justifiée, la décision querellée sera donc confirmée.

E. 4

Le recourant a été mis au bénéfice d'une défense d'office pour la procédure de recours. La procédure étant ici close (art. 135 al. 2 CPP), des dépens seront alloués à l'avocat d'office. L'art. 135 al. 1 CPP prévoit que le défenseur d'office est indemnisé conformément au tarif des avocats de la Confédération et du canton for du procès. À Genève, le tarif des avocats est édicté à l'art. 16 RAJ et s'élève à CHF 200.- de l'heure pour un chef d'étude (al. 1 let. c). Selon l'art. 16 al. 2 RAJ, seules les heures nécessaires sont retenues. Elles sont appréciées en fonction notamment de la nature, de l'importance et des difficultés de la cause, de la valeur litigieuse, de la qualité du travail fourni et du résultat obtenu. Les autorités cantonales jouissent d'une importante marge d'appréciation lorsqu'elles fixent, dans la procédure, la rémunération du défenseur d'office (ATF 141 I 124 consid. 3.2 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_856/2014 du 10 juillet 2015 consid. 2.3). En l'espèce, le conseil du recourant n'a pas chiffré son indemnité. Eu égard à l'activité déployée (un courrier, un recours de dix pages dont sept en droit et deux répliques de trois, respectivement quatre pages - sans nouveaux arguments décisifs -) l'indemnité due sera fixée ex aequo et bono à CHF 900.- TTC.

E. 5

Le recourant, qui succombe, supportera 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 au total à CHF 800.-, émoluments de décision compris (art. 13 al. 1 du Règlement fixant le tarif des frais en matière pénale, RTFMP; E 4 10.03). * * * * *