

GE_GERICHTE P/313/2021 vom 25. Juni 2021

GE Cour de justice, 2021-06-25, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_P_313_2021

FR: GE_GERICHTE P/313/2021 du 25 juin 2021

IT: GE_GERICHTE P/313/2021 del 25 giugno 2021

Regeste

EXPULSION(DROIT PÉNAL);CAS DE RIGUEUR;ÉTAT DE SANTÉ | CP.66a.al1.1eto;
CP.66a.al2

Erwägungen

E. 1

L'appel est recevable pour avoir été interjeté et motivé selon la forme et dans les délais prescrits (art. 398 et 399 CPP). La Chambre limite son examen aux violations décrites dans l'acte d'appel (art. 404 al. 1 CPP), sauf en cas de décisions illégales ou inéquitable (art. 404 al. 2 CPP).

E. 2

2.1.1. Conformément à l'art. 66a al. 1 let. o CP, le juge expulse un étranger du territoire suisse pour une durée de cinq à quinze ans s'il est reconnu coupable d'infraction grave à la LStup (art. 19 al. 2 LStup). 2.1.2. Selon l'art. 66a al. 2 CP, il peut néanmoins être renoncé à l'expulsion, exceptionnellement, lorsque celle-ci mettrait l'étranger dans une situation personnelle grave et que les intérêts publics à l'expulsion ne l'emportent pas sur son intérêt à demeurer en Suisse. Les conditions énoncées à l'art. 66a al. 2 CP sont cumulatives. Afin de pouvoir renoncer à une expulsion prévue par l'art. 66a al. 1 CP, il faut, d'une part, que cette mesure mette l'étranger dans une situation personnelle grave et, d'autre part, que l'intérêt public à l'expulsion ne l'emporte pas sur l'intérêt privé de l'étranger à demeurer en Suisse (ATF 146 IV 105 consid. 3.4.2 p. 108 ; 144 IV 332 consid. 3.3 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_1329/2018 du 14 février 2019 consid. 2.2). La loi ne définit pas ce qu'il faut entendre par une "situation personnelle grave" (première condition cumulative) ni n'indique les critères à prendre en compte dans la pesée des intérêts (seconde condition cumulative). En recourant à la notion de cas de rigueur dans le cadre de l'art. 66a al. 2 CP, le législateur a fait usage d'un concept ancré depuis longtemps dans le droit des étrangers. Compte tenu également du lien étroit entre l'expulsion pénale et les mesures du droit des étrangers, il est justifié de s'inspirer, de manière générale, des critères prévus par l'art. 31 al. 1 de l'ordonnance 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. Elle commande de tenir compte notamment de l'intégration du requérant, du respect de l'ordre juridique suisse par le requérant, de la situation familiale, particulièrement de la période de scolarisation et de la durée de la scolarité des enfants, de la situation financière ainsi que de la volonté de prendre part à la vie économique et d'acquérir une formation, de la durée de la présence en Suisse, de l'état de santé ainsi que des possibilités de réintégration dans l'Etat 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 144 IV 332 consid. 3.3.1 et 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 (arrêt du Tribunal fédéral 6B_255/2020 du 6 mai 2020 consid. 1.2.1 et références citées). Pour se prévaloir d'un droit au respect de sa vie privée, 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. 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, doit être préférée à 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 (ATF 134 II 10 consid. 4.3 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_153/2020 du 28 avril 2020 consid. 1.3.2). La reconnaissance d'un cas de rigueur ne se résume pas non plus à la simple constatation des potentielles conditions de vie dans le pays d'origine ou du moins la comparaison entre les conditions de vie en Suisse et dans le pays d'origine, mais aussi à la prise en considération des éléments de la culpabilité ou de l'acte (M. BUSSLINGER / P. UEBERSAX, Härtefallklausel und migrationsrechtliche Auswirkungen der Landesverweisung, cahier spécial, Plaidoyer 5/2016, p. 101 ; G. FIOKA / L. VETTERLI, Die Landesverweisung in Art. 66a ff StGB als strafrechtliche Sanktion, cahier spécial, Plaidoyer 5/2016, p. 87 ; AARP/185/2017 du 2 juin 2017 consid. 2.2). Par ailleurs, la prise en compte des condamnations passées dans l'appréciation de la conformité de la mesure litigieuse avec les droits dont l'expulsé peut se prévaloir à titre de l'art. 8 CEDH se justifie, conformément à la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'Homme (cf. par exemple arrêts CourEDH Ukaj § 37 ; Shala § 52). Une telle prise en compte ne consacre en particulier aucune violation du principe de non-rétroactivité de la loi pénale, puisqu'il ne s'agit pas d'appliquer l'art. 66a CP, entré en vigueur le 1^{er} octobre 2016, aux comportements délictueux antérieurs à cette date, mais de considérer le comportement de l'intéressé depuis son arrivée en Suisse afin de déterminer si une expulsion peut se justifier au regard des exigences conventionnelles en matière de respect de la vie privée (arrêt du Tribunal fédéral 6B_506/2017 du 14 février 2018 consid. 2.5.1 in medio = SJ 2018 I 397). 2.1.3.1. Selon l'état de santé de l'étranger et les prestations de soins disponibles dans l'Etat 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 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_1117/2018 du 11 janvier 2019 consid. 2.3.3 ; G. FIOKA/ L. VETTERLI, op. cit., p. 85). La doctrine estime ainsi que les conditions de l'art. 66a al. 2 CP peuvent être réalisées lorsque l'intéressé souffre d'une maladie nécessitant des soins médicaux. Il faut alors analyser comment son état de santé risque de se péjorer et quelles prestations médicales devront être fournies, ainsi que clarifier si ces prestations ne pourront en aucun cas être fournies dans l'Etat d'origine et quels inconvénients pourraient en découler. Si des possibilités suffisantes de soins ne peuvent pas être établies, il doit être supposé qu'elles n'existent pas. En définitive, la situation personnelle de l'intéressé doit être examinée de façon concrète. Il est donc envisageable de renoncer à une expulsion parce que l'étranger pourrait rencontrer dans son pays d'origine des conditions défavorables, et ce malgré une infraction de gravité moyenne. Il en va de même en cas d'infraction relativement

insignifiante lorsque l'intéressé serait confronté à des désavantages, certes supportables, mais sensibles en retournant dans son pays d'origine. A pondération égale, l'intérêt privé prime sur l'intérêt public (G. FIOUKA / L. VETTERLI, op . cit ., p. 85 et 87 ; AARP/75/2018 du 13 mars 2018 consid. 3.1.2 ; AARP/185/2017 du 2 juin 2017 consid. 2.2). 2.1.3.2. Selon la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme (CourEDH), ce n'est que dans des situations exceptionnelles, en raison de considérations humanitaires impérieuses, que la mise à exécution d'une décision d'éloignement d'un étranger peut emporter violation de l'art. 3 CEDH (Emre c. Suisse du 22 mai 2008, requête no 42034/04 § 89 ss). La CourEDH a clarifié son approche en rapport avec l'éloignement de personnes gravement malades et a précisé qu'à côté des situations de décès imminent, il fallait entendre par autres cas très exceptionnels pouvant soulever un problème au regard de l'art. 3 CEDH, les cas d'éloignement d'une personne gravement malade dans lesquels il y a des motifs sérieux de croire que cette personne, bien que ne courant pas de risque imminent de mourir, ferait face, en raison de l'absence de traitements adéquats dans le pays de destination ou de défaut d'accès à ceux-ci, à un risque réel d'être exposée à un déclin grave, rapide et irréversible de son état de santé entraînant des souffrances intenses ou à une réduction significative de son espérance de vie ; ces cas correspondent à un seuil élevé pour l'application de l'art. 3 de la Convention dans les affaires relatives à l'éloignement des étrangers gravement malades (Paposhvili § 183, arrêt du Tribunal fédéral 6B_2/2019 du 27 septembre 2019 consid. 6.1 non publié in ATF 145 IV 455).

E. 2.2

En l'espèce, l'infraction à l'art. 19 al. 2 LStup commise par l'appelant entraîne l'expulsion obligatoire (art. 66a al. 1 let. o CP). L'appelant se prévaut de son état de santé précaire, de la durée de son séjour en Suisse, de ce qu'il aurait compris la leçon vécue à la suite de son arrestation et parce qu'il purge les neuf mois de peine privative de liberté auxquels il a été condamné, alors qu'il fait valoir que son avenir tant économique que personnel se joue en Suisse.

E. 2.2.1

Force est de constater que l'appelant est arrivé dans le pays à l'âge adulte et qu'il n'est au bénéfice que depuis un peu plus de trois ans d'une admission provisoire. Il est célibataire et n'a pas de famille ni en Suisse ni en Angola, son pays d'origine. Son intégration n'est pas vraiment réussie puisqu'il n'a pu - certes sans sa faute apparemment - se former et travailler de sorte à devenir autonome sur le plan financier, émargeant à l'aide sociale. L'appelant se targue de vivre en Suisse depuis plus de 20 ans, mais il oublie de faire le décompte des années vécues dans l'illégalité. Certes, il a une compagne depuis quelques mois, mais on ignore tout de son statut en Suisse, celle-ci étant ressortissante des Philippines, outre que ce compagnonnage est très récent. Il faut ainsi constater que l'appelant n'a pas d'attache particulière avec la Suisse. Il a grandi en Angola jusqu'à son adolescence et parle le portugais. Son reclassement dans son pays d'origine n'apparaît pas comme particulièrement difficile. Quand bien même il n'a plus de famille sur place, il n'en a pas plus en Suisse et ne peut revendiquer le droit au respect de sa vie familiale et privée au sens de l'art. 8 CEDH. Les années passées en Suisse et l'expérience acquise dans le cadre d'activités manuelles (peinture, nettoyage) ainsi que l'acquisition de la langue française représentent autant d'éléments qui pourraient, par ailleurs, favoriser sa réinsertion dans son pays d'origine. A ce stade, aucun élément en rapport avec la situation personnelle du prévenu plaide en sa faveur.

E. 2.2.2

Reste à prendre en compte son état de santé aux fins d'apprécier si l'appelant se trouve dans une "situation personnelle grave" prohibant le prononcé de son expulsion. L'appelant est atteint d'un diabète de type 1 - une maladie chronique - alors qu'il est insulino-dépendant depuis une vingtaine d'années. Si, certes, il avait été diagnostiqué diabétique en 1993, soit plusieurs années avant sa venue en Suisse, le fait est qu'il a depuis lors été adéquatement pris en charge et intégré au système de santé et de soins suisse. Aujourd'hui, il bénéficie d'un accès aisé aux soins, ayant un suivi pour sa maladie, et reçoit de l'insuline, dont le coût est pris en charge par son assurance-maladie. Il s'agit d'un médicament dont le besoin, à l'aune de son état de santé, est quotidien et vital. En effet, sans insuline, son état de santé se péjorerait gravement et rapidement. Pris en charge, son état de santé apparaît comme stable actuellement, étant précisé qu'un suivi a été mis en place suite à des complications survenues, notamment des atteintes rétiniques. En cas de retour en Angola, cet accès aux soins serait à l'évidence plus difficile, pour ne pas dire impossible. En effet, il est établi que l'accès à l'insuline est réservé aux patients qui ont les moyens financiers de se la procurer. Or, rien ne dit que l'appelant pourra aisément trouver un travail, qui plus est un travail lui procurant immédiatement un revenu suffisant pour lui permettre de payer son insuline. Par ailleurs, même si le pays dispose de structures médicales, la situation sanitaire n'est pas comparable à celle prévalant en Suisse puisque les traitements et la technique de soins d'atteintes concomitantes au diabète ne sont " généralement pas disponibles ". Si une telle situation ne peut en aucun cas être assimilée à un traitement inhumain ou dégradant au sens de l'art. 3 CEDH - les problèmes de santé rencontrés par l'appelant n'atteignant pas le seuil de gravité très élevé requis par la jurisprudence topique (cf. voir ci-dessus ; voir aussi arrêt du Tribunal fédéral 6B_936/2020 du 6 janvier 2021 consid. 4.2.3) -, il reste qu'un retour en Angola le placerait immédiatement dans une situation de danger immédiate, faute d'accès à l'insuline, ce qui est assimilable à une situation personnelle grave.

E. 2.2.3

En dernier lieu, il convient de discuter et pondérer intérêts privé et public. L'appelant a agi au mépris de l'ordre juridique suisse, ayant été condamné à deux reprises, notamment en lien avec un trafic de cocaïne, et cela à des peines d'une certaine quotité, soit 12 mois en 2007 et 360 jours-amende en 2014, non compte tenu des 18 mois de peine privative de liberté dernièrement infligés. Si ces peines n'apparaissent pas comme des cas bagatelles, elles se situent encore dans le cadre de la compétence du Tribunal de police qui a, à chaque fois, jugé l'appelant, et non dans celle du Tribunal correctionnel, le MP n'ayant pas fait le choix de renvoyer l'intéressé par-devant cette juridiction. Les deux antécédents - quand bien même celui de 2007 est partiellement de même typicité que la condamnation à l'appui de laquelle l'expulsion a été requise - sont relativement anciens. Au-delà de ce constat, se pose la question de la récidive, eu égard au fait que l'appelant n'a apparemment pas su tirer les enseignements de ses erreurs passées, alors qu'il avait bénéficié d'une libération conditionnelle ou plus récemment de l'aide étatique pour se réinsérer (subsidés au logement et pour l'assurance-maladie). C'est dire que l'intérêt public à son expulsion n'est de loin pas de peu d'importance. Toutefois, la mise en balance de l'infraction de gravité moyenne reprochée à l'appelant, conjuguée à la période pénale courte, à sa bonne collaboration et à son début de prise de conscience, avec sa situation personnelle susceptible de se péjorer gravement en cas d'expulsion en Angola, fait que l'on se trouve dans un cas limite et que la balance des intérêts en cause, dans ces circonstances, peut encore pencher en sa faveur.

E. 2.2.4

Partant, l'appel sera admis et le prévenu mis au bénéfice de la clause de rigueur de l'art. 66 al. 2 CP.

E. 3

L'appel ayant été admis, il ne sera pas perçu de frais (art. 428 CPP a contrario). S'agissant des frais de première instance, l'admission de l'appel entraîne que l'émolument complémentaire de jugement du TP en CHF 600.- sera laissé à la charge de l'Etat.

E. 4

Considéré globalement, l'état de frais produit par M e C_____, défenseur d'office de l'appelant, satisfait les exigences légales et jurisprudentielles régissant l'assistance judiciaire gratuite en matière pénale, hormis la facturation des frais de certificat angolais, celle-ci ressortant non pas de l'assistance judiciaire mais de l'assurance-maladie du concerné. Il convient de compléter cet état de frais du temps consacré aux débats d'appel, de la vacation y relative, ainsi que du forfait pour correspondances et téléphones. La rémunération de M e C_____ sera partant arrêtée à CHF 1'077.-, correspondant à trois heures et 45 minutes d'activité au tarif de CHF 200.-/heure plus une vacation de CHF 100.-, ainsi que la majoration forfaitaire de 20% et l'équivalent de la TVA au taux de 7.7% en CHF 77.-. * * *

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