REPUBLIQUE ET CANTON DE GENEVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

P/20528/2022 **ACPR/611/2023**

COUR DE JUSTICE

Chambre pénale de recours

Arrêt du lundi 31 juillet 2023

Entre

A_____, domicilié c/o B_____, _____ représenté par M^e^ C_____, avocate,

recourant,

contre l'ordonnance de non-entrée en matière rendue le 6 avril 2023 par le Ministère public,

et

LE MINISTÈRE PUBLIC de la République et canton de Genève, route de Chancy 6B, 1213 Petit-Lancy - case postale 3565, 1211 Genève 3,

intimé.

EN FAIT :

A. Par acte expédié le 21 avril 2023, A_____ recourt contre l'ordonnance du 6 précédent, communiquée par pli simple, par laquelle le Ministère public, après avoir renoncé à le poursuivre (ch. 1 du dispositif), a ordonné la confiscation de son permis de conduire afghan (ch. 2).

Le recourant conclut, avec suite de frais et indemnité de procédure de CHF 1'500.-, à l'annulation "*partielle*" de l'ordonnance susmentionnée, au constat que le permis de conduire n'est pas contrefait et à sa restitution, subsidiairement au renvoi de la procédure au Ministère public pour un nouvel examen de l'authenticité dudit permis.

B. Les faits pertinents suivants ressortent du dossier :

a. Le 5 février 2022, A_____, ressortissant afghan, a requis, auprès de l'autorité administrative compétente, à Genève, l'échange de son permis de conduire afghan n. 1_____ contre un permis de conduire suisse.

b. Le 21 juillet 2022, l'Office cantonal des véhicules a transmis ledit permis à la Cheffe de la police, en vue de l'examen de son authenticité.

c. Dans son rapport du 19 septembre 2022, la Brigade de police technique et scientifique (ci-après, BPTS) a conclu que le document était contrefait. Il s'agissait d'une "*copie ou d'une reproduction non autorisée d'un document sécurisé authentique*". De plus, selon la traduction, le nom du titulaire du permis était A_____, alors que celui figurant dans les bases de données suisses était A_____.

d. Dans un rapport complémentaire du 13 février 2023, la BPTS a détaillé ses constatations après l'examen du document, précisant qu'il s'agissait d'un "*renouvellement*" de permis.

Elle expose ce qui suit, images à l'appui :

> Sous la rubrique "*Référence*" : "*La qualité [des] permis [de conduire afghans] a diminué avec les années [...].*
>
> Sous la rubrique *"Comparaisons" : Bien que toutes les techniques d'impression utilisées correspondent aux standards des autorités officielles afghanes certains éléments sont divergents.*
>
> *Selon le manuel FRONTEX, avec le numéro de document "1_____", il est attendu d'observer une mauvaise qualité d'impression, un timbre à sec de type*

"MOI" et à une impression de fond tramée, ce qui n'est pas le cas pour ce dernier point.

De plus, l'icône du camion telle que présentée dans le permis de conduire examiné est référencée comme étant une contrefaçon, selon FRONTEX.

Finalement, le timbre à sec du permis de conduire incriminé manque de détails en comparaison avec le timbre de référence".

Partant, selon la BPTS, les observations réalisées sur le permis de conduire au nom de A_____ permettaient de conclure qu'il s'agissait d'une contrefaçon.

e. Entendu par la police le 3 février 2023, A_____ a contesté que son permis de conduire soit un faux. Alors qu'il se trouvait dans le "*processus de migration*", son permis de conduire afghan avait échu. Un de ses amis, domicilié en Afghanistan, avait alors fait une demande "*dans une société de transport*" et obtenu le renouvellement du permis de conduire. Il n'était pas en mesure de transmettre la preuve des échanges qu'il avait eus avec cet ami. Son nom de naissance était A_____, nom qui figurait sur sa pièce d'identité. Arrivé en Suisse, il ne souhaitait toutefois pas garder ce nom-là, de sorte qu'il n'avait gardé que A_____.

C. Dans la décision querellée, le Ministère public a retenu que A_____ avait expliqué de manière cohérente et convaincante avoir fait renouveler son permis de conduire afghan depuis la Suisse en passant par un tiers, et qu'il était convaincu que le permis obtenu était authentique.

Le Procureur a ordonné la confiscation du permis contrefait, sur la base des art. 69 al. 1 CP, 267 al. 3 et 353 al. 1 let. h CPP.

D. **a.** Dans son recours, A_____ expose être né sous le nom de A_____ mais n'avoir jamais aimé son premier prénom, raison pour laquelle il avait demandé, dans sa demande d'asile en Suisse, à être inscrit sous son deuxième prénom. En Afghanistan, il était chauffeur de poids lourd. En 2016, il avait commencé à travailler pour une entreprise de transport, qui s'était occupée du renouvellement de son permis, qui devait être renouvelé tous les trois ans. Tel avait été le cas du permis délivré le 27 juillet 2017, valable au 26 juillet 2020. En 2020, cette même société s'était occupée du renouvellement du permis, par l'intermédiaire de son ami, puisque lui-même se trouvait en Grèce à cette époque. Il avait ainsi obtenu le permis de conduire litigieux.

Le rapport complémentaire de la BPTS se fondait sur le manuel FRONTEX, lequel ne figurait pas au dossier de la procédure pénale et n'était pas librement accessible sur Internet, pas plus que la base de données FADO (*False and Authentic Document Online System*). Ainsi, fondée sur des documents auxquels il n'avait pas accès,

l'ordonnance querellée violait les garanties d'un procès équitable et son droit d'être entendu. En retenant que le permis était contrefait, le Ministère public avait, en outre, constaté les faits de manière incomplète ou erronée.

De plus, le rapport de police présentait des contradictions, puisqu'il relevait, d'une part, que la technique d'impression du permis litigieux correspondait à celle utilisée usuellement par les autorités officielles afghanes et que la qualité des permis afghans avait diminué avec le temps, tout en retenant, d'autre part, des défauts dans le permis litigieux, qui s'expliquaient pourtant par cette baisse de la qualité du matériel utilisé. Il y avait ainsi lieu de procéder à un examen plus approfondi.

Lui-même avait transmis au Ministère public copies d'une attestation (avec traduction libre) établie par l'ami qui s'était occupé de renouveler le permis, certifiant que celui-ci s'était chargé de refaire le permis de conduire litigieux auprès de la société de transport afghane et confirmant la validité dudit permis ; du procès-verbal de son audition au Secrétariat d'État aux migrations dans lequel il avait expliqué, le 30 novembre 2021, exercer le métier de transporteur dans son pays d'origine ; de son ancien permis de conduire.

Or, le Ministère public ne faisait aucune mention de ces documents dans l'ordonnance querellée.

Partant, rien ne permettait de remettre en cause l'authenticité du permis litigieux. Au surplus, les conditions de la confiscation n'étaient pas remplies en l'espèce, faute d'intention délictuelle.

b. Le Ministère public conclut au rejet du recours. La bonne foi de A_____ n'était nullement remise en question. Sur la base des examens effectués par la police genevoise, le permis qu'un tiers s'était chargé de faire établir en Afghanistan était contrefait. Il n'avait aucune raison de mettre en doute ces conclusions techniques et ne pouvait que s'en remettre à l'expertise de la police. La confiscation du faux devait donc être ordonnée. Aucune violation de l'art. 6 CEDH n'était réalisée ici, puisque, en présence d'une ordonnance de non-entrée en matière, le recourant ne pouvait se prétendre victime d'une violation de cette disposition, à tout le moins dans son volet pénal.

c. Le recourant réplique.

EN DROIT :

1. En tant qu'il vise la confiscation ordonnée par l'ordonnance de non-entrée en matière (ch. 2 du dispositif), le recours est recevable pour avoir été déposé selon la forme et dans le délai prescrits (art. 385 al. 1 et 396 al. 1 CPP), concerner le point d'une ordonnance sujette à recours auprès de la Chambre de céans (art. 393 al. 1 let. a CPP) et émaner du prévenu qui, partie à la procédure (art. 104 al. 1 let. a CPP), a qualité pour agir, ayant un intérêt juridiquement protégé à la modification ou à l'annulation de la décision querellée (art. 382 al. 1 CPP).

2. Le recourant reproche au Ministère public d'avoir constaté les faits de manière incomplète ou erronée.

2.1. Aux termes de l'art. 393 al. 2 let. b CPP, le recours peut être formé pour constatation incomplète ou erronée des faits.

Une constatation est erronée (ou inexacte) lorsqu'elle est contredite par une pièce probante du dossier ou lorsque le juge chargé du recours ne peut déterminer comment le droit a été appliqué (Y. JEANNERET / A. KUHN / C. PERRIER DEPEURSINGE (éds), *Commentaire romand : Code de procédure pénale suisse*, 2ème éd., Bâle 2019, n. 17 ad art. 393 ; ACPR/609/2015 du 11 novembre 2015 consid. 3.1.1).

2.2. En l'espèce, le recourant reproche à l'autorité précédente d'avoir constaté à tort que le permis de conduire litigieux était contrefait.

La conclusion du Ministère public résulte toutefois d'une appréciation, par l'autorité précédente, des éléments du dossier, et nullement d'une constatation erronée au sens de la définition sus-rappelée.

Quoi qu'il en soit, la Chambre de céans jouit d'un plein pouvoir de cognition en droit et en fait (art. 393 al. 2 CPP) (ATF 137 I 195 consid. 2.3.2 p. 197; arrêt du Tribunal fédéral 1B_524/2012 du 15 novembre 2012 consid. 2.1.), de sorte que les éventuelles constatations inexactes auront été corrigées dans l'état de fait établi ci-devant.

3. Le recourant invoque une violation de son droit d'être entendu et de la garantie à un procès équitable, en tant que la décision querellée a prononcé la confiscation de son permis sur la base de données FRONTEX auxquelles il n'avait pas accès.

3.1. L'art. 6 CEDH garantit à l'accusé le droit à un procès équitable (par. 1) et le droit de disposer du temps et des facilités nécessaires à la préparation de sa défense (par. 3).

La question des facilités nécessaires à la préparation de la défense de l'accusé ne peut pas être examinée *in abstracto*, mais uniquement en relation avec les circonstances de l'espèce. Ces facilités ont pour but d'établir, autant que possible, une égalité entre l'accusation et la défense et se limitent à ce qui concourt, ou peut concourir, à la préparation de la défense (O. BIGLER, *Convention européenne des droits de l'homme (CEDH), Commentaire des articles 1 à 18 CEDH,* Stämpfli 2018, p. 424-425).

3.2. Le droit d'être entendu, consacré à l'art. 29 al. 2 Cst., permet au justiciable de consulter le dossier avant le prononcé d'une décision. Il est concrétisé, en procédure pénale, par les art. 101 al. 1 et 107 al. 1 let. a CPP, qui fondent le droit des parties de consulter le dossier de la procédure pénale. Ce droit comprend la consultation des pièces au siège de l'autorité, la prise de notes et la délivrance de photocopies (ATF 122 I 109 consid. 2b p. 112). Il concrétise également le principe de l'égalité des armes, lequel suppose notamment que les parties aient un accès identique aux pièces versées au dossier (ATF 137 IV 172 consid. 2.6 p. 176; ATF 122 V 157 consid. 2b p. 163 s). Le droit de consulter les pièces du dossier n'est toutefois pas absolu et peut être limité pour la sauvegarde d'un intérêt public prépondérant, dans l'intérêt d'un particulier, voire même dans l'intérêt du requérant lui-même (ATF 122 I 153 consid. 6a p. 161 et les arrêts cités).

3.3. L'agence européenne de garde-frontières et de garde-côtes, dénommée FRONTEX, est l'agence de l'Union européenne chargée du contrôle et de la gestion des frontières extérieures de l'espace Schengen (https://frontex.europa.eu/fr/).

Le 25 novembre 2020, le Conseil fédéral a mis en consultation l'avant-projet d'arrêté fédéral portant approbation et mise en œuvre de l'échange de notes entre la Suisse et l'Union Européenne sur la reprise du règlement (UE) 2020/493 relatif au système "*Faux documents et documents authentiques en ligne*". Il exposait que FADO (*False and Authentic Documents Online*) était un système d'archivage d'images de l'Union européenne permettant d'échanger des informations sur les éléments de sécurité et les caractéristiques potentielles de la fraude de documents d'identité. Il servait d'outil de référence numérique pour détecter la fraude documentaire dans l'espace Schengen. La Suisse l'utilisait depuis 2010. Le règlement précité conférait à ce système une nouvelle base légale, ce qui constituait un développement de l'acquis de Schengen pour la Suisse. La responsabilité du système incomberait désormais à FRONTEX. Sa mise en service était prévue en 2023. (https://www.sem.admin.ch/ejpd/fr/home/actualite/mm.msg-id-81312.html).

3.4. En l'espèce, le recourant a pu consulter le dossier pénal, de sorte que son droit à l'accès à la procédure a été respecté.

Il critique le fait de ne pas avoir eu accès à la base de données de FRONTEX, voire FADO, mais il s'agit là d'un système exclusivement destiné à l'autorité. Il ressort du considérant précédent que la Suisse utilise ce système depuis plus de dix ans et que son fondement juridique est incontestable. À titre de comparaison, les autorités de poursuite pénale utilisent d'autres bases de données, telles que SYMIC (système d'information central sur la migration) ou AFIS (système de comparaison automatisée d'empreintes digitales), non consultables par les justiciables, sans que cela porte atteinte aux droits de ces derniers.

Au demeurant, le rapport de police compare, *in casu*, les photographies de certains éléments du permis de conduire afghan authentique avec celles du permis de conduire litigieux. Le recourant a donc bel et bien eu accès à l'information et aux données sur lesquelles s'est fondé le Ministère public pour rendre sa décision. Il était en mesure de se défendre.

Aucune violation de son droit d'être entendu et au droit à un procès équitable n'est donc à déplorer.

4. Le recourant reproche au Ministère public d'avoir ordonné la confiscation de son permis de conduire.

4.1. Commet un faux dans les certificats (art. 252 CP) quiconque, dans le dessein d'améliorer sa situation ou celle d'autrui, contrefait ou falsifie des pièces de légitimation, des certificats ou des attestations, fait usage, pour tromper autrui, d'un écrit de cette nature, ou abuse, pour tromper autrui, d'un écrit de cette nature, véritable mais non à lui destiné.

Le permis de conduire fait partie des pièces de légitimation (ATF 98 IV 55 consid. 2).

4.2. Selon l'art. 69 al. 1 CP, alors même qu'aucune personne déterminée n'est punissable, le juge prononce la confiscation des objets qui ont servi ou devaient servir à commettre une infraction ou qui sont le produit d'une infraction, si ces objets compromettent la sécurité des personnes, la morale ou l'ordre public. Cet article prévoit ainsi la confiscation des objets qui sont le produit d'une infraction (*producta sceleris*) et des objets qui ont servi ou devaient servir à la commission d'une infraction (instrumenta sceleris ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_1277/2018 du 21 février 2019 consid. 3.1).

4.3. Il doit y avoir un lien de connexité entre l'objet à confisquer et l'infraction, en ce sens que celui-ci doit avoir servi ou devait servir à la commission d'une infraction ou être le produit d'une infraction. En outre, cet objet doit compromettre la sécurité des personnes, la morale ou l'ordre public. Cela signifie que, dans le futur, ce danger

doit exister et que, précisément pour cette raison, il faut ordonner la confiscation en tant que mesure de sécurité. Par conséquent, le juge doit poser un pronostic quant à la vraisemblance suffisante que l'objet, dans la main de l'auteur, compromette à l'avenir la sécurité des personnes, la morale ou l'ordre public (arrêt du Tribunal fédéral 6B_1150/2014 du 19 novembre 2015 consid. 4). La confiscation d'objets dangereux constitue une atteinte à la garantie de la propriété selon l'art. 26 Cst. féd. et elle est soumise pour cette raison au principe de la proportionnalité (art. 36 Cst.). Le respect de ce dernier implique d'une part que la mesure qui porte atteinte à la propriété est propre à atteindre le but recherché et d'autre part que ce résultat ne peut pas être obtenu par une mesure moins grave (subsidiarité) (ATF 137 IV 249 consid. 4.5; arrêt du Tribunal fédéral 6B_35/2017 du 26 février 2018 consid. 9.1).

4.4. Pour qu'un objet puisse être confisqué en tant que produit ou objet de l'infraction, il faut qu'une infraction ait été commise, à savoir que les éléments objectifs et subjectifs d'une infraction soient réalisés.

4.5. En l'espèce, le document litigieux est considéré comme une pièce de légitimation. Il ressort du rapport de la BPTS que divers éléments du permis de conduire du recourant ne correspondent pas au modèle de référence, ce qui a conduit l'autorité précédente à conclure à une contrefaçon. Selon les déclarations du recourant, il entendait utiliser ce document pour obtenir un permis de conduire suisse. Dès lors, le recourant ne peut être suivi lorsqu'il allègue que l'inauthenticité du document ne repose sur aucun élément objectif ni n'est avérée. D'ailleurs, il n'apporte aucun élément permettant d'établir son authenticité, se contentant d'expliquer qu'il a modifié son nom de famille en arrivant en Suisse, et de produire son précédent permis ainsi qu'une attestation de l'ami qui aurait servi d'intermédiaire pour son renouvellement, ce qui ne constitue pas des preuves suffisantes. Ainsi, il apparaît que le document querellé remplit les conditions d'un faux dans les certificats au sens des dispositions précitées.

Au regard de ce qui précède, le document litigieux doit être considéré comme un produit de l'infraction dénoncée. L'absence de condamnation du recourant à cet égard ne modifie pas ce constat. En outre, le recourant entend utiliser le document d'identité falsifié pour se procurer, sur le territoire suisse, un permis de conduire authentique, ce qui compromet l'ordre public suisse. Le juge devait donc ordonner sa confiscation (ATF 130 IV 143 consid. 3.3.1).

5. Justifiée, l'ordonnance querellée sera donc confirmée.

6. Le recourant, qui succombe, supportera les frais envers l'État, qui comprendront un émolument de CHF 800.- (art. 428 al. 1 CPP et 13 al. 1 du Règlement fixant le tarif des frais en matière pénale, RTFMP ; E 4 10.03).

7. La procédure étant terminée, il y a lieu d'indemniser, pour le recours, le défenseur d'office, qui conclut à une indemnité de CHF 1'500.-, correspondant à 7 heures 30 d'activité au tarif horaire de CHF 200.-, pour un acte de 19 pages (pages de garde et de conclusions comprises) dont le développement juridique tient sur 6 pages.

En l'occurrence, l'indemnité sera ramenée à CHF 646.20, correspondant à 3 heures d'activité (plus TVA à 7.7 %), suffisante pour exposer les griefs principaux, le rappel des faits, qui figurent dans le dossier de la procédure – à disposition de la Chambre de céans – étant inutile.

* * * * *

PAR CES MOTIFS,
LA COUR :

Rejette le recours.

Met à la charge de A_____ les frais de la procédure de recours, qui comprennent un émolument de CHF 800.-.

Alloue à M^e^ C_____, à la charge de l'État, une indemnité de CHF 646.20, (TVA à 7.7% incluse).

Notifie le présent arrêt, en copie, au recourant (soit pour lui son défenseur) et au Ministère public.

Siégeant :

Madame Daniela CHIABUDINI, présidente; Monsieur Christian COQUOZ et Madame Corinne CHAPPUIS BUGNON, juges; Monsieur Xavier VALDES.

Le greffier :	La présidente :
Xavier VALDES	Daniela CHIABUDINI

Voie de recours :

Le Tribunal fédéral connaît, comme juridiction ordinaire de recours, des recours en matière pénale au sens de l'art. 78 de la loi sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF; RS 173.110); la qualité et les autres conditions pour interjeter recours sont déterminées par les art. 78 à 81 et 90 ss LTF. Le recours doit être formé dans les trente jours qui suivent la notification de l'expédition complète de l'arrêt attaqué.

Le recours doit être adressé au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14. Les mémoires doivent être remis au plus tard le dernier jour du délai, soit au Tribunal fédéral soit, à l'attention de ce dernier, à La Poste Suisse ou à une représentation diplomatique ou consulaire suisse (art. 48 al. 1 LTF).

P/20528/2022 **ÉTAT DE FRAIS**

COUR DE JUSTICE

Selon le règlement du 22 décembre 2010 fixant le tarif des frais en matière pénale (E 4 10.03).

Débours (art. 2)		
- frais postaux	CHF	10.00
Émoluments généraux (art. 4)		
- délivrance de copies (let. a)	CHF	
- délivrance de copies (let. b)	CHF	
- état de frais (let. h)	CHF	75.00
Émoluments de la Chambre pénale de recours (art. 13)		
- décision sur recours (let. c)	CHF	800.00
Total	CHF	**885.00**