REPUBLIQUE ET CANTON DE GENEVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

PS/68/2019 **ACPR/206/2021**

COUR DE JUSTICE

Chambre pénale de recours

Arrêt du jeudi 25 mars 2021

Entre

A_____, actuellement détenu à la prison de B_____, _____ [adresse], comparant en personne,

recourant,

contre la décision rendue le 15 octobre 2019 par l'Office cantonal de la population et des migrations,

et

L'OFFICE CANTONAL DE LA POPULATION ET DES MIGRATIONS, Service asile et départ, secteur mesures, route de Chancy 88, case postale 2652, 1211 Genève 2,

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

intimés.

EN FAIT :

A. **a.** Par acte daté du 16 octobre 2019, expédié au greffe de la Chambre de céans qui l'a reçu le surlendemain, A_____ recourt contre la décision de non-report de son expulsion judiciaire, prononcée par l'Office cantonal de la population et des migrations (ci-après : OCPM) le 15 octobre 2019.

Le recourant conteste cette décision.

b. Par arrêt du 11 novembre 2019 (ACPR/867/2019), la Chambre de céans a déclaré le recours irrecevable, faute de compétence.

c. Par arrêt du 29 novembre 2019 (6B_1313/2019 et 6B_1340/2019), le Tribunal fédéral a admis le recours interjeté par le Ministère public contre la décision précitée, a annulé celle-ci et renvoyé la cause à l'autorité cantonale pour nouvelle décision. Il a invité les autorités cantonales genevoises à clarifier leur pratique ainsi que l'interprétation des normes cantonales répartissant les compétences dans le domaine concerné afin d'éviter un conflit de compétence négatif.

d. Par ordonnance du 16 décembre 2019 (OCPR/65/2019), la Direction de la procédure de la Chambre de céans a accordé d'office l'effet suspensif au recours interjeté par A_____.

e. Par arrêt du 23 novembre 2020 (ACST/34/2020), la Chambre constitutionnelle de la Cour de justice a admis la compétence de la Chambre de céans pour connaître des recours contre les décisions de l'OCPM rendues en matière de report de l'exécution de l'expulsion pénale au sens de l'art. 66*d* CP.

B. Les faits pertinents suivants ressortent du dossier :

a. Par jugement du 13 juin 2019, le Tribunal de police a déclaré A_____, ressortissant du Cameroun, coupable de tentative de vol et violation de domicile. Il a révoqué la libération conditionnelle accordée le 18 janvier 2019 par le Tribunal d'application des peines et des mesures (solde de peine égal à zéro) et condamné l'intéressé à une peine privative de liberté d'ensemble de 4 mois, sous déduction de 74 jours de détention avant jugement.

Il a en outre ordonné son expulsion judiciaire du territoire suisse (art. 66*a* al. 1 let. d CP) pour une durée de 5 ans.

Ce jugement a été confirmé en appel.

b. Le 10 juillet 2019, l'OCPM a imparti un délai à A_____ pour faire valoir ses observations sur la décision qu'il entendait prendre de l'expulser à destination du Cameroun.

c. Dans ses observations du 11 suivant, le précité s'est opposé à son expulsion car le Cameroun était un pays instable voire dangereux en raison de la présence de l'organisation terroriste Boko Haram. En outre, personne sur place ne pourrait l'aider à subvenir à ses besoins. Un renvoi dans ce pays équivaudrait à le *"condamner à mort"*.

d. A_____ fait également l'objet d'une condamnation par la Cour d'appel pénale du Tribunal cantonal de B_____ [VD] du 18 septembre 2020 (remplaçant le jugement du Tribunal de police de C_____ [VD] du 2 juillet 2020), pour vol, dommages à la propriété, violation de domicile et séjour illégal, à une peine privative de liberté de 8 mois ainsi qu'à une expulsion judiciaire (art. 66*a* CP) pour une durée de 20 ans.

C. Dans sa décision, l'OCPM a refusé le report de l'expulsion judiciaire prononcée le 13 juin 2019 à l'encontre de A_____. Il n'existait en effet aucun obstacle à l'exécution de son expulsion à destination du Cameroun.

D. **a.** À l'appui de son recours, A_____ allègue n'avoir plus de famille au Cameroun ni perspective d'emploi dans ce pays. Cet État connaissait également beaucoup d'attaques terroristes.

b. Dans ses observations du 17 décembre 2020, le Ministère public conclut au rejet du recours. Le condamné se limitait à contester le principe de l'expulsion, pourtant définitivement jugée. Cet élément n'était pas un motif de report au sens de l'art. 66*d* al. 1 CP.

c. Dans ses observations du 11 janvier 2021, l'OCPM conclut à ce que le recours soit déclaré sans objet. L'intéressé avait été condamné postérieurement à une nouvelle mesure d'expulsion judiciaire de Suisse pour une durée de 20 ans, par le Tribunal de police de l'arrondissement de C_____ [VD] du 2 juillet 2020. Partant, les autorités vaudoises étaient compétentes pour la mettre en œuvre.

d. Le recourant n'a pas répliqué.

EN DROIT :

1. **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.

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).

1.3. Le recours a été déposé selon les forme et délai prescrits (art. 385 al. 1, 390 al. 1 et 396 al. 1 CPP), par le condamné, qui a un intérêt juridiquement protégé à l'annulation ou à la modification de la décision attaquée (art. 382 al. 1 CPP).

1.4. Partant, il est recevable.

2. L'OCPM conclut à ce que le recours soit déclaré sans objet, les autorités vaudoises étant désormais compétentes pour mettre en œuvre la nouvelle mesure d'expulsion.

Quand bien même, il n'apparaît pas que l'OCPM ait révoqué sa décision de non-report d'expulsion litigieuse. Partant, celle-ci subsiste et le recours interjeté contre elle doit être tranché.

3. Le recourant souhaite, à vrai dire, non pas le report, mais la renonciation à son expulsion. Or, il est établi que les deux mesures d'expulsion judiciaire qui le frappent sont définitives et exécutoires. Il convient dès lors seulement de vérifier s'il fait valoir des raisons tenant à la protection de son intégrité corporelle dans le pays de destination, le Cameroun.

3.1. 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 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. (art. 66*d* al. 2 CP). L'annexe 2 de l'ordonnance 1 sur l'asile (OA 1 ; RS 142.311) énumère les pays exempts de persécution.

Cette disposition a vocation à n'être mise en oeuvre qu'au moment de l'exécution de l'expulsion par l'autorité cantonale compétente, soit une fois l'expulsion prononcée par le juge pénal. L'idée est de laisser au juge la compétence d'examiner le cas de rigueur et aux autorités d'exécution le principe du non-refoulement (FF 2013 5373 ss, 5402 ; S. GRODECKI / Y. JEANNERET, *L'expulsion judiciaire / VII. - XI.*, in : A.-S. Dupont / A. Kuhn [éds.], *Droit pénal - Evolution en 2018*, 2017, n. 106 ss ; C. PERRIER DEPEURSINGE, *L'expulsion selon les art. 66a à 66d du Code pénal suisse*, RPS 135/2017 p. 389 ss, p. 403). En ce sens, l'art. 18 al. 1 du règlement genevois sur l'exécution des peines et mesures (REPM) prévoit que l'OCPM est compétent pour prendre les dispositions de mise en oeuvre de l'expulsion prononcée par le juge pénal (art. 66*a* à 66*b* CP), ainsi que pour se prononcer sur le report de l'exécution de cette mesure (art. 66*d* CP).

3.2. Selon l'art. 83 al. 1 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.

Premièrement, l'exécution n'est pas possible lorsque l'étranger ne peut pas quitter la Suisse pour son État d'origine, son État de provenance ou un État tiers, ni être renvoyé dans l'un d'entre eux pour des raisons techniques et pratiques, lesquelles ne doivent pas être induites par le comportement de l'intéressé (al. 2 et art. 17 al. 2 de l'ordonnance sur l'exécution du renvoi et de l'expulsion d'étranger [OERE]). Une impossibilité d'exécuter un renvoi intervient, en particulier, lorsque (i) tous les États tiers sollicités refusent d'accueillir la personne renvoyée, (ii) l'État d'origine refuse de la reprendre, (iii) un renvoi dans le pays d'origine est rendu impossible à long terme (ex. : troubles entrainant la fermeture de tous les aéroports), (iv) les papiers nécessaires à la poursuite du voyage ne sont pas disponibles et ne peuvent pas être obtenus à long terme, quand bien même la personne concernée collabore pleinement avec les autorités ou encore (v) l'état de santé de la personne interdit un transport pour une durée indéterminée (SEM, *Manuel Asile et retour, Article E3 - Le renvoi, l'exécution du renvoi et l'octroi de l'admission provisoire*, 2014, p. 17 s.).

L'exécution 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 (al. 3). 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, *op. cit.*, p. 8 ss).

Enfin, l'exécution ne peut 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 (al. 5).

3.3. En l'espèce, le Cameroun ne figure pas sur la liste des pays exempts de persécution, selon l'annexe 2 de l'OA 1. Les régions du Nord-Ouest et Sud-Ouest de ce pays sont déconseillées aux voyageurs en raison de la présence de groupes terroristes et de risques d'attentats (https://www.eda.admin.ch/eda/fr/home/laender-reise-information/kamerun/reisehinweise-kamerun.html#par_textimage).

Néanmoins, rien n'indique que le recourant encourrait concrètement un danger en cas de renvoi dans son pays d'origine. La seule présence de groupes terroristes – de surcroît dans des zones localisées du pays – n'apparaît en effet pas suffisante.

Quant à l'absence de famille dans ce pays, elle n'est pas non plus déterminante, le recourant devant être à même de subvenir à ses besoins sans l'aide d'autrui.

4. Justifiée, la décision querellée sera donc confirmée.

5. Le recourant, qui succombe, supportera les frais de la procédure de recours (art. 428 al. 1 CPP), qui comprendront un émolument de décision de CHF 800.- (art. 13 al. 1 du Règlement fixant le tarif des frais en matière pénale, RTFMP; E 4 10.03).

* * * * *

PAR CES MOTIFS,
LA COUR :

Rejette le recours.

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

Notifie le présent arrêt ce jour, en copie, au recourant, à l'OCPM et au Ministère public.

Le communique pour information à la police (Brigade migration et retour).

Siégeant :

Madame Corinne CHAPPUIS BUGNON, présidente; Monsieur Christian COQUOZ et Madame Alix FRANCOTTE CONUS, juges; Monsieur Xavier VALDES, greffier.

Le greffier :	La présidente :
Xavier VALDES	Corinne CHAPPUIS BUGNON

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).

PS/68/2019 **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	20.00
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
-	CHF	
Total	CHF	**895.00**