TF, 20.08.2026, 7B_303/2026*

La demande de report de l'expulsion pénale (art. 66d CP) ne permet pas d'invoquer des motifs – même relatifs à la violation de droits fondamentaux inaliénables et imprescriptibles – que la juridiction pénale aurait déjà pu prendre en considération lors du prononcé de l'expulsion.

Faits

Un requérant d'asile débouté, arrivé en Suisse en 1990 à l'âge de seize ans, fait l'objet d'une première mesure d'expulsion pénale vers l'Éthiopie en novembre 2018. En 2019, l'Office de la population et des migrations de la République et canton de Genève (OCPM) refuse le report de l'expulsion. Deux autres jugements prononcent l'expulsion de l'intéressé, en janvier 2020 puis en mars 2025. Ce dernier jugement n'est pas motivé.

Parmi d'autres points, la nationalité de l'intéressé est litigieuse. Selon un document du Secrétariat d'état aux migrations de mai 2025, ce dernier est reconnu par les autorités éthiopiennes comme ressortissant éthiopien. Celles-ci établissent donc un laissez-passer en sa faveur. L'intéressé produit cependant en juin 2025 un passeport érythréen périmé et les autorités érythréennes confirment en août 2025, à sa demande, sa nationalité érythréenne.

En septembre 2025, l'intéressé sollicite auprès de l'OCPM la reconsidération de la décision de 2019 refusant le report de l'expulsion, faisant valoir une forte dégradation de son état de santé, en lien notamment avec sa polytoxicomanie. Un renvoi en Éthiopie l'exposerait en tant que ressortissant érythréen à de graves violations de ses droits fondamentaux, ainsi qu'au risque d'un refoulement vers l'Érythrée, où sa vie est en danger.

L'OCPM rejette la demande de reconsidération, décision ensuite confirmée sur recours par la Cour de justice genevoise.

L'intéressé interjette alors un recours en matière pénale devant le Tribunal fédéral, qui doit notamment déterminer si, et dans quelle mesure, l'invocation de la violation de droits fondamentaux inaliénables et imprescriptibles permet de remettre en cause le principe de l'autorité de chose jugée du prononcé d'une expulsion pénale au stade de son exécution.

Droit

Les décisions portant sur l'exécution d'une expulsion pénale, respectivement sur son report (art. 66d CP), peuvent faire l'objet d'un recours en matière pénale (art. 78 al. 2 let. b LTF).

Il n'existe toutefois pas d'intérêt digne de protection au recours lorsque la décision d'exécution ne règle aucune question véritablement nouvelle, non prévue par la décision antérieure, et qu'elle n'emporte aucune nouvelle atteinte à la situation juridique de l'intéressé.

Par exception, le recours contre l'exécution d'un jugement est ouvert lorsque celui-ci est rendu en violation d'un droit fondamental inaliénable et imprescriptible, se rapportant à des aspects fondamentaux de la personnalité ou de la dignité humaine et faisant l'objet d'une atteinte particulièrement grave, ou que ce jugement apparaît nul de plein droit.

Il s'agit dans un premier temps de clarifier l'objet du litige. Celui-ci va au-delà du seul refus de reconsidérer la décision de non-report de l'expulsion de 2019. En effet, bien que le recourant sollicite la reconsidération de cette décision, l'OCPM et la Cour de justice tiennent compte dans leur raisonnement de la mesure d'expulsion prononcée en 2025.

Selon le principe de l'absorption, le dernier prononcé d'expulsion remplace les décisions précédentes. Ainsi, seule l'expulsion prononcée en mars 2025 est exécutoire.

Or, le recourant ne pas fait valoir de modification des circonstances déterminantes, permettant de remettre en cause l'autorité de chose jugée de cette dernière décision. Il n'explique pas non plus pourquoi il n'a pas soulevé les griefs présentés dans son recours par la voie de l'appel contre le jugement de mars 2025.

Il s'agit ensuite de déterminer si l'exception relative à l'invocation de droit fondamentaux inaliénables et imprescriptibles octroie au recourant un intérêt digne de protection.

En l'espèce, la juridiction ayant prononcé la mesure d'expulsion a eu la possibilité de prendre en considération les circonstances qui étaient susceptibles de s'opposer au prononcé de celle-ci sous l'angle de l'art. 66a al. 2 CP. Or, ces éléments se recoupent avec

les motifs permettant de solliciter le report de l'expulsion au sens de l'art. 66d al. 1 CP, de sorte qu'ils sont couverts par le principe de l'autorité de chose jugée.

Ainsi, bien que les griefs relatifs à l'exécution d'une mesure d'expulsion se rapportent intrinsèquement à des droits fondamentaux inaliénables et imprescriptibles, l'exception à l'irrecevabilité du recours ne trouve généralement pas application en matière d'exécution pénale.

Partant, le recours est irrecevable sur ce point.

Note

L'exception à l'irrecevabilité du recours en cas de violation de droits inaliénables et imprescriptibles, reconnue de longue date par la jurisprudence (cf. ATF 88 I 260, c. 1, et les arrêts cités), était régulièrement mentionnée par la jurisprudence en matière d'exécution de l'expulsion pénale (cf. not. ATF 147 IV 453, c. 1.4.3 ; TF, 04.02.2026, 7B_623/2025, c. 1.2.1 ; TF, 04.10.2024, 7B_900/2024, c. 4.1.2), sans que son application concrète ne soit examinée.

Le présent arrêt refuse, pour la première fois, l'application concrète de cette exception en matière d'exécution d'une décision pénale.

La solution du Tribunal fédéral, consistant à accorder la priorité à la sécurité du droit sur le respect de droits inaliénables et imprescriptibles, *in casu* le principe de non-refoulement, n'est pas évidente. Le Tribunal fédéral l'admet d'ailleurs lui-même, jugeant par conséquent que l'assistance judiciaire doit être conférée au recourant, dont la cause n'était pas vouée à l'échec, pour les procédures cantonale (c. 4.3) et fédérale (c. 5).

Les atteintes à des droits imprescriptibles et inaliénables, intrinsèquement liées au prononcé d'une expulsion pénale, doivent en principe déjà être examinés par la juridiction pénale lors du prononcé de la mesure d'expulsion. Tel ne permet pour autant pas encore d'exclure de manière générale l'exception prétorienne à l'irrecevabilité du recours dans un tel cas. Le Tribunal fédéral trouve donc une justification subséquente, rappelant, en se référant aux ATF 88 I 260, c. 1 et 84 I 7, c. 4, que l'exception susmentionnée avait initialement été développée par la jurisprudence dans le contexte de décisions formellement

entrées en force, mais matériellement dépourvues de l'autorité de chose jugée. Ainsi, il ne serait pas conforme à l'esprit de la jurisprudence de la transposer à l'exécution du prononcé de l'expulsion pénale, décision incontestablement revêtue de l'autorité de chose jugée matérielle.

La solution du Tribunal fédéral confirme ainsi, du point de vue pratique, qu'il est crucial de contester le prononcé de l'expulsion pénale par la voie de l'appel lorsque les circonstances propres à entraîner la violation du principe de non-refoulement existent et peuvent être invoquées à ce moment déjà (cf. OFK StGB-de Weck, *ad* art. 66d CP N 9 ; HK StGB-Schlegel, *ad* art. 66d CP N 5 ; StGB Annotierter Komm-Vetterli, *ad* art. 66d CP N 2).

En l'espèce, vu la reconnaissance de l'intéressé par les autorités érythréennes, postérieure au prononcé de l'expulsion pénale et susceptible de remettre en cause la licéité de son renvoi en Ethiopie, ainsi que la forte dégradation de son état de santé alléguée, laissant entendre que cet état de santé n'est pas stabilisé, il n'apparaît selon nous pas exclu de considérer *prima facie* que les circonstances du cas d'espèce se sont sensiblement modifiées depuis le prononcé de l'expulsion pénale, ce qui imposerait partant d'entrer en matière sur le recours, la question de la modification des circonstances étant un fait de double pertinence (cf. ATF 147 IV 453, c. 1.4.8).

Cela permettrait de tenir compte de l'importance fondamentale du principe de non-refoulement, relevant du droit international impératif (cf. not. art. 3 CEDH, art. 7 PONU II, art. 3 CT), étant en outre précisé que l'autorité d'exécution de l'expulsion doit examiner d'office si des circonstances imposent de renoncer à l'exécution de l'expulsion (cf. FF 2013 5429 ; OFK StGB-de Weck, *ad* art. 66d CP N 8 ; HK StGB-Schlegel, *ad* art. 66d CP N 5 ; StGB Annotierter Komm-Vetterli, *ad* art. 66d CP N 10). La conformité au droit international de la solution du Tribunal fédéral apparaît en effet discutable.

Proposition de citation : Claire Lacour, La force de chose jugée et la demande de report de l'expulsion pénale, in: https://lawinside.ch/1801/