

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

AC/2178/2015

DAAJ/105/2015

COUR DE JUSTICE

Assistance judiciaire

DECISION DU VENDREDI 4 DECEMBRE 2015

Statuant sur le recours déposé par :

Monsieur A_____, actuellement détenu à la prison de Champ-Dollon, chemin de Champ-Dollon 22, 1241 Puplinge,

représenté par M^e Philippe GIROD, avocat, Boulevard Georges-Favon 24, 1204 Genève,

contre la décision du 14 septembre 2015 du Vice-président du Tribunal civil.

Notification conforme, par pli recommandé du commis-greffier du 4 décembre 2015

EN FAIT

- A. a.** Par arrêt de la Cour d'assises du _____ 2007, A_____ (ci-après : le recourant) a été condamné à une peine privative de liberté de 12 ans pour actes d'ordres sexuel commis sur une personne incapable de discernement ou de résistance, viol, contraintes sexuelles, actes d'ordre sexuel avec des enfants, inceste et lésions corporelles simples aggravées.

Se fondant sur un rapport d'expertise psychiatrique, la Cour d'assises a astreint le recourant à suivre un traitement ambulatoire couvrant la problématique de son trouble de la personnalité de type borderline, de sa pédophilie et de son addiction aux dérivés du cannabis.

b. Le recourant a été incarcéré à la prison de Champ-Dollon le 25 février 2005 puis a été transféré au Centre de psychothérapie de La Pâquerette le 25 mai 2009.

Il a bénéficié de nombreuses sorties non accompagnées qui ont été suspendues depuis le 13 septembre 2013, date du meurtre d'une éducatrice lors d'un accompagnement hors de La Pâquerette.

Le recourant a été transféré à la prison de Champ-Dollon à la suite de la fermeture de La Pâquerette le 15 janvier 2014.

c. Par jugement du 6 mars 2014, le Tribunal d'application des peines et des mesures (ci-après : TAPEM) a refusé la libération conditionnelle du recourant et a ordonné la poursuite du traitement ambulatoire prononcé par la Cour d'assises en précisant que le recourant devait pourvoir bénéficier dans les meilleurs délais d'un nouveau plan d'exécution de la sanction en reprenant le suivi en sexologie dans un délai-cadre à définir par l'autorité d'exécution. Il a constaté que le retour du recourant à la prison de Champ-Dollon était à l'évidence préjudiciable une évolution favorable de sa situation.

d. Par courrier du 30 juillet 2014, le Service d'application des peines et mesures (ci-après : SAPEM) a informé le recourant qu'une reprise des sorties ne pouvait pas être organisée à bref délai dans la mesure où la prison de Champ-Dollon ne permettait pas d'évaluer son comportement et son état au moment d'une éventuelle sortie.

e. Par courrier du 6 octobre 2014, le directeur de CURABILIS a invité le recourant à faire preuve de patience et à imaginer une alternative à son placement à CURABILIS, étant précisé qu'il était toujours sur la liste prioritaire pour les admissions dans cette unité.

f. Le 10 décembre 2014, la Commission d'évaluation de la dangerosité a estimé que le recourant présentait toujours une dangerosité pour la collectivité dans le cadre d'une libération conditionnelle, que les conditions fondamentales pour éviter un risque de récidive étaient une psychothérapie, un suivi sexologique ainsi qu'une activité

professionnelle, mais que seule la condition de la psychothérapie semblait actuellement réalisée.

g. Par décision du 6 février 2015, le SAPEM a préavisé défavorablement la libération conditionnelle du recourant au motif que la situation de ce dernier n'avait pas évolué depuis le jugement du TAPEM du 6 mars 2014, puisqu'il n'avait pas pu être transféré hors de la prison de Champ-Dollon, faute de place dans un établissement approprié et faute d'ouverture d'un centre de sociothérapie. Il a considéré qu'un changement de mesure vers une mesure institutionnelle devait être examiné ce qui permettrait de placer le recourant dès que possible dans un établissement tel que CURABILIS et de prévoir ainsi progressivement l'ouverture de son régime vers une mesure institutionnelle en milieu ouvert.

h. Le 17 février 2015, le Ministère public a conclu au refus de la libération conditionnelle et proposé un changement de mesure en faveur d'une mesure institutionnelle.

i. Par courrier du 8 avril 2015 au TAPEM, le recourant a sollicité sa libération conditionnelle, a conclu au rejet de la proposition de changement de mesure du Ministère public et à la constatation d'un déni de justice dans le traitement de l'exécution de sa peine depuis le 1^{er} juillet 2014.

j. Par jugement du 14 avril 2015, le TAPEM a refusé la libération conditionnelle du recourant mais a constaté que l'interruption de la progression de l'exécution de la peine privative de liberté depuis le 15 janvier 2014 constituait un délai trop long, fondant un déni de justice. Il a considéré que le transfert du recourant à la prison de Champ-Dollon et la situation qui avait perduré depuis lors, soit sans sortie et sans suivi en sexologie, était à l'évidence préjudiciable à une évolution favorable du recourant, ceci en lien avec la prévention du risque de récidive. Le TAPEM a ordonné une mesure institutionnelle au sens de l'art. 59 CP pour une durée de deux ans, les quatre premier mois en milieu fermé, une telle période paraissant raisonnable et suffisante pour permettre au SAPEM de mettre en œuvre, sans tarder, les modalités d'exécution de la mesure institutionnelle, notamment déterminer le lieu d'exécution et les différentes prises en charge du recourant.

B. a. Le 21 juillet 2015, le recourant a sollicité l'assistance juridique afin d'intenter une action en indemnisation pour tort moral contre l'Etat de Genève en raison du déni de justice dont il est victime. A la requête du Vice-président du Tribunal civil il a estimé le montant maximum de l'indemnité réclamée à 36'000 fr., arrondi à 40'000 fr., correspondant à une indemnisation de 100 fr. par jour sur 14 mois de détention non conforme.

b. Par décision du 14 septembre 2015, reçue le 24 du même mois par le recourant, le Vice-président du Tribunal civil a rejeté la requête d'assistance juridique précitée au

motif que les conditions de détention du recourant ne pouvaient pas être qualifiées de non conformes à la CEDH dans la mesure où il n'invoquait que le constat d'un déni de justice par le TAPEM, de sorte l'application de l'indemnité allouée dans des cas de détention non conforme à la CEDH ne prouvait pas application en l'espèce. En outre, s'il n'était pas improbable que le recourant ait subi un préjudice quant à son évolution psychique et/ou physique favorable à une libération future du fait de l'interruption de la progression de l'exécution de sa peine privative de liberté, ses prétentions à titre de tort moral étaient toutefois disproportionnées au regard du droit suisse. Si sa situation ne s'était pas améliorée, elle ne s'était toutefois pas péjorée de sorte que l'interruption de la progression de l'exécution de sa peine privative de liberté ne pouvait être qualifiée de particulièrement grave et une éventuelle réparation morale devrait rester modeste. Dès lors, l'engagement de frais par l'Etat, notamment la rémunération de l'avocat, apparaissait totalement disproportionné comparativement à l'éventuelle réparation morale que le recourant serait susceptible d'obtenir. Une personne plaidant à ses propres frais n'engagerait pas de telles dépenses sans avoir, de surcroît, la certitude d'obtenir gain de cause, ce qui n'était pas le cas d'agissant d'obtenir un montant de 40'000 fr. à titre de tort moral.

- C. a.** Recours est formé contre cette décision, par acte déposé le 29 septembre 2015 au greffe de la Cour de justice. Le recourant conclut à l'annulation de la décision du 14 septembre 2015 et à ce que le bénéficiaire de l'assistance juridique lui soit accordé pour faire valoir ses droits en indemnisation pour tort moral à l'encontre de l'Etat de Genève, au besoin avec une limitation du montant pour lequel il pourra agir et la possibilité de déposer, au besoin, une demande d'augmentation au gré des résultats des enquêtes (avis des médecins).

Il reproche au premier juge d'avoir arbitrairement complètement rejeté sa demande au lieu de procéder à une limitation des conclusions, prises à titre indicatif et à hauteur maximale. Il lui fait également grief d'avoir considéré que ses souffrances ne pouvaient pas être qualifiées de particulièrement graves alors qu'il continue d'être détenu, sans libération conditionnelle possible, en raison d'événements externes sur lesquels il n'a aucune influence et que le déni de justice dont il est victime a été reconnu par le TAPEM.

- b.** Le Vice-président du Tribunal civil a renoncé à formuler des observations.

EN DROIT

- 1. 1.1.** La décision entreprise est sujette à recours auprès du président de la Cour de justice en tant qu'elle refuse l'assistance juridique (art. 121 CPC et art. 21 al. 3 LaCC), compétence déléguée au vice-président soussigné (art. 29 al. 5 LOJ ; arrêt du Tribunal fédéral 2D_6/2012 du 31 juillet 2012 consid. 2). Le recours, écrit et motivé, est introduit auprès de l'instance de recours (art. 321 al. 1 CPC) dans un délai de dix jours (art. 321 al. 2 CPC et 11 RAJ).

1.2. En l'espèce, le recours est recevable pour avoir été interjeté dans le délai utile et en la forme écrite prescrite par la loi.

1.3. Lorsque la Cour est saisie d'un recours (art. 121 CPC), son pouvoir d'examen est limité à la violation du droit et à la constatation manifestement inexacte des faits (art. 320 CPC, applicable par renvoi de l'art. 8 al. 3 RAJ). Il appartient en particulier au recourant de motiver en droit son recours et de démontrer l'arbitraire des faits retenus par l'instance inférieure (HOHL, Procédure civile, tome II, 2^{ème} éd., n. 2513-2515).

- 2. 2.1.1** Reprenant l'art. 29 al. 3 Cst., l'art. 117 CPC prévoit que toute personne qui ne dispose pas de ressources suffisantes a droit à l'assistance judiciaire à moins que sa cause paraisse dépourvue de toute chance de succès.

Un procès est dépourvu de chances de succès lorsque les perspectives de le gagner sont notablement plus faibles que les risques de le perdre, et qu'elles ne peuvent donc être considérées comme sérieuses, de sorte qu'une personne raisonnable et de condition aisée renoncerait à s'y engager en raison des frais qu'elle s'exposerait à devoir supporter ; en revanche, une demande ne doit pas être considérée comme dépourvue de toute chance de succès lorsque les perspectives de gain et les risques d'échec s'équilibrent à peu près ou lorsque les premières sont seulement un peu plus faibles que les seconds. Ce qui est déterminant est de savoir si une partie, qui disposerait des ressources financières nécessaires, se lancerait ou non dans le procès après une analyse raisonnable. Une partie ne doit pas pouvoir mener un procès qu'elle ne conduirait pas à ses frais, uniquement parce qu'il ne lui coûte rien (ATF 138 III 217 consid. 2.2.4 ; 133 III 614 consid. 5 ; 129 I 129 consid. 2.3.1 ; ATF 128 I 225 consid. 2.5.3).

La situation doit être appréciée à la date du dépôt de la requête et sur la base d'un examen sommaire (ATF 138 III 217 consid. 2.2.4 ; 133 III 614 consid. 5).

L'absence de chances de succès peut résulter des faits ou du droit. L'assistance sera refusée s'il apparaît d'emblée que les faits pertinents allégués sont invraisemblables ou ne pourront pas être prouvés (arrêt du Tribunal fédéral 4A_454/2008 du 1^{er} décembre 2008 consid. 4.2).

2.1.2 En l'absence de circonstances particulières qui pourraient fonder le versement d'un montant inférieur ou supérieur, le Tribunal fédéral considère qu'un montant de 200 fr. par jour en cas de détention injustifiée de courte durée constitue une indemnité appropriée (arrêts du Tribunal fédéral 6B_437/2014 du 29 décembre 2014 consid. 3 ; 6B_133/2014 du 18 septembre 2014 consid. 3.2 et les arrêts cités).

Par ailleurs, la jurisprudence du Tribunal fédéral évoque, dans divers *obiter dictum*, trois types de réparations envisageables en cas de détention jugée illicite au sens de l'art. 3 CEDH – soit des conditions de détention ne satisfaisant pas aux exigences de respect de la dignité humaine et de la vie privée – la constatation de l'illicéité dans le dispositif de la décision, l'octroi d'une indemnité par le juge du fond, enfin une

réduction de la peine, référence étant ici faite aux principes applicables en matière de violation du principe de la célérité (ATF 133 IV 158 consid. 8 p. 170 ; arrêts du Tribunal fédéral 1B_369/2013 du 26 février 2014 consid. 2.1 et 1B_129/2013 du 26 juin 2013 consid. 2.3). Le Tribunal fédéral a accordé une indemnité de 50 fr. par jour, sauf pour les premières 48 heures, à un détenu considérant que pour une période limitée d'une dizaine de jours, les conditions de détention avaient été, dans le cas examiné, intolérables et constitutives d'un traitement dégradant violant l'art. 3 CEDH, puisque la personne concernée avait été détenue dans des locaux sans fenêtre dans lesquels la lumière restait allumée 24h sur 24h, ne bénéficiant en outre que d'une demi-heure de promenade par jour, de sorte qu'un simple constat de l'illicéité était insuffisant, d'autant qu'elles se révélaient également contraires à la réglementation cantonale en tant qu'elles excédaient 48 heures (ATF 140 I 246 consid. 2.4.2, 2.5.2 et 2.6.1 p. 249 ss).

Dans le cas d'un prévenu soupçonné de meurtre, remis en liberté provisoirement et acquitté après un an, le Tribunal fédéral a considéré qu'une indemnité pour tort moral d'un montant de 5'000 fr. était justifiée (ATF 103 Ia 73).

2.2. En l'espèce, c'est à juste titre que le premier juge a relevé que le recourant n'était pas incarcéré de manière injustifiée et qu'il ne se prévalait pas de la violation de l'art. 3 CEDH. Il n'en reste pas moins que les conditions de détention du recourant sont *a priori* non conformes dès lors que celui-ci a été victime pendant plusieurs mois d'un déni de justice qui a été expressément reconnu par le TAPEM.

Le premier juge a également retenu à juste titre qu'il n'était pas improbable que le recourant subisse un préjudice quant à son évolution psychique et/ou physique favorable à une libération future du fait de l'interruption de la progression de l'exécution de sa peine privative de liberté. En revanche, on ne saurait le suivre lorsqu'il estime que ces souffrances ne peuvent pas être qualifiées de particulièrement graves. En effet, chaque jour passé sans que le recourant reçoive le traitement médical nécessaire à l'amélioration de sa situation repousse d'autant ses chances de pouvoir prétendre à une libération conditionnelle. L'absence de perspective de sortie en raison de faits extérieurs à la volonté du recourant sont *a priori* des conditions de détention propre à mettre le recourant dans un état de détresse, ce d'autant plus que cette situation dure depuis plusieurs mois.

Par ailleurs, on ne saurait comparer la situation du recourant à celle d'une personne accusée à tort et acquittée mais qui n'a été remise en liberté provisoire dans l'attente de son jugement. Le recourant se trouve incarcéré et son tort moral pourrait consister dans la détresse qu'implique la prolongation de son état de détention faute de mesures prises par l'Etat pour améliorer ses chances d'obtenir la libération conditionnelle. Dès lors, la situation du recourant appelle, *a priori*, une réparation comparable à celle accordée aux personnes en situation de surpopulation carcérales à court terme.

Au vu de ce qui précède, la Cour considère qu'une personne raisonnable dans la situation du recourant serait prête à engager des frais de justice afin de réclamer une indemnisation de 50 fr. par jour de détention sans le suivi adéquat. Le recourant ayant été transféré à Champ-Dollon le 15 janvier 2014 et son suivi ayant repris à la suite de la décision du TAPEM du 14 avril 2015, c'est donc une indemnité raisonnable de 22'875 fr. (15 mois x 30,5 jours x 50 fr.) que pourrait réclamer le recourant.

Compte tenu de ce qui précède, la décision entreprise sera annulée et la cause renvoyée au premier juge pour nouvelle décision après examen des conditions d'indigence, le dossier soumis à la Cour ne contenant aucune indication sur ce point.

3. Sauf exceptions non réalisées en l'espèce, il n'est pas perçu de frais judiciaires pour la procédure d'assistance juridique (art. 119 al. 6 CPC).

* * * * *

**PAR CES MOTIFS,
LE VICE-PRÉSIDENT DE LA COUR :**

A la forme :

Déclare recevable le recours formé le 29 septembre 2015 par A_____ contre la décision rendue le 14 septembre 2015 par le Vice-président du Tribunal civil dans la cause AC/2178/2015.

Au fond :

Admet le recours et annule la décision entreprise.

Cela fait :

Renvoie la cause au Vice-président du Tribunal civil pour nouvelle décision au sens des considérants.

Déboute A_____ de toutes autres conclusions.

Dit qu'il n'est pas perçu de frais judiciaires pour le recours.

Notifie une copie de la présente décision à A_____ en l'Étude de M^c Philippe GIROD (art. 137 CPC).

Siégeant :

Monsieur Jean-Marc STRUBIN, vice-président; Monsieur David VAZQUEZ, commis-greffier.

Le vice-président :

Jean-Marc STRUBIN

Le commis-greffier :

David VAZQUEZ

Indication des voies de recours :

Le Tribunal fédéral connaît, comme juridiction ordinaire de recours, des recours en matière civile; la qualité et les autres conditions pour interjeter recours sont déterminées par les art. 72 à 77 et 90 ss de la loi sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF; RS 173.110). Il connaît également des recours constitutionnels subsidiaires; la qualité et les autres conditions pour interjeter recours sont déterminées par les art. 113 à 119 et 90 ss LTF. Dans les deux cas, le recours motivé doit être formé dans les trente jours qui suivent la notification de l'expédition complète de l'arrêt attaqué. L'art. 119 al. 1 LTF prévoit que si une partie forme un recours ordinaire et un recours constitutionnel, elle doit déposer les deux recours dans un seul mémoire.

Le recours doit être adressé au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14.