



POUVOIR JUDICIAIRE

PM/126/2018

ACPR/644/2019

COUR DE JUSTICE

Chambre pénale de recours

Arrêt du mardi 27 août 2019

Entre

A _____, domicilié _____, comparant en personne,

recourant

contre le jugement rendu le 30 avril 2019 par le Tribunal d'application des peines et des mesures,

et

LE TRIBUNAL D'APPLICATION DES PEINES ET DES MESURES, rue des Chaudronniers 9, 1204 Genève - case postale 3715, 1211 Genève 3,

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 expédié au greffe de la Chambre de céans le 7 mai 2019, A_____ recourt contre le jugement du 30 avril 2019, notifié le 2 mai suivant, par lequel le Tribunal d'application des peines et des mesures (ci-après; TAPEM) a prononcé à son encontre une peine privative de liberté de 179 jours en conversion du travail d'intérêt général (ci-après; TIG) ordonné par jugement du 16 octobre 2017 du TAPEM.

b. Le recourant s'oppose cette conversion du TIG.

B. Les faits pertinents suivants ressortent du dossier :

a. Par jugement du 15 mai 2012 (JDTP/318/2012), le Tribunal de police a condamné A_____ à un travail d'intérêt général de 480 heures, sous déduction de 12 heures, correspondant à 3 jours de détention avant jugement, pour tentative de contrainte et menaces. Un traitement ambulatoire au sens de l'art. 63 CP a également été ordonné à son endroit.

Par jugement du 16 octobre 2013, le TAPEM a converti la peine de TIG ordonnée le 15 mai 2012 en une peine pécuniaire de 52 jours-amende à CHF 40.-.

b. Par jugement du 16 mars 2015 (JDTP/168/2015), A_____ a été condamné par le Tribunal de police à un TIG de 720 heures avec sursis pendant 3 ans, sous déduction de 4 heures, correspondant à un jour de détention avant jugement, pour diffamation, injure et menaces. Une assistance de probation a également été ordonnée, ainsi qu'une règle de conduite consistant en l'obligation de suivre, durant le délai d'épreuve, régulièrement le traitement ambulatoire ordonné par le Tribunal de police le 15 mai 2012.

c. Par jugement du 16 octobre 2017 (JTPM/671/2017), le TAPEM a ordonné la levée du traitement ambulatoire ordonné par jugement du 15 mai 2012 et la levée de l'assistance de probation et de la règle de conduite ordonnés par jugement du 15 mai 2012 (sic). Il a révoqué le sursis accordé par jugement du 16 mars 2015 et ordonné l'exécution de la peine suspendue, à savoir un TIG de 720 heures, dont à déduire 4 heures correspondant à un jour de détention avant jugement.

Le Tribunal a retenu qu'il ressortait de l'expertise psychiatrique du 30 mars 2010 que A_____ souffrait d'un trouble délirant persistant (délire passionnel, érotomanie) et d'une personnalité dyssociale. À teneur de la seconde expertise psychiatrique du 18 mars 2014, l'expertisé présentait bien un trouble mental et le diagnostic de trouble délirant persistant était fort probable, mais ne se limitait pas à une simple érotomanie. A_____ présentait également un grave trouble de la personnalité.

Il a également relevé, en particulier, que:

- A_____ avait déclaré au Service de l'application des peines et mesures (ci-après; SAPEM), le 23 août 2016, préférer mettre un terme au suivi faute de relation de confiance avec le thérapeute;
- selon le rapport du Service de probation et d'insertion (ci-après; SPI) du 10 avril 2017, A_____ était toujours sans emploi et au bénéfice de prestations de l'Hospice général, étant précisé qu'il avait pu travailler pendant quelques semaines à Job Ateliers avant d'être licencié en février 2016. S'agissant de son obligation de soin, A_____ avait changé à plusieurs reprises de thérapeute sans pour autant s'investir sérieusement dans ces suivis;
- le 24 avril 2017, le SAPEM avait rappelé à A_____ ses obligations légales et les conséquences encourues s'agissant d'une éventuelle révocation du sursis accordé par jugement du 16 mars 2015, mais l'intéressé avait, à nouveau, répondu ne pas avoir l'intention de se soumettre au traitement ambulatoire faute de bénéfice potentiel à en retirer. Par ailleurs, il préférerait exécuter les TIG auxquels il avait été condamné plutôt que de bénéficier du sursis lui imposant le traitement ambulatoire;
- dans son préavis du 28 avril 2017 relatif à l'examen annuel de la mesure, le SAPEM avait estimé que le traitement ambulatoire au sens de l'art 63 CP avait échoué et préconisé sa levée. En outre, il a émis un préavis favorable à la révocation du sursis accordé par jugement du 16 mars 2015, la levée de la règle de conduite et l'exécution de la peine suspendue, à savoir un TIG de 720 heures, sous déduction de 4 heures, correspondant à 1 jour de détention avant jugement;
- lors de l'audience, A_____ s'était dit d'accord d'effectuer le TIG représentant 176 jours, compte tenu de la détention effectuée, à raison de 4 heures par jour.

d. Le 2 novembre 2017, le Ministère public a enjoint au SAPEM d'exécuter le jugement du TAPTEM du 16 octobre 2017.

e. Le 4 décembre 2017, le SAPEM a informé A_____ que l'exécution de sa peine de TIG était déléguée au SPI et qu'il serait convoqué dans les prochains jours afin de fixer les conditions et modalités de sa peine. Il l'invitait à respecter scrupuleusement les indications qui lui seraient données. Si le SPI devait se plaindre de son attitude ou du non-respect des conditions fixées, il ordonnerait son arrestation par la police et, le cas échéant, requerrait la conversion de son TIG en peine privative de liberté ou en peine pécuniaire.

f. Par pli simple du 5 décembre 2017, A_____ a été invité par le SPI à se présenter le 13 décembre 2017. Il ne s'est pas présenté à la convocation.

g. Le 13 décembre 2017, le SPI a adressé un avertissement formel à A_____ pour ne pas avoir donné suite à la convocation destinée à mettre en place l'exécution des heures de TIG. Il l'a mis en demeure d'honorer ses engagements et l'a sommé de se présenter le 21 décembre 2017 en ses locaux, lui précisant que, s'il décidait de ne donner aucune suite ou si une nouvelle violation venait à être constatée dans l'accomplissement de son TIG, il devrait informer le SAPEM, afin qu'il statue sur sa situation.

h. À teneur du courrier du 21 décembre 2017, le SPI a avisé le SAPEM que lors de l'entretien du 21 décembre 2017, A_____ avait adopté une attitude désagréable et agressive et ne reconnaissait rien, tant au niveau du délit que de sa problématique psychiatrique. L'intéressé minimisait ses actes et mentionnait l'incapacité totale des psychiatres à effectuer leur travail.

Quand le SPI avait fait part à A_____ de son entrée en détention prévue le 26 décembre 2017, conformément à la modalité signée le 23 février 2016, ce dernier avait haussé le ton et était devenu plus nerveux et agressif. Il avait répondu ne pas être au courant et dit que *"de toute façon, je n'irai pas en détention, je ne suis pas un criminel ou un pédophile, d'ailleurs on les laisse dehors, donc il n'y pas de raison que je fasse de la détention et que si l'on ne sursoit pas à cette peine, je me barre en Australie"*.

Lorsque le SPI avait abordé les heures de TIG, A_____ avait répondu qu'il refusait d'être placé sur un *"chantier"* et déclaré *"je le frappe sur le chantier, si c'est le seul moyen de se faire respecter, je le frappe et de toute façon je veux travailler dans le social avec des enfants ou des adolescents"*. Le SPI lui a précisé que ce n'était pas possible au vu de la nature du délit. A_____ s'était à nouveau emporté disant que *"tout ça c'est de la foutaise"*.

Compte tenu du parcours de l'intéressé et des faits relevés notamment dans le jugement du TAPEM du 16 octobre 2017, le SPI déclarait se trouver dans l'incapacité de trouver un lieu adapté aux problématiques de A_____ et de mener à bien l'exécution de sa peine sous cette forme.

Dans son rapport final du même jour, le SPI a fait état qu'aucune heure de TIG n'avait été effectuée, en se référant expressément au courrier susmentionné.

i. Dans son préavis du 23 janvier 2018, le SAPEM a requis la conversion d'un solde de 716 heures de TIG non exécuté, à raison d'un jour valant 4 heures, en 179 jours-amende ou 179 jours de peine privative de liberté de substitution s'il y avait lieu d'admettre que la peine pécuniaire ne pourrait être exécutée.

j. Par requête du 8 mars 2018, le Ministère public a requis la conversion des 716 heures TIG en une peine privative de liberté de 179 jours.

- k.** À teneur de son casier judiciaire, A_____ a été condamné en 2009 à une peine pécuniaire, outre les deux condamnations à des TIG précédemment citées.
- C.**
- a.** Par jugement du même jour, le TAPEM a prononcé, à son encontre, une peine privative de liberté de 179 jours en conversion du TIG.
- b.** Par arrêt du 14 septembre 2018 (ACPR/515/2018), la Chambre de céans a annulé le jugement et renvoyé la cause au TAPEM pour qu'il instruisse si un TIG avait été proposé au recourant qui l'aurait refusé – lequel alléguait vouloir exécuter le travail d'intérêt général qui lui avait été infligé – ou si, au contraire, aucun TIG n'avait été proposé. Dans l'hypothèse où il parviendrait à la conclusion que le TIG devait être converti, le TAPEM devait examiner si l'exécution d'une peine pécuniaire était envisageable, la situation financière du recourant ne ressortant d'aucune pièce à la procédure.
- D.**
- a.** Lors de l'audience du 22 octobre 2018 devant le TAPEM, A_____ a déclaré avoir refusé d'effectuer le TIG sur un chantier comme on le lui demandait. Il souhaitait effectuer ce travail dans une organisation internationale ou au service d'enfants malades. Il était également disposé à l'effectuer ailleurs sauf sur un chantier car cela s'était mal passé; il avait fait l'objet d'une remarque raciste et cela avait dégénéré.
- Il a déclaré vivre à B_____ (France) où il travaillait dans un bar, à plein temps pour un salaire de EUR 1'800.- nets par mois. Il bénéficiait d'un contrat à durée déterminée qui venait à échéance le 31 octobre 2018, mais il reprendrait son activité le 17 décembre 2018 pour la saison d'hiver. Il n'avait plus de permis de travail en Suisse. Il n'avait pas encore transféré son domicile en France; il était toujours officiellement domicilié à Genève. Il était soumis à la sécurité sociale française; il n'avait pas à payer de loyer ou d'assurance maladie. Il avait fait l'objet d'un refoulement en janvier 2018 par l'OCPM. Il avait entre CHF 5'000.- et CHF 10'000.- de dettes ainsi qu'un acte de défaut de bien. Son épouse vivait à Genève; elle était en formation et disposait d'un revenu irrégulier; ils n'avaient pas d'enfant. À la remarque du juge selon laquelle le TIG n'était pas une sanction à la carte mais une mesure de remplacement de la prison, il a déclaré "*dans ces conditions, je veux bien travailler sur un chantier*".
- b.** Selon la base de donnée de l'Office cantonal de la population et des migrations, le recourant, célibataire, est annoncé comme ayant quitté Genève le 2 février 2018 pour la France; son permis B est échu depuis le 13 octobre 2015.
- E.** Dans sa décision querellée, le TAPEM a retenu qu'il se justifiait de convertir le TIG dans la mesure où A_____ ne pouvait pas effectuer ce travail ayant quitté la Suisse, ne bénéficiant d'aucun titre de travail en Suisse et aurait même fait l'objet d'une mesure de refoulement. Il convenait de convertir ce TIG en peine privative de liberté. En effet, au vu de sa situation personnelle et financière, telle que A_____ l'avait

exposée lors de l'audience, et en particulier de son domicile en France, il apparaissait qu'une peine pécuniaire ne pourrait pas être exécutée.

- F. a.** À l'appui de son recours, A_____ allègue vouloir exécuter le TIG dans n'importe quel domaine. Il conteste avoir quitté la Suisse et travailler à B_____ (France). Il était domicilié chez sa femme à Genève. Il était français et avait bénéficié d'un permis B qui n'avait pas été renouvelé car il était resté trop longtemps sans travail; s'il retrouvait un travail, l'OCPM serait obligé de lui renouveler le permis. Il avait passé trois jours à C_____ [Centre de détention] en janvier 2018, avant que son frère ne s'acquitte de son dû, pour ne pas avoir payé une amende de CHF 2'300.- et avait été extrêmement choqué de côtoyer cette "*cour des miracles*", lui qui avait passé des weekends de ski à D_____ (VS), D_____ (GR) et E_____ (BE).
- b.** À réception, la cause a été gardée à juger sans débats ni échanges d'observations.

EN DROIT :

- 1.** Le recours a été déposé selon la forme et dans le délai prescrits (art. 393 et 396 CPP), concerne un jugement du TAPTEM sujet à recours auprès de la Chambre de céans (art. 3 al. 1 let. c LaCP [dans sa teneur en vigueur jusqu'au 1^{er} janvier 2018]; art. 363 et 393 al. 1 let. b CPP) et émane du condamné visé par la décision querellée, qui a un intérêt juridiquement protégé à l'annulation de celle-ci (art. 382 CPP).
- 2.** L'art. 388 CP est la disposition transitoire réglant l'exécution des jugements. Son alinéa 1 prévoit que les jugements prononcés en application de l'ancien droit sont exécutés selon l'ancien droit.

Bien que l'art. 39 aCP ait été abrogé au 1^{er} janvier 2018, date de l'entrée en vigueur de la modification du Code pénal suisse et du code pénal militaire du 19 juin 2015 (FF 2012 4385) – le TIG n'étant, dès cette date, plus une peine mais une modalité d'exécution de la peine –, il sera statué sous l'empire de l'ancien droit, la modification du droit des sanctions ne prévoyant aucune disposition transitoire.

- 3.** Le recourant souhaite exécuter son TIG et refuse la peine privative de liberté.
 - 3.1.** À teneur de l'art. 37 al. 2 aCP, le travail d'intérêt général doit être accompli au profit d'institutions sociales, d'œuvre d'utilité publique ou de personne dans le besoin. Il n'est pas rémunéré.
 - 3.2.** L'autorité d'exécution de la peine répond de la bonne exécution du TIG et, en l'espèce, doit déterminer la nature et la forme de la prestation de travail qu'elle imposera au condamné (art. 375 al. 2 CP). Si le TIG ne peut être exécuté par la faute du canton, qui n'est pas à même de permettre la prise en charge du condamné, une conversion en peine pécuniaire ou en peine privative de liberté, est exclue

(R. ROTH / L. MOREILLON (éds), *Code pénal I : art. 1-100 CP*, Bâle 2009, n. 3 ad art. 38).

3.3. Lorsque le condamné, malgré un avertissement, n'exécute pas un travail d'intérêt général conformément au jugement ou aux conditions et charges fixées par l'autorité compétente, le juge convertit cette sanction en une peine pécuniaire ou une peine privative de liberté (art. 39 al. 1 aCP).

L'art. 39 al. 1 aCP impose ainsi la conversion d'une peine de travail d'intérêt général lorsque la sanction n'a pas été exécutée conformément au jugement ou aux conditions et charges fixées par l'autorité compétente. Cette conversion suppose, en outre, un avertissement préalable. Contrairement à l'art. 36 al. 3 aCP, qui réserve l'inexécution non-fautive de la peine pécuniaire et permet dans ce cas à l'autorité compétente d'accorder des allègements sous la forme de facilités d'exécution, l'art. 39 al. 1 aCP impose la conversion en cas d'inexécution du travail d'intérêt général indépendamment de toute considération relative aux causes de l'inexécution, de toute faute en particulier (ATF 135 IV 121 consid. 2 non publié ; F. BÄNZIGER / A. HUBSCHMID / J. SOLLBERGER (éd.), *Zur Revision des Allgemeinen Teils des Schweizerischen Strafrechts und zum neuen materiellen Jugendstrafrecht*, 2e édition, Berne 2006, p. 160 ; M. DUPUIS / B. GELLER / G. MONNIER / L. MOREILLON / C. PIGUET / C. BETTEX / D. SOLL (éd.), *Code pénal, Petit commentaire*, Bâle 2012, n. 1 ad art. 39 ; Y. JEANNERET, *Les peines selon le nouveau Code pénal, in Partie générale du Code pénal*, Berne 2007, p. 35 ss et 55 ss).

3.4. L'art. 39 al. 3 aCP réserve, au stade de la conversion, le principe général de subsidiarité des courtes peines privatives de liberté consacré par l'art. 41 aCP. Cette disposition procède ainsi du principe de proportionnalité qui impose en cas d'alternative entre deux peines sanctionnant de manière équivalente la faute de l'auteur, de choisir celle qui constitue l'atteinte la moins grave à sa liberté personnelle (cf. ATF 134 IV 82 consid. 4.1 p. 84, 97 consid. 4.2.2 p. 101).

En vertu de l'art. 39 al. 3 aCP, la conversion en une peine privative de liberté ne peut être ordonnée que s'il y a lieu d'admettre qu'une peine pécuniaire ne peut être exécutée.

Intervenant après l'échec de l'exécution de la peine de travail d'intérêt général initialement prononcée, le pronostic sur les perspectives d'exécution d'une éventuelle peine pécuniaire de substitution ne peut faire abstraction de cet insuccès et de ses causes. En particulier, lorsqu'un travail d'intérêt général n'a pas pu être exécuté en raison d'un manque de volonté du condamné, malgré l'accord initialement donné à l'exécution de la peine sous cette forme (cf. art. 37 al. 1 aCP), le juge de la conversion doit se demander si l'inexécution du travail d'intérêt général dénote une absence de volonté d'exécuter une peine quelle qu'elle soit, une peine pécuniaire en particulier. Le juge de la conversion peut également, lorsque la peine pécuniaire a déjà été fixée dans le jugement de condamnation – ce qui est souhaitable –, examiner

sur la base des éléments ainsi arrêtés et de la situation économique du condamné au moment de la conversion, les perspectives d'exécution de la peine pécuniaire. On doit, de manière générale lui reconnaître un large pouvoir d'appréciation dans la détermination de la peine de substitution la plus adéquate (ATF 135 IV 121 consid. 3.3.3 p. 124).

La situation économique du condamné n'est pas pertinente, ni a fortiori déterminante, pour le choix de la nature de la sanction (ATF 134 IV 97 consid. 5.2.3). Même mauvaise ou obérée, cette situation ne permet pas d'exclure le prononcé d'une peine pécuniaire (arrêt du Tribunal fédéral 6B_576/2008 du 28 novembre 2008 consid. 2.4); elle est, en revanche, topique pour le calcul de la quotité du jour-amende (arrêt du Tribunal fédéral 6B_845/2009 du 11 janvier 2010 consid. 1.3, paru in SJ 2010 I p. 205).

3.5. En l'espèce, il est constant que le recourant n'a pas respecté la règle de conduite consistant à suivre le traitement ambulatoire ordonnée par jugement du 16 mars 2015, raison pour laquelle le SAPEM a préavisé la levée de la règle et la révocation du sursis accordé par ce jugement et l'exécution du TIG. Le TAPEM a suivi ce préavis, dans son jugement du 16 octobre 2017, après avoir entendu le recourant qui a donné son accord à l'exécution du TIG. La question est dès lors celle du travail d'intérêt général à proposer et à exécuter et non celle de son suivi thérapeutique et de son état psychiatrique.

Il apparaît que l'entretien du 21 novembre 2017, destiné à fixer les modalités d'exécution du TIG, entre une représentante SPI et le recourant, s'est mal passé en raison de l'attitude de ce dernier et que le même jour, le SPI a estimé être dans l'incapacité de trouver un lieu adapté aux problématiques du recourant et de mener à bien l'exécution de sa peine. Lors de l'audience devant le TAPEM, le recourant a déclaré avoir refusé le TIG qui lui était proposé par l'autorité d'exécution.

C'est ainsi à bon droit que le TAPEM a converti le TIG conformément à l'art. 39 al. 1 aCP.

3.6. Le recourant ne soutient pas que le TIG aurait dû être converti en une peine pécuniaire.

À juste titre. D'une part, il apparaît que la non-exécution du TIG relève de la mauvaise volonté du recourant, lui qui finit par conclure dans son recours être prêt à exécuter n'importe quel TIG même sur un chantier.

D'autre part, pour qu'une peine pécuniaire soit ordonnée, faut-il encore qu'elle puisse être recouvrée en cas d'inexécution. Or, le recourant a déclaré ne plus être domicilié à Genève, ce que confirme la base de donnée de l'OCPM. Il n'est plus titulaire d'un permis B lequel est échu depuis 2015 et ne dispose dès lors d'aucun travail en Suisse. Aucune poursuite ne serait dès lors envisageable contre lui. Il a d'ailleurs confirmé

son incapacité à s'acquitter de ses amendes, ayant dû solliciter l'intervention de son frère pour les payer en janvier 2018.

C'est ainsi également de manière justifiée que le TAPEM a converti le TIG en peine privative de liberté.

4. Infondé, le recours doit être rejeté.
5. 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).

* * * * *

**PAR CES MOTIFS,
LA COUR :**

Rejette le recours.

Condamne A_____ aux frais de la procédure de recours, qui comprennent un émolument de CHF 800.-.

Notifie le présent arrêt ce jour, en copie, au recourant, au TAPEM et au Ministère public.

Le communique pour information au SAPEM.

Siégeant :

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

Le greffier :

Julien CASEYS

La présidente :

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).

PM/126/2018

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	30.00
-----------------	-----	-------

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	905.00
--------------	------------	---------------