REPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

PM/1280/2020 **ACPR/34/2021**

COUR DE JUSTICE

Chambre pénale de recours

Arrêt du mardi 19 janvier 2021

Entre

A_____, actuellement détenu aux Établissements de B_____, comparant par Me C_____, avocate,

recourant

contre le jugement rendu le 23 décembre 2020 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. Par acte expédié le 7 janvier 2021, A_____ recourt contre le jugement du 23 décembre 2020, notifié le 29 suivant, par lequel le Tribunal d'application des peines et des mesures (ci-après, TAPEM) a refusé sa libération conditionnelle.

Le recourant demande préalablement un délai pour produire des pièces et conclut à sa libération conditionnelle immédiate.

B. Les faits pertinents suivants ressortent du dossier :

a. A_____, ressortissant du Kosovo né en 1974, au statut de réfugié révoqué, exécute aux Établissements de B_____ une peine privative de liberté d'une durée de huit ans pour incestes répétés et violences domestiques répétées sur ses femme et enfants, par suite d'un arrêt du 3 avril 2017 de la Chambre pénale d'appel et de révision.

b. Les deux tiers de la peine ont été atteints le 11 décembre 2019, et la fin de peine est fixée au 11 août 2022. Une première demande de libération conditionnelle a été refusée le 12 décembre 2019.

c. Dans un préavis du 19 février 2020, la Commission d'évaluation de la dangerosité (ci-après, CED) note l'absence d'introspection, de reconnaissance ou de regrets. A_____ ne présenterait pas de danger pour la collectivité si une conduite lui était accordée, pour autant qu'il fût étroitement contrôlé pour pallier tout risque de fuite.

d. Le casier judiciaire suisse de A_____ présente une condamnation, en 2006, pour trafic de stupéfiants. Depuis l'été 2020, il est poursuivi pour des menaces qu'il aurait proférées sur D_____ [réseau social], depuis son lieu de détention, contre le mari de sa fille violentée.

e. Cette procédure, ainsi que la découverte d'un portable en cellule, a entraîné la révocation d'une conduite, prévue pour le 10 juillet 2020, et le placement de A_____ en colonie fermée.

f. Dans sa demande de libération conditionnelle, A_____ expose vouloir reprendre sa vie en Suisse, en travaillant dans le dépannage de véhicules, et bénéficier de l'aide de son frère.

g. Le préavis des Établissements de B_____, du 17 septembre 2020, est défavorable. Le comportement de A_____ en détention, bien que globalement correct, avait donné lieu à une sanction disciplinaire (la possession d'un téléphone en cellule); ses projets de reconversion professionnelle étaient embryonnaires; sa situation administrative s'avérait incertaine; et une procédure pénale était en cours.

Le condamné avait toutefois commencé le remboursement des frais de justice et amélioré son attitude au travail.

h. Le 18 novembre 2020, le Service de l'application des peines et mesures (ci-après: SAPEM) a également émis un préavis défavorable. Depuis le refus de la libération conditionnelle, en 2019, la situation de A_____ s'était péjorée. Des craintes subsistaient quant à son positionnement sur la gravité des infractions commises et quant à de possibles pressions sur sa famille.

i. Par requête du 1er décembre 2020, le Ministère public s'est rangé derrière les arguments du SAPEM, ajoutant que le permis C de A_____ était désormais échu.

j. Par observations du 18 décembre 2020, A_____ a fait valoir une prise d'emploi et un domicile en Suisse alémanique. La plainte déposée contre lui par son beau-fils ne pouvait lui être opposée, car il contestait les faits et était présumé innocent.

C. Dans le jugement querellé, le TAPEM estime que, si la condition temporelle est réalisée depuis le 11 décembre 2019, la situation de A_____ s'était péjorée depuis le précédent examen d'une libération conditionnelle. Son projet de vie n'était plus celui annoncé dans sa demande et s'appuyait uniquement sur deux messages électroniques, qui n'avaient pas la valeur d'un contrat de travail; par ailleurs, cette promesse ne devait prendre effet qu'après que la pandémie de covid-19 serait terminée. Le précédent jugement retenait la nécessité de conduites, pour observer son comportement; or, celle qui avait pu être programmée avait été révoquée par suite de la découverte du portable. Auditionné par la police le 16 juillet 2020 sur les menaces qu'il aurait proférées, A_____ avait déclaré qu'il était en prison en raison des accusations de sa fille, ce qui laissait songeur et confirmait une stratégie de se faire passer pour victime de sa famille.

D. **a.** Dans son recours, A_____ reprend, en substance, ses observations du 18 décembre 2020 et fait grief au TAPEM de ne pas les avoir retenues en sa faveur. Il avait le soutien de ses père et frères [résidant en France, en Allemagne et au Kosovo, cf. rapport des Établissements de B_____ ad ch. 5.4.]. Il avait "*repris*" contact avec la femme qui souhaitait l'engager et l'héberger, à plus de 300 km de Genève [et qui lui a rendu visite en détention le 30 août 2020, *ibid.* ch. 5.5.]. Sa déposition à la police, telle que la lui opposait le TAPEM, était due à une expression approximative, car il n'était pas de langue maternelle française. Une incarcération de plusieurs années aurait des effets "*irrémédiables*" sur lui. L'octroi d'une conduite montrait qu'il n'était pas dangereux pour la collectivité. Son pronostic n'était donc pas défavorable.

b. À réception, la cause a été gardée à juger.

EN DROIT :

1. **1.1.** La décision rendue en matière de libération conditionnelle (art. 86 CP) constitue une "autre décision ultérieure" indépendante au sens de l'art. 363 al. 3 CPP (arrêts du Tribunal fédéral 6B_1136/2015 du 18 juillet 2016 consid. 4.3 et 6B_158/2013 du 25 avril 2013 consid. 2.1; Y. JEANNERET / A. KUHN / C. PERRIER DEPEURSINGE (éds), *Commentaire romand : Code de procédure pénale suisse,* 2ème éd., Bâle 2019, n. 30 *ad* art. 363).

Le recours au sens de l'art. 393 CPP est la voie de droit ouverte contre les prononcés rendus par le TAPEM en matière de libération conditionnelle (art. 42 al. 1 let. b LaCP *cum* ATF 141 IV 187 consid. 1.1 et les références citées).

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. En l'espèce, le recours est recevable, pour avoir 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).

2. Le recourant conteste le refus de sa demande de libération conditionnelle.

2.1. Aux termes de l'art. 86 al. 1 CP, l'autorité compétente libère conditionnellement le détenu qui a subi les deux tiers de sa peine, mais au moins trois mois de détention, si son comportement durant l'exécution de la peine ne s'y oppose pas et s'il n'y a pas lieu de craindre qu'il ne commette de nouveaux crimes ou de nouveaux délits. La libération conditionnelle constitue la dernière étape de l'exécution de la sanction pénale. Elle est la règle et son refus l'exception, dans la mesure où il n'est plus exigé qu'il soit à prévoir que le condamné se conduira bien en liberté (cf. art. 38 ch. 1 al. 1 aCP), mais seulement qu'il ne soit pas à craindre qu'il commette de nouveaux crimes ou délits. Autrement dit, il n'est plus nécessaire pour l'octroi de la libération conditionnelle qu'un pronostic favorable puisse être posé. Il suffit que le pronostic ne soit pas défavorable (ATF 133 IV 201 consid. 2.2 p. 203). Le pronostic à émettre doit être posé sur la base d'une appréciation globale, prenant en considération les antécédents de l'intéressé, sa personnalité, son comportement en général et dans le cadre des délits qui sont à l'origine de sa condamnation, le degré de son éventuel amendement, ainsi que les conditions dans lesquelles il est à prévoir qu'il vivra (ATF 133 IV 201 consid. 2.3 p. 203 s. et les références citées). Par sa nature même, le pronostic ne saurait être tout à fait sûr; force est de se contenter d'une certaine probabilité; un risque de récidive est inhérent à toute libération, conditionnelle ou définitive (ATF 119 IV 5 consid. 1b p. 7).

Pour déterminer si l'on peut courir le risque de récidive, il faut non seulement prendre en considération le degré de probabilité qu'une nouvelle infraction soit commise, mais également l'importance du bien qui serait alors menacé. Ainsi, le risque de récidive que l'on peut admettre est moindre si l'auteur s'en est pris à la vie ou à l'intégrité corporelle de ses victimes que s'il a commis, par exemple, des infractions contre le patrimoine (ATF 133 IV 201 consid. 2.3 p. 203 et les références citées). Il y a également lieu de rechercher si la libération conditionnelle, éventuellement assortie de règles de conduite et d'un patronage, ne favoriserait pas mieux la resocialisation de l'auteur que l'exécution complète de la peine (ATF 124 IV 193 consid. 4d/aa/bb p. 198 ss).

2.2. En l'espèce, l'appréciation émise par les premiers juges ne souffre pas de critique. Les critères qu'ils ont retenus et appliqués sont pertinents.

Il peut y être renvoyé sans autre, car le recourant se contente de demander, en réalité, un nouvel examen d'arguments qui n'ont pas convaincu le TAPEM. En particulier, il ne saurait sérieusement soutenir que l'annulation de la conduite prévue pour le 10 juillet 2020 résultait de la pandémie en cours, car il ressort du dossier que cette date avait été choisie, précisément, parce que la situation sanitaire était plus favorable, à cette époque. Ce faisant, le recourant passe sous silence la véritable raison de la suppression de cet allègement, à savoir la découverte, dans les jours précédents, d'un téléphone portable dans sa cellule. L'une des conditions posées par le TAPEM, en 2019, fait donc défaut, d'emblée, et par le seul fait du recourant.

De surcroît, les autorités d'exécution étaient fondées à douter de sa prise de conscience de la gravité des actes commis. Il s'agit moins de savoir si la prévention de menaces est établie, avant l'heure, pour les messages qu'il aurait postés sur D_____ – la procédure est en cours par-devant le Ministère public – que si son audition à ce sujet par la police appuie le soupçon qu'il se pose en victime de sa famille. Or, tel est le cas. Sa déposition à la police (pièce n° 24 du dossier du SAPEM) montre qu'il estime avoir été envoyé en prison parce que sa fille l'avait "*accusé*" de viol; il reproche, d'autre part, à celle-ci d'influencer sa femme en vue d'agir en divorce, mesure à laquelle il déclare s'opposer. Or, cette attitude était déjà relevée par la CED, le 19 février 2020, et pratiquement dans les mêmes termes que ceux qu'utilisera le recourant avec la police, le 16 juillet 2020.

Ces assertions répétées du recourant montrent que l'éventuel éloignement de 300 km, qu'il met en exergue s'il était libéré, ne suffirait pas à éviter toute pression ou représailles sur sa famille. Le recourant a d'ailleurs montré qu'il était rompu à l'usage d'internet. En outre, le précédent jugement du TAPEM, du 12 décembre 2019, retient que, tout en étant détenu, le recourant avait déjà cherché plusieurs fois à "*interagir*" avec sa famille (pièce n° 13 du dossier du SAPEM, p. 3 let. F.). Les événements de 2020 ne montrent donc pas qu'il se serait amendé vis-à-vis d'elle.

Ses déclarations précitées – qui n'ont rien à voir avec la présomption d'innocence, mais avec sa perception des faits reprochés – révèlent d'autant moins une maîtrise approximative de la langue française que le recourant a refusé tout traducteur et les a signées sans objection. C'est sans oublier l'audience tenue en 2019 par-devant le TAPEM, lors de laquelle il s'était exprimé sans le concours d'un interprète.

Sur cette question linguistique, le recourant ne dit, en revanche, pas quel est son niveau d'allemand ou de suisse-allemand, alors qu'il prétend avoir trouvé emploi et logement outre-Sarine.

Les messages électroniques qu'il produit, à cet égard, pour étayer ses projets qu'il décrit comme "*ni vagues ni utopiques*" sont insuffisants, comme l'a bien jugé le TAPEM. Aucun message n'a les caractéristiques nécessaires d'une offre pour un contrat de travail. On ignore aussi tout de leur auteur, une femme qui aurait "*repris*" contact avec le recourant (en le visitant à une reprise pendant sa détention), et des liens entre eux. Une prise d'emploi expressément différée jusqu'à la fin de la pandémie laisserait, par surcroît, le recourant totalement désœuvré s'il était libéré dans l'intervalle, de sorte qu'on ne voit pas non plus comment il assumerait le loyer du logement fourni par cette amie. Le risque couru par la famille du recourant n'en serait que plus grand.

Dans ces circonstances, le pronostic se présente sous un jour défavorable.

3. Dès lors, le recours, manifestement mal fondé, pouvait être traité, d'emblée, sans échange d'écritures ni débats (art. 390 al. 2 et 5 *a contrario* CPP).

4. Le recourant, parce qu'il n'a pas gain de cause, supportera les frais envers l'État, qui seront fixés en totalité à CHF 500.- (art. 428 al. 1 CPP et 13 al. 1 du Règlement fixant le tarif des frais en matière pénale, RTFMP; E 4 10.03).

5. Le recourant a produit le relevé d'activité de son défenseur d'office en instance de recours, faisant état de 4h45 au tarif de l'art. 16 al. 1 let. c RAJ, soit CHF 1'421.65 TTC. Dans la mesure où le texte du recours se confond de façon prépondérante avec les déterminations présentées au TAPEM le 18 décembre 2020, ces prétentions seront réduites de moitié.

* * * * *

PAR CES MOTIFS,
LA COUR :

Rejette le recours.

Condamne A_____ aux frais de l'État, arrêtés à CHF 500.-.

Fixe à CHF 750.- TTC l'indemnité de son défenseur d'office pour l'instance de recours.

Notifie le présent arrêt ce jour, en copie, au recourant (soit, pour lui, son défenseur), au Ministère public et au Tribunal d'application des peines et des mesures.

Le communique pour information au Service de l'application des peines et mesures.

Siégeant :

Madame Corinne CHAPPUIS BUGNON, présidente; Monsieur Christian COQUOZ et Madame Daniela CHIABUDINI juges; Monsieur Sandro COLUNI, greffier.

Le greffier :	La présidente :
Sandro COLUNI	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).

Par ailleurs, le Tribunal pénal fédéral connaît des recours du défenseur d'office contre les décisions de l'autorité cantonale de recours en matière d'indemnisation (art. 135 al. 3 let. a CPP et 37 al. 1 LOAP). Le recours doit être adressé dans les 10 jours, par écrit, au Tribunal pénal fédéral, case postale 2720, 6501 Bellinzone.

PM/1280/2020 **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	415.00
-	CHF	
Total	CHF	**500.00**