



POUVOIR JUDICIAIRE

PM/336/2019

ACPR/263/2019

COUR DE JUSTICE

Chambre pénale de recours

Arrêt du mercredi 3 avril 2019

Entre

A _____, actuellement détenu à la prison de B _____, chemin _____, _____ (GE),
comparant en personne

recourant,

contre le jugement rendu le 11 mars 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, 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 14 mars 2019 au greffe du Tribunal d'application des peines et des mesures (ci-après: TAPEM), qui l'a transmis à la Chambre de céans, A_____ recourt contre le jugement du 11 mars 2019, notifié le jour même, par lequel le TAPEM a refusé sa libération conditionnelle.

Le recourant conclut, en substance, à l'annulation dudit jugement et à la nomination d'un avocat d'office.

- B.** Les faits pertinents suivants ressortent du dossier :

a. A_____, né le _____ 1962, ressortissant allemand, a été condamné, par ordonnance pénale du Ministère public le 28 septembre 2018, à une peine privative de liberté de 6 mois, sous déduction de 2 jours de détention avant jugement, pour avoir été reconnu coupable d'infraction à l'art. 95 al. 1 let. b, 96 al. 2 et 97 al. 1 let. a de la Loi fédérale sur la circulation routière du 19 décembre 1958 (LCR; RS 741.01) et 115 al. 1 let. b et c de la Loi fédérale sur les étrangers du 16 décembre 2005 [(LEtr; RS 142.20) devenue la Loi fédérale sur les étrangers et l'intégration (LEI)]. Il a également été condamné à une amende de CHF 600.- avec une peine privative de liberté de substitution de 6 jours, pour infraction à l'art. 19a ch. 1 de la Loi fédérale sur les stupéfiants et les substances psychotropes du 3 octobre 1951 (LStup; RS 812.121) et 96 al. 1 let. a LCR.

b. Arrêté à Bâle le _____ 2018, il a été incarcéré à la prison de B_____ le _____ 2018.

c. Les deux tiers de la peine que A_____ exécute actuellement sont intervenus le 20 mars 2019, tandis que la fin de la peine est fixée au 20 mai 2019.

d. À teneur de l'extrait de son casier judiciaire suisse, A_____ a été condamné à six autres reprises entre 2012 et 2017, principalement pour infractions à la LCR, mais également pour filouterie d'auberge, détournement de valeurs patrimoniales mises sous mains de justice et insoumission à une décision de l'autorité. Une libération conditionnelle accordée le 6 août 2017 a été, par la suite, révoquée.

e. Selon le courriel de l'Office cantonal de la population et des migrations du 26 novembre 2018, A_____ est en possession d'un permis B délivré par le canton de Berne.

f. À l'appui de sa demande de libération conditionnelle, A_____ a expliqué être divorcé, avoir deux enfants de 14 et 25 ans, être titulaire d'un passeport allemand et

d'un permis B. Il souhaitait rester en Suisse auprès de sa famille et de ses enfants à _____ (BE) et essayer de reprendre son métier de _____. Il a précisé qu'il rencontrait des problèmes financiers et qu'il entendait clarifier sa situation et ne plus retourner en prison.

g. Selon le courriel du 8 janvier 2019 du Service de Probation et d'Insertion, A_____ n'était pas au bénéfice d'un suivi.

h. Le 4 janvier 2019, la direction de B_____ a émis un préavis favorable à la libération conditionnelle de A_____, son comportement en détention étant jugé correct. L'intéressé ne travaillait pas mais était inscrit sur liste d'attente depuis le 3 décembre 2018.

Son compte libre présentait un solde de CHF 74.55, son compte réservé de CHF 62.40 et son compte bloqué de CHF 46.80.

i. Il ressort du document intitulé "*affaires personnelles*", établi par l'Office cantonal de la détention le 21 février 2019 et de la copie des papiers d'identité annexée, que A_____ était détenteur d'un permis B, échu depuis le 5 décembre 2017 et d'un passeport allemand valable jusqu'au 28 octobre 2019.

j. Le 21 février 2019, le Service de l'application des peines et mesures (ci-après : SAPEM) a préavisé défavorablement la libération conditionnelle de A_____, aux motifs que le précité possédait plusieurs antécédents pour des faits semblables et que, bien qu'ayant déjà bénéficié de cet élargissement en 2017, cela ne l'avait pas empêché de récidiver.

k. Par préavis du 1^{er} mars 2019, le Ministère public a conclu, principalement, au refus de la libération conditionnelle de A_____ et, subsidiairement, à ce que la libération conditionnelle ne soit accordée qu'au jour où le renvoi de Suisse pourra être exécuté. En effet, ses nombreux antécédents et l'échec de sa précédente libération conditionnelle entraînaient un risque de récidive concret, justifiant qu'il exécute l'entier de sa peine.

l. Lors de l'audience devant le TAPEM le 11 mars 2019, A_____ a confirmé sa situation familiale et expliqué que, depuis le divorce, sa femme vivait en Allemagne avec leurs enfants. À sa sortie de prison, il entendait exercer son métier de _____, pour lequel il avait une formation et un employeur l'attendait.

Il possédait un permis de conduire allemand et international et avait conscience de faire l'objet d'une interdiction de conduire en Suisse. Il ne roulait pas en Suisse et parquait son véhicule à la douane en France voisine, mais comme il y avait du monde, on l'avait "*poussé*" en avant et c'était pour cela qu'il s'était retrouvé sur le

territoire suisse. Il considérait que ses condamnations étaient des "*petites choses*" et que "*toute cette histoire [était] une merde*".

- C. Dans l'ordonnance querellée, le TAPEM a retenu un pronostic fort défavorable, au vu des nombreux antécédents de l'intéressé, notamment 5 condamnations pour conduite d'un véhicule malgré le retrait du permis de conduire depuis 2014 et l'échec de sa précédente libération conditionnelle, révoquée en raison de récidive durant le délai d'épreuve. De plus, le comportement de A_____, lors de l'audience, démontrait qu'aucune introspection n'avait été faite. Le risque de récidive apparaissait très élevé.
- D. a. À l'appui de son recours, A_____ explique ne pas comprendre la décision litigieuse et confirme posséder un appartement et un travail à _____ [BE].
- 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; A. KUHN / Y. JEANNERET (éds), *Commentaire romand : Code de procédure pénale suisse*, Bâle 2011, n. 12 ad art. 363).

Depuis le 1^{er} janvier 2017, 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. Le recours contre la décision querellée a été déposé selon la forme et dans le délai (art. 385 et 396 al. 1 CPP) et émane du condamné, qui a un intérêt à l'annulation de la décision entreprise (art. 104 al. 1 let. a, 111 et 382 CPP).

2. La Chambre pénale de recours peut décider d'emblée de traiter sans échange d'écritures ni débats les recours manifestement mal fondés (art. 390 al. 2 et 5 *a contrario* CPP).

Tel est le cas en l'occurrence, au vu des considérations qui suivent.

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

3.1. À teneur 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 règle, son refus l'exception, laquelle ne sera admise que pour de bonnes raisons (ATF 133 IV 201 consid. 2.2; ATF 124 IV 193 consid. 3 et 4d). La doctrine précise que le détenu dispose d'une prétention, respectivement d'un droit à l'obtention de la libération conditionnelle (M. NIGGLI / H. WIPRÄCHTIGER, *Basler Kommentar, Strafrecht I*, Bâle 2007, n. 5 ad art. 1576; S. TRECHSEL, *Schweizerisches Strafgesetzbuch : Praxiskommentar*, Zurich, 2008, n. 2 ad art. 86).

La jurisprudence relative à l'art. 38 ch. 1 al. 1 aCP, sur le pronostic favorable, a conservé son actualité (arrêt du Tribunal fédéral 6B.72/2007 du 8 mai 2007 consid. 4.1). Dans ce contexte, doivent être notamment pris en considération les antécédents judiciaires du détenu, les caractéristiques de sa personnalité, son comportement par rapport à son acte, son comportement en détention, au travail ou en semi-liberté, les conditions futures dans lesquelles il est à prévoir que le condamné vivra, s'agissant en particulier de sa famille, de son travail, de son logement, ainsi que le genre de risque que fait courir une libération conditionnelle à autrui (ATF 124 IV 193 consid. 3 et 4d; S. TRECHSEL, *op. cit.*, Zurich, 2008, n. 8-9 ad art. 86).

Il convient par ailleurs d'examiner si le danger que représente le détenu au moment de sa libération augmenterait, diminuerait ou resterait inchangé en cas d'exécution complète de la peine (A. KUHN / L. MOREILLON / B. VIREDAZ / A. BISCHOFKY, *La nouvelle partie générale du Code pénal suisse*, Berne, 2006, p. 361). Un risque de récidive étant inhérent à toute libération, qu'elle soit conditionnelle ou définitive, pour déterminer si l'on peut courir ce risque, 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 (ATF 125 IV 113 consid. 2a).

3.2. En l'espèce, la condition objective d'une libération conditionnelle est, certes, réalisée depuis le 20 mars 2019.

Les motifs pour lesquels le TAPEM s'est fondé pour poser le pronostic défavorable n'apparaissent toutefois pas critiquables. Le préavis favorable de l'établissement carcéral ne suffit, à lui seul, en effet pas, le bon comportement du recourant en détention n'étant pas déterminant. Les préavis du SAPEM et du Ministère public ne

sont pas positifs. Le recourant a déjà été condamné à 7 reprises, dont 5 pour conduite d'un véhicule malgré le retrait de permis, depuis 2014. Lesdites condamnations ne l'ont aucunement dissuadé de récidiver, bien au contraire. Ce tableau, avec l'échec d'une précédente libération conditionnelle, rend le risque de réitération important.

L'on ne voit pas en quoi les circonstances auraient aujourd'hui changé et garantiraient qu'il ne récidive pas, une nouvelle fois. Au contraire, alors qu'il se savait faire l'objet d'une interdiction de conduire en Suisse, il a persisté dans la violation de cette interdiction à réitérées reprises. Rien ne laisse à penser aujourd'hui que le recourant saurait mettre à profit une nouvelle libération conditionnelle et ce d'autant moins que son attitude, notamment ses déclarations selon lesquelles ses condamnations étaient des "*petites choses*" et que "*toute cette histoire est une merde*", dénote, encore à l'heure actuelle, une absence de remise en question et de prise de conscience quant à la gravité de son comportement délictueux. En l'absence d'élément contraire, sa situation personnelle demeure identique à celle l'ayant conduit à commettre les récentes infractions.

D'une appréciation d'ensemble, il résulte que le risque de récidive est trop élevé pour donner suite à la requête du recourant. Le premier juge l'a parfaitement évalué.

4. Justifiée, le jugement querellé sera donc confirmé.
5. Le recourant demande la nomination d'un avocat d'office.

5.1. Conformément à l'art. 29 al. 3 Cst., toute personne qui ne dispose pas de ressources suffisantes a droit à l'assistance judiciaire gratuite, à moins que sa cause paraisse dépourvue de toute chance de succès; elle a droit en outre à l'assistance judiciaire gratuite d'un défenseur, dans la mesure où la sauvegarde de ses droits le requiert (arrêt du Tribunal fédéral 1B_74/2013 du 9 avril 2013 consid. 2.1 avec référence aux ATF 128 I 225 consid. 2.5.2; ATF 120 Ia 43 consid. 2a).

D'après la jurisprudence, 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; il ne l'est pas non plus lorsque les chances de succès et les risques d'échec s'équilibrent à peu près, ou que les premières ne sont que légèrement inférieures aux secondes (ATF 138 III 217 consid. 2.2.4; ATF 133 III 614 consid. 5).

5.2. En l'occurrence, le recourant, détenu dans le cadre de l'exécution de peines, est vraisemblablement indigent. Cet aspect peut demeurer indécis au vu de ce qui suit.

Au regard de la situation de l'intéressé, exposée aux considérants précédents, force est de constater que les chances de succès de son recours étaient quasi inexistantes, compte tenu des conditions légales pour obtenir cet élargissement, qui ne se résument pas à son bon comportement en détention.

En outre, si l'enjeu de la présente procédure était certes important pour le recourant, par suite de sa demande de libération conditionnelle, la cause est dénuée de difficulté. En effet, le litige portait sur le pronostic, favorable ou non, d'un éventuel risque de réitération. L'examen a porté tant sur les éléments au dossier que sur le projet de vie du recourant, que ce dernier était à même d'exposer sans l'aide d'un avocat, l'incompréhension de la langue devant avant tout être palliée par l'assistance d'un interprète (arrêt du Tribunal fédéral 1B_185/2015 du 9 juin 2015 consid. 3.4), ce qui fut le cas à tout le moins par-devant le TAPEM. La simple contestation du jugement rendu à la Chambre de céans ne nécessite pas le concours d'un avocat.

Il s'ensuit que la demande de nomination d'un défenseur d'office doit être refusée.

6. 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). L'examen de la demande d'assistance juridique est gratuit (art. 20 RAJ).

* * * * *

**PAR CES MOTIFS,
LA COUR :**

Rejette le recours.

Rejette la demande d'avocat d'office.

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 Ministère public et au Tribunal d'application des peines et des mesures.

Siégeant :

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

Le greffier :

Sandro COLUNI

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/336/2019

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 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**