

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

PM/380/2020

ACPR/336/2020

COUR DE JUSTICE

Chambre pénale de recours

Arrêt du mercredi 20 mai 2020

Entre

A_____, actuellement détenu à la prison B_____, _____ (GE), comparant en personne

recourant,

contre le jugement rendu le 20 avril 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 28 avril 2020, A_____ recourt contre le jugement du 20 avril 2020, notifié le même jour, par lequel le Tribunal d'application des peines et des mesures (ci-après, TAPEM) a refusé sa demande de libération conditionnelle.

Le recourant conclut à sa libération conditionnelle.

Par lettre séparée, son conseil demande à être nommé d'office en sa faveur.

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

a. A_____, né le _____ 1990, ressortissant guinéen, a été condamné :

- à 180 jours de peine privative de liberté, sous déduction de 4 jours de détention avant jugement, par ordonnance pénale du Ministère public du 10 avril 2017, pour violations de domicile (à C_____) et infractions à la loi fédérale sur les étrangers (aLEtr, désormais LEI),

- à 150 jours de peine privative de liberté, sous déduction d'un jour de détention avant jugement, par ordonnance pénale du Ministère public du 20 mars 2018, pour vol (d'un téléphone portable dans un train) et infraction à la LEI.

b. Incarcéré à la prison de B_____ (GE) le 17 septembre 2019, les deux tiers des peines qu'il exécute actuellement sont intervenus le 19 avril 2020, la fin étant fixée au 7 août 2020.

c. Selon l'extrait du casier judiciaire suisse, A_____ a été condamné à huit autres reprises, entre 2013 et 2016, pour des infractions à la LEI, ainsi que, une fois, le 11 décembre 2013, pour appropriation illégitime.

Il n'a jamais bénéficié de la libération conditionnelle.

d. Dans le formulaire qu'il a rempli en vue de l'examen de sa libération conditionnelle, A_____ expose être célibataire et sans enfant. À sa libération, il souhaitait rester à Genève car "*c'est dans cette ville [qu'il] réside depuis longtemps*". Il dit réaliser un revenu mensuel de CHF 3'400.-. Il compte trouver un emploi en tant qu'aide de cuisine ou agent d'entretien. Il fournit le nom d'une femme chez qui il pourrait loger et d'un homme pouvant l'aider à sa libération.

Selon les informations qu'il a fournies lors de son incarcération, ses parents seraient domiciliés en Italie.

e. La direction de la prison de B_____ a émis un préavis favorable, le comportement de A_____ en détention étant jugé bon, à l'exception d'une sanction prononcée le 19 janvier 2020 pour violence physique exercée sur un détenu. Il était dans l'attente d'une place de travail depuis le 8 janvier 2020. Il n'avait pas été suivi par le secteur socio-éducatif du Service de probation et d'insertion. Son compte réservé présentait un crédit de CHF 16.- et son compte bloqué, CHF 12.-. Il n'avait reçu aucune visite durant sa détention.

f. Selon le Plan d'exécution de la sanction (PES), validé par le Service de l'application des peines et mesures (ci-après, SAPEM) le 13 janvier 2020, l'intéressé n'avait pas souhaité collaborer à l'élaboration du plan, qui prévoit un éventuel passage en milieu ouvert en cas de refus de libération conditionnelle. Compte tenu des nombreuses condamnations pour infraction à la LEI, il présentait un risque de récidive pour ce type d'infractions.

g. Le préavis du SAPEM est défavorable. Bien que A_____ n'eût encore jamais bénéficié d'une libération conditionnelle et que son comportement en détention ne s'opposait pas à sa libération, son intention de récidiver était établie, au vu de ses antécédents et du fait qu'il avait exprimé clairement le souhait de demeurer, sans droit, sur le territoire suisse à sa libération.

h. Par requête du 31 mars 2020, le Ministère public a conclu au refus de la libération conditionnelle, se référant expressément au préavis du SAPEM.

i. Selon le courriel de l'Office cantonal de la population et des migrations (ci-après, OCPM) du 23 mars 2020, A_____ a été refoulé dans son pays d'origine le 7 juin 2018. Il ne fait, actuellement, pas l'objet d'une décision de renvoi exécutoire. Il était, jusqu'au 2 mars 2020, sous le coup d'une mesure d'interdiction d'entrée en Suisse, une nouvelle demande allant être adressée au Secrétariat d'État aux migrations (ci-après, SEM).

j. Son passeport guinéen, valable jusqu'au 7 juin 2023, ainsi que sa carte d'identité italienne, ont été déposés au greffe de l'établissement de détention.

k. Invité à s'exprimer par écrit devant le TAPEM, A_____ a exposé que son passeport guinéen et sa carte d'identité italienne lui donnaient le droit de résider en Suisse. De plus, l'interdiction d'entrée était arrivée à échéance, de sorte que, selon lui, rien ne s'opposait plus à son séjour en Suisse.

- C. Dans la décision querellée, le TAPEM conclut à un pronostic fort défavorable, au vu des nombreux antécédents de A_____, qui n'avait pas su tirer profit des premières condamnations prononcées avec sursis. Les courtes peines privatives de liberté subséquentes ne l'avaient pas dissuadé de récidiver. Sa situation personnelle demeurait inchangée et on ne percevait aucun effort de l'intéressé pour modifier celle-ci, étant rappelé qu'il ne disposait d'aucune autorisation de séjourner en Suisse (le fait que son interdiction d'entrée en Suisse fût arrivée à échéance n'avait pas pour corollaire l'octroi d'un permis de séjour, ce d'autant moins que, selon l'OCPM, une nouvelle décision d'interdiction d'entrée en Suisse serait demandée sans tarder au SEM). Aucun projet concret et étayé n'était présenté par A_____, sauf à vouloir rester en Suisse, de sorte qu'il se retrouverait à sa sortie dans la même situation personnelle que celle ayant mené à ses dernières condamnations, c'est-à-dire, en situation illégale en Suisse, sans travail, ni logement. En l'état, rien n'indiquait qu'il saurait mettre à profit une libération conditionnelle et le risque qu'il commette de nouvelles infractions apparaissait très élevé, étant précisé "*qu'à teneur des dernières condamnations figurant à son casier judiciaire, ce risque ne se limite pas à des infractions à la LEI*".
- D. a. À l'appui de son recours, A_____ estime que son droit à être défendu par un avocat a été "*bafoué*" par le TAPEM, bien qu'il en eût fait la demande. L'autorité avait, de surcroît, tardé à se prononcer sur sa demande. Il n'avait jamais bénéficié d'une libération conditionnelle par le passé, ni n'avait rencontré de problème en prison. Il n'était nullement sans papiers ni n'était interdit d'entrer en Suisse, où il bénéficiait d'une carte AVS. D'ailleurs, avant son arrestation, il travaillait et payait des charges sociales. Il n'avait jamais émarginé à l'assistance sociale ni ne représentait une menace pour la Suisse ou ses habitants. Il bénéficiait, en outre, d'une carte de séjour italienne, de durée de validité indéterminée. Le 7 juin 2018, il n'avait pas été refoulé en Guinée, mais y était parti spontanément, en vacances.
- b. Le TAPEM maintient les termes de son jugement, sans formuler d'observations.
- c. Le Ministère public conclut au rejet du recours. Il fait sienne la motivation du jugement querellé.
- d. Le recourant a répliqué.

EN DROIT :

1. Déposé devant l'autorité compétente contre une décision judiciaire ultérieure indépendante (cf. arrêt du Tribunal fédéral 1B_158/2013 du 25 avril 2013 consid. 2.1. ; A. KUHN / Y. JEANNERET (éds), *Commentaire romand : Code de procédure pénale suisse*, Bâle 2019, n. 30 ad art. 363) sujette à recours, dans les délai et forme requis (art. 384 let. b, 385 al. 1, 390 al. 1 et 396 al. 1 CPP) et par le condamné,

disposant d'un intérêt juridiquement protégé à l'annulation ou à la modification de la décision attaquée (art. 382 al. 1 CPP), le recours est recevable.

2. Le recourant, qui se plaint du délai mis par l'autorité précédente à statuer sur sa demande de libération conditionnelle, n'en tire aucun grief. Au demeurant, la libération conditionnelle ne peut intervenir, à teneur de l'art. 86 CP, au plus tôt que lorsque les deux tiers de la peine ont été purgés – et non la moitié comme semble le croire, à tort, le recourant –. En l'occurrence, le jugement querellé ayant été rendu le 20 avril 2020, soit le lendemain de l'exécution des deux tiers de la peine par le recourant, aucun retard ne saurait être constaté.
3. Le recourant conteste le refus de sa demande de libération conditionnelle.

3.1. 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).

3.2. En l'espèce, l'appréciation du risque de récidive doit se fonder sur le constat que le recourant purge actuellement deux peines privatives de liberté pour des infractions à la LEI, des violations de domicile commises en 2017 à C_____ et un vol de téléphone portable dans un train, en 2017 également, commis sous une forme exempte de violence. Il n'a jamais bénéficié de la libération conditionnelle.

S'il n'est pas contesté que le recourant a aussi été condamné une fois, en 2013, pour une appropriation illégitime et à sept autres reprises pour infraction à la LEI, dénotant par là un refus répété de se soumettre aux interdictions de séjourner en Suisse, on ne saurait retenir que son comportement révèle un ancrage dans la délinquance. En outre, même si sa situation en Suisse paraît précaire, le recourant ne fait plus l'objet d'une décision de renvoi exécutoire et son refoulement n'est pas demandé par le SAPEM.

Dans ces conditions, on peut encore estimer que le pronostic n'est pas défavorable, au sens des principes sus-évoqués, et que la libération conditionnelle du recourant peut être ordonnée.

4. Fondé, le recours doit être admis ; partant, le jugement querellé sera annulé et la libération conditionnelle de A_____ ordonnée avec effet immédiat.
5. Le recourant ayant été à même de motiver son recours, qui plus est avec succès, point n'était besoin de le mettre au bénéfice d'un avocat d'office, au sens de l'art. 29 al. 3 Cst.
6. L'admission du recours ne donne pas lieu à la perception de frais (art. 428 al. 1 CPP).

* * * * *

**PAR CES MOTIFS,
LA COUR :**

Admet le recours et annule le jugement entrepris.

Ordonne, avec effet immédiat, la libération conditionnelle de A_____.

Dit que le solde non exécuté de la peine est de 2 mois et 19 jours.

Fixe à A_____ un délai d'épreuve d'une année, en l'avertissant que s'il devait, durant ce délai, commettre un nouveau crime ou un délit, sa réincarcération pour le solde de sa peine pourra être ordonnée, nonobstant une nouvelle peine ou mesure (art. 89 CP).

Laisse les frais de la procédure de recours à la charge de l'État.

Notifie le présent arrêt ce jour, préalablement par courriel, en copie, au recourant, au Ministère public et au Tribunal d'application des peines et des mesures.

Le communique au Service de l'application des peines et mesures, à la prison de B_____ (GE) et à son conseil, Me D_____.

Siégeant :

Monsieur Christian COQUOZ, président ; Mesdames Daniela CHIABUDINI et Alix FRANCOTTE, juges; Monsieur Sandro COLUNI, greffier.

Le greffier :

Sandro COLUNI

Le président :

Christian COQUOZ

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).