REPUBLIQUE ET CANTON DE GENEVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

PM/574/2021 **ACPR/456/2021**

COUR DE JUSTICE

Chambre pénale de recours

Arrêt du mercredi 7 juillet 2021

Entre

A_____, actuellement détenu à la prison de C_____, chemin _____ [GE], comparant par M^e^ B_____, avocate, _____, Genève,

recourant,

contre le jugement rendu le 8 juin 2021 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,

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 au greffe de la Chambre de céans le 18 juin 2021, A_____ recourt contre le jugement rendu le 8 juin 2021, notifié le 10 suivant, par lequel le Tribunal d'application des peines et des mesures (ci-après : TAPEM) a refusé sa libération conditionnelle.

Le recourant conclut, sous suite de frais et dépens, à l'annulation de ce jugement et à sa libération conditionnelle.

B. Les faits pertinents suivants ressortent de la procédure :

a. A_____, né le _____ 1975, ressortissant géorgien, se trouve actuellement en exécution de peine pour les condamnations suivantes :

- peine privative de liberté de substitution de deux jours, en conversion d'une amende de CHF 200.-, par ordonnance pénale de conversion de la Préfecture de Lausanne du 4 juillet 2019 ;

- peine privative de liberté d'ensemble de 75 jours, en révocation du sursis accordé le 11 août 2020 par le Staatsanwaltschaft Zürich-Sihl à une peine privative de liberté de 30 jours, sous déduction d'un jour de détention avant jugement, pour entrée et séjour illégaux, sursis révoqué le 15 septembre 2020 par le Ministère public de l'arrondissement du Nord vaudois, pour tentative de vol et violation de domicile ;

- peine privative de liberté de 90 jours, pour injure et tentative de violence ou menace contre les autorités et les fonctionnaires, par ordonnance pénale du Ministère public du canton de Genève du 21 janvier 2021 ;

- peine privative de liberté de 7 mois, sous déduction de 152 jours de détention avant jugement, pour vol, séjour illégal et tentative de vol, par jugement du Tribunal de police du canton de Genève du 22 février 2021.

En sus de la peine décrite, une expulsion non obligatoire du territoire suisse, au sens de l'article 66a bis CP a été prononcée contre l'intéressé pour une durée de 5 ans.

b. Il a été incarcéré à la prison de C_____ le 25 septembre 2020, où il demeure encore à ce jour.

c. Les deux tiers des peines que A_____ exécute actuellement sont intervenus le 2 juin 2021, tandis que la fin des peines est fixée au 7 octobre 2021.

d. À teneur de l'extrait de son casier judiciaire, A_____ a été condamné à trois autres reprises entre 2011 et 2013 pour infractions à la LEtr, violation de domicile et vol d'importance mineure. Le jugement du 3 juin 2013 par la Regionale Staatsanwaltschaft Berner Jura-Seeland est une peine complémentaire au jugement du 21 févier 2013 prononcé par le Ministère public de l'arrondissement de Lausanne. Par ailleurs, une enquête pénale pour vol et entrée illégale est en cours d'instruction auprès du Ministère public du canton de Genève depuis le 22 septembre 2020. L'intéressé n'a jamais bénéficié d'une libération conditionnelle, à tout le moins en Suisse.

Bien qu'un dossier de renseignements et un formulaire de demande de libération conditionnelle aient été envoyés à A_____ en date du 26 mars 2021, ces documents ne sont pas parvenus en retour au SAPEM.

e. Selon le préavis défavorable de la direction de la prison de C_____ du 29 mars 2021, A_____ peine à se soumettre aux règles internes de discipline. Il a notamment été placé en cellule forte à huit reprises, principalement pour son attitude incorrecte envers le personnel, refus d'obtempérer et trouble à l'ordre de l'établissement. Il ne travaille pas et n'a pas effectué de demande en ce sens à ce jour. Enfin, l'intéressé n'a pas été suivi par le secteur socio-éducatif du Service de probation et d'insertion (ci-après : SPI), de sorte qu'aucun élément pertinent ne peut être transmis en vue de la prise de décision pour la libération conditionnelle.

S'agissant de l'état de ses comptes, l'intéressé possède uniquement un compte libre dont le solde est nul. Durant son incarcération, il n'a reçu aucune visite. Enfin, A_____ n'a déposé aucune pièce d'identité auprès du greffe de l'établissement.

f. Le 18 mai 2021, le Service de l'application des peines et mesures (ci-après : SAPEM) a préavisé défavorablement la libération conditionnelle de A_____, aux motifs que son comportement carcéral s'y opposait et que son casier judiciaire totalisait à ce jour sept condamnations pour des faits similaires, prouvant ainsi la persistance de son comportement délictuel. Le risque de commission de nouvelles infractions demeurait élevé, de sorte que seul un pronostic défavorable pouvait être posé.

g. Par requête du 25 mai 2021, le Ministère public a conclu au refus de la libération conditionnelle de A_____, ses nombreux antécédents et son comportement en détention entraînant un risque de récidive concret, de sorte qu'il convenait que l'intéressé exécute l'entier de sa peine.

h. Selon un courriel de l'Office cantonal de la population et des migrations du 26 mars 2021, A_____ dépendait du canton de Vaud jusqu'au prononcé de son expulsion judiciaire. Dans le cadre des Accords Dublin, il avait été renvoyé en France en 2013. En 2020, une nouvelle procédure visant au transfert de l'intéressé en France avait été initiée, sans succès, les autorités françaises n'y ayant pas consenti.

Une demande de soutien avait été faite auprès du Secrétariat d'État aux migrations afin de pouvoir refouler le précité dans son pays d'origine.

i. Par courrier daté du 2 juin 2021, parvenu au TAPEM le 3 juin 2021, A_____, par la voix de son conseil, a conclu à sa libération conditionnelle, relevant qu'il était en mauvaise santé, n'ayant pas pu bénéficier d'un traitement médical adéquat, ni d'une consultation auprès d'un médecin spécialisé. Il ne s'exprimait pas en français et peinait à expliquer au personnel de la prison son histoire médicale. Dès lors, sa détention était incompatible avec son état de santé. Il n'avait pas été en mesure d'effectuer une demande de travail, ni de suivi par le SPI, dans la mesure où il ne parlait pas français. Cette incapacité à pouvoir s'exprimer et à formuler ses demandes expliquait notamment ses quelques troubles de comportement en détention. Il avait vécu en France ces dix dernières années, pays dans lequel il souhaitait retourner à sa sortie de prison et où il pourrait bénéficier d'un traitement médical ainsi que d'un réseau social. Son épouse et ses enfants étaient domiciliés en Géorgie et il n'avait pas été en mesure d'entrer en contact avec sa famille afin de leur demander un soutien psychologique et financier.

C. Dans le jugement querellé, le TAPEM retient que la condition temporelle pour l'octroi de la libération conditionnelle est réalisée depuis le 2 juin 2021. Cependant, l'établissement pénitentiaire, le SAPEM et le Ministère public s'opposaient tous trois à la libération conditionnelle.

Le pronostic se présentait sous un jour fort défavorable au vu des nombreux antécédents de l'intéressé, qui n'avait pas su tirer profit des premières condamnations prononcées avec sursis et que les courtes peines privatives de liberté subséquentes n'avaient pas dissuadé de récidiver.

En outre, sa situation personnelle demeurait inchangée. On ne percevait aucun effort de l'intéressé pour la modifier, étant relevé qu'il faisait l'objet d'une expulsion de Suisse d'une durée de cinq ans.

Aucun projet concret et étayé n'était présenté, de sorte qu'il se retrouverait à sa sortie dans la même situation personnelle que celle ayant mené à ses dernières condamnations, à savoir, en situation illégale en Suisse, sans travail, ni logement.

Rien n'indiquait, par conséquent, que A_____ saurait mettre à profit une nouvelle 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 limitait pas à des infractions à la LEI.

D. **a.** Dans son recours, A_____ reproche au TAPEM de n'avoir pas procédé à un examen complet et détaillé du pronostic quant à son éventuelle libération, se contentant d'indiquer qu'en raison de ses antécédents, le pronostic était défavorable.

Le jugement querellé n'examinait pas sa situation actuelle et effective afin d'établir si l'exécution de l'entier de la peine aurait pour conséquence de diminuer une éventuelle dangerosité ni si sa libération conditionnelle pouvait être assortie d'une règle de conduite ou d'un patronage. Son comportement durant l'exécution de sa peine ne devait pas être pris en considération isolément.

Il avait déposé une demande d'asile en France, ce qui démontrait qu'il n'avait aucune intention de rester en Suisse. Sa famille était en mesure de lui apporter le soutien requis, tant sur le plan psychologique que financier.

Il ajoute enfin que son état de santé physique et mental s'était altéré en détention, ce qui avait été ignoré par le premier juge.

b. À réception du recours, la cause a été gardée à juger sans échange d'écritures ni débats.

EN DROIT :

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

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 est recevable, pour avoir été déposé selon la forme (art. 384 let. b, 385 al. 1, 390 al. 1 et 396 al. 1 CPP) et dans le délai (art. 396 al. 1 CPP) prescrits, 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. 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. 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).

3.2. 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).

3.3. En l'espèce, la condition objective d'une libération conditionnelle est, certes, réalisée depuis le 2 juin 2021 et le recourant n'a jamais bénéficié d'une libération conditionnelle. Les préavis le concernant sont toutefois tous défavorables, à commencer par celui de l'établissement pénitentiaire, qui l'a sanctionné à de nombreuses reprises – sanctions qui ont nécessité son placement en cellule forte – principalement pour son attitude incorrecte envers le personnel, refus d'obtempérer et trouble à l'ordre de l'établissement. Force est de constater qu'une telle attitude durant l'exécution de sa peine ne laisse pas augurer une libération anticipée sous les meilleurs auspices.

À cela s'ajoute les nombreuses condamnations du recourant, depuis 2011, que les peines avec sursis octroyées n'ont pas dissuadé de récidiver.

Le risque de réitération est d'autant plus important que les projets d'avenir du recourant sont quasiment inexistants. Il allègue avoir déposé une demande d'asile en France, où il souhaitait se rendre, dont on peine à imaginer une issue favorable, cet État ayant refusé, en 2020, le renvoi de l'intéressé sur son sol. Le soutien notamment financier dont il dit pouvoir bénéficier de sa famille en Géorgie apparaît également des plus hasardeux, le recourant admettant n'avoir pas pu entrer en contact avec elle. Ainsi, ce dernier se trouverait, à sa sortie, dans la même situation personnelle que celle ayant mené à ses dernières condamnations, à savoir en situation illégale, sans travail, ni logement.

À suivre le recourant, son état de santé actuel s'opposerait à son maintien en détention. Or, sa situation médicale n'est nullement étayée par pièces. Tout soin utile peut lui être prodigué au demeurant à la prison de C_____.

Au vu de ce qui précède, à l'instar du TAPEM, la Chambre de céans ne peut que constater que les conditions de l'art. 86 al. 1 CP ne sont pas réalisées, le pronostic étant défavorable quant au risque de récidive. La libération conditionnelle sera ainsi refusée. Partant, il n'y a pas de place pour une quelconque assistance de probation ou règles de conduite, au sens de l'art. 87 CP.

4. Justifié, le jugement querellé sera donc confirmé.

5. Le recourant, qui succombe, supportera les frais envers l'État, qui seront fixés en totalité à 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).

6. La procédure étant ici close (art. 135 al. 2 CPP), des dépens seront alloués à l'avocat d'office.

6.1. À teneur de l'art. 135 al. 1 CPP, le défenseur d'office est indemnisé conformément au tarif des avocats de la Confédération ou du canton du for du procès. Seules les heures nécessaires sont retenues. Elles sont appréciées en fonction notamment de la nature, de l'importance et des difficultés de la cause, de la valeur litigieuse, de la qualité du travail fourni et du résultat obtenu (art. 16 al. 2 RAJ).

6.2. En l'occurrence, l'avocat d'office n'a pas chiffré son intervention pour la procédure de recours. Eu égard à l'activité déployée, soit un recours de 8 pages, dont 4 pages de développements topiques en droit, son indemnité sera fixée ex aequo et bono à CHF 400.- TTC.

PAR CES MOTIFS,
LA COUR :

Rejette le recours.

Met à la charge de A_____ les frais de la procédure de recours, fixés en totalité à CHF 800.-.

Arrête à CHF 400.- TTC l'indemnité due à Me B_____ au titre de la défense d'office pour la procédure de recours.

Notifie le présent arrêt ce jour, en copie, à A_____, soit pour lui son conseil, au Tribunal d'application des peines et des mesures et au Ministère public.

Le communique, pour information, à l'Office cantonal de la population et des migrations et au Service d'application des peines et mesures.

Siégeant :

Madame Corinne CHAPPUIS BUGNON, présidente; Monsieur Christian COQUOZ et Madame Daniela CHIABUDINI, juges; Madame Arbenita VESELI, greffière.

La greffière :	La présidente :
Arbenita VESELI	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.

PM/574/2021 **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	715.00
-	CHF	
Total	CHF	**800.00**