REPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

PS/15/2020 **ACPR/198/2020**

COUR DE JUSTICE

Chambre pénale de recours

Arrêt du vendredi 13 mars 2020

Entre

A_____, actuellement détenu à la prison B_____, p.a. Prison B_____, _____.

recourant,

contre la *"décision"* rendue le 24 février 2016 par le Service de l'application des peines et mesures et le refus d'autorisation de sortie rendu par cette même autorité le 3 mars 2020,

et

LE SERVICE DE L'APPLICATION DES PEINES ET MESURES, route des Acacias 82, 1227 Carouge - case postale 1629, 1211 Genève 26,

intimé.

EN FAIT :

A. **a.** Par acte expédié le 4 mars 2020 au greffe de la Chambre pénale de recours par C_____ et réexpédié le 8 suivant à cette autorité, dûment muni de la signature de A_____, à la suite de la demande de mise en conformité de la Chambre de céans, ce dernier recourt contre la *"décision"* rendue le 24 février 2016 par le Service de l'application des peines et mesures (ci-après : SAPEM), soit la demande d'inscription de sa condamnation du 11 décembre 2015 au Bulletin de Recherches RIPOL adressée par ce service à la police, ainsi que contre le refus d'autorisation de sortie du SAPEM du 3 mars 2020.

Le recourant conclut, sous suite de frais et dépens, à l'octroi de l'assistance judiciaire, à la restitution de l'effet suspensif, à ce que *"l'affaire"* soit transférée à l'autorité compétente *"pour le respect du parallélisme de forme"*, à sa libération immédiate et à ce que les *"états civils compétentes"* (sic) procèdent à la célébration de son mariage en prison, sans délai.

b. En tant que le précité interjette également, dans le même acte, *"opposition et/ou demande de révision"* contre l'ordonnance pénale rendue à son encontre le 11 décembre 2015, celui-ci a été transmis à la Chambre pénale d'appel et de révision de la Cour de justice, pour raison de compétence.

B. Les faits pertinents suivants ressortent du dossier :

a. Par ordonnance pénale du Ministère public du 11 décembre 2015, A_____ a été déclaré coupable de vol et d'infraction à l'art. 115 al. 1 let. b de la loi fédérale sur les étrangers, et condamné à une peine privative de liberté de 90 jours, sous déduction d'un jour de détention avant jugement, peine partiellement complémentaire à celle prononcée le 8 novembre 2015 par le Ministère public. Le sursis prononcé à cette occasion n'a pas été révoqué.

Ladite ordonnance a été notifiée à l'intéressé, en mains propres, aux Violons du Vieil Hôtel de police (VHP), le même jour, comme attesté par sa signature sur ledit acte.

b. A_____ n'ayant pas déféré à la convocation du SAPEM du 16 février 2016 en vue de la planification de l'exécution de sa sanction, cette autorité a, le 24 février 2016, demandé à la Cheffe de la police de faire paraître au Bulletin de Recherches RIPOL, sous la rubrique mandat d'arrêts, la condamnation susmentionnée, exécutoire depuis le 13 janvier 2016, avec la mention que l'intéressé devait être écroué à la prison B_____.

c. A_____ a été arrêté par la police le 29 février 2020, à Bienne, et écroué à la prison B_____ le 2 mars 2020. La fin de sa peine est fixée au 28 mai 2020.

d. Le 2 mars 2020, le précité a sollicité du SAPEM une demande d'autorisation de sortie pour se rendre le lendemain à l'office de l'arrondissement de l'état civil du Jura bernois afin de finaliser sa procédure préparatoire de mariage avec D_____.

Il a produit à cette égard une attestation de rendez-vous ainsi qu'un courrier du Service des migrations du canton de Berne daté du 16 octobre 2019, à teneur duquel il faisait l'objet d'une interdiction d'entrée en Suisse valable jusqu'au 20 décembre 2020 et était invité à écrire au Secrétariat d'État aux Migrations (SEM) afin de demander la levée de l'interdiction d'entrée en Suisse pour lui permettre de pouvoir conclure son mariage en Suisse.

e. Par décision du 3 mars 2020, le SAPEM a refusé ladite autorisation de sortie. Détenu à B_____ depuis le 2 mars 2020, l'intéressé avait déposé sa demande de sortie le même jour, pour le lendemain. Au vu de son séjour inférieur à deux mois, il n'avait pas pu démontrer que son attitude le rendait digne de confiance en cas d'allègement. En outre, le tiers de sa peine interviendrait le 29 mars 2020, de sorte que sa demande apparaissait prématurée. À cela s'ajoutait qu'il ne disposait d'aucun plan d'exécution de la sanction. Enfin, le motif à l'appui de la demande d'autorisation de sortie ne pouvait pas être considéré comme un motif exceptionnel permettant de ne pas tenir compte du délai d'un mois avant la date prévisible du congé et du tiers de la peine.

C. **a.** À l'appui de son recours, dans lequel il mélange pêle-mêle motifs de révision et de recours, A_____ invoque une violation de ses droits fondamentaux. Sa privation de liberté, entachée d'erreurs manifestes, était illégale. En substance, il ne pouvait pas être condamné pour séjour illégal en Suisse en 2015. Il n'avait été informé de sa condamnation qu'au moment de son arrestation et *"attendait"* du Ministère public la preuve de la notification de l'ordonnance pénale. Informé de celle-ci le 29 février 2020, il pouvait encore former opposition. Il sollicite enfin réparation pour le tort moral subi en raison du report de son mariage et des *"jours qu'il passe en prison"*.

b. La cause a été gardée à juger sans échange d'écritures ni débats.

EN DROIT :

1. La Chambre pénale de recours peut décider d'emblée de traiter sans échange d'écritures ni débats les recours manifestement irrecevables ou mal fondés (art. 390 al. 2 et 5 *a contrario* CPP). Tel est le cas en l'occurrence, au vu des considérations qui suivent.

2. **2.1.** Le courrier adressé par le SAPEM, le 24 février 2016, à la Cheffe de la police aux fins que la condamnation exécutoire du 11 décembre 2015 du recourant soit inscrite au RIPOL ne constitue pas une décision sujette à recours, à l'instar de l'ordre d'exécution d'une sanction en découlant, dès lors qu'un tel acte ne lèse pas les droits du condamné au-delà de ce qui a été arrêté dans le prononcé pénal. Il s'agit en effet d'un acte matériel (*"Realakt"*) dont l'objet n'est pas de produire un effet juridique,

mais bien la modification d'un état de fait. Le destinataire d'un tel ordre d'exécution ne peut ainsi faire valoir aucun intérêt juridique à l'annulation ou à la modification de l'injonction (ACPR/396/2016 du 29 juin 2016; ACPR/443/2014 du 30 septembre 2014; ACPR/552/2013 du 17 décembre 2013 et ACPR/472/2013 du 10 octobre 2013).

L'irrecevabilité d'un recours contre un ordre d'exécution d'une sanction doit cependant être admise lorsque cet ordre met en cause des droits constitutionnels inaliénables ou imprescriptibles ou lorsque la décision à exécuter est frappée de nullité absolue (arrêts du Tribunal fédéral 6B_533/2018 du 6 juin 2018 consid. 1.1; 6B_1432/2019 du 27 janvier 2020 consid. 2.2). Peuvent ainsi être critiqués l'application manifestement inexacte des dispositions sur la prescription de la peine, l'arbitraire dans la fixation de la date d'incarcération et la violation de l'art. 3 CEDH ou l'atteinte portée à un droit ou à une liberté reconnus par la CEDH.

2.2. En l'occurrence, l'appréhension du recourant par la police, le 29 février 2020, fait suite au mandat d'arrêt décerné à son encontre en vue de l'exécution de la condamnation définitive et exécutoire résultant de l'ordonnance pénale rendue par le Ministère public le 11 décembre 2015. En tant que l'atteinte à son droit à la liberté découle spécifiquement de l'art. 1 CP, qui consacre le principe de la légalité des délits et des peines selon l'adage *nullum crimen, nulla poena sine lege*, elle est conforme à la constitution et à la CEDH.

Le recourant semble contester la validité de la notification de l'ordonnance pénale en cause, affirmant qu'il n'en avait pas eu connaissance avant son arrestation et requérant la preuve que cet acte lui aurait bien été remis en mains propres.

Or, il ressort du dossier que l'ordonnance pénale du 11 décembre 2015 lui a été notifiée le même jour à VHP, comme l'atteste du reste sa signature sur ledit acte.

Le recourant n'établissant pas la réalisation de l'une des exceptions à l'irrecevabilité du recours évoquées plus haut, la légalité du jugement condamnatoire à l'origine de la peine privative de liberté qu'il exécute actuellement est incontestable. C'est donc à tort qu'il invoque une violation de ses droits fondamentaux, y compris celui de n'avoir pas pu s'opposer à sa condamnation.

Partant, son recours est irrecevable sur ce point.

3. **3.1.** La Chambre de céans est l'autorité compétente pour connaître des recours (art. 42 al. 1 let. a LaCP [E 4 10]) dirigés contre les décisions rendues par le SAPEM en matière d'allègement dans l'exécution d'une mesure, tel que l'octroi de congés (art. 75a al. 2 CP; art. 439 al. 1 CPP; art. 40 al. 3 LaCP; art. 5 al. 2 let. e *cum* art. 11 al. 2 let. b REPM [E 4 55.05]).

Dans ce cadre, elle applique le CPP à titre de droit cantonal supplétif (art. 42 al. 2 LaCP).

Interjeté dans le délai prescrit (art. 390 al. 1 et 396 al. 1 CPP), par le condamné – qui dispose d'un intérêt juridiquement protégé à l'annulation de la décision du 3 mars 2020 lui refusant une autorisation de sortie (art. 382 al. 1 CPP) –, le recours sera considéré comme recevable, malgré l'absence de conclusions formelles et une motivation confuse, l'intéressé reprochant au SAPEM un *"abus de droit (...) dans la mesure où [il] a le droit de se marier (...)"* et *"se fait emprisonner juste quelques jours avant la cérémonie"*.

3.2.1. À teneur de l'art. 75 CP, l'exécution de la peine privative de liberté doit améliorer le comportement social du détenu, en particulier son aptitude à vivre sans commettre d'infractions (al. 1). Le règlement de l'établissement prévoit qu'un plan d'exécution est établi avec le détenu, qui porte notamment sur les relations avec le monde extérieur et sur la préparation de la libération (al. 3).

La participation active du détenu aux efforts de resocialisation est la condition d'une ouverture vers une exécution plus souple de la peine (art. 75 al. 4 CP). Cette exigence constitue un élément d'appréciation pertinent de son comportement en détention. Le comportement du détenu influe en effet sur l'octroi des congés (art. 84 al. 6 CP), sur l'exécution de la peine sous forme de travail externe (art. 77a CP) et sur la libération conditionnelle (art. 86 ss CP).

Les allégements dans l'exécution sont des adoucissements du régime de privation de liberté, notamment le transfert en établissement ouvert, l'octroi de congés, l'autorisation de travailler ou de loger à l'extérieur ainsi que la libération conditionnelle (art. 75a al. 2 CP).

L'art. 10 du règlement genevois concernant l'octroi d'autorisations de sortie aux personnes condamnées adultes et jeunes adultes (RASPCA - [E 4 55.15]) et applicable aux personnes exécutant leurs peines en régime ouvert ou fermé en vertu de l'art. 1 al. 1, fixe les conditions que la personne détenue doit remplir pour pouvoir bénéficier d'une sortie ou d'un congé, au nombre desquelles figure notamment l'obligation d'avoir effectué un séjour de deux mois dans le même établissement, pour autant qu'elle ait accompli au moins le tiers de sa peine (al. 1 let. b), et de déposer sa demande au moins un mois avant la date prévisible du congé (al. 2).

3.2.2. En l'espèce, le recourant purge actuellement une peine privative de liberté exécutoire et définitive à la prison B_____. Le tiers de sa peine interviendra le 29 mars 2020 et la fin de la peine au 28 mai 2020.

Indépendamment des autres conditions à remplir pour pouvoir bénéficier d'un allègement dans l'exécution de la peine (art. 75 CP), la demande de sortie, déposée par le recourant le jour-même de son arrestation, pour le lendemain, ne remplit à l'évidence pas les conditions légales rappelées ci-dessus.

Comme relevé par ailleurs par le SAPEM, le motif avancé par le recourant pour bénéficier d'une sortie, soit la procédure préparatoire de son mariage, ne constitue pas un motif exceptionnel permettant de déroger à ce qui précède.

Partant, on ne décèle aucun abus de droit dans la décision prise.

Infondé, le recours, sur ce point, sera rejeté et la décision querellée confirmée.

4. La conclusion du recourant visant à ce qu'il soit enjoint aux autorités civiles compétentes de procéder sans délai à la célébration de son mariage en prison est exorbitante au présent recours et, partant, irrecevable.

5. Le présent arrêt au fond rend sans objet la demande d'effet suspensif.

6. L'assistance judiciaire ne peut être accordée qu'à la condition que la démarche à entreprendre ne soit pas vouée à l'échec, comme le prévoit l'art. 29 al. 3 Cst. 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 (ATF 138 III 217 consid. 2.2.4 p. 218; 129 I 129 consid. 2.2 p. 133 ss).

En l'espèce, au vu de l'issue du recours, celui-ci était manifestement voué à l'échec, de sorte qu'il n'y pas lieu d'entrer en matière sur la requête.

7. Le recourant, qui succombe, supportera les frais envers l'État, qui comprendront un émolument de CHF 900.- (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 dans la mesure de sa recevabilité.

Condamne A_____ aux frais de la procédure de recours, qui comprennent un émolument de CHF 900.-.

Notifie le présent arrêt ce jour, en copie, au recourant et au SAPEM.

Le communique pour information à C_____ et à la Chambre pénale d'appel et de révision.

Siégeant :

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

Le greffier :	La présidente :
Xavier VALDES	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).

PS/15/2020

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	900.00
-	CHF	
Total	CHF	**985.00**