

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

PS/34/2013

ACPR/180/2014

COUR DE JUSTICE

Chambre pénale de recours

Arrêt du mercredi 2 avril 2014

Entre

A._____, détenu aux Établissements de la Plaine de l'Orbe, comparant par M^c Roger
MOCK, avocat, rue des Eaux-Vives 15, 1211 Genève 6,

recourant,

contre la décision rendue le 20 septembre 2013 par le Service de l'application des peines et
mesures (SAPEM),

Et

LE SERVICE DE L'APPLICATION DES PEINES ET MESURES, rue Henri-Fazy 2,
case postale 3962, 1211 Genève 3

intimé.

Communique l'arrêt aux parties en date du mercredi 2 avril 2014.

EN FAIT :

- A.** Par acte expédié au greffe de la Chambre administrative de la Cour de Justice, le 18 octobre 2013, puis transmis d'office à la Chambre de céans, A._____ recourt contre la décision rendue par le SAPEM, le 20 septembre 2013, notifiée le même jour par télécopie aux EPO et transmis le 23 septembre 2013 au plus tard au recourant, par laquelle cette autorité a annulé une conduite auprès de sa famille, initialement prévue le 27 septembre 2013, puis déplacée au 23 septembre 2013.

Le recourant conclut à l'annulation de la décision querellée et à la mise à exécution, sans délai, de la conduite octroyée par décision du 27 août 2013, sous suite de frais et dépens.

- B.** Les faits pertinents pour l'issue du litige sont les suivants :

a. A._____, né le _____ 1989, de nationalité suisse, a été condamné le _____ 2011 par le Tribunal criminel de Genève à une peine privative de liberté de 12 ans, sous déduction de 824 jours de détention avant jugement, pour assassinat, contrainte et infraction simple à la législation fédérale sur les stupéfiants. Ce jugement est entré en force, l'appel formé à son encontre par A._____ ayant été radié du rôle par la Chambre pénale d'appel et de révision le _____ 2011 suite au retrait dudit appel.

b. A._____ exécute sa peine aux Établissements de la Plaine de l'Orbe (ci-après : "EPO") depuis le _____ 2012.

c. En décembre 2012, une proposition de plan d'exécution de la sanction (ci-après : "PES") a été élaborée par les EPO, étant précisé que les deux tiers de la peine viendraient à échéance le _____ 2016, la fin de peine étant quant à elle fixée au _____ 2020. A._____ suivait une formation devant aboutir à l'obtention d'un certificat fédéral de capacité (ci-après : "CFC") en août 2016. Plusieurs étapes étaient prévues, notamment le passage en colonie ouverte en juillet 2013, une conduite sociale en septembre 2013, un régime de congés dès le mois d'octobre 2013, deux bilans criminologiques au début 2014 et en été 2015, et le passage en régime de travail externe ("TEX") le _____ 2015, phase devant permettre à A._____ de favoriser sa réinsertion professionnelle en effectuant sa dernière année d'apprentissage en dehors du cadre carcéral. Ces étapes étaient soumises à des conditions telles que le respect du cadre de la colonie, la présentation d'un projet de sortie motivée et adéquat, etc.

d. Ce PES a été validé par le service d'application des peines et mesures du canton de Genève (ci-après : SAPEM) le 3 juillet 2013.

e. Le 23 juillet 2013, A. _____ est passé à la colonie ouverte des EPO, suite à un préavis positif de la commission genevoise d'évaluation de la dangerosité du 3 juin 2013.

f. Le 6 août 2013, A. _____ a formé une demande de conduite, préavisée favorablement par la direction des EPO, afin de rendre visite à sa famille. Cette demande a été acceptée par le SAPEM le 27 août 2013. Prévues initialement le 27 septembre 2013, elles ont par la suite été avancées au 23 septembre 2013.

g. Le 13 septembre 2013, suite à l'homicide présumé, le 11 septembre 2013, d'une sociothérapeute travaillant en milieu carcéral à Genève, par un détenu en exécution de peine lors d'un congé accompagné, le Conseil d'État a décidé, par un courrier adressé à l'Office cantonal de la détention, l'interruption immédiate - et jusqu'à nouvel avis - des sorties de certaines personnes condamnées par la justice genevoise. Étaient concernés tous les types de sortie (conduite, permission et congé) pour les personnes détenues sous l'autorité de l'Office cantonal de la détention et purgeant actuellement leur peine dans un établissement fermé ou la section fermée d'un établissement ouvert.

h. Le 13 septembre 2013, l'Office cantonal de la détention a édicté la Directive n° 31 - Septembre 2013 (ci-après, "Directive n° 31") dans le but de "garantir la sécurité collective pendant l'élaboration d'un concept global de gestion des allègements dans l'exécution des peines".

La Directive n° 31 avait vocation à s'appliquer, notamment, à l'octroi des conduites en faveur des personnes condamnées par les tribunaux genevois à des peines privatives de liberté, exécutées au sein des établissements de détention du canton de Genève et, sur mandat du SAPEM, dans des établissements extra-cantonaux. En particulier, toute personne condamnée pour assassinat était concernée par la Directive n° 31.

Les mesures d'allègement, telles que les conduites, étaient interdites jusqu'à nouvel ordre.

La Directive n° 31 était fondée sur les art. 75 al. 1 *in fine*, 84 al. 6 *in fine*, 372 al. 1 et 377 al. 1 CP, ainsi que l'art. 17 al. 2 let. b, c, d et i du Concordat sur l'exécution des peines privatives de liberté et des mesures concernant les adultes et les jeunes adultes dans les cantons latins (concordat latin sur la détention pénale des adultes) (CLDPA; RS-GE E 4 55).

C. a. À teneur de l'acte querellé, adressé au Directeur adjoint des EPO, le SAPEM a "confirmé" à la direction des EPO que la conduite prévue le 23 septembre 2013 était

annulée, ceci suite aux décisions prises par le Conseil d'État genevois concernant les sorties des détenus.

Cette télécopie ne contenait aucune mention de la voie ni du délai de recours.

Selon la copie de la décision produite par le recourant, celle-ci lui aurait été remise le 23 septembre 2013, conformément au timbre humide qui y figure.

b. Le 23 octobre 2013, le Conseiller d'État en charge du Département de la sécurité (devenu le Département de la sécurité et de l'économie, ci-après "DSE") a rendu une Directive OCD n° 32 (ci-après, "Directive n° 32"), qui maintient l'interdiction de tout allègement d'une peine pour les auteurs d'infractions prévues à l'art. 64 al. 1 CP, soit, notamment, l'assassinat (art. 112 CP).

D. a. Selon le recours, la décision attaquée était une décision administrative qui émanait du SAPEM, une autorité administrative. Le recours à la chambre administrative était ouvert, celle-ci étant dotée de la compétence résiduelle en vertu de l'art. 132 LOJ.

En outre, le recourant disposait d'un intérêt digne de protection en lien avec la conduite annulée elle-même, mais aussi avec le déroulement du PES. Conformément à la jurisprudence rendue en matière de mesures disciplinaires carcérales, il n'était pas nécessaire que le recourant conserve un intérêt juridique actuel.

Enfin, le délai de recours était respecté, dès lors que l'art. 62 al. 1 let. a LPA prévoyait un délai de 30 jours. En effet, il subsistait un doute sur la date à laquelle la décision du SAPEM avait été effectivement communiquée au recourant, mais il semblait qu'elle l'avait été le 23 septembre 2013.

Au fond, les conditions d'octroi de la conduite étaient réalisées. Il était donc choquant de la voir annulée pour des motifs politiques et extrinsèques au recourant. L'affaire du meurtre présumé d'une sociothérapeute n'avait aucune incidence sur les aspects sécuritaires ou le risque de fuite de sa conduite. La décision querellée était donc contraire au droit.

Elle violait ainsi le droit constitutionnel, soit la liberté personnelle, dont devait bénéficier aussi les détenus, était dépourvue de base légale et contraire au principe de proportionnalité.

b. Le recours étant adressé à la Chambre administrative de la Cour de Justice, celle-ci a invité le SAPEM à fournir des observations.

Le SAPEM a conclu principalement à l'irrecevabilité du recours, subsidiairement à son rejet.

La chambre administrative n'était pas compétente. La chambre pénale de recours de la Cour de justice connaissait des recours dirigés contre les décisions rendues par le DSE, ses offices et ses services, conformément à l'art. 40 LaCP. Étaient notamment concernées toutes les décisions relatives à l'exécution des peines privatives de liberté et des mesures pénales entraînant une privation de liberté, au sens de l'art. 5 al. 2 let. d LaCP, à l'exclusion des décisions visées aux art. 75 al. 2 et 6, 75a al. 1 et 86 à 89 CP. La décision attaquée se référait à l'art. 75a al. 2 CP, et avait été prise par le SAPEM, soit un service du DSE. Elle relevait donc de la Chambre pénale de recours.

En outre, le délai de recours n'avait pas été respecté dès lors que les art. 379 à 397 CPP s'appliquaient par analogie et prévoyaient (art. 396 al. 1 CPP) un délai de recours de dix jours. Le recourant ayant été informé le 23 septembre 2013, le recours déposé le 18 octobre 2013 était tardif et donc irrecevable.

Au fond, l'annulation de la conduite était fondée sur le CP, la CLDPA et la Directive n° 31, étant précisé que les exigences de base légale sont moins strictes s'agissant des rapports de droits spéciaux, comme dans le cas de personnes en détention. La clause générale de police s'appliquait. Il n'existait, sous l'angle de la proportionnalité, pas d'autre mesure moins incisive permettant de réaliser le but d'intérêt public, soit la sécurité collective. En outre, cette annulation ne remettait pas en cause les dates jalonnant le PES.

c. Étant donné que le recours était adressé à la Chambre administrative, qui ne s'estimait pas compétente, celle-ci a procédé, le 25 novembre 2013, à un échange de vues avec la Chambre de céans.

Cette dernière, partageant l'opinion du SAPEM et de la Chambre administrative, a admis sa compétence *ratione materiae*.

Le 7 janvier 2014, la Chambre administrative a donc rendu un arrêt d'irrecevabilité.

- E.**
- a.** Nantie du dossier et du recours, la Chambre de céans a imparti, le 13 janvier 2014, un délai au 30 suivant au SAPEM pour faire part de ses observations.
 - b.** Le 31 janvier 2014, le SAPEM a adressé ses observations à la Chambre de céans.
 - c.** La cause a été gardée à juger.

EN DROIT :

1. Les observations du SAPEM déposées après l'échéance du délai imparti par la Direction de la procédure de la Chambre de céans, sont irrecevables (art. 17 al. 4 de la loi sur la procédure administrative (LPA; RS E 5 10) applicable selon l'art. 40 al. 4 LaCP).
2. Comme l'a retenu la Chambre administrative dans son arrêt d'irrecevabilité du 7 janvier 2014, l'art. 128 al. 2 LOJ confie à la Chambre de céans les compétences que le CPP attribue à l'autorité de recours. Elle exerce en outre les compétences que la LaCP lui confie (art. 128 al. 3 LOJ).

En outre, la Confédération et les cantons désignent les autorités compétentes pour l'exécution des peines et des mesures et règlent la procédure ; les réglementations spéciales prévues par le CPP et par le CP sont réservées (art. 439 al. 1 CPP).

Le législateur genevois a ainsi prévu que la chambre pénale de recours connaît des recours dirigés contre les décisions rendues par le DSE, ses offices et ses services conformément à l'art. 40 LaCP, les art. 379 à 397 CPP s'appliquant par analogie (art. 42 al. 1 let. a LaCP).

Or, le DSE statue dans les cas visés à l'art. 5 LaCP (art. 40 al. 1 LaCP). En vertu de l'art. 5 al. 2 let. d LaCP, le DSE est notamment compétent pour prendre toutes les décisions relatives à l'exécution des peines privatives de liberté et des mesures entraînant une privation de liberté (art. 74 à 91 CP), à l'exclusion des décisions visées aux art. 75 al. 2 et 6, 75a al. 1, et 86 à 89 CP. La décision attaquée ne se fonde, contrairement à l'opinion du SAPEM, pas sur l'art. 75a al. 2 CP, qui ne contient qu'une définition des allègements dans l'exécution des peines en tant que ceux-ci doivent faire l'objet d'un préavis par une commission spécialisée, mais sur l'art. 84 al. 6 CP, selon lequel des congés d'une longueur appropriée sont accordés au détenu pour lui permettre d'entretenir des relations avec le monde extérieur, de préparer sa libération ou pour des motifs particuliers, pour autant que son comportement pendant l'exécution de la peine ne s'y oppose pas et qu'il n'y ait pas lieu de craindre qu'il ne s'enfuie ou ne commette d'autres infractions (voir également : R. ROTH / L. MOREILLON (éds), *Code pénal I : art. 1-100 CP*, Bâle 2009, n. 24 ss *ad* art. 84 CP).

Quoi qu'il en soit, tant l'art. 75a al. 2 que l'art. 84 al. 6 CP ne font pas partie des dispositions légales exclues par l'art. 5 al. 2 let. d LaCP. Le DSE était dès lors bien compétent, et la décision a été prise par l'un de ses services (art. 5 al. 1 let. d ch. 1 du règlement sur l'organisation de l'administration cantonale, du 7 décembre 2009 - aROAC - B 4 05.10, dans sa teneur en octobre 2013, une nouvelle version du ROAC étant entrée en vigueur le 11 décembre 2013).

La Chambre pénale de recours est donc compétente pour connaître du présent recours.

3. La compétence de la Chambre de céans pour statuer étant admise, se pose la question du respect du délai de recours.

3.1. À teneur de l'art. 42 al. 1 let. a LaCP précité, les art. 379 à 397 CPP s'appliquent par analogie lorsque la Chambre pénale de recours connaît d'un recours rendu par le DSE, ses offices ou ses services, donc le SAPEM, conformément aux considérants qui précèdent.

Selon l'art. 40 al. 4 LaCP, lorsque le DSE statue dans les cas visés à l'art. 5 de cette loi, la LPA s'applique (art. 439 al. 1 CPP).

Ainsi, il en découle que, conformément à la délégation cantonale prévue à l'art. 439 al. 1 CPP, le législateur genevois a soumis la procédure décisionnelle du SAPEM, autorité administrative, à la LPA seule, mais la procédure de recours, devant la Chambre de céans, autorité pénale, aux art. 379 à 397 CPP, s'appliquant par analogie. Pour le surplus, la LPA est applicable devant la Chambre de céans.

Or, l'art. 396 al. 1 CPP prévoit que le recours contre les décisions notifiées par écrit est motivé et adressé par écrit, *dans le délai de dix jours*, à l'autorité de recours.

La sanction de l'irrecevabilité du recours en cas de non-respect du délai pour déposer celui-ci n'est pas constitutive de formalisme excessif, une stricte application des règles relatives aux délais étant justifiée par des motifs d'égalité de traitement et par un intérêt public lié à une bonne administration de la justice et à la sécurité du droit (ATF 104 Ia 4 consid. 3 p. 5 ; ACPR/530/2012 du 27 novembre 2012). Le recourant ne peut se prévaloir d'une indication inexacte du délai de recours de la part de l'autorité cantonale, si lui ou son avocat avaient pu découvrir l'erreur par une simple lecture du texte de loi (ATF 129 II 125 consid. 3.3 p. 134 et suivant ; ATF 124 I 255 consid. 1a/aa p. 258).

3.2. En l'espèce, il est suffisamment établi que le recourant a eu connaissance de la décision au plus tard le 23 septembre 2013.

En effet, même s'il ne confirme pas expressément l'avoir reçue le 23 septembre 2013, la conduite annulée par cet acte était prévue, justement, ce jour-là, de sorte qu'il ne pouvait pas ignorer à cette date que la conduite n'aurait pas lieu par décision de l'autorité.

En outre, la décision ne contient pas d'indication des moyens de droit, mais le recourant était assisté d'un avocat. Ce dernier pouvait donc aisément, en consultant la loi cantonale applicable et le CPP, constater que le délai de recours était de 10 jours et non de 30.

Aucune demande de restitution de délai n'a été formée.

Enfin, tant la LPA (art. 17 al. 5 LPA) que le CPP (art. 91 al. 4 CPP) considèrent le délai réputé observé si une autorité incompétente est saisie à temps. Cela n'est toutefois d'aucun secours au recourant, dès lors que, même à retenir le 18 octobre 2013 comme la date déterminante pour s'assurer du respect du délai de recours de dix jours, le recours, déposé contre une décision notifiée au plus tard le 23 septembre 2013, était manifestement tardif et donc irrecevable.

4. Le recourant, dont le recours est déclaré irrecevable, est considéré avoir succombé. Toutefois, les frais de recours ne peuvent pas être mis à sa charge, dès lors que la décision est rendue en matière de privation de liberté (art. 12 al. 1 *in fine* du Règlement sur les frais, émoluments et indemnités en procédure administrative (RFPA; RS-GE E 5 10.03)). Ceux-ci sont donc laissés à la charge de l'État.

* * * * *

**PAR CES MOTIFS,
LA COUR :**

Déclare irrecevable le recours formé par A._____ contre la décision rendue le 20 septembre 2013 par le Service de l'application des peines et mesures (SAPEM) dans la procédure PS/34/2013.

Laisse les frais à la charge de l'État.

Siégeant :

Monsieur Louis PEILA, président ; Monsieur Christian MURBACH et Madame Corinne CHAPPUIS BUGNON, juges ; Monsieur Julien CASEYS, greffier.

Le greffier :

Julien CASEYS

Le président :

Louis PEILA

Indication des voies 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.