

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/194/2006-CONDI

ATA/286/2006

ARRÊT

DU TRIBUNAL ADMINISTRATIF

du 23 mai 2006

dans la cause

Monsieur Z _____

contre

COMMISSION DE LIBÉRATION CONDITIONNELLE

EN FAIT

1. Né le _____ 1957, alors marié, de nationalité helvétique, Monsieur Z_____ (ci-après : M. Z_____ ou le recourant) a été condamné le 30 mai 2002 par la Cour correctionnelle à la peine de cinq ans de réclusion pour actes d'ordre sexuel avec des enfants, contrainte sexuelle et pornographie. A teneur du dossier déposé par la commission de libération conditionnelle (ci-après : la CLC), la Cour correctionnelle n'avait prévu aucun traitement.
2. Entré en prison le 16 septembre 2003, et compte tenu de la durée de la détention préventive de 329 jours, M. Z_____ pouvait être libéré conditionnellement aux deux tiers de sa peine le 16 février 2006.
3. Le 14 novembre 2005, M. Z_____ a déposé une demande de libération conditionnelle. Lors de l'exécution de la peine, son comportement et son attitude avaient toujours été respectueux de l'autorité et des règlements, sauf lorsque de mauvais soins avaient porté atteinte à son intégrité physique. Il n'avait jamais eu de comportements répréhensibles lors des congés qui lui avaient été accordés et sa volonté était de faire acte de rédemption, de se réinsérer et de se reconstruire, après avoir payé sa dette envers la société. Il entendait également réparer les torts qu'il avait commis.
4. Le 18 novembre 2005, le directeur de la maison « Le Vallon » a déposé son rapport. L'attitude de l'intéressé avait été correcte tant au sein de l'établissement que lorsqu'il avait travaillé à l'extérieur. La qualité des prestations qu'il avait fournies était bonne. Il avait bénéficié des congés concordataires, sans connaître d'échec ; il n'avait pas non plus fait l'objet de sanctions disciplinaires et son évolution était favorable. Il avait consulté volontairement un psychiatre ou un psychologue lors de sa détention préventive et au pénitencier. M. Z_____ était une personne plutôt désagréable, procédurière, qui maniait volontiers le mépris, voire la disqualification à l'égard de ceux qu'il dominait. Il avait néanmoins respecté le régime de l'établissement de même que les personnes et les biens. Le fait d'être imbu de lui-même risquait toutefois de représenter une limite de sa propre capacité d'introspection. M. Z_____ avait toutefois apprécié le traitement psychologique qu'il avait suivi de manière volontaire lors d'une phase antérieure de sa détention. Il semblait pertinent au directeur de l'établissement d'imposer un suivi psychologique.
5. Le 22 novembre 2005, la directrice adjointe du service de l'application des peines et mesures (ci-après : le SAPEM), qui dépend de l'office pénitentiaire, a préavisé favorablement l'élargissement de l'intéressé, avec un mandat de patronage d'une durée de cinq ans, subordonné à un suivi psychothérapeutique régulier ainsi qu'à une interdiction de tout contact avec les enfants.

6. Le 13 décembre 2005, la CLC a rendu une décision qui a été notifiée à M. Z _____ le 29 du même mois. Elle a ordonné la libération conditionnelle du détenu pour la date du 16 février 2006, avec un délai d'épreuve de cinq ans, et lui fixant comme règle de conduite un suivi psychothérapeutique régulier pendant une durée égale. Sans que cette précision ne figure dans le dispositif, il était toutefois mentionné dans les considérants de ce prononcé administratif qu'il appartenait au service de probation et d'insertion de veiller à ce que « dans la mesure du possible, les contacts du recourant avec des enfants ou des groupes d'enfants soient interdits ou en tous cas limités ».

7. Par lettre du 18 janvier 2006, remise à une succursale de l'entreprise « La Poste » le lendemain, M. Z _____ a recouru contre la décision de la CLC. Il n'avait jamais failli aux règles qui lui avaient été imposées durant 40 mois de détention, une année et demie de liberté provisoire et les congés. Payait-il ainsi son opposition à l'autorité, lorsqu'il avait refusé l'amputation de son membre inférieur gauche ?

Une période probatoire de 60 mois était très longue et constituait une violation du principe de l'égalité, car elle était identique à celle prévue à l'article 38 chiffre 2 du Code pénal suisse du 21 décembre 1937 (CP - RS 311.O) pour une personne condamnée à la réclusion à vie.

Il ne s'était jamais opposé à un suivi psychothérapeutique, quoiqu'une telle mesure accompagnatrice ne figurât pas dans l'arrêt de la Cour correctionnelle ; il avait même suivi une thérapie volontaire, de 2001 à 2002. La durée de cinq ans qui lui était imposée était excessive.

Il n'avait jamais minimisé les actes délictueux qu'il avait commis et avait toujours exprimé ses profonds regrets, n'ayant pas eu une attitude d'adulte vis-à-vis d'un enfant. Il s'était exprimé de manière aigrie à une seule reprise, lorsqu'il était en dépression après qu'on lui avait annoncé la nécessité de l'amputer de son membre inférieur gauche.

Le recourant était ainsi d'accord de se voir imposer une mesure de patronage, mais la durée lui semblait excessive.

S'agissant enfin des considérants de la décision attaquée, il ne comprenait pas comment il pourrait éviter tous contacts avec des enfants alors qu'il habiterait un immeuble situé entre une crèche et une école primaire. Il n'avait d'ailleurs jamais eu de problème avec des enfants en dehors de la sphère familiale, alors même qu'il était enseignant.

Il ressort des pièces déposées par le recourant qu'en date du 23 mai 2002, un médecin de la division de médecine pénitentiaire des Hôpitaux universitaires de Genève ainsi qu'une psychologue ont attesté que M. Z _____ avait entamé une

psychothérapie le 16 mars 2001, celle-ci s'étant poursuivie de manière volontaire, dès que l'intéressé avait été libéré à titre provisoire. Le travail thérapeutique avait été axé sur les mécanismes et paramètres menant à la commission des délits et l'intéressé avait fait un authentique travail de remise en question. Il avait également présenté un état dépressif réactionnel à l'incarcération, qui s'était résorbé par la suite.

8. Le 24 janvier 2006, la CLC a déposé son dossier, précisant qu'elle n'avait pas d'observation à formuler. La décision entreprise avait été notifiée à l'intéressé le 29 décembre 2005.

9. Le 10 février 2006, le recourant a été entendu en audience de comparution personnelle. La CLC, intimée, était excusée.

M. Z_____ a exposé qu'il était d'accord avec le principe de sa libération conditionnelle et qu'il demandait la réduction du délai d'épreuve à trois ans. Il acceptait également le principe d'un suivi psychothérapeutique, mais demandait qu'il soit réduit à un an. Il n'avait pas repris la thérapie qui avait été interrompue au mois de juin 2002, malgré son retour en détention dans le canton de Genève au mois de mars 2005.

Il avait actuellement un emploi et disposait d'un logement, car il habitait dans l'appartement de sa mère.

Il s'opposait à d'autres conditions supplémentaires mises à sa libération conditionnelle, s'agissant des limites quant au contact avec des enfants, car il comptait se remarier au mois de septembre 2006 et sa future épouse était la mère d'un enfant de neuf ans. Il comptait prendre contact avec la psychologue qui l'avait déjà suivi, pour reprendre le traitement psychothérapeutique et déposerait une attestation dans les meilleurs délais.

10. Le 14 février 2006, le médecin-chef de la division de médecine pénitentiaire a attesté que le recourant avait pris contact pour la mise en place d'un suivi psychiatrique. Un premier rendez-vous avait été fixé le 8 mars 2006.

11. Le 16 février 2006, le tribunal a convoqué comme témoin le fonctionnaire chargé du cas du recourant au sein du service de probation et d'insertion, à une audience d'enquête appointée le 3 mars 2006.

Le 1^{er} mars 2006, le Conseiller d'Etat en charge du département des institutions (ci-après : le DI) a refusé de délier le fonctionnaire concerné de son secret.

12. Le 10 mars 2006, M. Z_____ a été entendu en audience de comparution personnelle. Il avait pris contact par téléphone avec le service de probation et d'insertion et on lui avait fait savoir qu'en raison du recours, il n'était soumis à

aucune mesure. Il souhaitait que les conditions posées à sa libération conditionnelle soient clarifiées, car il ne savait pas comment il devrait se comporter à l'avenir vis-à-vis d'enfants de tiers ou des siens. Une copie de la décision du Conseiller d'Etat en charge du DI a été remise au recourant et un délai au 17 mars 2006 lui a été imparti pour faire savoir au tribunal s'il entendait la contester par-devant le Conseil d'Etat. Il a été informé que s'il renonçait à recourir, la cause serait alors gardée à juger.

13. Le 17 mars 2006, M. Z_____ a informé par écrit le tribunal qu'il renonçait à recourir au Conseil d'Etat contre la décision prise le 1^{er} mars 2006 par le Conseiller d'Etat en charge du DI. Il avait suivi une première séance de thérapie et avait convenu avec le médecin que celle-ci aurait une périodicité bimensuelle.
14. Le 23 mars 2006, les parties ont été informées que la cause était gardée à juger.

EN DROIT

1. Le Tribunal administratif examine d'office et librement la recevabilité du recours (art. 11 al. 2 de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 - LPA - E 5 10 ; ATA/22/2006 du 17 janvier 2006 ; ATA/124/2005 du 8 mars 2005).

En application de l'article 56A de la loi sur l'organisation judiciaire du 22 novembre 1941 (LOJ - E 2 05), le tribunal de céans est compétent pour revoir les décisions prises par l'autorité intimée. Selon l'article 63 alinéa 1^{er} lettre a LPA, le recours doit être déposé dans les 30 jours.

En l'espèce, les exemplaires de la décision entreprise déposés par l'autorité intimée, ne contiennent pas de mention de la date de réception de ce prononcé par le recourant ; en revanche, dans sa réponse au recours, la CLC indique que l'intéressé l'a reçu le 29 décembre 2005, de telle sorte que le recours expédié le 19 janvier 2006 est recevable.

2. A teneur de l'article 65 alinéa 1^{er} LPA, l'acte de recours contient notamment les conclusions de son auteur. Selon l'article 69 alinéa 1^{er} de la même loi, la juridiction administrative chargée de statuer est liée par lesdites conclusions.

L'intéressé ne conteste pas le principe même de son élargissement. En revanche, il considère que le délai d'épreuve est trop long de même que la durée prévue du suivi psychothérapeutique. Enfin, il conteste également la nécessité et le caractère praticable de l'interdiction de tout contact avec des enfants, selon les considérants de la décision entreprise. Seuls les points visés par le recourant sont litigieux, ses conclusions formant le cadre des débats.

3. Selon l'article 26 alinéa 1^{er} LPA, les agents publics sont tenus de déposer devant les juridictions administratives lorsqu'ils en sont requis. L'autorité compétente dont ils dépendent peut toutefois les libérer de cette obligation dans les cas où elle serait en droit de refuser son assistance. A teneur de l'article 25 alinéa 3 lettre b LPA, le refus de prêter assistance est licite lorsqu'il existe un risque de lésion d'un intérêt public ou privé prépondérant. Selon l'article 26 du règlement d'application de la loi générale relative au personnel de l'administration cantonale et de établissements publics médicaux du 24 février 1999 (RALPAC – B 5 05.01), les membres du personnel de l'Etat cités à comparaître dans un procès administratif pour être entendus comme témoin doivent demander l'autorisation nécessaire au chef de leur département. Un éventuel refus d'une telle autorisation n'est pas susceptible de recours devant une autorité judiciaire, seul le Conseil d'Etat pouvant en être saisi (Arrêté G. du Conseil d'Etat du 22 décembre 1999 ; C. du 15 juillet 1992 ; sur l'ensemble de la question : F. PAYCHÈRE « Entraide administrative et secret de fonction : Le mariage de la carpe et du lapin », in BELLANGER/TANQUEREL, éditeurs, L'entraide administrative, 2005, p. 29-52).

En l'espèce, le refus opposé par le Conseiller d'Etat en charge du DI est sommairement motivé : il est fait référence à une pratique constante « ainsi qu'à l'intérêt du service ». La pratique alléguée ne saurait constituer un motif de refus de l'entraide administrative, même si elle était avérée. Quant à l'intérêt du service, il ne constitue pas non plus un motif prévu par l'article 25 alinéa 3 LPA. De surcroît, l'intérêt public à l'audition d'un fonctionnaire chargé de suivre le retour à une vie libre d'une personne condamnée pour des actes sexuels avec des enfants, alors que la décision administrative de première instance est imprécise, de même que l'intérêt privé du recourant à savoir comment son cas sera traité l'emportent très largement sur un éventuel intérêt propre au service concerné de refuser de renseigner une autorité judiciaire sur ses pratiques.

Le tribunal est donc dans l'incapacité de réformer la décision litigieuse.

4. Selon l'article 61 alinéa 1er LPA, les recours devant le Tribunal administratif peuvent être formés pour violation du droit, y compris l'excès et l'abus du pouvoir d'appréciation, ou pour constatation inexacte ou incomplète des faits pertinents.

De jurisprudence constante, le Tribunal administratif s'impose une certaine retenue lorsque l'autorité inférieure est composée de spécialistes en matière de comportement, de technique ou d'économie, par exemple (ATA/2002/2006 précité ; ATA/857/2004 précité ; ATA/98/1998 du 4 mars 1998; A. GRISEL, Traité de droit administratif, Neuchâtel 1984, pp. 334 à 337).

La commission de libération est notamment composée d'un médecin, d'un avocat et d'un travailleur social (cf. art. 5 ch. 2 let. b, c et d de la LEP), personnes

particulièrement compétentes pour former le pronostic de comportement nécessaire à l'octroi ou au refus d'une libération conditionnelle.

5. Selon l'article 38 chiffre 2 CP, l'autorité compétente, dans le canton de Genève, la CLC impartit à la personne libérée un délai d'épreuve pendant lequel elle pourra le soumettre à un patronage. Ce délai ne saurait être supérieur à cinq ans. Selon le chiffre 3 de la même disposition, l'autorité compétente peut imposer des règles de conduite à la personne libérée, notamment quant à son activité professionnelle, à son lieu de séjour, au contrôle médical, à l'abstention de boissons alcooliques et à la réparation du dommage.

L'application de ces normes, selon un principe qui gouverne toute action étatique, doit être conforme au principe de la proportionnalité, comme cela ressort de l'article 36 alinéa 3 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst. - RS 101).

En l'espèce, la CLC a retenu la durée maximale de cinq ans sans autre motivation que les «difficultés de l'intéressé à se remettre en cause dans son fonctionnement». Quant aux soins psychothérapeutiques, leur continuation est mentionnée dans le corps de la décision sans la moindre précision.

6. La libération conditionnelle est une modalité de l'exécution de la peine (ATF 119 IV 5 consid. 2 p. 8 ; ATA/220/1998 du 20 avril 1998). Pour que le contrôle judiciaire soit possible, il convient que l'autorité de première instance indique de manière circonstanciée les motifs qui justifient sa décision, comme doit le faire le juge du fond en matière de fixation de la peine. Selon l'arrêt du Tribunal fédéral précité, il doit ressortir de la décision que l'autorité compétente s'est fondée sur une conception juridique correcte de la libération conditionnelle, qu'elle a pris en considération l'ensemble des éléments pertinents, qu'elle a tiré de ses prémisses des conclusions conformes à la raison et qui est arrivée à une solution globalement défendable. Le juge administratif n'a pas à se livrer à un réexamen plus strict de l'appréciation faite par l'autorité de première instance sauf à se transformer en autorité de libération conditionnelle (ATF précité consid. 2 in fine p. 9).

La lecture du dossier de l'autorité intimée permet de saisir que celle-ci a voulu suivre le préavis de la directrice adjointe du SAPEM, sans pour autant qu'un tel renvoi soit explicite. En particulier, on ne voit guère pourquoi le délai d'épreuve devrait être fixé au maximum légal, ni pour quelle raison la règle de conduite qui est assortie astreint l'intéressé à un suivi psychothérapeutique d'égale longueur. Il est également surprenant que la CLC n'ait pas prescrit la remise régulière au service de probation et d'insertion de rapports permettant de s'assurer du suivi du traitement psychothérapeutique. Enfin, en mentionnant dans le corps de sa décision que l'intéressé ne pouvait plus avoir de contact avec des enfants, sans reprendre pourtant pareille règle dans le dispositif, on ne sait pas si la CLC

entendait faire d'une telle précision une règle de conduite. En tout état, et même si le dossier lui sera renvoyé, elle ne pourra le faire, puisqu'il s'agirait d'une aggravation du sort du recourant, proscrite par l'article 69 alinéa 2 LPA.

Il appartiendra donc à la CLC de statuer à nouveau en tenant compte des points suivants :

a. S'agissant du délai d'épreuve de l'article 38 chiffre 2 CP, celui-ci ne saurait être fixé à cinq ans sans autre motivation. L'autorité intimée devra soit maintenir la durée de ce délai en exposant clairement pourquoi elle estime qu'elle doit être égale au maximum légal, soit la réduire.

b. Quant à la règle de conduite au sens de l'article 38 chiffre 3 CP, consistant en le suivi d'un traitement psychothérapeutique, elle devra également être précisée. Il conviendrait de fixer la durée du traitement après audition du médecin qui en est responsable. Il appartiendra également à la CLC d'ordonner le dépôt régulier d'attestations portant sur le suivi de cette thérapie.

7. Le recours doit donc être admis, les conclusions du recourant concernant tant la durée du délai d'épreuve que la règle de conduite qui lui était fixée étant fondées.

Compte tenu des circonstances de l'espèce, il n'y a pas lieu de prélever un émolument. Le recourant, qui agit en personne et qui n'a pas soutenu avoir exposé des frais particuliers pour défendre ses intérêts, n'a pas droit à une indemnité de procédure (art. 87 al. 2 LPA).

* * * * *

PAR CES MOTIFS
LE TRIBUNAL ADMINISTRATIF

à la forme :

déclare recevable le recours interjeté le 19 janvier 2006 par Monsieur Z _____ contre la décision de la commission de libération conditionnelle du 13 décembre 2005 ;

au fond :

l'admet ;

annule la décision attaquée ;

renvoie le dossier à la commission de libération conditionnelle pour fixation d'un nouveau délai d'épreuve et de nouvelles règles de conduite quant au traitement psychothérapeutique ;

dit qu'il n'est pas perçu d'émolument ;

dit que, conformément aux articles 97 et suivants de la loi fédérale d'organisation judiciaire, le présent arrêt peut être porté, par voie de recours de droit administratif, dans les trente jours dès sa notification, par-devant le Tribunal fédéral ; le mémoire de recours doit indiquer les conclusions, motifs et moyens de preuve et porter la signature du recourant ou de son mandataire ; il doit être adressé en trois exemplaires au moins au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14 ; le présent arrêt et les pièces en possession du recourant, invoquées comme moyen de preuve, doivent être joints à l'envoi ;

communique le présent arrêt à Monsieur Z_____ ainsi qu'à la commission de libération conditionnelle, au service de l'application des peines et mesures et à l'Office fédéral de la justice.

Siégeants : M. Paychère, président, Mmes Bovy et Hurni, M. Thélin, Mme Junod, juges.

Au nom du Tribunal administratif :

la greffière-juriste :

C. Del Gaudio-Siegrist

le président :

F. Paychère

Copie conforme de cet arrêt a été communiquée aux parties.

Genève, le

la greffière :