

# **GE\_GERICHTE AARP/252/2016 vom 6. Juni 2016**

GE Cour de justice, 2016-06-06, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_AARP\\_252\\_2016](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_AARP_252_2016)

FR: GE\_GERICHTE AARP/252/2016 du 6 juin 2016

IT: GE\_GERICHTE AARP/252/2016 del 6 giugno 2016

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

Selon l'arrêt 6B\_158/2013 du Tribunal fédéral du 25 avril 2013, consid. 2.1, la procédure en libération conditionnelle n'est pas directement régie par le code de procédure pénale du 5 octobre 2007 (CPP ; RS 312.0), lequel pourrait tout au plus s'appliquer au titre de droit cantonal supplétif. La législation genevoise ne comportant ni disposition fixant la procédure, au-delà de l'attribution de compétence au TAPEM et à la CPAR (art. 3 let. za, 42 al. 2 et 41 de la loi d'application du code pénal suisse et d'autres lois fédérales en matière pénale, du 27 août 2009 [LaCP ; RS E 4 10]), ni renvoi exprès au CPP à titre de droit supplétif, les autorités judiciaires cantonales en sont en l'état réduites à faire œuvre de législateur, dans l'attente de son intervention. Pour assurer un minimum de sécurité juridique et par cohérence avec la procédure suivie jusqu'à présent, il convient d'appliquer par analogie les dispositions

- 5/10 - PM/334/2016 du droit fédéral, plus particulièrement, à ce stade de la procédure, celles concernant l'appel.

### **E. 1.2**

Interjeté dans le délai légal de 20 jours (art. 399 al. 3 CPP par analogie et arrêt 6B\_444/2011 du Tribunal fédéral du 20 octobre 2010, consid. 2.5), selon la forme prescrite (art. 400 al. 3 CPP par analogie) et devant l'autorité compétente (art. 42 al. 2 LaCP), le recours est recevable.

### **E. 2.1**

A teneur 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 règle, son refus l'exception, laquelle ne sera admise que pour de bonnes raisons (ATF 133 IV 201 consid. 2.2 p. 203, 124 IV 193 consid. 3 et 4d p. 194 et 198).

### **E. 2.2**

La doctrine précise que le détenu dispose d'une prétention, respectivement d'un droit à l'obtention de la libération conditionnelle (M. A. NIGGLI/ H. WIPRÄCHTIGER, Basler Kommentar, Strafrecht I, Bâle 2007, n. 5 ad art. 86 ; S. TRECHSEL, Schweizerisches Strafgesetzbuch : Praxiskommentar, Zurich 2008, n. 2 ad art. 86). En ce qui concerne la possibilité d'émettre un pronostic favorable, celle-ci était déjà exigée par l'art. 38 ch. 1 al. 1 aCP, de sorte que la jurisprudence y relative conserve son actualité (arrêt du Tribunal fédéral 6B.72/2007 du 8 mai 2007 consid. 4.1). Dans ce contexte, doivent être notamment

pris en considération les antécédents judiciaires du détenu, les caractéristiques de sa personnalité, son comportement par rapport à son acte, son comportement en détention, au travail ou en semi-liberté, les conditions futures dans lesquelles il est à prévoir que le condamné vivra, s'agissant en particulier de sa famille, de son travail, de son logement, ainsi que le genre de risque que fait courir une libération conditionnelle à autrui (ATF 124 IV 193 consid.

### **E. 2.3**

La condition objective de l'octroi de la libération conditionnelle est réalisée depuis le 16 avril 2016. Le préavis positif de la direction des deux établissements pénitentiaires dans lesquels a séjourné le recourant constitue un élément favorable qui ne saurait à lui seul conduire à l'octroi d'une libération conditionnelle sans condition. Le risque que le recourant récidive à sa libération conditionnelle doit être qualifié de concret s'il reste en Suisse. Ses projets, qu'il a modifiés en cours de procédure, manquent de substance et rien ne prouve qu'il les mettra à exécution, alors même qu'il lui aurait été loisible de le faire précédemment. La référence à l'aide que pourrait lui apporter son frère en Italie est certes documentée, mais rien n'établit que son hébergement et l'emploi promis puissent se concrétiser. La promesse d'embauche, au demeurant assez vague, ne donne pas toutes les garanties voulues pas plus que la perspective d'une possible régularisation, dont il est douteux qu'elle s'adresse à des personnes venant tout juste de s'établir illégalement en Italie. Le pronostic quant à son comportement futur, défavorable, justifie le bien-fondé de la décision du premier juge qui a privilégié une approche pragmatique à une voie qui reste assez théorique. Le recourant n'est pas empêché de retourner en Algérie, ainsi qu'en atteste la délivrance récente d'un laissez-passer par les autorités compétentes. Même si ses sœurs auront des difficultés à lui assurer une aide à long terme, le recourant n'est pas pour autant démuné de tout moyen d'existence, comme il l'a prouvé en 2011 quand il a séjourné dans son pays natal pour y visiter sa mère. La volonté de dissimuler l'existence de sa fille en Algérie témoigne d'un choix de sa part de privilégier une prolongation de son séjour en Europe, même sans aucune autorisation y relative, plutôt que se plier à la solution raisonnable d'un retour en Algérie. Il lui appartient dès lors de collaborer avec les autorités compétentes pour faciliter les démarches dans le sens de la délivrance d'un laissez-passer. A défaut, sa libération conditionnelle ne pourra lui être accordée pour les motifs déjà développés. Au vu de ce qui précède, les conditions d'application de l'art. 86 al. 1 CP ne sont remplies que sous la condition expresse d'un retour en Algérie, de sorte que le jugement du TAPEM doit être confirmé.

### **E. 3**

Le recourant, qui succombe, sera condamné aux frais de la procédure d'appel, qui comprennent un émolument de jugement de CHF 400.- (art. 428 al. 1 CPP par

- 7/10 - PM/334/2016 analogie et 14 al. 1 let. e du Règlement fixant le tarif des frais en matière pénale ; E 4 10.03).

### **E. 4.1**

La législation prévue par le CPP en matière d'assistance juridique (art. 135 CPP) ne s'applique pas à la procédure après jugement, laquelle est soumise au principe général posé par l'art. 29 al. 3 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst. - RS 101). Dans cette mesure, le TAPEM n'aurait pas dû désigner un avocat d'office sans procéder à l'examen des chances de succès du recours ni déterminer si la procédure

revêtait un caractère de complexité requérant l'assistance d'un Conseil. Aux termes de la disposition applicable au cas d'espèce, toute personne qui ne dispose pas de ressources suffisantes a droit, à moins que sa cause paraisse dépourvue de toute chance de succès, à l'assistance judiciaire gratuite. Il résulte clairement de ce texte que l'assistance judiciaire ne peut être accordée qu'à la condition que la démarche à entreprendre ne soit pas vouée à l'échec.

Selon les critères déduits de l'art. 29 al. 3 Cst. par la jurisprudence au sujet de la condition de la nécessité de la désignation d'un conseil juridique au lésé, il est considéré en règle générale que la procédure pénale ne nécessite que des connaissances juridiques modestes pour la sauvegarde des droits du lésé (...). Un citoyen moyen devrait ainsi être en mesure de défendre lui-même ses intérêts de lésé dans une enquête pénale (ATF 123 I 145 consid. 2b/bb p. 147, repris dans le Message relatif à l'unification du droit de la procédure pénale (CPP) du 21 décembre 2005, FF 2006 1160 ; ATF 116 Ia 459 consid. 4e p. 460). L'entrée en vigueur du CPP au 1er janvier 2011 n'a fondamentalement pas changé ces principes (arrêt du Tribunal fédéral 1B\_26/2013 du 28 mai 2013 consid. 2.3). Dans l'appréciation de la nécessité d'une défense d'office, le Tribunal fédéral examine les intérêts en jeu, la complexité de la cause tant en fait qu'en droit, mais aussi les circonstances personnelles du demandeur, notamment son âge, sa situation sociale, sa formation, son état de santé, sa connaissance de la langue (ATF 123 I 145 consid. 2b/cc p. 147, arrêts du Tribunal fédéral 1B\_26/2013 du 28 mai 2013 consid. 2.3 ; 1B\_45/2012 du 8 juin 2012 consid. 4.5).

#### **E. 4.2**

La nomination d'un avocat d'office par le TAPTEM rend caduque toute discussion sur le besoin d'être assisté d'un avocat dans une cause relativement simple ou sur les chances de succès du recourant. Il y a dès lors lieu d'entrer en matière sur l'indemnisation du défenseur d'office désigné à cette fin.

#### **E. 4.3**

En l'occurrence, la compétence de la CPAR a débuté avec la période qui a immédiatement suivi l'audience du TAPTEM, le 3 mai 2016. Pour l'activité déployée en appel, l'état de frais produit par le défenseur d'office de A\_\_\_\_\_ paraît adéquat et conforme aux principes précités, sous réserve de la vacation réduite à CHF 50.-.

- 8/10 - PM/334/2016 Aussi l'indemnité requise par le défenseur d'office pour la procédure de recours sera-t-elle admise à hauteur de CHF 1'090.80, ce montant correspondant à quatre heures, y compris la durée de l'audience, au tarif de CHF 200.-/heure [CHF 800.-], plus la majoration forfaitaire de 20 % [CHF 160.-], la vacation rémunérée à CHF 50.- et la TVA au taux de 8 % [CHF 80.80].

\* \* \* \* \*

- 9/10 - PM/334/2016

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.