

# GE\_GERICHTE PS/19/2018 vom 4. April 2018

GE Cour de justice, 2018-04-04, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_PS\\_19\\_2018](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_PS_19_2018)

FR: GE\_GERICHTE PS/19/2018 du 4 avril 2018

IT: GE\_GERICHTE PS/19/2018 del 4 aprile 2018

## Regeste

RISQUE DE RÉCIDIVE ; ASSISTANCE JUDICIAIRE ; MOTIVATION | CP.29; CP.59

## Erwägungen

### E. 1.1

Conformément à l'art. 128 al. 2 let. a et al. 3 LOJ, la Chambre de céans exerce les compétences que le CPP et la LaCP lui attribuent. ![endif]>![if>

### E. 1.2

En vertu de la délégation figurant à l'art. 439 al. 1 CPP, le législateur genevois a attribué à la Chambre pénale de recours la compétence de statuer sur les recours dirigés contre les décisions rendues par le Département de la sécurité et de l'économie (DSE), ses offices et ses services, les articles 379 à 397 CPP s'appliquant par analogie (art. 42 al. 1 let. a LaCP).

### E. 1.3

Le recours est recevable pour être dirigé contre une décision rendue par le SAPEM (art. 40 al. 1 et 5 al. 2 let. e LaCP; art. 11 al. 1 let. e al. 2 REPPL), avoir été déposée dans le délai prescrit (art. 396 CPP) et émaner du condamné visé par la décision querellée et qui a un intérêt juridiquement protégé à l'annulation de la décision entreprise (art. 382 CPP).

### E. 2

L'autorité de recours possède un plein pouvoir d'examen en fait et en droit et n'est pas liée par les motifs invoqués par les parties (art. 391 al. 1 let. a CPP) ou la motivation de l'autorité précédente dont elle a à connaître des décisions, le seul principe applicable en la matière étant celui de la vérité matérielle objective et de la légalité (art. 7 CPP) ainsi que la maxime d'instruction et l'adage "jura novit curia" (art. 6 CPP ; L. MOREILLON / A. PAREIN-REYMOND, CPP, Code de procédure pénale , Bâle 2013, n. 2 ad art. 39 ; ACPR/831/2017 du 6 décembre 2017).![endif]>![if>

### E. 3

Le recourant fait grief au SAPEM de ne pas avoir motivé sa décision s'agissant de l'exécution de la mesure thérapeutique en milieu fermé en application de l'art. 59 al. 3 CP.![endif]>![if>

### E. 3.1

La garantie du droit d'être entendu, déduite de l'art. 29 al. 2 Cst., impose à l'autorité de motiver ses décisions, afin que les parties puissent les comprendre et apprécier l'opportunité de les attaquer, et que les autorités de recours soient en mesure d'exercer leur contrôle (ATF 136 I 229 consid. 5.2 p. 236 ; 135 I 265 consid. 4.3 p. 276 ; 126 I 97 consid. 2b p. 102). Il suffit que l'autorité mentionne au moins brièvement les motifs fondant sa décision, de

manière à ce que l'intéressé puisse se rendre compte de la portée de celle-ci et l'attaquer en connaissance de cause ; l'autorité peut se limiter à ne discuter que les moyens pertinents, sans être tenue de répondre à tous les arguments qui lui sont présentés (ATF 139 IV 179 consid. 2.2 p. 183 ; ATF 138 I 232 consid. 5.1 p. 237 ; arrêts du Tribunal fédéral 6B\_146/2016 du 22 août 2016 consid. 1.1 et 1B\_62/2014 du 4 avril 2014 consid. 2.2). À titre exceptionnel, une violation du droit d'être entendu, pour autant qu'elle ne soit pas particulièrement grave, peut être considérée comme réparée lorsque la partie concernée a la possibilité de s'exprimer devant une autorité de recours disposant d'un pouvoir d'examen complet quant aux faits et au droit. Par ailleurs, même si la violation du droit d'être entendu est grave, une réparation du vice procédural devant l'autorité de recours est également envisageable si le renvoi à l'autorité inférieure constituerait une vaine formalité. L'allongement inutile de la procédure qui en découlerait est, en effet, incompatible avec l'intérêt de la partie concernée à ce que sa cause soit tranchée dans un délai raisonnable (ATF 137 I 195 consid. 2.3.2 p. 197 = SJ 2011 I 347 ; 136 V 117 consid. 4.2.2.2 p. 126/127 ; 133 I 201 consid. 2.2 p. 204).

### **E. 3.2**

En l'espèce, force est de constater que le SAPEM n'a pas motivé sa décision au regard des risques spécifiques de réitération et de fuite mentionnés expressément à l'art. 59 al. 3 CP. Il s'est limité à se référer à l'expertise du 24 octobre 2016 qui préconisait une meure thérapeutique en milieu fermé, et au compte-rendu du 2 mars 2018, selon lequel le recourant s'étant stabilisé, un régime progressif sous forme de conduites serait mis en place. Une telle motivation est insuffisante au regard des conditions spécifiques de l'art 59 al. 3 CP pour ordonner un traitement en milieu fermé. Toutefois, afin d'éviter un allongement inutile de la procédure dans le cadre de laquelle le recourant est détenu, la Chambre de céans, qui dispose d'un plein pouvoir d'examen (art. 389 et 390 CPP ; ATF 137 I 195 consid. 2.3.2. p. 197) a requis des observations du SAPEM, qui a complété, sur ce point, la motivation de sa décision. Le recourant a répliqué. Partant, la violation du droit d'être entendu du recourant a été réparée en instance de recours.

### **E. 4**

Le recourant conclut à son placement en milieu ouvert. ![/endif]>![if>

#### **E. 4.1**

Lorsque l'auteur souffre d'un grave trouble mental, le juge peut ordonner un traitement institutionnel si celui-ci a commis un crime ou un délit en relation avec ce trouble et s'il est à prévoir que cette mesure le détournera de nouvelles infractions en relation avec ce trouble (art. 59 al. 1 CP). L'art. 59 al. 2 CP précise que le traitement institutionnel doit s'effectuer dans un établissement psychiatrique approprié ou dans un établissement d'exécution des mesures. ![/endif]>![if> L'art. 59 al. 3 CP dispose que le traitement s'effectue dans un établissement fermé tant qu'il y a lieu de craindre que l'auteur ne s'enfuit ou ne commette de nouvelles infractions. Il peut aussi être effectué dans un établissement pénitentiaire au sens de l'art. 76 al. 2 CP, dans la mesure où le traitement thérapeutique nécessaire est assuré par du personnel qualifié. L'art. 59 al. 3 CP subordonne le traitement dans un établissement fermé à un risque de fuite ou de récidive. Selon la jurisprudence, il doit s'agir d'un risque qualifié, puisque toutes les mesures supposent un risque de récidive (cf. art. 56 al. 1 let. b CP). Le risque est qualifié quand il est concret et qu'il est hautement probable que le condamné commette d'autres infractions dans l'établissement ou en dehors de celui-ci. Il

s'agit d'un danger qui ne peut être combattu que par le placement dans un établissement fermé ( 6B\_319/2017 du 28 septembre 2017 consid. 1.1; 6B\_845/2016 du 29 juin 2017 consid. 3.1.2; 6B\_1040/2015 du 29 juin 2016 consid. 5.1). Conformément au principe de la proportionnalité, l'exécution de la mesure dans un établissement fermé suppose une sérieuse mise en danger de biens juridiques essentiels pour la sécurité et l'ordre dans l'établissement (arrêts du Tribunal fédéral 6B\_22/2016 du 1 er novembre 2016 consid. 2.1.1 et 6B\_1040/2015 du 29 juin 2016 consid. 5.1 et les références citées). Pour qu'un risque de fuite soit avéré, il faut que l'intéressé ait la ferme et durable intention de s'évader, en ayant recours à la force si nécessaire, et qu'il dispose des facultés intellectuelles, physiques et psychiques nécessaires pour pouvoir établir un plan et le mener à bien. Le simple fait pour un condamné de profiter d'un assouplissement des mesures de sécurité à son encontre pour essayer de s'enfuir n'entre pas en ligne de compte. Il en va de même lorsque l'intéressé tente de s'enfuir sur un coup de tête et sans aucune préparation préalable. Le risque de fuite devra être lié à la crainte que le condamné puisse représenter une menace envers les tiers une fois en liberté. Il s'agit ici de la dangerosité externe du prévenu (arrêts du Tribunal fédéral 6B \_\_\_\_\_/2017 du 13 mars 2018 consid. 1.1; 6B\_319/2017 précité consid. 1.1; 6B\_1045/2013 du 14 avril 2014 consid. 2.1.1, 6B\_384/2010 du 15 septembre 2010 consid. 2.1.2 et 6B\_629/2009 du 21 décembre 2009 consid. 1.2.2.2). Le risque de récidive doit être concret et hautement probable, c'est-à-dire résulter de l'appréciation d'une série de circonstances. Il vise cette fois la dangerosité interne du prévenu. Ce sera, par exemple, le cas d'un condamné qui profère des menaces bien précises ou qui combat sciemment l'ordre de l'établissement; en revanche, l'art. 59 al. 3 CP ne devrait pas s'appliquer à de simples difficultés de comportement ou à l'insoumission vis-à-vis des employés de l'établissement (arrêts 6B\_319/2017 précité consid. 1.1; 6B\_538/2013 du 14 octobre 2013 consid. 3.1). Savoir si le risque est qualifié est une question juridique. Toutefois les questions psychiatrique et juridique sont souvent difficiles à distinguer en pratique. La tâche principale d'une expertise médico-légale est de clarifier l'état psychique de l'intéressé et de poser un pronostic (arrêts 6B \_\_\_\_\_/2017 du 13 mars 2018 consid. 1.1; 6B\_1348/2017 du 22 janvier 2018 consid. 1.1.3; 6B\_708/2015 du 22 octobre 2015 consid. 3.3 non publié in ATF 142 IV 1 ). Le juge ne peut s'écarter de l'appréciation d'une expertise que pour des motifs déterminants (ATF 141 IV 369 consid. 6.1).

#### **E. 4.2**

En l'espèce, le SAPEM devait s'interroger sur le placement en milieu ouvert ou fermé, et non sur les conditions d'élargissement d'une mesure en milieu fermé, et ce au regard des risques spécifiques de l'art. 59 al. 3 CP. Faute d'informations pertinentes, la Chambre de céans ne peut se prononcer sur l'existence d'un risque de fuite caractérisé. Par contre, et contrairement au recourant qui minimise les actes ayant conduit au prononcé de la mesure, elle retient que, en l'état du dossier, le risque de récidive au sens de l'art. 59 al. 3 CP est bien réel, tant au regard des faits reprochés que de l'expertise psychiatrique de 2016, qui concluait à l'existence de ce risque pour tout type d'infraction, y compris de faits graves, étant relevé que le recourant, malgré son évolution certes favorable, présente toujours un risque important. !endif>![if> L'exécution de la mesure dans un établissement fermé, qui suppose une sérieuse mise en danger de biens juridiques essentiels, apparaît ainsi proportionnée et adéquate.

#### **E. 4.3**

Cependant, le Dr D\_\_\_\_\_ avait précisé qu'avant d'ordonner le passage en milieu ouvert, il était souhaitable d'expertiser une nouvelle fois le recourant, voire de procéder à un complément d'expertise, et d'obtenir les éventuels avis des agents de détention. Il avait, en outre, préconisé que le recourant soit placé, " quelques semaines ou quelques mois ", en milieu fermé durant la première partie de son traitement pour lui faire percevoir ses propres troubles et mettre en œuvre le traitement médicamenteux et psychothérapeutique nécessaire.

Contrairement à ce que soutient le recourant, le compte rendu de réseau du 2 mars 2018 n'équivaut pas à une telle expertise. Il convient, certes, de constater à sa lecture, que l'évolution du recourant, qui accepte depuis plusieurs semaines le traitement, est meilleure que celle prévue et qu'il fait preuve d'un comportement positif tant du point de vue médical que social. Il faut néanmoins rappeler que l'expert avait retenu que le recourant ne présentait pas de caractéristique de dyssocialité ni même de volonté organisée de nuire à autrui, de sorte que son bon comportement n'est en soi pas une évolution réduisant le risque de récidive. Ce risque de récidive est principalement lié à l'évolution de sa pathologie mentale et concerne spécifiquement un risque d'émergence de comportement pathologique incohérent. Or, le rapport du 2 mars 2018 fait état de " moins de bizarreries au niveau du comportement " et non d'une disparition de celles-ci. Ainsi, faute de pouvoir exclure le risque de récidive spécifique de l'art. 59 al. 3 CP, mais compte tenu de la bonne évolution du recourant depuis l'expertise d'octobre 2016 et son maintien en milieu fermé depuis août 2016, il convient que le SAPEM ordonne une nouvelle expertise, voire un complément, qui devra être réalisée dans les délais les plus courts. Cette expertise devra également porter sur le diagnostic du trouble dont souffre le recourant, le rapport d'expertise du 24 octobre 2016 n'ayant qu'évoqué une schizophrénie. À réception, le SAPEM analysera les conditions du maintien en milieu fermé de l'art. 59 al. 3 CP, dans le respect du droit d'être entendu.

## **E. 5**

Le recourant sollicite l'assistance juridique et la désignation d'un conseil juridique gratuit pour la procédure de recours.

### **E. 5.1**

Après la condamnation, le droit de faire appel à un avocat est reconnu mais n'est pas conçu comme la base d'une reconnaissance pour des interventions systématiques d'un défenseur pendant l'application d'une peine ou d'une mesure privative de liberté. L'activité de l'avocat après la condamnation est encore peu claire et, surtout, laconique parce que non codifiée. En effet, dans la partie du Code pénal traitant de l'exécution des peines privatives de liberté (Titre 4, art. 74 à 92), aucune disposition ne porte sur le rôle du conseil et sur le droit du détenu aux services d'un avocat en exécution des peines. Le prévenu condamné passe du statut de sujet lors de la procédure pénale à celui d'objet de l'administration pénitentiaire. Le condamné, préalablement protégé par le statut pénal de prévenu, est "pris en charge" par l'administration et acquiert ainsi un "statut nouveau". En exécution des peines, une modification s'opère, dans le sens où l'individu est objet de sujétions et non sujet d'obligations (G. PALUMBO, L'avocat dans l'exécution des peines privatives de liberté: le cas particulier de la procédure disciplinaire, in RPS 132/2014 p. 92ss, pp. 94-95). Dans un arrêt ancien (ATF 117 Ia 277 consid. 5 p. 281), le Tribunal fédéral a reconnu que, dans l'exécution des peines, il était envisageable que le détenu soit confronté à des situations juridiques ou factuelles épineuses, ou à des questions procédurales compliquées. Ainsi, le Tribunal fédéral a accordé l'assistance judiciaire à un détenu parce qu'il faisait face à une situation susceptible de lui causer de graves conséquences personnelles. Il y a

donc tout de même une reconnaissance du besoin du détenu d'être assisté par un avocat. Néanmoins, la protection du détenu, de ce point de vue, est nettement plus faible que celle du prévenu. Elle n'est notamment pas prévue expressément par la Convention européenne des droits de l'homme (G. PALUMBO, op. cit. , p. 96; ACPR/616/2015 du 16 novembre 2015).

### **E. 5.2**

Conformément à l'art. 29 al. 3 Cst., toute personne qui ne dispose pas de ressources suffisantes a droit à l'assistance judiciaire gratuite, à moins que sa cause paraisse dépourvue de toute chance de succès; elle a droit en outre à l'assistance judiciaire gratuite d'un défenseur, dans la mesure où la sauvegarde de ses droits le requiert (arrêt du Tribunal fédéral 1B\_74/2013 du 9 avril 2013 consid. 2.1 avec référence aux ATF 128 I 225 consid. 2.5.2 p. 232 s. = JdT 2006 IV 47; 120 Ia 43 consid. 2a p. 44). 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; il ne l'est pas non plus lorsque les chances de succès et les risques d'échec s'équilibrent à peu près, ou que les premières ne sont que légèrement inférieures aux secondes (ATF 138 III 217 consid. 2.2.4 p. 218; 133 III 614 consid. 5). Selon l'art. 16 al. 1 RAJ, l'indemnité due à l'avocat et au défenseur d'office en matière pénale est calculée selon le tarif horaire suivant, débours de l'étude inclus : avocat stagiaire CHF 65.- (let. a) ; collaborateur CHF 125.- (let. b) ; chef d'étude CHF 200.- (let. c). La TVA est versée en sus. Selon l'al. 2 de cette disposition, 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. L'autorité compétente jouit dans ce cadre d'un large pouvoir d'appréciation (arrêt du Tribunal fédéral 6B\_297/2008 du 19 juin 2008 consid. 7.3).

### **E. 5.3**

En l'espèce, le recourant, détenu dans le cadre de l'exécution d'une mesure, est vraisemblablement indigent. Sa pathologie et la difficulté de la cause ne lui permettaient pas de se défendre sans l'assistance d'un avocat. Il en résulte que la demande de nomination d'un défenseur d'office et, partant, de l'assistance judiciaire sera accordée avec effet au 12 avril 2018. L'état de frais produit ne prête pas le flanc à la critique, les neuf heures d'activité, au tarif horaire de CHF 200.- (art. 16 al. 2 RAJ), apparaissant en adéquation avec le travail accompli.

### **E. 6**

Les frais de la procédure seront laissés à la charge de l'État. \* \* \* \* \*

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