

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

PM/1327/2023

ACPR/159/2024

COUR DE JUSTICE

Chambre pénale de recours

Arrêt du jeudi 29 février 2024

Entre

A_____, actuellement détenu à l'Établissement ouvert B_____, représenté par
M^e C_____, avocat,

recourant,

contre le jugement rendu le 4 janvier 2024 par le Tribunal d'application des peines et des
mesures,

et

LE TRIBUNAL D'APPLICATION DES PEINES ET DES MESURES, rue des
Chaudronniers 9, 1204 Genève - case postale 3715, 1211 Genève 3,

LE MINISTÈRE PUBLIC de la République et canton de Genève, route de Chancy 6B,
1213 Petit-Lancy - case postale 3565, 1211 Genève 3,

intimés.

EN FAIT :

- A.** **a.** Par acte expédié le 18 janvier 2024, A_____ recourt contre le jugement du 4 janvier 2024, notifié le 8 suivant, par lequel le Tribunal d'application des peines et des mesures (ci-après, TAPEM) a ordonné sa libération conditionnelle avec effet au jour de son renvoi effectif de Suisse, mais au plus tôt le 16 janvier 2024, lui imposant, au titre de règles de conduite, de collaborer avec les autorités compétentes en vue de son renvoi, de quitter le territoire suisse et de ne plus y revenir.

Le recourant, sous suite de frais et dépens chiffrés à CHF 5'527.80 TTC, conclut à l'annulation des règles de conduite ordonnées.

- b.** Par ordonnance du 23 janvier 2024 (OCPR/4/2024), la Direction de la procédure de la Chambre de céans a rejeté la demande d'effet suspensif.

- B.** Les faits pertinents suivants ressortent de la procédure :

- a.** A_____, né en 1965, exécute une peine privative de liberté de 11 ans et 6 mois, sous déduction de 230 jours de détention avant jugement et de 354 jours correspondant à l'imputation des mesures de substitution, pour tentative d'assassinat et d'infraction à l'art. 33 al. 1 let. a LArm, prononcée le 22 décembre 2017 par la Chambre pénale d'appel et de révision de la Cour de justice.

Il a été incarcéré à la prison de D_____ du 29 juin 2012 au 11 février 2013 – date de sa libération provisoire au bénéfice de mesures de substitution – puis à nouveau dès le 22 décembre 2017, avant d'être transféré le 27 février 2018 à l'Établissement fermé de E_____, puis le 29 juillet 2020 à la prison de F_____, et enfin le 22 août 2023 à l'Établissement ouvert B_____ où il se trouve actuellement.

- b.** Les deux tiers de la peine que A_____ exécute actuellement sont intervenus le 16 janvier 2024, tandis que la fin de peine est fixée au 17 novembre 2027.

- c.** Aucune autre condamnation n'est inscrite dans son casier judiciaire suisse [état au 13 décembre 2023]. Toutefois, il fait l'objet d'une enquête pénale en cours depuis le 3 avril 2019 auprès du Ministère public de Genève, pour faux dans les titres et escroquerie.

- d.** S'agissant de sa situation personnelle, A_____ est de nationalité kosovare et serbe, divorcé et père de deux enfants, dont l'un [son fils de 25 ans] vit au Kosovo et l'autre [sa fille de 7 ans] habite avec sa mère dans le canton de Vaud. Par arrêt du 30 avril 2020, le Tribunal fédéral a révoqué l'autorisation d'établissement dont l'intéressé bénéficiait et prononcé son renvoi de Suisse.

e. Par mail du 5 septembre 2023, l'Office cantonal de la population et des migrations (ci-après, OCPM) a informé le Service de l'application des peines et mesures (ci-après, SAPEM) avoir mandaté les services de police pour exécuter le renvoi de A_____ dès sa sortie de prison.

f. Dans le formulaire qu'il a rempli le 30 octobre 2023 en vue de l'examen de sa libération conditionnelle, A_____ indique être autorisé à séjourner en Suisse et disposer d'un permis d'établissement. À sa sortie de prison, il avait la possibilité de loger chez sa compagne et mère de sa fille. Il souhaitait travailler comme chef de projet auprès de l'entreprise G_____ SA, s'occuper de sa famille et continuer son suivi psychologique.

g. Le 17 novembre 2023, l'Établissement ouvert B_____ a préavisé favorablement la demande de libération conditionnelle de A_____. Il se comportait correctement et n'avait fait l'objet d'aucune sanction disciplinaire. Depuis son passage en régime de travail externe, le 28 août 2023, il avait changé d'employeur à deux reprises et bénéficiait désormais d'un contrat de travail de durée indéterminée à plein temps auprès de l'entreprise H_____ Sàrl à Genève en tant que technicien. Il percevait un salaire mensuel brut de CHF 6'500.- et avait des dettes à hauteur de CHF 531'000.-. Malgré la décision de renvoi, il avait le projet de continuer à travailler à Genève, de se marier et de vivre auprès de sa future épouse et sa fille dans le canton de Vaud. Il était dans le déni de sa situation administrative, persistant dans ses projets de rester en Suisse, sans faire mention d'un éventuel projet au Kosovo alors que son fils s'y trouve et qu'il a de bonnes relations avec lui. S'agissant de sa santé, un cancer lui a été diagnostiqué et une intervention chirurgicale était prévue le 22 novembre 2023.

h. À teneur des certificats médicaux, A_____, a été opéré d'un cancer du côlon le 22 novembre 2023. Il a été hospitalisé jusqu'au 27 suivant et a bénéficié d'un arrêt de travail à 100 %, jusqu'au 10 décembre 2023 puis à 50 %, jusqu'au 24 décembre 2023 inclus, sous réserve de réévaluation.

i. Saisie par le SAPEM en vue de se prononcer sur l'octroi d'une libération conditionnelle de la peine, la Commission d'évaluation de la dangerosité (ci-après, CED) a renoncé à auditionner A_____ en raison de son incapacité de comparaître pour des motifs médicaux, étant précisé qu'il avait été entendu le 26 juillet 2023 dans le cadre du passage en régime de travail externe.

Dans son préavis du 29 novembre 2023, la CED a, en substance, retenu que A_____ reconnaissait partiellement les infractions à l'origine de sa condamnation et persistait à minimiser la gravité de sa participation, excluant notamment avoir agi par appât du gain. Il ne semblait pas conscient de sa situation financière obérée (faillite personnelle) et des risques qui en découlaient. En outre, s'il avait évoqué la possibilité de retourner au Kosovo, il n'avait pas précisé ce projet, n'excluant pas

avoir pour objectif d'exécuter sa peine jusqu'à son terme en mettant en œuvre tous les moyens légaux pour rester en Suisse. Son projet de s'installer en France voisine pour rester proche de sa famille n'était pas du tout étayé. Partant, la CED considérait que A_____ ne présentait pas de danger pour la collectivité dans le cadre de l'octroi d'une libération conditionnelle à condition que celle-ci soit assortie d'un renvoi au Kosovo, une fois résolues les suites opératoires.

j. Dans son préavis du 14 décembre 2023, le SAPEM a constaté que le comportement de A_____ était très bon, malgré quatre sanctions prononcées depuis son incarcération. Il s'était montré digne de confiance lors des allègements progressifs accordés et aucun manquement au cadre n'avait été constaté. S'agissant du risque de récidive – se situant à un niveau faible –, il n'avait pas évolué depuis la dernière évaluation criminologique du 13 mars 2023, étant souligné que le soutien de sa compagne ne l'avait pas dissuadé, par le passé, de commettre les infractions à l'origine de sa condamnation. En outre, ses projets d'avenir, qui ne tenaient pas compte de sa situation administrative et de son renvoi de Suisse, restaient fluctuants et peu étayés. Le SAPEM, rejoignant ainsi l'avis de la CED, considérait que le risque de récidive pouvait être considéré comme suffisamment contenu dans le cadre d'une libération conditionnelle assortie au renvoi de l'intéressé.

k. Le 22 décembre 2023, le Ministère public a fait siens le préavis et les conclusions du SAPEM.

l. A_____ a, par l'intermédiaire de son conseil, saisi l'OCPM d'une demande de reconsidération de sa décision de révocation de l'autorisation d'établissement et de renvoi de Suisse du 27 avril 2018 et, subsidiairement, d'une demande d'autorisation de séjour.

C. Par jugement du 4 janvier 2024, le TAPEM a retenu que tous les préavis requis étaient favorables, malgré l'enquête en cours au Ministère public pour des faits de faux dans les titres et d'escroquerie. En outre, A_____ n'avait encore jamais bénéficié d'une libération conditionnelle. Le pronostic, qui était à tout le moins réservé, n'était pas encore définitivement défavorable, à condition toutefois que la libération conditionnelle soit subordonnée à son renvoi. Celle-ci serait ainsi ordonnée et prendrait effet lorsque le départ du précité aura pu être organisé mais au plus tôt le 16 janvier 2024. Des règles de conduite consistant en l'obligation de collaborer aux formalités administratives en vue de son renvoi, de quitter le territoire suisse et de ne plus y revenir lui seraient également imposées.

D. a. Dans son recours, A_____ reproche au TAPEM de ne pas l'avoir entendu, de ne pas avoir motivé clairement la nécessité de subordonner sa libération conditionnelle au renvoi de Suisse et d'avoir retenu des faits inexacts qui "*noirci[ssaient] injustement [son] image*". S'agissant du pronostic, il ne pouvait être considéré qu'il

serait plus favorable en cas de renvoi dans son pays d'origine. Ses chances de réinsertion se trouvaient en Suisse, auprès de sa compagne et de sa fille, toutes deux de nationalité suisse, étant précisé qu'il était exclu qu'elles aillent vivre au Kosovo, pays avec lequel elles n'avaient aucune attache. En outre, il disposait d'un emploi à Genève et devait y poursuivre ses traitements médicaux. Sa libération ne devait ainsi pas être conditionnée à son renvoi. Enfin, son droit d'accès au juge et partant son droit au respect de sa vie privée étaient violés par la règle de comportement lui imposant de collaborer à son expulsion, alors qu'il avait demandé la reconsidération de la décision révoquant son autorisation d'établissement et ordonnant son renvoi de Suisse.

À l'appui, A_____ produit notamment l'attestation de ses psychiatre et psychologue du 29 novembre 2023 faisant état de son suivi régulier en lien avec des troubles dépressifs récurrents sévères.

b. À réception, la cause a été gardée à juger, sans échange d'écritures ni débats.

EN DROIT :

- 1.** **1.1.** Le recours au sens de l'art. 393 CPP est la voie de droit ouverte contre les prononcés rendus en matière de libération conditionnelle par le TAPEM (art. 42 al. 1 let. b LaCP *cum* ATF 141 IV 187 consid. 1.1), dont le jugement constitue une "*autre décision ultérieure*" indépendante au sens de l'art. 363 al. 3 CPP (arrêts du Tribunal fédéral 6B_1136/2015 du 18 juillet 2016 consid. 4.3 et 6B_158/2013 du 25 avril 2013 consid. 2.1; Y. JEANNERET / A. KUHN / C. PERRIER DEPEURSINGE (éds), *Commentaire romand : Code de procédure pénale suisse*, 2ème éd., Bâle 2019, n. 30 ad art. 363).
 - 1.2.** La procédure devant la Chambre de céans est régie par le CPP, applicable au titre de droit cantonal supplétif (art. 42 al. 2 LaCP).
 - 1.3.** En l'espèce, le recours a été déposé selon la forme et dans le délai prescrits (art. 385 al. 1 et 396 al. 1 CPP) et émane du condamné, qui a un intérêt juridiquement protégé à l'annulation ou à la modification de la décision querellée en tant que la libération conditionnelle – qui lui est favorable – a été soumise à la condition d'un renvoi de Suisse et à une règle de conduite (art. 104 al. 1 let. a, 111 et 382 al. 1 CPP).
- Le recours sera donc déclaré recevable dans cette mesure (cf. ACPR/583/2019 du 2 août 2019).
- 2.** La Chambre pénale de recours peut décider d'emblée de traiter sans échange d'écritures ni débats les recours manifestement mal fondés (art. 390 al. 2 et 5 "*a contrario*" CPP).

Tel est le cas en l'occurrence, au vu des considérations qui suivent.

- 3.** Le requérant se plaint de la violation de son droit d'être entendu au motif qu'il n'a pas été entendu par le TAPEM, dont le jugement est insuffisamment motivé et comporte une constatation inexacte des faits.

3.1. Le droit d'être entendu, garanti par l'art. 3 al. 2 let. c CPP et 29 al. 2 Cst., implique notamment pour l'autorité l'obligation de motiver sa décision, afin que le destinataire puisse la comprendre, l'attaquer utilement s'il y a lieu et que l'autorité de recours puisse exercer son contrôle (ATF 139 IV 179 consid. 2.2; 138 I 232 consid. 5.1). 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; ATF I 232 consid. 5.1; 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).

La violation du droit d'être entendu doit entraîner l'annulation de la décision, indépendamment des chances de succès du recours sur le fond (ATF 135 I 187 consid. 2.2; 122 II 464 consid. 4a). 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 et aboutirait à un allongement inutile de la procédure, ce qui serait incompatible avec l'intérêt de la partie concernée à ce que sa cause soit tranchée dans un délai raisonnable (ATF 142 II 218 consid. 2.8.1; ATF 137 I 195 consid. 2.3.2 = SJ 2011 I 347; 136 V 117 consid. 4.2.2.2; 133 I 201 consid. 2.2).

3.2. En l'espèce, le requérant a lui-même saisi le TAPEM d'une demande de libération conditionnelle, dûment motivée, faisant valoir ses projets d'avenir en Suisse. Dépourvu de tout statut administratif à la suite de la décision rendue à son encontre, il pouvait s'attendre à obtenir la libération conditionnelle sous condition de son renvoi. Il a au demeurant parfaitement saisi la teneur du jugement du TAPEM puisqu'il a été en mesure de le critiquer dans son acte de recours et a entrepris des démarches auprès de l'OCPM pour demander la reconsidération de son renvoi. En toute hypothèse, il faudrait considérer qu'une éventuelle violation du droit d'être entendu du requérant aurait été réparée dans le cadre du présent recours – le requérant ne prenant au demeurant aucune conclusion visant à être entendu oralement ou par écrit par-devant le TAPEM, de sorte qu'un renvoi à cette autorité

pour ce faire s'avèrerait inutile – et ne saurait ainsi justifier une annulation de la décision querellée pour ce motif. En outre, dans la mesure où la Chambre de céans jouit d'un plein pouvoir de cognition en droit et en fait (art. 393 al. 2 CPP; ATF 137 I 195 consid. 2.3.2; arrêt du Tribunal fédéral 1B_524/2012 du 15 novembre 2012 consid. 2.1.), les éventuelles constatations inexactes auront été corrigées dans l'état de fait établi ci-devant.

Les griefs sont donc infondés.

4. Le recourant s'oppose à ce que sa libération conditionnelle soit assortie de son renvoi de Suisse et de règles de conduites.

4.1. La Chambre de céans a déjà jugé qu'il est admissible de lier l'octroi d'une libération conditionnelle au fait que le condamné quitte effectivement la Suisse, si le pronostic est défavorable en cas de séjour en Suisse après sa libération anticipée, alors qu'il serait plus favorable en cas de retour dans son pays d'origine (ACPR/432/2018 du 7 août 2018 consid. 3.3. et ACPR/506/2018 du 11 septembre 2018 consid. 3.1; arrêts du Tribunal fédéral 6A.78/2000 du 3 novembre 2000 consid. 2 = BJP 2003 348; 6A.34/2006 du 30 mai 2006 consid. 2.1; A. BAECHTOLD, *Exécution des peines : l'exécution des peines et mesures concernant les adultes en Suisse*, Berne 2008, p. 269). Il faut alors que le juge dispose d'un minimum d'informations pour pouvoir apprécier l'éventuel risque de récidive (ACPR/432/2018 précité).

4.2. En l'espèce, le recourant a été condamné à une lourde peine privative de liberté pour tentative d'assassinat. Il fait l'objet d'une décision de renvoi définitive et exécutoire, de sorte que, malgré la présence de sa compagne et de sa fille, ses perspectives de réinsertion ne se trouvent pas en Suisse. Dépourvu de tout statut administratif, fortement endetté et ayant été mû par l'appât du gain – ce qu'il persiste à ne pas reconnaître – il est exposé à la récidive. En outre, son projet éventuel de s'installer en France voisine pour se rapprocher de sa famille, n'est aucunement étayé ni justifié par pièces.

En réalité, il s'oppose à son renvoi au Kosovo.

Or, la décision querellée ne désigne pas de pays déterminé. Il n'appartient, ainsi, pas à la Chambre de céans de se prononcer sur ce point. L'éventuelle exécution de l'expulsion du recourant dans son pays d'origine est du ressort exclusif des autorités administratives et la demande de reconsidération de son renvoi excède le cadre du présent litige.

C'est ainsi à bon droit que le TAPEM a subordonné la libération conditionnelle de l'intéressé à son renvoi de Suisse assortie à l'obligation – au titre de règles de

conduite – de collaborer audit renvoi, de quitter le territoire suisse et de ne plus y revenir.

5. Justifiée, l'ordonnance querellée sera donc confirmée.

6. Le recourant, qui succombe, supportera les frais envers l'État, fixés en totalité à CHF 600.- (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.

Condamne A_____ aux frais de la procédure de recours, arrêtés à CHF 600.-.

Notifie le présent arrêt, en copie, au recourant, au Tribunal d'application des peines et des mesures et au Ministère public.

Le communique, pour information, au Service de l'application des peines et mesures.

Siégeant :

Monsieur Christian COQUOZ, président; Mesdames Corinne CHAPPUIS BUGNON et Françoise SAILLEN AGAD, juges, Monsieur Xavier VALDES, greffier.

Le greffier :

Xavier VALDES

Le président :

Christian COQUOZ

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).

PM/1327/2023

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	515.00
---------------------------------	-----	--------

Total	CHF	600.00
--------------	------------	---------------