Bundesgericht
Tribunal fédéral
Tribunale federale
Tribunal federal

{T 0/2}
1B 43/2013

Arrêt du 1er mars 2013
Ire Cour de droit public

Composition
MM.et Mme les Juges fédéraux Merkli, Juge présidant, Jacquemoud-Rossari et Chaix.
Greffière: Mme Sidi-Ali.

Participants à la procédure
A._____, représenté par Me Philippe Girod, avocat,
recourant,

contre

Ministère public de la République et canton de Genève, route de Chancy 6B, 1213 Petit-Lancy.

Objet
détention pour des motifs de sûreté,

recours contre l'ordonnance de la Cour de justice du canton de Genève, Chambre pénale d'appel et de révision, du 23 janvier 2013.

Faits:

A.
Par jugement du 30 octobre 2012, le Tribunal correctionnel de la République et canton de Genève a libéré A._____, né le 23 septembre 1969 en Côte d'Ivoire et de nationalités italienne et ivoirienne, de l'accusation d'infraction à la LStup (RS 812.121), l'a déclaré coupable de recel (art. 160 ch. 1 CP), blanchiment d'argent (art. 305bis ch. 1 CP), tentative de blanchiment d'argent (art. 22 et 305bis ch. 1 CP), séjour illégal (art. 115 al. 1 let. b LEtr; RS 142.20), conduite d'un véhicule automobile sous retrait de permis de conduire (art. 95 al. 1 let. b LCR), ainsi que d'infraction à l'art. 33 de la loi fédérale du 20 juin 1997 sur les armes, les accessoires d'armes et les munitions (LArm; RS 514.54), l'a condamné à une peine privative de liberté de 36 mois sous déduction de la détention subie avant jugement, avec sursis partiel, la partie ferme de la peine étant de 15 mois, la durée du délai d'épreuve de quatre ans, et a ordonné son maintien en détention à titre de sûreté. Le Ministère public a annoncé faire appel de ce jugement à l'audience. Le condamné en a fait de même par courrier par porteur du 8 novembre 2012. Le Ministère public conteste l'octroi du sursis partiel.

B.
Par requête du 15 janvier 2013, A._____ a demandé sa mise en liberté pour le 8 février 2013, date à laquelle la détention préventive subie atteignait 15 mois. La Présidente de la Chambre pénale d'appel et de révision de la Cour de justice de la République et canton de Genève a rejeté cette demande par ordonnance du 23 janvier 2013. Elle a en substance considéré que le risque de fuite en cas de mise en liberté était concret et que la durée de la détention préventive n'était pas excessive au regard de la peine prévisible, le sursis n'ayant pas à être pris en considération.

C.

Agissant par la voie du recours en matière pénale, A._____ demande au Tribunal fédéral d'annuler l'ordonnance de la Cour de justice et de prononcer sa libération. La cour cantonale persiste dans les termes de son ordonnance. Le Ministère public conclut au rejet du recours. Le recourant a déposé ses observations le 19 février 2013 à teneur desquelles il maintient ses conclusions.

Considérant en droit:

1.
Le recours en matière pénale (art. 78 al. 1 LTF) est ouvert contre une décision relative à la détention provisoire ou pour des motifs de sûreté au sens des art. 212 ss CPP (RS 312.0). Formé en temps utile (art. 100 al. 1 LTF) contre une décision prise par un tribunal institué par le code de procédure pénale comme instance cantonale unique (art. 233 CPP et 80 al. 2 3ème phrase LTF) et qui touche le recourant dans ses intérêts juridiquement protégés (art. 81 al. 1 let. a et b ch. 1 LTF), le recours en matière pénale est recevable.

2.
Le recourant se plaint d'une constatation arbitraire des faits, la Cour de justice ayant retenu une relation ̈quasi inexistanteävec son épouse. Cette affirmation serait contraire à la réalité des faits et tout le raisonnement qui en découle - risque de fuite, cadre de vie et conditions liées à l'octroi du sursis partiel - en serait faussé.

2.1 Le Tribunal fédéral statue en principe sur la base des faits établis par l'autorité précédente (art. 105 al. 1 LTF), sous réserve des cas prévus à l'art. 105 al. 2 LTF. Selon l'art. 97 LTF, il ne peut s'en écarter que si les constatations de ladite autorité ont été établies en violation du droit au sens de l'art. 95 LTF ou de façon manifestement inexacte, c'est-à-dire arbitraire (art. 105 al. 2 LTF) et pour autant que la correction du vice soit susceptible d'influer sur le sort de la cause (ATF 137 I 58 consid. 4.1.2 p. 62; 136 II 304 consid. 2.4 p. 314). Si le recourant entend se prévaloir de constatations de fait différentes de celles de l'autorité précédente (cf. art. 97 al. 1 LTF), il doit expliquer de manière circonstanciée en quoi les conditions d'une exception prévue par l'art. 105 al. 2 LTF seraient réalisées et la correction du vice susceptible d'influer sur le sort de la cause. A défaut, il n'est pas possible de tenir compte d'un état de fait divergent de celui retenu dans l'acte attaqué. En particulier, le Tribunal fédéral n'entre pas en matière sur des critiques de type appellatoire portant sur l'état de fait ou sur l'appréciation des preuves (ATF 136 II 101 consid. 3 p. 104 et les arrêts cités).

2.2 La cour cantonale s'est penchée sur l'effectivité de la relation entre le recourant et son épouse dans le cadre de l'examen du risque de fuite, qu'elle a estimé vraisemblable. La faiblesse du lien conjugal est un élément parmi de nombreux autres - titularité de deux nationalités étrangères, interdiction de séjour en Suisse, Ïien peu défini avec une copine, acquisition d'un terrain en Afrique pour y exercer son métier, projet de retour en Afrique exposé en audience par le recourant - qui ont permis à la Cour de justice d'acquérir la conviction que le risque de fuite était concret, la seule relation entre le recourant et sa fille n'étant pas de nature à exercer un effet dissuasif suffisant.
Le recourant ne conteste pas que les difficultés conjugales sont apparues en 2003 et que depuis cette époque, soit plus de dix ans, les époux vivent de manière indépendante l'un de l'autre. Il ne conteste pas non plus avoir entretenu d'autres relations sentimentales durant cette période, y compris durant sa détention préventive pour motifs de sûreté. Il ne prétend pas avoir entrepris de démarche active dans la reconstruction de la relation conjugale. Tout au plus se prévaut-il du fait qu'il est resté domicilié dans la maison familiale. Il ne nie en revanche pas y être resté pour des motifs de convenance et admet la distance prise avec son épouse. Le recourant tente de tirer argument du soutien de celle-ci durant la détention, par quelques visites avec leur fille commune. Or, cela ne témoigne pas d'une relation conjugale effectivement vécue. Le recourant ne démontre ainsi pas en quoi le fait retenu par la cour cantonale, à savoir que la relation avec son épouse est quasi inexistante, aurait été constaté de manière arbitraire. Au surplus, compte tenu de la quantité d'éléments démontrant le peu d'attaches avec la Suisse et l'impossibilité d'y demeurer, l'effectivité du lien conjugal - grevé de difficultés -, même cumulé à la présence
de la fille du recourant, ne suffirait pas à renverser l'appréciation de la cour cantonale qui considère le risque de fuite comme étant concret. La version des faits soutenue par le recourant n'est dès lors pas susceptible d'influer sur le sort de la cause.

3.
Le recourant se plaint d'une violation de l'interdiction de l'arbitraire. Il fait valoir que la détention pour des motifs de sûreté prononcée avec le jugement du 30 octobre 2012 l'a été äux fins de garantir l'exécution du [dit]jugement. Il en déduit, d'une part, que la détention a été prononcée pour une durée limitée et ne peut donc se prolonger au-delà de l'échéance de la partie ferme de la peine à laquelle il a été condamné en première instance. D'autre part, le recourant affirme que la détention ne peut plus se fonder sur un autre motif, en l'occurrence la perspective de la procédure d'appel.

3.1 Selon la jurisprudence, l'arbitraire, prohibé par l'art. 9 Cst., ne résulte pas du seul fait qu'une autre solution pourrait entrer en considération ou même qu'elle serait préférable; le Tribunal fédéral ne s'écarte de la solution retenue en dernière instance cantonale que si elle est manifestement insoutenable, méconnaît gravement une norme ou un principe juridique clair et indiscuté ou si elle heurte de manière choquante le sentiment de la justice ou de l'équité. Il ne suffit pas que la motivation de la décision soit insoutenable; encore faut-il qu'elle soit arbitraire dans son résultat (ATF 137 I 1 consid. 2.4 p. 5; 136 I 316 consid. 2.2.2 p. 318 s.; 134 I 263 consid. 3.1 p. 265 s.).
Aux termes de l'art. 231 al. 1 CPP, au moment du jugement, le tribunal de première instance détermine si le prévenu qui a été condamné doit être placé ou maintenu en détention pour des motifs de sûreté pour garantir l'exécution de la peine ou de la mesure prononcée (let. a) ou en prévision de la procédure d'appel (let. b). Ces cas de figure ne constituent pas des motifs de détention proprement dits au sens de l'art. 31 al. 1 Cst., mais apportent des précisions d'ordre procédural en relation avec les motifs de détention légaux de l'art. 221 CPP (MARC FORSTER, in Basler Kommentar StPO, 2011, n. 2 (note 6) ad. art. 231 CPP). L'art. 231 CPP désigne l'autorité compétente pour ordonner la détention à titre de sûreté. Les motifs de détention demeurent ceux de l'art. 221 CPP.

3.2 Comme le relève la Cour de justice, le dispositif du jugement de première instance prononce le maintien en détention du recourant sans autre précision. Les considérants du jugement font en revanche référence à l'exécution ḋu [dit]jugementäu sens de l'art. 231 al. 1 let. a CPP. L'absence de précision, dans le dispositif, de la disposition en vertu de laquelle le tribunal s'est prononcé ne saurait exclure la prise en compte de l'appel. Il ne s'agit pas d'une contradiction qui serait constitutive d'arbitraire. L'interprétation de la Cour de justice, qui y voit une ïnadvertance manifeste, est au contraire parfaitement soutenable. L'autorité constate avant tout qu'il y a lieu de craindre que le prévenu se soustraie à la justice, que ce soit dans le cadre de l'exécution de la peine ou dans le cadre des débats en procédure d'appel. En effet, si le Tribunal correctionnel a jugé que le risque de fuite justifiait le maintien en détention en vue de l'exécution du jugement, ce motif vaut également s'agissant d'assurer, d'une part, la présence du prévenu en procédure d'appel et, d'autre part, l'exécution de la peine qui sera prononcée à ce moment-là.
Le jugement de première instance n'étant ni définitif ni exécutoire, et l'octroi du sursis étant précisément contesté par le Ministère public dans son appel, la durée de la peine prononcée en première instance n'est qu'un élément d'appréciation parmi d'autres, à mettre en balance, notamment, avec l'intérêt au maintien de la détention en vue de l'appel.

3.3 En conclusion, la détention ordonnée par le tribunal de première instance puis maintenue par la cour cantonale repose sur un motif - le risque de fuite - qui, contrairement à ce qu'affirme le recourant, n'a pas changé. Sa durée n'est pas celle de la peine prononcée dans ce jugement, mais est déterminée par les dispositions légales et principes applicables à la détention pour des motifs de sûreté, dont fait partie le principe de proportionnalité, examiné ci-après.

4.
Le recourant se plaint enfin d'une violation du principe de proportionnalité. Il infère de la condamnation prononcée en première instance à une peine privative de liberté de 36 mois, assortie d'un sursis partiel portant la partie ferme à quinze mois, que la détention préventive ne pourrait pas dépasser ces quinze mois. Il conteste que l'appel du Ministère public ait des chances d'aboutir et reproche à la Cour de justice d'avoir, avant toute instruction, préjugé de la peine qu'elle fixera.

4.1 En vertu des art. 31 al. 3 Cst. et 5 par. 3 CEDH, toute personne qui est mise en détention préventive a le droit d'être jugée dans un délai raisonnable ou d'être libérée pendant la procédure pénale. Une durée excessive de la détention constitue une limitation disproportionnée de ce droit fondamental, qui est notamment violé lorsque la durée de la détention préventive dépasse la durée probable de la peine privative de liberté à laquelle il faut s'attendre. L'art. 212 al. 3 CPP prévoit ainsi que la détention provisoire ou pour des motifs de sûreté ne doit pas durer plus longtemps que la peine privative de liberté prévisible. Le juge peut dès lors maintenir la détention préventive aussi longtemps qu'elle n'est pas très proche de la durée de la peine privative de liberté à laquelle il faut s'attendre concrètement en cas de condamnation (ATF 133 I 168 consid. 4.1 p. 170; 132 I 21 consid. 4.1 p. 27; 107 Ia 256 consid. 2 et 3 p. 257 ss et les références). Il convient d'accorder une attention particulière à cette limite, car le juge - de première instance ou d'appel - pourrait être enclin à prendre en considération dans la fixation de la peine la durée de la détention préventive à imputer selon l'art. 51 CP (ATF 133 I 168 consid. 4.1
p. 170 et les arrêts cités).
Selon une jurisprudence constante, la possibilité d'un sursis, voire d'un sursis partiel, n'a en principe pas à être prise en considération dans l'examen de la proportionnalité de la détention préventive (ATF 133 I 270 consid. 3.4.2 p. 281-282; 125 I 60; arrêts 1B 750/2012 du 16 janvier 2013 consid. 2, 1B 624/2011 29 du novembre 2011 consid. 3.1,1B 9/2011 du 7 février 2011 consid. 7.2). Toutefois, lorsque le détenu a déjà été jugé en première instance, ce prononcé constitue un indice important quant à la peine susceptible de devoir être finalement exécutée. Même s'il n'a en principe pas à examiner en détail le bien-fondé du jugement et de la quotité de la peine prononcée en première instance, le juge de la détention, saisi en application des art. 231 ss CPP, ne peut faire abstraction de l'existence d'un appel du Ministère public tendant à une aggravation de la peine, et doit dès lors examiner prima facie les chances de succès d'une telle démarche. Le maintien en détention ne saurait être limité aux seuls cas où il existerait sur ce point une vraisemblance confinant à la certitude. L'art. 231 CPP ne pose d'ailleurs pas une telle condition pour le maintien en détention. Dès lors, par analogie avec la notion de forts soupçonsäu
sens de l'art. 221 al. 1 CPP, il y a lieu de déterminer, sur le vu de l'ensemble des circonstances pertinentes, soit en particulier compte tenu des considérants du jugement de première instance et des arguments soulevés à l'appui du recours, si la démarche de l'accusation est susceptible d'aboutir, avec une vraisemblance suffisante, à une reformatio in pejus (arrêts 1B 600/2011 du 7 novembre 2011 consid. 2.3; 1B 525/2011 du 13 octobre 2011 consid. 3.2; 1B 482/2011 du 4 octobre 2011 consid. 2.2).

4.2 Le recourant a été condamné à une peine privative de liberté de 36 mois. Celle-ci a été assortie d'un sursis partiel, la partie ferme de la peine à exécuter étant de quinze mois. En cas d'aboutissement de l'appel du Ministère public, ce sont ainsi jusqu'à 21 mois de détention supplémentaires qui devront être exécutés. Certes, il s'agit ici de tenir compte d'un sursis contesté mais déjà prononcé dans le jugement de première instance. Cela étant, l'examen des chances de succès de l'appel du Ministère public opéré dans l'arrêt attaqué relativise cet aspect. La cour cantonale a en effet retenu que le recourant n'avait aucun projet crédible de réinsertion et qu'au regard de ses nombreux antécédents, dont une condamnation française à une peine privative de liberté de dix mois prononcée en avril 2008, le sursis partiel ne paraissait pas envisageable. Cet examen, effectué prima facie par la direction de la procédure, est inhérent au système prévu par le législateur à l'art. 233 CPP. Ce faisant, l'ordonnance attaquée ne préjuge pas du sort de l'appel, mais évalue dans les grandes lignes la vraisemblance des chances de succès. Par la brève énumération des griefs invoqués à l'appui de son propre appel - situation de famille et cadre de
vie, appréciation de la faute à revoir - le recourant ne démontre pas que l'appel du Ministère public serait dénué de toute chance de succès. En définitive, la détention préventive demeure actuellement proportionnée à la peine à laquelle le recourant pourrait être condamné à l'issue de la procédure d'appel.

5.
Il résulte de ce qui précède que le recours doit être rejeté. Dès lors que le recourant est dans le besoin et que ses conclusions ne paraissaient pas d'emblée vouées à l'échec, l'assistance judiciaire doit lui être accordée (art. 64 al. 1 LTF). Il y a lieu de désigner Me Philippe Girod en qualité d'avocat d'office et de fixer d'office ses honoraires, qui seront supportés par la caisse du Tribunal fédéral (art. 64 al. 2 LTF). Le recourant est en outre

dispensé des frais judiciaires (art. 64 al. 1 LTF).

Par ces motifs, le Tribunal fédéral prononce:

1.
Le recours est rejeté.

2.
La demande d'assistance judiciaire est admise. Me Philippe Girod est désigné comme avocat d'office du recourant et ses honoraires, supportés par la caisse du Tribunal fédéral, sont fixés à 1'500 francs.

3.
Il n'est pas perçu de frais judiciaires.

4.
Le présent arrêt est communiqué au mandataire du recourant, au Ministère public et à la Cour de justice du canton de Genève, Chambre pénale d'appel et de révision.
Lausanne, le 1er mars 2013
Au nom de la Ire Cour de droit public
du Tribunal fédéral suisse

Le Juge présidant: Merkli

La Greffière: Sidi-Ali