Bundesgericht
Tribunal fédéral
Tribunale federale
Tribunal federal

{T 0/2}
1B 623/2011

Arrêt du 28 novembre 2011
Ire Cour de droit public

Composition
MM. les Juges Fonjallaz, Président, Aemisegger et Eusebio.
Greffière: Mme Tornay Schaller.

Participants à la procédure
A._____, représenté par Jean-Pierre Garbade, avocat,
recourant,

contre

Ministère public du canton de Genève, case postale 3565, 1211 Genève 3.

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 2 novembre 2011.

Faits:

A.
A._____, ressortissant marocain, s'est trouvé en détention préventive du 1er mars 2010 au 3 mars 2011. Il lui est notamment reproché d'avoir, dans la nuit du 26 au 27 février 2010, vers 1h05, participé à l'agression de B._____, avec un groupe de sept ou huit personnes armées de couteaux et de pierres. La victime, qui tentait de fuir, aurait reçu au minimum six coups de couteau, dont au moins un à la hauteur des omoplates et dont un aurait tranché son nerf sciatique provoquant une paralysie de sa jambe gauche.
Par jugement du 3 mars 2011, le Tribunal correctionnel du canton de Genève a déclaré A._____ coupable de menaces et d'infraction à l'art. 116 al. 1 let. a de la loi sur les étrangers du 16 décembre 2005 (LEtr; RS 142.20). Il l'a condamné à une peine pécuniaire de 360 jours-amende, sous déduction de 367 jours-amende, correspondant à 367 jours de détention avant jugement. En revanche, le Tribunal correctionnel a considéré qu'il ï'a pas pu être démontré au-delà de tout doute raisonnable que [le prénommé]ait agi en qualité de coauteur pour les faits survenus [le 27 février 2010], dans la mesure où il ne peut être établi qu'il était au courant de ce qui se passerait ni qu'il était présent¨ il l'a acquitté du chef d'accusation de lésions corporelles graves (art. 122 CP) et a ordonné sa libération immédiate en vertu de l'art. 231 al. 1 du code de procédure pénale suisse du 5 octobre 2007 (CPP; RS 312.0). Quant aux co-prévenus du prénommé, ils furent reconnus coupables de lésions corporelles graves et condamnés à des peines allant de 30 mois à 4 quatre ans et 6 mois de privation de liberté.
A._____ et ses co-condamnés, ainsi que B._____ ont chacun formé appel de ce jugement auprès de la Chambre pénale d'appel et de révision de la Cour de justice du canton de Genève (ci-après: la Cour de justice). Le Ministère public du canton de Genève (ci-après: le Ministère public) a quant à lui renoncé à faire appel. Lors de l'audience qui s'est tenue le 29 septembre 2011 en présence des parties, le Président de la Chambre pénale d'appel et de révision a ordonné la délivrance d'un mandat d'amener contre A._____ en application de l'art. 232 al. 1 CPP. Il ressort du procès-verbal de ladite audience qu'un motif de détention nouveau est apparu

en lien avec les charges qui se sont alourdies durant l'instruction du jugement d'appel, le risque de fuite étant accru par la peine risquant d'être prononcée. Par arrêt du 30 septembre 2011, la Cour de justice a notamment reconnu A._____ coupable de lésions corporelles graves, de menaces et d'infraction à l'art. 116 al. 1 let. a LEtr. Elle l'a condamné à une peine privative de liberté de quatre ans, sous déduction de la détention subie avant jugement et a ordonné la mise en détention de A._____ pour motifs de sûreté. Elle a en outre révoqué le sursis accordé par la Chambre pénale
de Genève le 28 janvier 2008, sous déduction de la détention avant jugement. La motivation de ce jugement n'est pas encore parvenue aux parties.

B.
A._____ a déposé un seul recours en matière pénale contre la décision du Président de la Chambre pénale d'appel et de révision du 29 septembre 2011 ordonnant la délivrance d'un mandat d'amener (cause 1B 564/2011) et contre la décision de la Cour de justice du 30 septembre 2011 ordonnant sa mise en détention pour des motifs de sûreté (cause 1B 565/2011). Après avoir joint ces deux causes, le Tribunal fédéral a admis partiellement le recours contre la décision de mise en détention pour des motifs de sûreté du 30 septembre 2011 et a ordonné à la Cour de justice de motiver ladite décision, à réception de cet arrêt et dans le respect des garanties découlant des art. 29 al. 2 Cst. et 112 al. 1 LTF; il a en outre déclaré que le recours contre le procès-verbal de l'audience du 29 septembre 2011, fût-il recevable, devenait sans objet (arrêt 1B 564 et 565/2011 du 27 octobre 2011).
Par ordonnance du 2 novembre 2011, la Cour de justice a motivé sa décision de mise en détention pour des motifs de sûreté, par le risque de fuite.

C.
Agissant par la voie du recours en matière pénale, A._____ demande principalement au Tribunal fédéral d'annuler la décision du 30 septembre 2011 ordonnant sa mise en détention pour des motifs de sûreté et l'ordonnance du 2 novembre 2011 la motivant, et d'ordonner sa mise en liberté immédiate. Il conclut subsidiairement à la constatation de la violation de son droit à recevoir à brève échéance une motivation écrite de la décision ordonnant sa mise en détention et au renvoi du dossier à l'instance précédente pour nouvelle décision au sens des considérants, si de l'avis du Tribunal de céans les motifs produits dans l'ordonnance du 2 novembre 2011 ne s'appliquent pas à la décision de mise en détention du 30 septembre 2011, mais seulement au procès-verbal de l'audience du 29 septembre 2011. Il requiert en outre l'assistance judiciaire.
La Cour de justice renonce à formuler des observations. Le Ministère public conclut au rejet du recours. Le recourant a répliqué, par courrier du 18 novembre 2011.

Considérant en droit:

1.
Le recours en matière pénale (art. 78 al. 1 LTF) est en principe ouvert contre une décision relative à la mise en détention pour des motifs de sûreté au sens de l'art. 232 CPP. Dès lors que l'acte de procédure litigieux ne met pas un terme à la procédure pénale (art. 90 s. LTF), il s'agit d'une décision incidente prise séparément au sens de l'art. 93 al. 1 LTF. La décision ordonnant la mise en détention provisoire du prévenu étant susceptible de lui causer un préjudice irréparable au sens de l'art. 93 al. 1 let. a LTF, elle peut faire l'objet d'un recours au Tribunal fédéral. Selon l'art. 81 al. 1 let. a et let. b ch. 1 LTF, l'accusé a qualité pour agir.
Le recourant a également déposé une demande de récusation du Président de la Chambre pénale d'appel et de révision, qui fait l'objet d'une procédure parallèle. Le grief relatif à la violation des art. 30 al. 1 Cst. et 6 par. 1 CEDH est irrecevable, faute de se rapporter à l'objet de la contestation, lequel consiste en l'espèce dans la mise en détention pour des motifs de sûreté du recourant.
Pour le surplus, le recours est formé en temps utile (art. 100 al. 1 LTF) contre une décision rendue en dernière instance cantonale (art. 80 LTF) et les conclusions présentées sont recevables au regard de l'art. 107 al. 2 LTF. Il y a donc lieu d'entrer en matière sur le fond.

2.
Il convient d'abord de préciser que, contrairement à ce que retient l'ordonnance attaquée, la demande de motivation de la décision de mise en détention pour des motifs de sûreté, ordonnée par l'arrêt 1B 564 et 565/2011

du 27 octobre 2010 concerne la décision de mise en détention du 30 septembre 2011 et non pas le procès-verbal de l'audience du 29 septembre 2011. L'arrêt susmentionné a expressément précisé que ÿu l'issue du recours contre la décision du 30 septembre 2011, le recours contre le procès-verbal de l'audience du 29 septembre 2011, fût-il recevable, devient sans objet¨(consid. 2 de l'arrêt précité). La page de garde de l'arrêt 1B 564 et 565/2011 doit donc être comprise, en ce sens que l'objet du recours au Tribunal fédéral concerne la décision de mise en détention pour des motifs de sûreté de la Chambre pénale d'appel et de révision du 30 septembre 2011 et le procès-verbal de l'audience du 29 septembre 2011, ce qui ressort d'ailleurs explicitement de l'état de fait, des considérants et du dispositif de l'arrêt susmentionné.
Au demeurant, le délai de 60 jours (exceptionnellement de 90 jours) prévu à l'art. 84 al. 4 CPP, dont se prévaut l'instance précédente, ne s'applique évidemment pas à la motivation de la décision de mise en détention pour des motifs de sûreté, mais à la motivation écrite du jugement au fond.
Les motifs de l'ordonnance du 2 novembre 2011 s'appliquent donc à la décision de mise en détention du 30 septembre 2011, de sorte que la conclusion subsidiaire du recourant est sans objet.

3.
Une mesure de détention provisoire n'est compatible avec la liberté personnelle (art. 10 al. 2 Cst. et 5 CEDH) que si elle repose sur une base légale (art. 31 al. 1 et 36 al. 1 Cst.), soit en l'espèce les art. 221 et 232 CPP. Elle doit en outre correspondre à un intérêt public et respecter le principe de la proportionnalité (art. 36 al. 2 et 3 Cst.; ATF 123 I 268 consid. 2c p. 270). Pour que tel soit le cas, la privation de liberté doit être justifiée par les besoins de l'instruction, un risque de fuite ou un danger de collusion ou de réitération (cf. art. 221 al. 1 let. a, b et c CPP). Préalablement à ces conditions, il doit exister à l'égard de l'intéressé des charges suffisantes, soit de sérieux soupçons de culpabilité (art. 221 al. 1 CPP; art. 5 par. 1 let. c CEDH; arrêt 1B 63/2007 du 11 mai 2007 consid. 3 non publié in ATF 133 I 168).
Le Tribunal fédéral examine librement ces questions, sous réserve toutefois de l'appréciation des faits, revue sous l'angle restreint des art. 97 al. 1 et 105 al. 2 LTF (ATF 137 IV 122 consid. 2 p. 125-126).

4.
Le recourant conteste l'existence d'un risque de fuite. Si un tel risque devait toutefois être retenu, il requiert la mise en oeuvre de mesures de substitution au sens de l'art. 237 CPP.

4.1 Le recourant se demande d'abord si la juridiction d'appel, saisie du seul appel de la partie plaignante, peut aggraver la peine, alors que le Ministère public a renoncé à faire appel ou à déclarer appel joint. Si tel n'était pas le cas, la décision de mise en détention attaquée conduirait à une prolongation de la détention avant jugement dépassant de manière certaine la durée de la peine prononcée. Ce risque devrait conduire à un examen plus prudent quant à l'existence d'un risque de fuite. Le recourant affirme aussi que la Cour de justice n'avait pas le droit de révoquer le sursis alors que les juges de première instance avaient renoncé à le faire.
Il n'appartient pas au juge de la détention de trancher la question de la compétence du juge d'appel pour aggraver la peine, sur la base du seul appel de la partie plaignante, ni celle de la possibilité de celui-ci de révoquer le sursis dans ces conditions. Ces questions seront examinées dans le cadre d'un éventuel recours contre le fond de l'arrêt du 30 septembre 2011. Toutefois, dans la mesure où la réponse à cette question pourrait avoir une incidence sur la détention pour des motifs de sûreté du recourant, il en sera tenu compte dans l'examen du risque de fuite (cf. consid. 4.3 infra). Pour cette raison également, la Cour de justice devra faire en sorte que la motivation de l'arrêt du 30 septembre 2011 soit notifiée dans les meilleurs délais.

4.2 Selon la jurisprudence, le risque de fuite au sens de l'art. 221 al. 1 let. a CPP doit s'analyser en fonction d'un ensemble de critères tels que le caractère de l'intéressé, sa moralité, ses ressources, ses liens avec l'Etat qui le poursuit ainsi que ses contacts à l'étranger, qui font apparaître le risque de fuite non seulement possible, mais également probable (ATF 117 Ia 69 consid. 4a p. 70 et la jurisprudence citée). La gravité de l'infraction ne peut pas, à elle seule, justifier la prolongation de la détention, même si elle permet souvent de présumer un danger de fuite en raison de l'importance de la peine dont le prévenu est menacé (ATF 125 I 60 consid. 3a p. 62, 117 Ia 69 consid. 4a p. 70, 108 Ia 64 consid. 3 p. 67).

4.3 En l'occurrence, il est vrai que le recourant peut se prévaloir de liens avec la Suisse, dans la mesure où

son fils, sa tante et une de ses soeurs y résident. L'intéressé, qui vit en Suisse depuis 20 ans, exerce d'ailleurs régulièrement son droit de visite sur son fils, dont les droits parentaux ont été confiés à son ex-épouse. Cela étant, l'intéressé est ressortissant du Maroc, où vivent ses parents et la plupart de ses frères et soeurs. Les attaches du recourant avec la Suisse doivent de surcroît être mises en balance avec la peine privative de liberté de quatre ans - sous déduction de la détention subie avant jugement - prononcée en appel, qui pourrait l'inciter à faire certains sacrifices pour y échapper. Cet élément doit toutefois être pondéré par le fait que le jugement au fond du 30 septembre 2011 n'est pas exécutoire et qu'un éventuel recours au Tribunal fédéral est possible (cf. supra consid. 4.1). La Cour de justice a aussi retenu que si le recourant est au bénéfice d'un permis C, il ne travaille plus régulièrement depuis de nombreuses années et bénéficie désormais de l'aide sociale. S'ajoute à cela le fait qu'il fait ménage commun avec une jeune femme d'origine algérienne qui est démunie d'autorisation de séjour en
Suisse.
L'ensemble de ces éléments paraît suffisant pour motiver un risque concret de fuite. En revanche, nul n'est besoin de retenir les autres arguments, non pertinents ou erronés, avancés par l'instance précédente, à savoir l'hypothèse d'un éventuel séjour de l'intéressé en France voisine, la nécessité d'assurer la présence du prévenu à la seconde journée d'audience ou encore la prétendue mise sur pied de nouvelles enquêtes durant la procédure d'appel.
Pour le reste, le recourant affirme qu'il a prouvé des recherches d'emploi et n'a entrepris aucune démarche laissant ne serait-ce que soupçonner des velléités de fuite durant les six derniers mois qui ont précédé l'audience d'appel, alors même qu'il savait que la partie plaignante avait fait appel. Cette argumentation est toutefois insuffisante à faire admettre l'invraisemblance du risque de fuite. Il en va de même du fait que les précédentes ordonnances de prolongation de détention furent motivées par le risque de récidive et non pas par le danger de fuite. Enfin, quoi qu'en dise le recourant, il ressort de ce qui précède que la peine prononcée en appel n'est pas le seul motif qui a conduit la Cour de justice à ne pas écarter un danger de fuite et que les conditions de l'art. 232 CPP sont respectées.
Dans ces circonstances, c'est à juste titre que la Cour de justice a retenu un risque concret de fuite.

4.4 Le recourant prétend encore pouvoir bénéficier d'une libération conditionnelle qui pourrait lui être accordée dans 20 mois et se livre à des spéculations sur des allégements de peine. Il en déduit que la peine n'est pas suffisamment grave pour motiver un risque de fuite
Ce grief doit être d'emblée rejeté. En effet, même si l'intéressé conteste la durée de la peine prononcée en deuxième instance, toutes références à la possibilité d'une libération conditionnelle ou à de potentiels allégements de peine qui pourraient lui être octroyés en raison de son permis C sont prématurées. En effet, selon une jurisprudence constante, la possibilité d'une libération conditionnelle ou toute autre question relative à l'exécution ultérieure de la peine n'ont en principe pas à être prises en compte pour juger de la proportionnalité de la détention provisoire ou pour des motifs de sûreté. On ne saurait en effet exiger du juge de la détention qu'il suppute le résultat de l'appréciation qui incombera, le cas échéant, à l'autorité compétente pour décider de l'exécution de la peine ou de la libération conditionnelle, dont l'octroi dépend aussi du bon comportement en détention et du pronostic qui peut être posé quant au comportement futur du condamné en liberté (art. 86 al. 1 CP). Il n'y a d'exception à cette règle que si une appréciation des circonstances concrètes permet d'aboutir d'emblée à la conclusion que les conditions de la libération conditionnelle sont réalisées; tel est le cas en particulier lorsque la
détention est prolongée durant la procédure cantonale de recours contre un jugement de condamnation, alors qu'elle dépasse déjà les deux tiers de la peine privative de liberté prononcée (arrêt 1B 94/2009 du 8 mai 2009 consid. 5.2 et la jurisprudence citée; cf. ATF 133 I 270 consid. 3.4.2 p. 281 s.), ce qui n'est pas le cas en l'espèce.

4.5 Conformément au principe de la proportionnalité (art. 36 al. 3 Cst.), il convient d'examiner les possibilités de mettre en oeuvre d'autres solutions moins dommageables que la détention (règle de la nécessité). Cette exigence est concrétisée par l'art. 237 al. 1 CPP, qui prévoit que le tribunal compétent ordonne une ou plusieurs mesures moins sévères en lieu et place de la détention si ces mesures permettent d'atteindre le même but que la détention. Selon l'art. 237 al. 2 CPP, font notamment partie des mesures de substitution la fourniture de sûreté (let. a) et la saisie des documents d'identité (let. b). Pour surveiller l'exécution de ces mesures, le tribunal peut ordonner l'utilisation d'appareils techniques qui peuvent être fixés à la personne sous surveillance (art. 237 al.

3 CPP).
En l'espèce, les mesures de substitution susceptibles de pallier les risques de fuite, notamment l'assignation à résidence, apparaissent clairement insuffisantes au regard de l'intensité desdits risques.
Par ailleurs, il y a lieu de relever que la surveillance électronique préconisée par le recourant ne constitue pas en soi une mesure de substitution, mais uniquement un moyen de contrôler l'exécution d'une telle mesure, en particulier une assignation à résidence (cf. arrêt 1B 447/2011 du 21 septembre 2011 consid. 3.4). S'il apparaît, comme en l'espèce, que cette dernière mesure n'est pas apte à prévenir le risque de fuite, la surveillance électronique, dépourvue en soi d'effet préventif, ne saurait être mise en oeuvre.

5.
Il s'ensuit 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). Le recourant requiert la désignation de Me Jean-Pierre Garbade en qualité d'avocat d'office. Il y a lieu de faire droit à cette requête et de fixer d'office les honoraires de l'avocat, 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, dans la mesure de sa recevabilité.

2.
La demande d'assistance judiciaire est admise. Me Jean-Pierre Garbade 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 Chambre pénale d'appel et de révision de la Cour de justice du canton de Genève.

Lausanne, le 28 novembre 2011
Au nom de la Ire Cour de droit public
du Tribunal fédéral suisse

Le Président: Fonjallaz

La Greffière: Tornay Schaller