

# **BGer 6B 1483/2020 vom 15. September 2021**

Bundesgericht, 2021-09-15, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_6B\\_1483\\_2020](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_6B_1483_2020)

FR: TF 6B 1483/2020 du 15 septembre 2021

IT: TF 6B 1483/2020 del 15 settembre 2021

## **Regeste**

Décision de refus de transfert ; arbitraire, droit d'être entendu, etc. | Exécution des peines et des mesures

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Le recours en matière pénale est ouvert à l'encontre des décisions concernant l'exécution de peines et de mesures ( art. 78 al. 2 let. b LTF ). Il suppose que le recourant fasse valoir qu'il dispose d'un intérêt juridique à l'annulation ou à la modification de la décision attaquée ( art. 81 al. 1 let. b LTF ); un intérêt général ou de fait est insuffisant ( ATF 133 IV 228 consid. 2.3 p. 230 s.). Le détenu n'a pas, en principe, le droit de choisir le lieu de l'exécution de la sanction (arrêts 6B\_832/2018 du 22 octobre 2018 consid. 1; 6B\_80/2014 du 20 mars 2014 consid. 1.2; 6B\_530/2012 du 19 décembre 2012 consid. 1; 6B\_602/2012 du 18 décembre 2012 consid. 1; 6B\_660/2011 du 23 février 2012 consid. 1.2). En l'espèce, le recourant soutient toutefois que l'arrêt attaqué porterait atteinte à l' art. 59 CP ainsi qu'à sa liberté personnelle ( art. 5 CEDH ); il empêcherait notamment la poursuite d'objectifs de resocialisation ( art. 74 CP ), de formation ( art. 82 CP ) et de traitement fixés par le Code pénal. Dans cette mesure, le recourant se prévaut d'un intérêt juridiquement protégé.

### **E. 2**

Le recourant reproche à la cour cantonale d'avoir constaté les faits de manière inexacte et arbitraire à plusieurs égards.

#### **E. 2.1**

Le Tribunal fédéral n'est pas une autorité d'appel, auprès de laquelle les faits pourraient être rediscutés librement. Il est lié par les constatations de fait de la décision entreprise ( art. 105 al. 1 LTF ), à moins qu'elles n'aient été établies en violation du droit ou de manière manifestement inexacte au sens des art. 97 al. 1 et 105 al. 2 LTF, à savoir, pour l'essentiel, de façon arbitraire au sens de l' art. 9 Cst. Une décision n'est pas arbitraire du seul fait qu'elle apparaît discutable ou même critiquable; il faut qu'elle soit manifestement insoutenable et cela non seulement dans sa motivation mais aussi dans son résultat ( ATF 146 IV 88 consid. 1.3.1 p. 91 s.; 145 IV 154 consid. 1.1 p. 155 s.; 143 IV 500 consid. 1.1 p. 503; sur la notion d'arbitraire cf. ATF 143 IV 241 consid. 2.3.1 p. 244). Le Tribunal fédéral n'entre en matière sur les moyens fondés sur la violation de droits fondamentaux, dont l'interdiction de l'arbitraire, que s'ils ont été invoqués et motivés de manière précise ( art. 106 al. 2 LTF ; ATF 146 IV 114 consid. 2.1 p. 118; ATF 143 IV 500 consid. 1.1 p. 503). Les critiques de nature appellatoire sont irrecevables ( ATF 146 IV 114 consid. 2.1 p. 118; 145 IV 154 consid. 1.1 p. 156).

## **E. 2.2**

Le recourant reproche à la cour cantonale d'avoir versé dans l'arbitraire en retenant qu'"aucun des avis au dossier ne révélait que le recourant serait éligible à une semi-détention ou à une exécution allégée" et que "au surplus, il présentait un risque de récidive qualifié en dernier lieu de "moyen", ce qui excluait en l'état un transfert dans un tel établissement". Il relève que, lors de son audition du 22 mars 2018, le Dr C.\_\_\_\_\_, expert psychiatre, a déclaré que "le passage en foyer ouvert doit pouvoir être entrepris immédiatement". Il se réfère également à l'avenant du 3 septembre 2020 au rapport d'évaluation criminologique du 25 mai 2020 indiquant que le risque de récidive pourrait diminuer significativement si le recourant avait la possibilité d'entretenir plus régulièrement des liens avec ses amis installés, pour la plupart, au Tessin. La cour cantonale n'a pas méconnu ces avis, puisqu'elle les a repris en pages 11 s. et 21 s. L'avis du Dr C.\_\_\_\_\_, qui date de mars 2018, est antérieur aux transgressions commises au sein de l'établissement de détention (quatre sanctions) et de la tentative de suicide du recourant, qui ont joué un rôle important dans la réévaluation du risque de récidive; cet avis n'est donc pas déterminant en l'espèce. Dans son rapport du 3 septembre 2020, l'Unité d'évaluation criminologique a juste indiqué que le facteur de risque pourrait diminuer si l'intéressé avait la possibilité d'entretenir plus régulièrement des liens avec ses amis installés, pour la plupart, au Tessin; les criminologues ont au demeurant admis la péjoration du risque de récidive et ne se sont pas prononcés sur la compatibilité de celui-ci avec le transfert du recourant dans l'établissement "Lo Stampino". Dans ces conditions, on ne saurait reprocher à la cour cantonale d'avoir arbitrairement omis de tenir compte des avis précités.

## **E. 2.3**

Le recourant fait grief à la cour cantonale d'avoir omis, de manière arbitraire, de relever qu'il n'avait pas eu accès au contenu des déclarations faites devant la CIC par le chef de l'OEP et par sa thérapeute. Ce grief est sans objet, compte tenu du rejet du grief tiré de la violation du droit d'être entendu (consid. 3).

## **E. 2.4**

Le recourant soutient que la cour cantonale est tombée dans l'arbitraire en retenant que "sa mère, qui entendait encore il y a quelques mois s'installer au Portugal, semble être finalement revenue sur cette décision et envisage aujourd'hui de s'installer au Tessin", mais "elle n'a toutefois pas encore trouvé d'appartement", de sorte que l'on "ne saurait anticiper les résultats des changements prévus dans la famille ou les contacts avant que ceux-ci ne soient confirmés par pièces". La cour cantonale a expliqué que la mère du recourant avait d'abord eu le projet de s'installer au Portugal, mais semblait être finalement revenue sur cette décision et envisageait aujourd'hui de s'établir au Tessin (arrêt attaqué p. 27). Dans ces conditions et compte tenu des projets changeants de la mère du recourant, la cour cantonale n'a pas versé dans l'arbitraire en retenant qu'il ne fallait pas anticiper les résultats des changements prévus dans la famille, mais attendre que ceux-ci soient confirmés par pièces.

## **E. 3**

Le recourant dénonce la violation de son droit d'être entendu et du principe de l'égalité des armes. Il se plaint de ne pas avoir été entendu par la CIC alors que le chef de l'OEP l'a été et de ne pas avoir eu accès aux déclarations faites devant la CIC, par le chef de l'OEP et par sa thérapeute.

### **E. 3.1.1**

Le droit d'être entendu, garanti à l' art. 29 al. 2 Cst. , comprend notamment le droit pour le justiciable de s'expliquer avant qu'une décision ne soit prise à son détriment, celui de fournir des preuves quant aux faits de nature à influencer sur le sort de la décision, celui de participer à l'administration des preuves, d'en prendre connaissance et de se déterminer à leur propos ( ATF 146 IV 218 consid. 3.1.1 p. 221 s.; ATF 142 II 218 consid. 2.3 p. 222).

### **E. 3.1.2**

La commission des représentants de la psychiatrie prévue à l' art. 62d al. 2 CP rend une recommandation qui, même si elle ne constitue pas une décision au sens formel qui lie l'autorité compétente, joue un rôle important (arrêt 6B\_1045/2013 du 14 avril 2014 consid. 2.1.2). Elle assume une tâche étatique, de sorte qu'elle doit respecter les garanties minimales essentielles ( art. 35 al. 2 Cst ; arrêt 6B\_27/2011 du 5 août 2011 consid. 3.1, in SJ 2012 I 282). Le Tribunal fédéral a déjà reconnu que le détenu pouvait récuser les membres de la commission ( ATF 134 IV 289 consid. 5). Il a aussi admis que la commission devait mentionner les motifs sur lesquels elle fondait son préavis (arrêts 6B\_1045/2013 du 14 avril 2014 consid. 2.1.2; 6B\_27/2011 du 5 août 2011 consid. 3.1, in SJ 2012 I 282). En revanche, il a jugé qu'elle n'avait pas l'obligation d'entendre le détenu. En effet, elle fonde, en règle générale, son préavis sur des éléments de dossiers existants, en particulier sur des expertises et des rapports antérieurs, ou sur de nouvelles expertises. Il suffit que le détenu puisse exercer ses droits découlant de l' art. 29 Cst. dans la procédure devant l'autorité d'exécution, respectivement dans la procédure judiciaire ultérieure (arrêt 6B\_584/2012 du 10 mai 2013 consid. 2.3). Le préavis de la commission d'experts est traité comme l'avis d'un expert ou un rapport officiel (MARTIN WIRTHLIN, Die Kommissionen nach Art. 62d Abs. 2 StGB und die Gehörsrechte der betroffenen Straftäter, in: Jusletter 26 février 2007, n° 6).

### **E. 3.1.3**

L'art. 15 de la loi vaudoise du 4 juillet 2006 sur l'exécution des condamnations pénales (ci-après: LEP; RSV 340.01) définit la mission de la CIC (al. 1), et renvoie à un règlement s'agissant de sa composition, son organisation et son fonctionnement (al. 4). Le règlement du 2 avril 2008 sur la Commission interdisciplinaire consultative concernant les délinquants nécessitant une prise en charge psychique (ci-après: RCIC; RSV 340.01.2) prévoit notamment qu'elle peut entendre le personnel des établissements, les soignants, les condamnés ou toute autre personne dont l'audition lui paraît utile (art. 8 al. 2). En outre, elle communique ses conclusions écrites motivées à l'autorité mandante et peut être appelée à commenter ses avis (art. 8 al. 5). Enfin, l'OEPP saisit la commission dans certaines situations définies (art. 6 al. 1).

### **E. 3.2**

Dans son rapport, la CIC s'est fondée essentiellement sur le bilan du plan d'exécution de la sanction des Établissements de la plaine de l'Orbe avalisé le 11 août 2020, qui relatait de la part du recourant des attitudes inadéquates, voire provocantes envers les professionnels et un geste suicidaire, ainsi que sur la nouvelle évaluation criminologique réalisée le 3 septembre 2020 par l'Unité d'évaluation criminologique du Service pénitentiaire, qui révisait en aggravation l'appréciation du risque de récidive. La prise de position de la CIC ne sort pas du cadre des évaluations précitées. Selon la jurisprudence, une expertise psychiatrique sans examen de l'expertisé lui-même est admissible à titre exceptionnel si elle se fonde sur d'autres expertises dont les dates sont récentes et qu'elle ne s'écarte pas de celles-ci de manière essentielle ( ATF 127 I 54 consid. 2f p. 58). Dans la mesure où la CIC

se fonde sur des évaluations récentes des autorités d'exécution, elle n'avait donc pas à entendre personnellement le recourant. Le recourant se plaint également du fait qu'il n'a pas eu connaissance du contenu des déclarations faites devant la CIC. Dans le cadre d'une expertise, les parties n'ont pas le droit d'exiger que les entretiens effectués par l'expert pour le besoin de son expertise soient verbalisés ou enregistrés avec des appareils d'enregistrement audio ou vidéo (ANDREAS DONTASCH, in Kommentar zur Schweizerischen Straprozessordnung, 3e éd., 2020, n° 41 ad art. 185 CPP ; SCHMID/JOSITSCH, Handbuch des schweizerischen Strafprozessrechts, 3e éd., 2017, p. 392 s., note en bas de page n° 398); en revanche, après le dépôt du rapport, elles pourront librement critiquer les conclusions de l'expertise devant le juge ( ATF 144 I 253 consid. 3). En l'espèce, la CIC a remis son rapport le 14 septembre 2020 à l'autorité mandante qui l'a versé au dossier de la procédure introduite devant elle, de sorte que le condamné pouvait, le cas échéant, le discuter et/ou le contester. L'OEP a ensuite annexé le rapport de la CIC à sa décision de refus de transfert du 13 octobre 2020. On peut se demander s'il n'aurait pas dû communiquer au recourant le rapport de la CIC avant de prendre sa décision. Dans tous les cas, cette violation a été réparée en procédure de recours, dès lors que le recourant a eu la possibilité de critiquer ce rapport devant la cour cantonale qui jouit d'un plein pouvoir d'examen (cf. ATF 145 I 167 consid. 4.4. p. 174; 142 II 418 consid. 2.8.1 p. 226). Les griefs tirés de la violation du droit d'être entendu et du principe de l'égalité des armes sont donc infondés.

#### **E. 4**

Le recourant reproche à la cour cantonale de ne pas avoir traité son grief d'arbitraire au motif qu'elle disposait d'un plein pouvoir d'examen en fait et en droit. Il reprochait à l'OEP d'avoir passé sous silence la prise de position positive du 3 septembre 2020 de l'Unité d'évaluation criminologique, qui relevait le bénéfice d'un tel transfert; en outre la décision de l'OEP aurait été également arbitraire en ce sens qu'elle aurait incité le condamné à travailler sur un autre projet socio-professionnel et pas uniquement sur le projet universitaire, aussi honorable soit-il. Savoir si la cour cantonale a omis arbitrairement de traiter d'un grief d'arbitraire relève du déni de justice et de la violation du droit d'être entendu, griefs que le recourant ne soulève pas. Pour le surplus, on ne saurait reprocher à la cour cantonale d'avoir versé dans l'arbitraire en ne tenant pas compte de la prise de position du 3 septembre 2020 de l'Unité d'évaluation criminologique (cf. consid. 2.1). En outre, la cour cantonale n'a pas repris l'argument, selon lequel le condamné devrait travailler sur un autre projet professionnel, argument qui n'est au demeurant pas arbitraire.

#### **E. 5**

Le recourant fait grief à la cour cantonale d'être partie de l'idée que le recourant exécutait un internement et d'avoir examiné la situation sous l'angle de l'art. 64 CP . La cour cantonale n'aurait ainsi pris en compte que les impératifs sécuritaires de l'internement sans tenir compte du but thérapeutique de la mesure institutionnelle.

##### **E. 5.1**

Le traitement institutionnel des troubles mentaux s'effectue dans un établissement psychiatrique approprié ou dans un établissement d'exécution des mesures ( art. 59 al. 2 CP ). L'établissement spécialisé d'exécution des mesures doit être dirigé ou surveillé par un médecin; il faut en outre qu'il dispose des installations nécessaires ainsi que d'un personnel disposant d'une formation appropriée et placé sous surveillance médicale (arrêts

6B\_445/2013 du 14 janvier 2014 consid. 4.4.1; 6B\_384/2010 du 15 septembre 2010 consid. 2.1.1). Lorsqu'il y a lieu de craindre que le condamné ne s'enfuit ou ne commette de nouvelles infractions, le traitement sera exécuté dans un établissement fermé ( art. 59 al. 3 CP ). 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.

### **E. 5.2**

Le recourant exécute une mesure thérapeutique institutionnelle au sens de l' art. 59 CP depuis le 14 février 2019 (arrêt attaqué p. 17). D'abord incarcéré à la Colonie fermée des EPO (cf. art. 59 al. 3 CP ), il a été transféré le 9 juillet 2019 dans le secteur ouvert de la Colonie ( art. 59 al. 2 CP ). Le recourant ne soutient pas que cet établissement ne satisfait pas aux exigences posées à l' art. 59 al. 2 CP . En refusant le transfert du recourant dans l'établissement "Lo Stampino" et en ordonnant le maintien de son placement dans le secteur ouvert de la Colonie des EPO, la cour cantonale n'a pas violé l' art. 59 CP .

### **E. 6**

Le recourant soutient que le refus de son transfert dans l'établissement "Lo Stampino" violerait les art. 5 CEDH , 56 al. 2, 74 et 82 CP, ainsi que le principe de la proportionnalité.

#### **E. 6.1**

Il convient de rappeler que les personnes condamnées n'ont pas le choix des établissements et institutions dans lesquels elles exécutent une peine ou une mesure (cf. art. 4 du règlement sur le statut des personnes condamnées exécutant une peine privative de liberté ou une mesure; RSPC; RSV 340.01.1).

#### **E. 6.2**

La cour cantonale a refusé le transfert du recourant dans l'établissement "Lo Stampino" au motif que cet établissement était un secteur ouvert d'un établissement ouvert et était destiné à des personnes présentant un risque mineur de fuite ou de commettre des infractions. Or, au vu des derniers développements et des diverses transgressions commises par le recourant, celui-ci présentait un risque de récidive qualifié de moyen, incompatible avec le régime de détention de l'établissement "Lo Stampino". Dans ces conditions, la cour cantonale a renoncé à analyser les intérêts privés invoqués par le recourant. Elle a juste constaté que les intentions de la mère du recourant de s'installer au Tessin n'avaient pas été confirmées par pièces.

#### **E. 6.3**

Le recourant conteste, d'abord, n'être pas éligible à une exécution allégée, telle que proposée par l'établissement "Lo Stampino". Il se réfère à cet égard à l'avis de l'expert psychiatre C. \_\_\_\_\_, qui avait exprimé la nécessité de le placer "immédiatement" en régime d'exécution allégée dans un lieu tel qu'un "foyer ouvert". Comme déjà expliqué sous le considérant 2.1, cet avis n'est pas pertinent, dans la mesure où il date du 22 mars 2018 et que les transgressions commises par le recourant au sein de l'établissement de détention qui ont entraîné une aggravation de l'évaluation du risque de récidive sont postérieures.

#### **E. 6.4**

Le recourant fait, ensuite, valoir que l'établissement "Lo Stampino" et la Colonie ouverte sont tous deux des établissements ouverts de basse sécurité et qu'ils sont ainsi des

établissements comparables. La cour cantonale a retenu que l'établissement "Lo Stampino" était une structure carcérale destinée à l'incarcération de personnes exécutant des peines sous forme de travail externe, de semi-détention et de journées séparées ainsi que de personnes avec un potentiel mineur de fuite ou de commettre un délit (arrêt attaqué p. 27). Cela ressort de l'art. 3 al. 4 du règlement sur les établissements pénitentiaires du canton du Tessin (Regolamento delle strutture carcerarie del Cantone Ticino) et du Catalogue des établissements pénitentiaires (Office fédéral des statistiques 2020). Il s'agit d'une section ouverte d'un établissement ouvert (basse sécurité) (cf. règlement du 29 octobre 2010 concernant la liste des établissements pour l'exécution des privations de liberté à caractère pénal). Contrairement à ce que soutient le recourant, l'établissement "Lo Stampino" offre donc une sécurité moins grande que la Colonie où il se trouve actuellement, qui est une section ouverte d'un établissement fermé (cf. règlement précité).

#### **E. 6.5**

Le recourant fait grief à la cour cantonale de ne pas avoir analysé son intérêt privé à être transféré à l'établissement "Lo Stampino" et de n'avoir procédé à aucune balance d'intérêts entre celui-ci et l'intérêt sécuritaire. Il fait valoir que son transfert au sein de l'établissement "Lo Stampino" serait susceptible de diminuer significativement le risque de récidive, dès lors qu'il aurait la possibilité d'entretenir plus régulièrement des liens avec ses amis installés, pour la plupart, au Tessin (cf. évaluation criminologique du 3 septembre 2020 de l'Unité d'évaluation criminologique du Service pénitentiaire vaudois). Un tel transfert favoriserait également la poursuite de ses études universitaires, et cela d'autant plus que l'accès à internet n'est pas possible à la Colonie ouverte. Enfin, le recourant invoque l'avis de sa thérapeute, selon lequel l'évolution clinique pourrait "ressentir de l'effet de facteur différent". La cour cantonale n'a pas méconnu ces éléments; elle a cité l'évaluation criminologique du 3 septembre 2020 du Service pénitentiaire vaudois et le courrier du 20 octobre 2020 de la thérapeute du recourant en pages 21 et 23 de son arrêt. Elle a toutefois jugé que l'aspect sécuritaire devait primer sur les intérêts privés invoqués par le recourant à être transféré au Tessin et a renoncé à les analyser de manière plus approfondie. La pesée d'intérêts (implicite) opérée par la cour cantonale ne prête pas le flanc à la critique. En effet, il y a lieu de relativiser les intérêts privés invoqués par le recourant. Même si les relations familiales et sociales du recourant pourraient être facilitées par le transfert de ce dernier au Tessin, il peut néanmoins, même si cela est plus compliqué, maintenir ces liens par le biais, par exemple, de contacts téléphoniques et des courriers. En outre, comme l'a relevé la cour cantonale, il n'est pas encore établi que la mère du recourant s'installe au Tessin. Enfin, les difficultés à suivre l'enseignement universitaire aux EPO ne sauraient s'imposer comme élément déterminant. Compte tenu de l'ensemble des éléments du dossier, la cour cantonale n'a pas abusé de son pouvoir d'appréciation en faisant prédominer l'intérêt sécuritaire sur les intérêts privés invoqués par le recourant et en refusant sa demande de transfert. Il incombera à l'autorité d'exécution de réexaminer la cause en cas de nouvelle demande de transfert si le risque de récidive venait à diminuer.

#### **E. 7**

Le recours doit être rejeté. Le recourant qui succombe devra supporter les frais judiciaires (art. 66 al. 1 LTF).