

CHAMBRE DES RECOURS PENALE

Arrêt du 2 août 2021

Composition : M. PERROT, président
Mme Fonjallaz et M. Kaltenrieder, juges
Greffier : M. Glauser

Art. 38 LEP, 86 al. 1 CP et 382 al. 1 CPP

Statuant sur le recours interjeté le 25 juin 2021 par **N.** _____
contre l'ordonnance rendue le 18 juin 2021 par le Juge d'application des
peines dans la cause n° **AP21.007253-JSE**, la Chambre des recours
pénale considère :

En fait :

A. a) N. _____, ressortissant de Gambie né le [...] 1990, ne
dispose d'aucun titre de séjour en Suisse. Il a rencontré son épouse en
Espagne en 2012 et le couple s'est marié en Suisse en août 2013. De cette
union sont issues deux filles, nées en 2013 et 2015, lesquelles ont la
nationalité gambienne et suisse. Le couple est séparé depuis mai 2018.

Le casier judiciaire suisse de N._____ comporte les inscriptions suivantes :

- 23 février 2016, Ministère public du canton de Genève : peine pécuniaire de 30 jours-amendes à 30 fr. avec sursis pendant 3 ans, délai d'épreuve prolongé d'un an par la condamnation qui suit, pour recel ;

- 13 août 2017, Ministère public du canton de Zurich : peine pécuniaire de 120 jours-amende à 30 fr. avec sursis pendant 3 ans et 500 fr. d'amende pour délit contre la loi fédérale sur les stupéfiants.

b) N._____ purge actuellement une peine privative de liberté de

4 ans et 6 mois, sous déduction de 413 jours de détention provisoire et de 10 jours en compensation du tort moral subi pour sa détention dans des conditions illicites, ainsi que 10 jours en conversion d'une amende impayée, pour lésions corporelles simples qualifiées, voies de fait qualifiées et infraction grave à la loi fédérale sur les stupéfiants, selon jugement rendu par le Tribunal correctionnel de l'arrondissement de La Côte le 21 août 2019, lequel a en outre prononcé l'expulsion judiciaire du territoire suisse du prénommé pour une durée de 10 ans.

En substance, il a été retenu que l'intéressé avait régulièrement battu son épouse entre 2014 et 2018, notamment en la giflant, en lui donnant des coups de poing au visage, en la fouettant avec un câble, en la frappant avec une chaussure, et en lui donnant un coup de pied, lui occasionnant diverses blessures au visage ainsi que des lacérations dans le dos. Il s'était également adonné à un trafic de cocaïne portant sur de grandes quantités, en bande, sur une durée d'un peu plus de huit mois, en endossant un rôle important d'organisateur, n'avait manifesté tant durant l'enquête qu'à l'audience de jugement aucune prise de conscience, ni n'avait exprimé d'excuses ni pour sa femme, ni s'agissant du trafic de drogue.

N._____ a été détenu provisoirement dès le 25 juillet 2018, est passé en exécution anticipée de peine le 21 août 2019 et a été transféré aux Etablissements de la Plaine de l'Orbe (EPO), dès le 21

novembre 2019. Il atteindra les deux tiers de sa peine le 30 juin 2021 et le terme de sa peine est quant à lui fixé au 3 janvier 2023.

c) Selon un courriel du Service de la population (SPOP) du 24 février 2021, la décision d'expulsion judiciaire précitée était exécutoire et des démarches en vue de renvoyer N. _____ dans son pays d'origine étaient en cours, étant précisé qu'il disposait d'un passeport gambien échu depuis 2019, et que son identification était en cours afin d'obtenir un laissez-passer vers ce pays.

d) Selon un rapport relatif à la libération conditionnelle établi par la Direction des EPO le 16 mars 2021, la prise en charge de N. _____ au cellulaire ne posait aucune difficulté particulière, dès lors qu'il respectait les règlements, directives, horaires ainsi que le personnel de détention. A l'atelier pâtisserie, où il était affecté à plein temps depuis le 30 septembre 2020, son travail était qualifié de bon et il se montrait appliqué dans l'exécution de ses tâches. Il avait fait l'objet de deux sanctions disciplinaires, les 30 juillet 2020 et 8 août 2020, respectivement pour avoir cassé une vitre en lançant une balle de tennis avec sa raquette et pour avoir été trouvé en possession d'un médicament non prescrit. Dans ce rapport, la Direction des EPO a formulé un préavis défavorable à la libération conditionnelle de N. _____, relevant en substance que si ce dernier reconnaissait les infractions pour lesquelles il était actuellement incarcéré, il ne présentait en revanche pas de projets réalistes en adéquation avec sa situation administrative, et n'allait pas collaborer à son renvoi de Suisse puisqu'il refusait de retourner dans pays d'origine.

e) Un Plan d'exécution de la sanction (PES) a été établi durant le mois d'avril 2020 et avalisé le 1^{er} mai 2020 par l'Office d'exécution des peines (OEP). Ce document prévoyait, à sa phase 1, un passage à la Colonie fermée dès le mois de juin 2020, et pour autant que N. _____ en fasse la demande, afin de lui permettre de démontrer sa stabilité dans un nouvel environnement à la population carcérale différente ; puis, à sa phase 2, une éventuelle libération conditionnelle dès le 30 juin 2021. Il y était en outre mentionné que l'intéressé ne souhaitait pas rester

illégalement en Suisse, qu'il accepterait son renvoi et qu'il avait du reste entrepris des démarches auprès du Service social international.

B. a) L'Office d'exécution des peines (OEP) a saisi le Juge d'application des peines, le 19 avril 2021, d'une proposition d'octroi de la libération conditionnelle à N._____ dès le jour où son expulsion judiciaire pourra être mise en œuvre par les autorités compétentes, mais au plus tôt le 30 juin 2021, assortie d'un délai d'épreuve d'un an au minimum. L'autorité d'exécution a en substance indiqué que, nonobstant deux précédentes condamnations et deux sanctions disciplinaires en détention, le prénommé exécutait sa première longue peine privative de liberté en Suisse, qu'il reconnaissait ses infractions et qu'il adoptait un comportement adéquat en détention, non sans mettre en exergue que le condamné présentait une certaine ambivalence face à son expulsion judiciaire et qu'il ne présentait pour l'heure aucun projet d'avenir concret et conforme à sa situation administrative. Ainsi, l'OEP ne voyait pas en quoi l'exécution de l'entier de sa peine améliorerait son comportement en liberté, notamment en terme de prévention spéciale, et a considéré qu'il était préférable de favoriser sa réinsertion dans son pays d'origine que de le maintenir en détention jusqu'au terme de sa peine, la menace de devoir subir un solde de peine important en cas de retour en Suisse, qui plus est en concours avec une potentielle nouvelle sanction suite à une rupture de ban, semblant pouvoir également avoir un effet préventif.

b) N._____ a été entendu par la Juge d'application des peines le 10 mai 2021, en présence d'une interprète de langue anglaise. A cette occasion, le prénommé a expliqué que la prison était difficile, précisant toutefois qu'il n'avait pas de problèmes et qu'il travaillait à l'atelier pâtisserie où tout se passait bien.

Quant à sa condamnation, le condamné s'est exprimé ainsi : « *Je pense que c'était beaucoup mais je l'accepte. Concernant les faits qui m'ont été reprochés, je reconnais avoir enfreint la loi. Pour vous répondre, j'ai fait du trafic de drogue. Il y a aussi les violences contre ma femme.*

Vous me demandez ce que je pense des violences à l'égard de ma femme. Je l'ai fait, je regrette et j'ai présenté mes excuses. Pour le trafic de drogue, c'est la même chose je regrette ce que j'ai fait. Vous m'indiquez que je ne suis pas très bavard à ce sujet. Je suis conscient que ce que j'ai fait n'est pas bien ». Interrogé sur les raisons de sa récidive en matière d'infraction à la Loi fédérale sur les stupéfiants, il a indiqué que sa femme ne travaillait pas, qu'il n'était lui-même pas employé à 100% et qu'ils avaient deux enfants. S'agissant de son expulsion judiciaire et de ses projets d'avenir, l'intéressé a dit : *« Pour moi cela va être très dur de ne pas voir ma famille pendant 10 ans (...) Je veux rester avec ma famille et respecter la loi. Le fait d'être en prison m'a appris ce qui était bien et ce qui n'était pas bien (...) Je ne peux pas imaginer un avenir en Gambie, où je n'ai pas de famille, ma famille est ici (...) J'étais d'accord de retourner en Gambie mais mes enfants me demandent pourquoi et je ne peux pas rester insensible à leur question (...) je ne vais pas collaborer à mon renvoi. C'est trop difficile pour moi de laisser ma famille ».*

N._____ a terminé son audition en présentant ses excuses à la Suisse et en suppliant pour qu'une seconde chance lui soit accordée.

c) Dans un courrier du 12 mai 2021, le Ministère public a préavisé négativement à la libération conditionnelle de N._____, relevant qu'il ressortait de son audition devant la Juge d'application des peines que celui-ci semblait toujours minimiser la gravité de ses actes, que sa prise de conscience paraissait ainsi peu aboutie et qu'il semblait s'opposer à son expulsion du territoire suisse, n'ayant donc aucun projet réaliste et concret d'avenir.

d) Par ordonnance du 18 juin 2021, la Juge d'application des peines a libéré conditionnellement N._____ au premier jour utile où son expulsion de Suisse pourra être exécutée, mais au plus tôt le 30 juin 2021 (I), a dit que le délai d'épreuve sera égal au solde de peine à la date de la libération effective mais au minimum d'un an (II) et a laissé les frais de sa décision à la charge de l'Etat (III).

Cette autorité a considéré que le condamné purgeait une peine privative de liberté d'une durée conséquente pour s'être adonné à un important trafic de drogue et pour des violences répétées à l'encontre de sa femme. En audience, il ne s'était pas montré loquace, se contentant de reconnaître les faits, d'indiquer qu'il avait présenté ses excuses à son épouse et d'expliquer sa récidive en matière de trafic de drogue par les besoins de sa famille. De telles déclarations témoignaient d'une remise en question peu aboutie. Toutefois, celui-ci exécutait sa première peine privative de liberté en Suisse, qui l'avait visiblement marqué du fait de l'éloignement avec ses enfants, et son comportement en détention ne prêtait pas le flanc à la critique, sous réserve des deux sanctions disciplinaires pour des épisodes isolés et peu graves. S'il avait dit ne pas vouloir collaborer à son renvoi à cause de ses enfants, on ne pouvait pas exclure que le condamné choisisse finalement de collaborer en vue d'un départ. L'exécution par le condamné de sa peine jusqu'à son terme n'apporterait pas davantage d'effet, que ce soit en termes d'amendement, d'élaboration de projets ou de prévention spéciale. Il pouvait ainsi être mis au bénéfice d'un élargissement anticipé au premier jour utile où son départ de Suisse pourra être mis en œuvre, seule alternative permettant de ne pas poser un pronostic qui soit résolument défavorable, puisqu'en toute autre situation, il se retrouverait en rupture de ban et sans ressource financière licite dans notre pays, la récidive semblant programmée. Enfin, l'important solde de peine à exécuter en cas de révocation de la libération conditionnelle devrait aussi exercer un effet dissuasif.

C. Par courrier du 25 juin 2021, N._____ a déclaré recourir contre la décision du Juge d'application des peines concernant son expulsion du territoire Suisse pour une durée de 10 ans, exposant en substance qu'il acceptait un tel renvoi mais qu'il était inconcevable pour lui de ne pas revoir ses enfants aussi longtemps, et qu'il se devait pour eux de tout faire pour que ces 10 ans soient réduits au minimum.

Par acte du 28 juin 2021, N._____ a déposé une requête tendant à sa dispense du paiement des frais judiciaires, à l'octroi de

l'assistance judiciaire et à la désignation de l'avocat Jean-Michel Dolivo en qualité de défenseur d'office. Il a en outre persisté dans ses conclusions, invoquant sa situation familiale et l'art. 8 CEDH.

Le 23 juillet 2021, le condamné, par son assistante sociale, a indiqué que le SPOP avait organisé son renvoi pour le 25 juillet 2021.

Le 26 juillet 2021, le SPOP, contacté téléphoniquement, a renseigné la Cour de céans sur le fait que le recourant a refusé de quitter le territoire Suisse lors d'une tentative d'exécution de son renvoi, de sorte qu'il a réintégré son lieu de détention. Par lettre du 29 juillet suivant, le condamné a exposé les raisons de son refus.

En droit :

1.

1.1 L'art. 26 al. 1 let. a LEP (Loi vaudoise sur l'exécution des condamnations pénales du 4 juillet 2006 ; BLV 340.01) dispose que, sous réserve des compétences que le droit fédéral attribue expressément au juge qui connaît de la commission d'une nouvelle infraction, le juge d'application des peines prend toutes les décisions relatives à la libération conditionnelle et statue dès lors notamment sur l'octroi ou le refus de la libération conditionnelle.

En vertu de l'art. 38 al. 1 LEP, les décisions rendues par le juge d'application des peines et par le collège des juges d'application des peines peuvent faire l'objet d'un recours auprès du Tribunal cantonal. Selon l'art. 38 al. 2 LEP, la procédure est régie par les dispositions du CPP (Code de procédure pénale suisse du 5 octobre 2007 ; RS 312.0) relatives au recours. Le recours doit ainsi être adressé par écrit, dans un délai de dix jours dès la notification de la décision attaquée (cf. art. 384 let. b CPP), à l'autorité de recours (art. 396 al. 1 CPP) qui, dans le canton de Vaud, est la Chambre des recours pénale du Tribunal cantonal (art. 13 LVCPP [Loi vaudoise d'introduction du Code de procédure pénale suisse du 19 mai

2009 ; BLV 312.01] ; art. 80 LOJV [Loi vaudoise d'organisation judiciaire du 12 décembre 1979 ; BLV 173.01]).

1.2 En l'espèce, le recours a été interjeté en temps utile devant l'autorité compétente, par le condamné, qui a qualité pour recourir.

2.

2.1 Aux termes de l'art. 382 al. 1 CPP, toute partie qui a un intérêt juridiquement protégé à l'annulation ou à la modification d'une décision a qualité pour recourir contre celle-ci. Une personne qui n'est pas partie à la procédure ne peut dès lors pas recourir. Le recourant n'est au bénéfice d'un intérêt juridiquement protégé que s'il est directement atteint, c'est-à-dire lésé, dans ses droits par la décision attaquée. Il ne suffit pas qu'il soit atteint dans ses droits par effet réflexe. Le recourant doit ainsi établir que la décision attaquée viole une règle de droit qui a pour but de protéger ses intérêts et qu'il peut par conséquent en déduire un droit subjectif. L'intérêt doit donc être personnel (CREP 7 décembre 2018/956 consid. 2.1 ; CREP 19 janvier 2016/31 consid. 1.2 et les références citées).

2.2 Selon l'art. 86 al. 1 CP (Code pénal suisse du 21 décembre 1937 ; RS 311.0), l'autorité compétente libère conditionnellement le détenu qui a subi les deux tiers de sa peine, mais au moins trois mois de détention, si son comportement durant l'exécution de la peine ne s'y oppose pas et s'il n'y a pas lieu de craindre qu'il ne commette de nouveaux crimes ou de nouveaux délits.

La libération conditionnelle est la dernière étape du système progressif d'exécution des peines privatives de liberté, précédant la libération définitive. Il s'agit d'une véritable modalité d'exécution de la peine, et non d'un droit, d'une faveur ou d'un acte de clémence ou de grâce que le condamné pourrait accepter ou refuser à son gré. Il s'ensuit que le condamné ne peut pas invoquer un intérêt juridiquement protégé

pour contester la libération conditionnelle accordée conformément à la loi (CREP 18 mai 2021/450 consid. 2.2.2; CREP 20 novembre 2017/794 consid. 1.4 ; CREP 19 janvier 2016/31 précité consid. 1.4 et les références citées).

2.3 En l'espèce, force est de constater, avec le premier juge, que les deux premières conditions de l'art. 86 CP sont réunies (durée de la peine subie et comportement en détention), de sorte que la libération conditionnelle de N._____ peut et doit intervenir pour autant qu'il n'existe pas un risque qu'il commette d'autres crimes ou délits (art. 86 al. 1 CP *in fine*).

2.4 Il apparaît que le recourant ne s'oppose en réalité pas à sa libération conditionnelle, mais à la mesure d'expulsion prononcée par le Tribunal correctionnel de l'arrondissement de La Côte le 21 août 2019, plus particulièrement à la durée de cette mesure, au motif de l'éloignement d'avec sa famille. Cela étant, le recourant perd de vue que ce jugement est définitif et exécutoire et que la compétence de modifier la durée de la mesure d'expulsion précitée échappe tant au Juge d'application des peines qu'à la Cour de céans. Le recours se révèle dès lors irrecevable pour ce premier motif, le - seul - moyen invoqué ne pouvant pas être exercé valablement devant la Chambre des recours pénale.

2.5 Cela étant, force est de constater, avec le premier juge, que la libération conditionnelle de N._____ ne peut qu'être subordonnée à son expulsion. En effet, la problématique liée à l'absence de statut de séjour du recourant persistera en cas de libération anticipée non subordonnée au renvoi, respectivement au terme de l'exécution de la peine privative de liberté. L'expulsion - à laquelle le recourant a désormais clairement démontré qu'il s'opposait - est cependant la seule issue possible. Dans le cas contraire, il séjournerait illégalement dans notre pays et donc de manière pénalement répréhensible, ce qui n'est pas admissible. L'intéressé n'aurait du reste pas le droit de travailler et donc pas de moyen licite de subvenir à ses besoins, de sorte qu'il serait de surcroît

exposé à une nouvelle récidive en matière de trafic de stupéfiants. En d'autres termes, l'intéressé tomberait inévitablement dans la clandestinité et le risque est grand qu'il commette à nouveau des crimes ou des délits si son renvoi n'était pas garanti au moment de sa libération. La dernière condition de l'art. 86 al. 1 CP n'est ainsi remplie que sous cette condition.

Les conditions de l'art. 86 CP étant remplies, il n'y a pas de raison de maintenir en détention le recourant pour des motifs étrangers aux normes pénales. Ce faisant, ce dernier, qui ne s'oppose pas à sa libération conditionnelle en tant que telle, et qui ne saurait le faire au motif que celle-ci est subordonnée à son renvoi en Gambie, ne peut en définitive se prévaloir d'aucun intérêt juridiquement protégé à l'annulation de l'ordonnance attaquée.

Le recours se révèle ainsi irrecevable pour ce second motif.

3.

3.1 Au vu de ce qui précède, le recours, manifestement irrecevable, doit être écarté sans autre échange d'écritures (art. 390 al. 2 CPP).

3.2 La requête du recourant tendant à l'octroi de l'assistance judiciaire pour la procédure de recours est uniquement recevable en tant qu'elle porte sur la désignation d'un défenseur d'office, dès lors que l'assistance judiciaire pour la procédure de recours, comprenant l'exonération des frais de procédure et d'avances de frais, ne peut être accordée qu'à la partie plaignante (cf. art. 136 CPP) et non au prévenu (cf. art. 132 CPP ; JdT 2016 III 33 ; CREP 22 mars 2019/219).

En l'espèce, la requête tendant à la désignation d'un défenseur office pour la procédure de recours doit être rejetée, le recours apparaissant d'emblée dénué de chances de succès (cf. CREP 27 janvier 2020/46 consid. 2 ; CREP 10 mai 2019/387 ; CREP 13 mars 2018/198).

3.3 Les frais de la procédure de recours, constitués en l'espèce du seul émolument d'arrêt (art. 422 al. 1 CPP), par 1'100 fr. (art. 20 al. 1 TFIP [tarif des frais de procédure et indemnités en matière pénale du 28 septembre 2010 ; BLV 312.03.1]), seront mis à la charge du recourant, qui succombe (art. 428 al. 1 CPP).

Par ces motifs,
la Chambre des recours pénale
prononce :

- I.** Le recours est irrecevable.
- II.** La requête de désignation d'un défenseur d'office est rejetée.
- III.** Les frais d'arrêt, par 1'100 fr. (mille cent francs), sont mis à la charge de N._____.
- IV.** L'arrêt est exécutoire.

Le président :

Le greffier :

Du

Le présent arrêt, dont la rédaction a été approuvée à huis clos, est notifié, par l'envoi d'une copie complète, à :

- M. N._____,
- Ministère public central,

et communiqué à :

- Mme la Juge d'application des peines,
- Mme la Procureure cantonale Strada,
- Office d'exécution des peines (OEP/PPL154058/VRI/NVD),
- Direction des EPO,
- Service de la population,

par l'envoi de photocopies.

Le présent arrêt peut faire l'objet d'un recours en matière pénale devant le Tribunal fédéral au sens des art. 78 ss LTF (loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral ; RS 173.110). Ce recours doit être déposé devant le Tribunal fédéral dans les trente jours qui suivent la notification de l'expédition complète (art. 100 al. 1 LTF).

Le greffier :