

COUR DE CASSATION PENALE

Séance du 17 septembre 2009

Présidence de M. CREUX, président
Juges : MM. de Montmollin et Battistolo
Greffier : M. Valentino

Art. 86 al. 1 CP; 485m ss CPP

La Cour de cassation pénale prend séance en audience publique pour statuer sur le recours interjeté par le **Ministère public** contre le jugement rendu le 26 mars 2009 par le Juge d'application des peines dans la cause dirigée contre **R._____**.

Cité à comparaître en application des art. 438 al. 1 et 485s CPP (Code de procédure pénale du 12 septembre 1967, RSV 312.01), l'intimé **R._____** se présente, assisté de son défenseur d'office, Me Amédée

Kasser, avocat à Lausanne. Le Ministère public est représenté par Mme Anne-Catherine Page, substitut.

Le Ministère public plaide. Il confirme ses conclusions.

Me Kasser se réfère à son mémoire, dont il confirme les conclusions.

La Cour entre ensuite en délibération.

Elle considère :

En fait :

A. Par jugement du 26 mars 2009, le Juge d'application des peines a libéré conditionnellement R. _____ de l'exécution de la peine privative de liberté de deux ans prononcée le 6 décembre 2005 par le Tribunal correctionnel de l'arrondissement de Lausanne, ceci à compter du jour où il déposerait son passeport en mains de l'Office d'exécution des peines et produit une attestation émanant d'un thérapeute agréé par cet office et disposé à le suivre dans le cadre d'un traitement psychothérapeutique axé sur sa problématique sexuelle (I), fixé à un an la durée du délai d'épreuve impartie au prénommé (II), subordonné la libération conditionnelle à la condition que le condamné se soumette à un suivi psychothérapeutique axé sur sa problématique sexuelle pendant la durée d'épreuve, à charge pour l'Office d'exécution des peines de mettre en œuvre ce suivi (III), confié à cet office la tâche d'obtenir l'inscription au RIPOL d'une interdiction signifiée à l'intimé de faire remplacer son passeport pendant la durée du délai d'épreuve (IV) et laissé les frais de la décision, y compris l'indemnité allouée au défenseur d'office de R. _____, à la charge de l'Etat (V).

B. Les faits nécessaires à l'examen de la présente cause sont les suivants :

1. Par jugement du 6 décembre 2005, le Tribunal correctionnel de l'arrondissement de Lausanne a, notamment, condamné par défaut le prénommé pour actes d'ordre sexuel sur des enfants, tentative de contrainte sexuelle et contrainte sexuelle, à la peine de deux ans de réclusion.

2. La peine susmentionnée est entièrement complémentaire à celle infligée le 5 décembre 1996 à l'intéressé par le Tribunal correctionnel du district de Lausanne pour "acts of gross indecency between male persons" au sens de l'ancien code pénal sri-lankais et atteinte aux mœurs sur la personne d'un mineur au sens du code pénal haïtien.

Une fois purgée la peine prononcée par jugement du 5 décembre 1996, l'intimé est parti s'installer à Haïti, tout en conservant une maison à Chexbres où il séjournait trois mois par année environ. Il a finalement été extradé d'Haïti.

R._____ est entré en exécution de peine le 20 novembre 2007. Il a d'abord été incarcéré à la prison du Bois-Mermet puis aux Etablissements de Bellechasse, où il purge actuellement sa peine. Il avait exécuté les deux tiers de sa peine le 21 mars 2009.

3. a) Il ressort du rapport du 12 janvier 2009 de la Direction des Etablissements de Bellechasse (ci-après : la Direction) que le prénommé a manifesté une attitude positive face au travail qui lui a été confié et a entretenu de bonnes relations tant avec le personnel de l'établissement qu'avec ses codétenus. La Direction a relevé que l'intéressé souhaitait retourner à Haïti afin d'y reprendre, notamment, son activité dans son magasin de vins; elle a également précisé qu'une des

amies du condamné serait prête à l'engager en Suisse dès sa libération durant un temps indéterminé.

La Direction a préavisé favorablement à la libération conditionnelle de l'intimé.

b) Le 10 février 2009, l'Office d'exécution des peines a déclaré ordonner une expertise psychiatrique. Il annonçait alors son intention de saisir l'autorité compétente en vue de la modification de la sanction au sens de l'art. 65 al. 2 CP (Code pénal suisse du 21 décembre 1937, RS 311.0). L'office se fondait sur le fait que la Commission interdisciplinaire consultative concernant les délinquants nécessitant une prise en charge psychiatrique (ci-après : CIC) ne disposait d'aucun élément et s'était fondée sur les seules déclarations de R. _____ lors de son premier jugement pour considérer la situation comme inquiétante et s'interroger sur l'opportunité de faire application de la disposition précitée. Aucune expertise n'a finalement été établie à la suite de cette décision.

c) En date du 13 février 2009, l'Office d'exécution des peines a saisi le Juge d'application des peines d'une proposition tendant au refus de la libération conditionnelle. Ce courrier fait notamment référence à l'avis que la CIC a rendu à l'issue de ses séances des 15 et 16 décembre 2008 selon lequel le risque de récidive du prénommé était élevé, en raison notamment de ses propos rapportés dans le jugement du 5 décembre 1996 indiquant la présence d'une perversion sexuelle fixée.

d) Entendu par le Juge d'application des peines le 5 mars 2009, l'intimé a déclaré avoir pris conscience de sa problématique dans le cadre de son premier jugement, en raison des conséquences que la procédure a eues pour lui et grâce au traitement entrepris auprès du psychiatre [...] en 1995 et poursuivi pendant trois ans environ. Il a affirmé avoir commencé à rembourser les indemnités dont il était débiteur en faveur des victimes par des prélèvements sur son pécule. Il a également indiqué n'avoir commis aucun acte pédophile postérieurement aux faits incriminés et être à même de gérer ses pulsions, précisant qu'il était

disposé à reprendre un suivi thérapeutique et qu'il prévoyait de travailler en Suisse à tout le moins jusqu'à sa retraite.

Le premier juge a accepté de mettre le condamné au bénéfice d'une libération conditionnelle et l'a astreint, pendant la durée du délai d'épreuve fixée à un an, à un suivi psychothérapeutique. Il a relevé qu'une libération assortie de conditions strictes présentait en l'espèce des avantages indéniables par rapport à l'exécution complète de la peine, au terme de laquelle l'autorité serait privée de tout droit de regard sur l'activité et les conditions de vie de R. _____.

e) Dans une détermination du 12 mars 2009, le Ministère public a fait sienne la proposition de l'Office d'exécution des peines du 13 février 2009 et, par conséquent, préavisé défavorablement à la libération conditionnelle du prénommé.

Quant à l'intimé, il a relevé, dans sa détermination du 23 mars 2009, que rien ne s'opposait à sa libération conditionnelle.

4. Par mémoire déposé le 12 mars 2009, le Ministère public a requis la révision du jugement rendu le 5 décembre 1996 par le Tribunal du district de Lausanne et du jugement rendu le 6 décembre 2005 par le Tribunal correctionnel de l'arrondissement de Lausanne, ceci en vue de l'application de l'art. 65 al. 2 CP.

La demande de révision a été rejetée par un arrêt rendu le 8 juillet 2009 par la Chambre des révisions civiles et pénale du Tribunal cantonal.

C. a) Par acte du 7 avril 2009, complété le 8 avril 2009, le Ministère public a recouru avec demande d'effet suspensif contre le jugement du 26 mars 2009 du Juge d'application des peines, concluant principalement à sa réforme en ce sens que la libération conditionnelle de R. _____ est refusée et subsidiairement à son annulation et au renvoi du

dossier au premier juge pour nouvelle décision. L'effet suspensif a été accordé par le Président de la Cour de cassation.

Par mémoire du 17 avril 2009, le prénommé a conclu, avec dépens, au rejet du recours.

En date du 5 mai 2009, le Président de la cour de céans a confié au Département universitaire de psychiatrie adulte (ci-après : DUPA) une expertise au sujet de la dangerosité et de la crédibilité du condamné. Le DUPA a fait connaître, le 14 mai 2009, le nom des experts désignés, en mentionnant un délai au 15 septembre 2009 pour la réalisation de l'expertise.

Par un arrêt rendu le 17 juin 2009, le Tribunal fédéral a admis le recours pour déni de justice déposé par l'intimé, enjoignant la cour de céans à statuer dans les meilleurs délais sur le recours formé par le Ministère public contre le jugement du 26 mars 2009 du Juge d'application des peines.

Dans un rapport déposé le 31 août 2009, les experts ont relevé que le l'intéressé présentait un risque de récidive modéré à élevé. Sur ce point, ils ont précisé que le risque de récidive n'était pas lié à une problématique d'impulsivité, comme le Dr [...] l'avait déjà signalé dans son rapport de 1997, mais que si le condamné devait récidiver, ce serait en toute connaissance de cause. Ils ont conclu que malgré les différents suivis dont il avait bénéficié, l'intimé ne présentait pas de changement fondamental dans ses modalités de fonctionnement psychique et qu'un processus psychothérapeutique ne paraissait pas à lui seul suffisant pour participer à un quelconque contrôle social.

b) Le 15 septembre 2009, la Direction a adressé à la cour de céans un préavis actualisé en complément de celui envoyé à l'Office d'exécution des peines le 12 janvier 2009. Elle a indiqué que depuis le premier rapport, R._____ avait continué à donner satisfaction tant par son comportement et son attitude que par ses prestations au travail. Elle a

souligné que ses projets étaient plus concrets, dans la mesure où il avait affirmé vouloir s'établir à Uster afin de reprendre une activité lucrative auprès de l'entreprise [...].

Constatant que le prénommé avait mis en place l'ensemble des éléments nécessaires à sa réinsertion professionnelle, sociale et thérapeutique, la Direction a fait siennes les conclusions du jugement entrepris.

En droit :

1. a) Depuis le 1^{er} janvier 2007, 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, conformément à l'art. 26 de la loi sur l'exécution des condamnations pénales du 4 juillet 2006 (ci-après : LEP, RSV 340.01). Il est notamment compétent pour statuer sur l'octroi ou le refus de la libération conditionnelle (art. 26 al. 1 let. a LEP).

b) En vertu de l'art. 38 al. 1 LEP, la Cour de cassation pénale du Tribunal cantonal est compétente pour connaître des recours formés contre les décisions du juge d'application des peines, à l'exception de celles rendues par lui sur recours.

In casu, la décision attaquée est un jugement émanant du Juge d'application des peines pouvant faire l'objet d'un recours auprès de la Cour de cassation, conformément aux art. 485m ss CPP.

Le recours s'exerce par écrit dans le délai de dix jours dès la notification de la décision attaquée. Il doit être signé et indiquer les conclusions et motifs du recours (art. 485n CPP).

Ces conditions étant remplies en l'espèce, le recours est recevable en la forme.

c) Le recourant peut invoquer la violation du droit, y compris l'excès ou l'abus du pouvoir d'appréciation, et la constatation inexacte ou incomplète des faits pertinents (art. 485o CPP). La Cour de cassation établit d'office les faits et applique le droit sans être limitée par les moyens soulevés. Elle peut, à cet effet, ordonner toutes les mesures d'instruction qu'elle juge utiles (art. 485s CPP). En cas d'admission du recours, la Cour de cassation peut réformer ou annuler la décision attaquée (art. 485u CPP). Elle dispose ainsi d'un large pouvoir d'appréciation.

2. a) Le Ministère public estime que c'est à tort que le Juge d'application des peines a accordé la libération conditionnelle à R._____. Se fondant notamment sur l'avis de la CIC du 6 janvier 2009 et sur le jugement du 5 décembre 1996, il fait valoir que le prénommé présente un risque de récidive élevé. Il fait également référence à sa demande de révision fondée sur l'art. 65 al. 2 CP par laquelle il a demandé qu'une expertise psychiatrique soit mise en œuvre afin de déterminer le risque de récidive du condamné. Selon lui, au vu de la pathologie dont souffre l'intimé, le suivi psychothérapeutique assortissant sa libération conditionnelle est vain; par ailleurs, le dépôt de son passeport ne constituerait pas une garantie suffisante, dès lors que l'intéressé pourrait se rendre dans un autre pays d'Europe au moyen de sa carte d'identité, ce qui entraverait la procédure de révision en cours.

b) Aux termes de l'art. 86 al. 1 CP, 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.

L'octroi de la libération conditionnelle au sens de l'art. 86 al. 1 CP suppose donc la réalisation de deux conditions, à savoir celle d'un bon comportement lors de la détention et celle d'un pronostic non défavorable quant à la conduite future du condamné. Lorsque les conditions précitées sont remplies, la disposition précitée impose à l'autorité compétente d'ordonner la libération avant terme.

L'art. 86 al. 1 CP renforce le principe selon lequel la libération conditionnelle est la règle et son refus l'exception, dans la mesure où il n'est plus exigé qu'il soit à prévoir que le condamné se conduira bien en liberté (cf. art. 38 ch. 1 aCP), mais qu'il ne soit pas à craindre qu'il ne commette de nouveaux crimes ou délits. Autrement dit, il n'est plus nécessaire qu'un pronostic favorable puisse être posé; il suffit que le pronostic ne soit pas défavorable (ATF 133 IV 201, c. 2.2). Ainsi, concernant la deuxième condition, la libération conditionnelle doit être ordonnée tant lorsqu'un pronostic favorable est fondé que lorsqu'il n'est pas possible d'établir un pronostic, quel qu'il soit (Maire, La libération conditionnelle, in La nouvelle partie générale du Code pénal suisse, Berne 2006, pp. 361 s.).

Dans l'émission du pronostic, le juge dispose d'un large pouvoir d'appréciation, dont seul l'excès ou l'abus est sanctionné par le Tribunal fédéral. Lorsque l'autorité s'est fondée sur une juste conception de la libération conditionnelle, a tenu compte de l'ensemble des éléments pertinents, en a tiré des conclusions raisonnables et est parvenue à une solution globalement défendable, sa décision échappe à la censure.

Tout pronostic constitue une prévision au sujet de laquelle on ne peut exiger une certitude absolue; il faut donc se contenter d'une certaine probabilité, un risque de récidive ne pouvant être complètement exclu (ATF 98 Ib 106, c. 1b, rés. in JT 1973 IV 30; ATF 119 IV 5, c. 1b, rés. in JT 1994 IV 159; Logoz, Commentaire du Code pénal suisse, 2ème éd., Neuchâtel et Paris 1976, n° 4a ad art. 38 CP; Maire, op. cit., p. 360 et les références citées). Tant l'ancien que le nouveau droit ne donnent aucune information sur les critères déterminants pour établir le pronostic; ceux-ci

ne devraient toutefois pas varier de la jurisprudence rendue par le Tribunal fédéral sous l'égide de l'ancien droit. L'autorité doit donc procéder à une appréciation globale du cas, en tenant compte des antécédents judiciaires du détenu, des caractéristiques de sa personnalité, de son comportement par rapport à son acte, de son comportement au travail ou en semi-liberté, des conditions futures dans lesquelles il est à prévoir que le condamné vivra, ainsi que du genre de risque que fait courir la libération conditionnelle à autrui (ATF 125 IV 113, c. 2a, p. 115 et la jurisprudence citée; Maire, op. cit., p. 361 et les réf. cit.). En soi, la nature des délits commis n'est pas déterminante, la libération conditionnelle ne pouvant être exclue ou rendue plus difficile pour certains types d'infractions. Toutefois, les circonstances dans lesquelles l'auteur a agi sont pertinentes dans la mesure où elles sont révélatrices de sa personnalité et, partant, indicatives de son comportement probable en liberté (ATF 125 IV 113, précité, c. 2a, p. 115).

Un risque de récidive est donc inhérent à toute libération, qu'elle soit conditionnelle ou définitive. Pour déterminer si l'on peut courir le risque de récidive, on doit non seulement prendre en considération le degré de probabilité qu'une nouvelle infraction soit commise, mais également l'importance du bien qui serait alors menacé (TF 6B_72/2007 du 8 mai 2007 et les réf. cit.). Ainsi, le risque de récidive que l'on peut admettre est moindre si l'auteur s'en est pris à la vie ou à l'intégrité corporelle de ses victimes que s'il a commis, par exemple, des infractions contre le patrimoine (ATF 103 Ib 27, JT 1978 IV 70; ATF 124 IV 193, c. 3, JT 2000 IV 162; ATF 125 IV 113, SJ 2000 I 2).

Selon la jurisprudence du Tribunal fédéral, s'agissant des peines privatives de liberté de durée limitée, il faut examiner la dangerosité de l'auteur et si celle-ci diminuera, demeurera inchangée ou augmentera en cas d'exécution complète de la peine. Il convient en définitive d'examiner si la libération conditionnelle, considérée dans sa fonction de réinsertion sociale, offre des avantages permettant de trouver une solution durable au problème ou de le désamorcer, avantages que l'exécution n'offre pas (ATF 124 IV 193, précité, JT 2000 IV 162, spéc. p.

167). Il faut, dans tous les cas où ces avantages existent et doivent être pris en considération, choisir la libération conditionnelle plutôt qu'un refus qui ne résout rien et se borne à repousser le problème à plus tard (ATF 124 IV 193, précité, c. 4d, bb, JT 2000 IV 162). Cette jurisprudence reste applicable sous l'égide du nouveau droit (cf. Cass., D., 21.07.08, n° 282).

c) En l'espèce, il est admis que R._____ est éligible à une libération anticipée dès le 21 mars 2009 et que son comportement pendant la détention ne fait pas obstacle à une telle libération. Ainsi, la seule question posée par cette affaire est celle de l'éventuel pronostic défavorable.

Le Juge d'application des peines a relevé qu'à défaut d'expertise psychiatrique, il n'était pas possible de poser un pronostic, favorable ou défavorable, quant au comportement futur du prénommé. Il a indiqué qu'en pareil cas, la jurisprudence du Tribunal fédéral commandait d'examiner si la libération conditionnelle ne favoriserait pas mieux la resocialisation de l'auteur que l'exécution complète de la peine et que tel était le cas en l'occurrence (jugt, pp. 4 ss).

La situation n'est plus la même de ce point de vue : le condamné a fait l'objet d'une expertise psychiatrique postérieurement à la décision attaquée. Comme relevé ci-avant, les experts ont conclu que le risque de récidive était modéré à élevé; ils ont cependant précisé que ce risque était identique à celui décrit par le Dr [...] en 1997, lorsque celui-ci évoquait la présence chez l'expertisé d'une violence relationnelle subtile et non d'une problématique d'impulsivité, et ont admis que si l'intimé devait récidiver, ce serait en toute connaissance de cause. A cet égard, la cour de céans constate que si l'on refusait de mettre l'intéressé au bénéfice d'une libération conditionnelle, cela ne ferait que différer le risque de récidive de deux mois, risque qui au demeurant resterait identique, dans la mesure où, selon l'expertise, l'état du prénommé n'est pas de nature à évoluer.

Au surplus, s'il est vrai que les experts ont souligné qu'un processus psychothérapeutique ne paraissait pas à lui seul suffisant pour garantir un contrôle social du condamné, cela ne signifie toutefois pas qu'une telle mesure doit d'emblée être rejetée, ce que les spécialistes n'ont d'ailleurs pas laissé entendre. En effet, érigée en règle de conduite au sens de l'art. 87 al. 2 CP, un tel suivi a été conçu dans l'intérêt de l'intimé et de manière qu'il puisse la respecter, ce d'autant plus que R._____ a lui-même déclaré être disposé à s'y soumettre (jugt, p. 5 *in fine*). Cela étant, c'est en vain que le Ministère public prétend que la mesure imposée par le premier juge ne rime à rien (recours, p. 2, par. 3) et l'expertise qu'il avait lui-même demandée ne permet pas non plus de l'affirmer.

Le prénommé a de surcroît été rendu attentif au fait qu'en refusant de respecter ladite règle de conduite, il courait le risque de voir révoquer sa libération conditionnelle, conformément à la procédure prévue par l'art. 95 al. 5 CP, applicable par renvoi de l'art. 89 al. 3 CP. On rappellera à cet égard que la libération conditionnelle constitue une véritable étape de l'exécution de la peine et qu'elle fournit au condamné l'occasion de faire la preuve de son évolution favorable (ATF non publié n° 6A.63/2002, précité; ATF 125 IV 113, c. 2a; 124 IV 193, c. 3, JT 2000 IV 162; ATF 119 IV 5, c. 2). Par conséquent, l'intimé doit être admis à faire la preuve de sa réinsertion, ce d'autant plus qu'il a la possibilité de reprendre une activité lucrative auprès de l'entreprise [...], à Uster, où il a l'intention de vivre (jugt, p. 6; pièce 43, p. 2 *in initio*).

Dans ces conditions, la libération conditionnelle de R._____ offre des avantages que l'exécution complète de la peine n'offre pas. On ne saurait dès lors faire grief au premier juge d'avoir choisi la libération conditionnelle plutôt qu'un refus qui ne résout rien et se borne, comme on l'a vu, à repousser le problème de la réinsertion du prénommé à plus tard, et ceci sans aucun contrôle quel qu'il soit.

C'est également en vain que le Ministère public fait référence à l'indication du condamné selon laquelle celui-ci aurait l'intention de

retourner à Haïti, à tout le moins jusqu'à sa retraite (jugt, p. 6), du moment que le premier juge a subordonné la libération conditionnelle de l'intimé à la condition que celui-ci dépose son passeport en mains de l'Office d'exécution des peines, lequel pourra s'adresser au Service de la population afin d'obtenir l'inscription au RIPOL de l'interdiction qui lui a été signifiée de remplacer son passeport (jugt, p. 6 *in fine*).

Quant à l'argument du Ministère public selon lequel le dépôt du passeport n'empêcherait pas l'intéressé de se rendre dans un autre pays d'Europe et entraver ainsi la procédure de révision, il est dénué de pertinence, dans la mesure où la demande de révision déposée par le recourant a été rejetée, comme on l'a relevé ci-avant.

Au vu de ce qui précède, les conditions posées par le premier juge sont adéquates. Non seulement elles présentent toutes des avantages par rapport à l'exécution, mais sont également de nature, sinon à empêcher R. _____ de récidiver, du moins à en réduire les risques.

En définitive, on ne saurait faire grief au Juge d'application des peines d'avoir libéré conditionnellement le prénommé, étant rappelé que la libération conditionnelle est la règle et son refus l'exception.

3. En conclusion, le recours du Ministère public doit être rejeté et le jugement confirmé.

Vu l'issue du recours, les frais de deuxième instance, y compris l'indemnité allouée au défenseur d'office du recourant, par 1'269 fr. 70, TVA comprise, doivent être laissés à la charge de l'Etat.

Par ces motifs,
la Cour de cassation pénale,
statuant en audience publique
en application de l'art. 485t al. 1 CPP,
p r o n o n c e :

- I. Le recours est rejeté.
- II. Le jugement est confirmé.
- III. Les frais de deuxième instance, y compris l'indemnité allouée au défenseur d'office de l'intimé par 1'269 fr. 70, sont laissés à la charge de l'Etat.
- IV. L'arrêt est exécutoire.

Le président :

Le greffier :

Du 17 septembre 2009

Le dispositif de l'arrêt qui précède est communiqué au
recourant et aux autres intéressés.

Le greffier :

Du

L'arrêt qui précède, dont la rédaction a été approuvée à huis clos, est notifié à :

- Me Amédée Kasser, avocat (pour R. _____),
- M. le Procureur général du canton de Vaud,

et communiqué à :

- Département de l'intérieur, Office d'exécution des peines
(réf.: OEP/PPL/1403/AL),
- Etablissements de Bellechasse,
- Mme le Juge d'application des peines,
- M. le Juge d'instruction cantonal,

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), cas échéant d'un recours constitutionnel subsidiaire au sens des art. 113 ss LTF. Ces recours doivent être déposés devant le Tribunal fédéral dans les trente jours qui suivent la notification de l'expédition complète (art. 100 al. 1 LTF).

Le greffier :