



POUVOIR JUDICIAIRE

PS/82/2018

ACPR/488/2019

**COUR DE JUSTICE**

**Chambre pénale de recours**

**Arrêt du jeudi 27 juin 2019**

Entre

A \_\_\_\_\_, actuellement détenu à B \_\_\_\_\_, comparant par Me C \_\_\_\_\_, avocat,

recourant,

contre la décision rendue le 10 décembre 2018 par le Service de l'application des peines et des mesures,

et

**SERVICE DE L'APPLICATION DES PEINES ET DES MESURES**, route des Acacias  
82, case postale 1629, 1211 Genève 26,

intimé.

---

**EN FAIT :**

- A.** Par acte expédié au greffe de la Chambre de céans le 21 décembre 2018, A\_\_\_\_\_ recourt contre la décision du 10 décembre 2018, par laquelle le Service de l'application des peines et mesures (ci-après : SAPEM) a refusé son passage en milieu ouvert.

Le recourant conclut à son passage en milieu ouvert et demande à être mis au bénéfice de l'assistance juridique et d'une défense d'office.

- B.** Les faits pertinents suivants ressortent du dossier :

- a. a.a.** Par jugement du 19 novembre 2014, le Tribunal correctionnel de Genève a constaté l'irresponsabilité de A\_\_\_\_\_ dans sa participation à la tentative de meurtre (art. 22 *cum* 111 CP), de menaces (art. 180 CP) et de violences et menaces contre les fonctionnaires (art. 285 CP) et a ordonné une mesure thérapeutique institutionnelle en milieu fermé au sens de l'article 59 al. 3 CP.

Il lui était principalement reproché d'avoir, le 30 janvier 2014, agressé verbalement et physiquement son ex-amie, en la saisissant notamment par la gorge et en l'étranglant pendant plusieurs minutes, sans toutefois parvenir à une issue fatale.

- a.b.** En outre, il a été condamné :

- par ordonnance pénale, du 14 août 2013, à une peine privative de liberté de 90 jours, sous déduction de deux jours de détention avant jugement, et à une amende de CHF 200.-, pour infractions aux art. 19 al. 1 et 19a ch. 1 de la loi fédérale sur les stupéfiants (LStup);
- par ordonnance du 27 janvier 2015, le Service des Contraventions a converti des amendes impayées d'un total de CHF 2'555.- en 31 jours de peine privative de liberté de substitution;
- par ordonnance pénale du 19 mai 2016 à une peine privative de liberté de 30 jours, sous déduction d'un jour de détention avant jugement, et à une amende de CHF 300.- pour infraction aux art. 19 al. 1 et 19a ch. 1 LStup [alors qu'il était en traitement en milieu ouvert, art. 59 CP].

- a.c.** Les peines privatives de liberté susmentionnées ont été suspendues au profit de la mesure thérapeutique institutionnelle.

- a.d.** À teneur de son casier judiciaire suisse, A\_\_\_\_\_ a, également, été condamné:

- le 25 mai 2009 pour délit contre la LStup (art. 19 LStup);
- le 17 juillet 2012 pour recel (art. 160 CP).

- b. Le rapport d'expertise psychiatrique du 27 mai 2014, du Centre universitaire romand de médecine légale (CURML), a diagnostiqué qu'au moment des faits, A\_\_\_\_\_ souffrait d'une schizophrénie paranoïde de sévérité élevée, en phase de décompensation psychotique, d'un syndrome de dépendance au cannabis avec utilisation continue, de sévérité moyenne, et d'une intoxication aiguë au cannabis, d'intensité moyenne. L'acte survenu le 30 janvier 2014, qui représentait une aggravation des troubles présentés par l'expertisé, était en rapport avec sa maladie.

En raison du caractère chronique et envahissant de la maladie, il existait un certain risque de récurrence d'actes de violence. La mise en œuvre d'un traitement médicamenteux et psychothérapeutique régulier, d'une grande constance, pouvait atténuer ce risque de récurrence.

Seul un traitement institutionnel en milieu fermé devait, dans un premier temps, être mis en œuvre, l'expertisé ayant toujours été réticent à un tel traitement, qu'il avait interrompu à plusieurs reprises lorsque celui-ci ne lui était pas imposé. Ce traitement devait être poursuivi pendant une année, sans rechute majeure, avant d'envisager un allègement de la mesure. La consommation de cannabis favorisant les décompensations psychotiques, l'expertisé devait faire preuve d'une abstinence totale et définitive, condition nécessaire à tout changement de régime, et qui impliquait qu'il soit procédé à des contrôles biologiques réguliers.

- c. Par jugement du 17 novembre 2015, le Tribunal d'application des peines et des mesures (ci-après : TAPEM) a ordonné la poursuite du traitement institutionnel et la levée, à l'essai, du traitement en milieu fermé au profit d'un traitement en milieu ouvert, au vu de l'évolution favorable de A\_\_\_\_\_, caractérisée par une stabilisation sur le plan psychique et de l'absence de décompensation psychique. Il a estimé qu'il fallait prendre en compte sa volonté de rester abstinent au cannabis et de travailler sur les problématiques d'impulsivité et de gestion de la colère. Il n'avait pas été impliqué dans de nouveaux faits de nature pénale.
- d. Le 24 décembre 2015, A\_\_\_\_\_, qui était incarcéré à la prison D\_\_\_\_\_, depuis le 30 janvier 2014, a été transféré à [la clinique psychiatrique] E\_\_\_\_\_.
- e. Selon l'évaluation criminologique du 24 mars 2016, A\_\_\_\_\_ présentait un faible risque de fuite n'ayant pas présenté de velléité de fugue lors des sorties sur le domaine de E\_\_\_\_\_.

Le risque de récurrence de délits violents était perçu comme d'intensité très variable, selon qu'il restait en Suisse, où il pouvait bénéficier d'un réseau de soins, ou retournait au Nigéria. Depuis le début de sa détention, il se montrait régulier dans son suivi psychiatrique et compliant s'agissant de son traitement médicamenteux, ce qui laissait supposer que son état mental s'était stabilisé et qu'une stabilisation de la maladie pouvait être espérée s'il continuait avec cette régularité, ce dont il était réellement conscient.

Le risque de récurrence d'infractions en matière de stupéfiants restait élevé, dès lors qu'il pourrait, à sa sortie, se tourner vers des solutions de gain facile, notamment pour envoyer de l'argent à sa famille. Un retour potentiel dans un milieu criminogène aurait également pour effet de faciliter sa consommation de cannabis alors que l'abstinence était primordiale, au vu des effets négatifs de cette substance sur sa pathologie.

- f. Le 10 janvier 2017, le TAPEM a ordonné la poursuite de la mesure au sens de l'art. 59 CP et a refusé d'ordonner la mise en œuvre, qu'il estimait prématurée, d'une expertise psychiatrique en vue de l'examen de la libération conditionnelle.
- g. Le 28 janvier 2017, A\_\_\_\_\_ a été transféré à [l'établissement pénitentiaire] F\_\_\_\_\_, à la suite d'un épisode d'agitation psychomotrice et d'agressivité majeure comprenant des dégâts structurels dans sa chambre et des menaces d'agression envers le personnel.
- h. Selon le rapport médical de G\_\_\_\_\_ [unité au sein de F\_\_\_\_\_] du 13 février 2017, A\_\_\_\_\_ avait présenté durant l'année 2016 un état clinique relativement stable, sous réserve de difficultés persistantes à tolérer la frustration et à accepter le cadre de sa mesure thérapeutique, qui entraînaient une irritabilité chronique et un comportement inadéquat récurrent avec des transgressions répétées du cadre institutionnel. Cependant, depuis décembre 2016, une dégradation progressive de la situation avait été constatée et A\_\_\_\_\_ exprimait de manière de plus en plus virulente son opposition au cadre de soins.

À la suite de la décision de poursuite de la mesure en milieu ouvert du 10 janvier 2017, une péjoration significative avait été observée avec des fluctuations de l'humeur plus fréquentes et intenses, des comportements inadéquats et désinhibés, des propos déplacés et menaçants à connotation sexuelle et raciste envers des infirmières et des demandes inadéquates d'argent auprès des soignants et des autres patients. A\_\_\_\_\_ était devenu non-collaborant et hostile vis-à-vis de l'équipe au point de nécessiter l'intervention des agents de la sécurité à plusieurs reprises. Ainsi, le 27 janvier 2017, il s'était catégoriquement opposé aux soins et avait insulté et menacé les soignants, proférant des menaces de mort. Il ne critiquait pas son comportement, adoptait une position de toute-puissance et affirmait qu'il ferait ce dont il avait envie; il avait quitté l'unité sans autorisation pour aller "*régler ses comptes*" avec une éducatrice et se procurer de l'argent avant d'être ramené par la sécurité dans l'unité et placé en chambre sécurisée. Après de longues négociations, il avait accepté un traitement sédatif mais s'était agité à plusieurs reprises durant la soirée puis avait refusé tout traitement. Durant la nuit, il avait arraché les poignées de porte de sa chambre en étant physiquement menaçant et en faisant mine de les utiliser comme des armes. La brigade d'intervention avait dû intervenir pour aider les médecins à lui administrer un traitement sous contrainte et le transférer à F\_\_\_\_\_. Au moment du transfert, il n'y avait aucun critère d'une décompensation psychotique d'un point de vue psychiatrique et il s'agissait plutôt de traits de

personnalité dyssociale qui apparaissaient au premier plan. Le lieu d'exécution devait être réévalué avant la sortie de F\_\_\_\_\_ au vu des menaces sur les soignants.

- i. Le 14 février 2017, G\_\_\_\_\_ a informé le SAPEM que lors de la fouille de la chambre de A\_\_\_\_\_, en vue de son retour à l'unité, huit boulettes de haschich, soigneusement emballées et cachées dans ses vêtements, y avaient été retrouvées.
- j. Le 16 février 2017, A\_\_\_\_\_ a réintégré G\_\_\_\_\_. Après cette hospitalisation, il a été décidé, d'entente avec le corps médical, de suspendre les sorties accompagnées dont il bénéficiait jusqu'à stabilisation suffisante de son état. Le 21 suivant, le Docteur H\_\_\_\_\_ a informé le SAPEM que A\_\_\_\_\_ avait été maintenu en programme pavillonnaire dans l'unité à son retour afin de le protéger de ses contacts à l'extérieur. Il consommait du cannabis dans l'unité et faisait venir des prostituées. De plus, devant de l'argent à plusieurs personnes, ce qui lui mettait une pression importante qui générait un risque qu'il explose à nouveau.
- k. À teneur du rapport médical de G\_\_\_\_\_ du 12 juin 2017 en vue de l'examen annuel de la mesure, A\_\_\_\_\_ bénéficiait d'un traitement psychiatrique et psychothérapeutique intégré avec entretiens hebdomadaires, ainsi que de sorties seul sur le domaine par période de deux heures. Son adhésion au programme de soins était globalement satisfaisante, même si elle restait superficielle. A\_\_\_\_\_ présentait une propension à négocier le traitement et le programme en usant de demandes répétées parfois à la limite de l'agressivité; il n'y avait cependant plus eu de menaces depuis le dernier rapport médical.

Cela étant, A\_\_\_\_\_ ne reconnaissait que très partiellement ses troubles psychiques et la prise de traitement n'était motivée que par les perspectives d'élargissement de son programme. Ses trois fugues caractérisées de février et mars 2017 étaient de type de retards simples. Il reconnaissait consommer régulièrement du cannabis, ce qui avait été confirmé par les deux tests toxicologiques réalisés en février et avril 2017. L'alliance thérapeutique restait ainsi superficielle et guidée par ses intérêts personnels, sans engagement psychothérapeutique, s'impliquant davantage dans la dimension hôtelière de son hospitalisation. A\_\_\_\_\_ reconnaissait les infractions commises, tout en ayant tendance à minimiser et banaliser les faits reprochés. Sa remise en question était très limitée.

S'agissant de la reprise des sorties accompagnées, les critères de sécurité n'étaient pas remplis en raison d'une alliance thérapeutique insuffisante. Son état clinique était stable. Un travail psychique visant à l'amélioration du pronostic légal n'avait pas pu se mettre en place. Seul le cadre de l'hospitalisation et le traitement médicamenteux contribuaient à la stabilité observée depuis le dernier épisode de violence survenu en début d'année.

- l. Le 2 août 2017, A\_\_\_\_\_ a fugué de E\_\_\_\_\_.

Arrêté au Luxembourg, il a été refoulé, le 30 janvier 2018, et transféré à la prison D\_\_\_\_\_.

**m.** Lors d'un entretien avec le SAPEM le 1<sup>er</sup> février 2018, A\_\_\_\_\_ a expliqué s'être rendu au Luxembourg et pour y avoir déposé une demande d'asile. Il avait demandé à pouvoir bénéficier de son traitement médicamenteux sur place. Sa situation était devenue difficile pour lui, à la suite du dernier jugement du TAPEM et il avait besoin de liberté afin de fournir à sa famille l'aide financière qu'il devrait lui apporter. Il ne voulait pas retourner à E\_\_\_\_\_ car il connaissait son traitement et sa maladie. Il était néanmoins prêt à y retourner à condition de bénéficier de sorties et de pouvoir travailler. Il s'est préoccupé de la suite de sa mesure et a précisé qu'il ne voulait pas rentrer dans son pays sans disposer d'une somme d'argent lui permettant de mettre en place un projet de vie à son arrivée et s'est inquiété des possibilités de bénéficier de son traitement sur place.

**n.** Le 9 février 2018, le SAPEM a ordonné son passage en milieu fermé et révoqué le placement en milieu ouvert ordonné en 2015 ainsi que le régime de sorties accompagnées accordées par décision du 21 août 2016.

A\_\_\_\_\_ a formé recours contre cette décision, lequel a été rejeté par arrêt du 4 avril 2018 de la Chambre de céans (ACPR/194/2018).

**o.** Le rapport médical du service de médecine pénitentiaire (SMP) du 18 avril 2018, a relevé la stabilité psychique de A\_\_\_\_\_ depuis son retour à D\_\_\_\_\_ en janvier 2018; la poursuite de son traitement durant sa fugue était confirmée par des attestations de prise en charge et des ordonnances ainsi que par les dosages sanguins. Il avait accepté de reprendre un suivi psychiatrique régulier et de poursuivre ses traitements; il bénéficiait d'entretiens psychiatriques bimensuels auxquels il se présentait de manière diligente et s'y montrait participatif. Ses comportements étaient différents de ceux décrits en milieu ouvert, probablement liés au contexte de vie plus contraignant à D\_\_\_\_\_.

Malgré les difficultés rencontrées en milieu ouvert, A\_\_\_\_\_ avait montré des compétences en termes d'autonomie et de gestion de sa santé en poursuivant son traitement et sollicitant des soins volontaires. À ce stade de la prise en charge, il apparaissait important de trouver un projet de vie cohérent pour lui dans un délai raisonnable. Un retour [à] G\_\_\_\_\_ semblait difficile à imaginer en raison des réticences du patient. A\_\_\_\_\_ envisagerait un retour au Nigeria si l'exécution de la mesure devait se poursuivre à D\_\_\_\_\_.

**p.** Le rapport d'évaluation du 13 juillet 2018 du SMI a souligné qu'un travail psychothérapeutique à long terme était nécessaire visant à une meilleure reconnaissance et gestion de la frustration et de la colère, affectés à l'origine des décompensations psychotiques et potentiellement des agis hétéro-agressifs de A\_\_\_\_\_. Un transfert en milieu ouvert au [Centre] I\_\_\_\_\_ devrait être examiné dès que possible, en ce qu'il disposait d'un soutien psycho-social en plus du suivi psychiatrique, ainsi que des activités occupationnelles.

- q. Le 25 juillet 2018, la commission d'évaluation de la dangerosité (CED), sollicitée par le SAPEM le 4 juillet 2018, a considéré que A\_\_\_\_\_ présentait un danger pour la collectivité dans le cadre du passage en milieu ouvert. Au vu de son incapacité à gérer les frustrations et de sa position de victime, un passage en milieu ouvert, avec les contrôles et les contraintes qu'il suppose, risque d'occasionner, comme par le passé, des réactions de frustration pouvant être violentes. Elle recommandait un travail psycho-éducatif (plutôt qu'un travail psychothérapeutique sur le délit ou sur la remise en question, qui semblait voué à l'échec) pour l'aider à intégrer et accepter la nécessité de respecter le cadre imposé, avant tout passage en milieu ouvert qui pourrait être envisagé par la suite.
  - r. Par jugement du 9 octobre 2018, le TAPEM a ordonné la prolongation du traitement institutionnel pour une durée de trois ans sans préjudice des contrôles annuels.
  - s. Le 17 octobre 2018, A\_\_\_\_\_ a demandé son passage en milieu ouvert.
  - t. Par décision du 31 octobre 2018, le Secrétariat d'Etat aux migrations (SEM) a refusé d'entrer en matière sur la demande d'asile de A\_\_\_\_\_ et ordonné son renvoi de Suisse. L'exécution de son renvoi n'étant pas raisonnablement exigible vu les particularités de sa situation, il lui a accordé une admission provisoire.
  - u. Le 26 décembre 2018, A\_\_\_\_\_ a été transféré à [l'établissement pénitentiaire] B\_\_\_\_\_.
  - v. Le 14 janvier 2019, il a été sanctionné par B\_\_\_\_\_ après avoir été testé positif au THC.
- C. Dans sa décision querellée, le SAPEM rappelle avoir ordonné le placement de A\_\_\_\_\_ en milieu fermé, dès le 31 janvier 2018, à la suite de sa fugue de E\_\_\_\_\_ le 2 août 2017 et de la rupture vraisemblable de suivi thérapeutique et médicamenteux, la Chambre de céans ayant confirmé la décision de placement.

Il relève que durant sa fugue, A\_\_\_\_\_ n'avait pas été condamné et il n'y avait eu aucune rupture de suivi ou de traitement, comme l'attestaient son état de stabilité psychique et les tests sanguins effectués à son arrivée. A\_\_\_\_\_ ayant démontré ses compétences en matière de gestion de sa maladie, ainsi qu'une conscience ne serait-ce que partielle de celle-ci et de la nécessité du traitement médicamenteux. Au vu de sa stabilité clinique, la réflexion sur le passage en milieu ouvert a été entamée, conformément aux rapports médicaux et au rapport d'évaluation du SMI. En effet A\_\_\_\_\_ dispose d'une admission provisoire depuis le 31 octobre 2018, raison pour laquelle la mise en place du régime progressif doit être envisagée et le PES de A\_\_\_\_\_ devra être réactualisé. Dans ce cadre, un passage en milieu ouvert pourra être examiné.

Le passage en milieu ouvert était cependant prématuré à ce stade, l'avis de la CED ayant retenu un danger pour la collectivité dans le cadre d'un passage en milieu ouvert, au vu de son incapacité à gérer les frustrations et sa position de victime, lesquelles risquaient d'occasionner comme par le passé des réactions pouvant être violentes face aux contrôles et aux contraintes d'un milieu ouvert. Un nouveau régime progressif devait être élaboré, tenant compte du risque de fuite et de récidive lequel éviterait un passage trop abrupt en milieu ouvert. En fonction de l'évaluation menée dans le cadre de l'élaboration d'un nouveau PES, un éventuel passage en milieu ouvert pourrait être suivi ultérieurement par des sorties et par un travail externe.

- D. a.** Dans son recours, A\_\_\_\_\_ considère ne pas présenter les risques qualifiés de fuite et de récidive au sens de l'art. 59 CP et fait grief au SAPEM d'avoir fait sien l'avis de la CED sans les discuter et d'avoir considéré que le passage en milieu ouvert était prématuré. Or, il avait stabilisé son état; durant sa fugue, il avait entrepris les démarches pour bénéficier d'une prise en charge médicale adéquate et n'avait commis aucune infraction ni eu de comportement éveillant des soupçons sur sa dangerosité. Il avait en outre été abstinent aux produits stupéfiants. Le régime progressif évoqué par le SAPEM était superflu. Il savait qu'une nouvelle fugue entraînerait une nouvelle incarcération; il n'y avait ainsi pas de risque de fuite et il ne présentait pas une menace pour des tiers. Il avait un bon comportement à D\_\_\_\_\_, n'ayant fait l'objet d'aucune sanction. Les recommandations de la CED pour un travail psycho-éducatif en milieu fermé interpellaient, y compris le TAPEM.

Il sollicite une défense d'office faute de moyen financier et au vu des enjeux, de la complexité procédurale et de ses difficultés linguistiques.

- b.** Le SAPEM conteste que les rapports des 18 avril et 13 juillet 2018 concluraient que A\_\_\_\_\_ devait être transféré en milieu ouvert. Le SAPEM avait transmis, en date du 19 juillet 2018, le rapport du 13 juillet 2018 du SMI à la CED laquelle l'avait donc pris en compte avant de rendre son avis. Il estime que les risques de fuite et de récidive étaient trop présents pour envisager, pour le moment, un passage en milieu ouvert. Le rapport médical du 18 avril 2018 liait la stabilité de son état psychique au contexte de vie plus contraignant à D\_\_\_\_\_ et le rapport du 13 juillet 2018 du SMI mettait en évidence le besoin constant de soins et l'important travail à faire concernant la reconnaissance et la gestion de la frustration et de la colère qui étaient à l'origine des actes commis. Ces éléments démontraient que son état psychique n'était pas suffisamment stable pour permettre un passage en milieu ouvert. Ce passage devait être examiné sur la base d'une nouvelle évaluation et de la modification du PES. Sous l'angle du risque de réitération, bien qu'il se trouvait aux B\_\_\_\_\_ dans des conditions de détention et de prise en charge thérapeutiques bien meilleures, A\_\_\_\_\_ avait consommé du cannabis alors qu'une telle consommation favorisait les décompensations psychotiques et qu'une abstinence totale et définitive était une condition de changement de régime. Le risque de récidive était donc qualifié au regard du comportement passé et actuel. Même en milieu fermé, A\_\_\_\_\_

ne pouvait rester abstinent. Il n'était pas suffisamment stable psychiquement pour affronter les difficultés liées au passage en milieu ouvert (tentation de consommation et absence de cadre contraignant). Le risque de fuite était concret; il s'était déjà soustrait à la mesure ordonnée, n'avait aucune attache avec la Suisse et ne disposait que d'une admission provisoire depuis octobre 2018.

c. Le recourant fait valoir que la condamnation de mai 2016 remontait à trois ans. Sa stabilité psychique avait conduit les médecins à proposer l'examen du milieu ouvert dans leur rapport du 13 juillet 2018. Rien n'attestait que la CED avait eu connaissance du rapport du 13 juillet 2019 du SMI.

### **EN DROIT :**

1. Conformément à l'art. 128 al. 2 let. a et al. 3 LOJ, la Chambre de céans exerce les compétences que le CPP et la LaCP lui attribuent.

En vertu de la délégation figurant à l'art. 439 al. 1 CPP, le législateur genevois a attribué à la Chambre pénale de recours la compétence de statuer sur les recours dirigés contre les décisions rendues par le DSE, ses offices et ses services, les art. 379 à 397 CPP s'appliquant par analogie (art. 42 al. 1 let. a LaCP).

Le recours est, en l'espèce, dirigé contre une décision rendue par le SAPEM, dans une matière pour laquelle il est compétent (art. 5 al. 2 let. e et i et al. 5 LaCP; ATF 142 IV 1 consid. 2), a été déposé dans le délai et la forme prescrits (art. 393 et 396 CPP) et émane du condamné visé par la décision querellée, qui a un intérêt juridiquement protégé à l'annulation de la décision entreprise (art. 382 al. 1 CPP).

Le recours sera donc déclaré recevable à la forme.

2. Conformément à l'art. 59 al. 1 CP, lorsque l'auteur souffre d'un grave trouble mental, le juge peut ordonner un traitement institutionnel, si l'auteur a commis un crime ou un délit en relation avec ce trouble et qu'il est à prévoir que la mesure le détournera de nouvelles infractions en relation avec ce trouble.

En principe, le traitement institutionnel s'effectue dans un établissement psychiatrique approprié ou dans un établissement d'exécution des mesures (art. 59 al. 2 CP). Il peut toutefois aussi s'effectuer dans un établissement fermé, tant qu'il y a lieu de craindre que l'auteur ne s'enfuie ou ne commette de nouvelles infractions. 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 (art. 59 al. 3 CP).

L'art. 59 al. 3 CP subordonne le traitement dans un établissement fermé à un risque de fuite ou de récidive. Selon la jurisprudence, il doit s'agir d'un risque qualifié, puisque toutes les mesures supposent un risque de récidive (cf. art. 56 al. 1 let. b CP). Le risque est qualifié quand il est concret et qu'il est hautement probable que le

condamné commette d'autres infractions dans l'établissement ou en dehors de celui-ci. Il s'agit d'un danger qui ne peut être combattu que par le placement dans un établissement fermé. Conformément au principe de la proportionnalité, l'exécution de la mesure dans un établissement fermé suppose une sérieuse mise en danger de biens juridiques essentiels (arrêts du Tribunal fédéral 6B\_1243/2017 du 13 mars 2018 consid. 1.1; 6B\_319/2017 du 28 septembre 2017 consid. 1.1; 6B\_845/2016 du 29 juin 2017 consid. 3.1.2). Le risque de récidive doit être concret et hautement probable, c'est-à-dire résulter de l'appréciation d'une série de circonstances. Il vise la dangerosité interne du prévenu. Ce sera, par exemple, le cas d'un condamné qui profère des menaces bien précises ou qui combat sciemment l'ordre de l'établissement; en revanche, l'art. 59 al. 3 CP ne devrait pas s'appliquer à de simples difficultés de comportement ou à l'insoumission vis-à-vis des employés de l'établissement (arrêts du Tribunal fédéral 6B\_1243/2017 précité consid. 1.1; 6B\_319/2017 précité consid. 1.1; 6B\_538/2013 du 14 octobre 2013 consid. 3.1).

Pour qu'un risque de fuite au sens de cette disposition soit avéré, il faut que l'intéressé ait la ferme et durable intention de s'évader, en ayant recours à la force si nécessaire, et qu'il dispose des facultés intellectuelles, physiques et psychiques nécessaires pour pouvoir établir un plan et le mener à bien. Le simple fait pour un condamné de profiter d'un assouplissement des mesures de sécurité à son encounter pour essayer de s'enfuir n'entre pas en ligne de compte. Il en va de même lorsque l'intéressé tente de s'enfuir sur un coup de tête et sans aucune préparation préalable. Le risque de fuite devra être lié à la peur que le condamné puisse représenter une menace envers les tiers une fois en liberté. Il s'agit ici de la dangerosité externe du prévenu (arrêt du Tribunal fédéral 6B\_372/2012 du 27 septembre 2012 consid. 2.3; 6B\_517/2012 du 21 janvier 2013 consid. 3.1.2; R. ROTH / L. MOREILLON (éds), *Code pénal I : art. 1-100 CP*, Bâle 2009, n. 28 ad art. 59).

3. En l'espèce, le recourant considère ne pas présenter des risques qualifiés de fuite et de récidive.

S'agissant de la remise du rapport du 13 juillet 2018 du SMI à la CED, le SAPEM affirme l'avoir transmis à réception et il n'y a aucune raison d'en douter.

Le risque de fuite est établi; alors qu'il était au bénéfice d'un traitement en milieu ouvert, le recourant a fui la Suisse en août 2017 pour n'être réincarcéré qu'en janvier 2018 à D\_\_\_\_\_ après avoir été extradé du Luxembourg. Il est depuis lors à nouveau placé en milieu fermé, de sorte que l'on ne peut dès lors pas considérer que le recourant n'a plus l'intention de fuir faute d'être en situation de le faire.

Il est cependant établi que, durant cette période, il a continué le traitement lui permettant de stabiliser son état et n'a fait l'objet d'aucune condamnation inscrite aux casiers judiciaires luxembourgeois et allemand. Il n'apparaît ainsi pas qu'il ait présenté une menace pour des tiers pendant cette période. Cependant, rien au dossier ne permet de déterminer quand il aurait été interpellé par les autorités

luxembourgeoises ni combien de temps aurait duré la procédure d'extradition. Ce faisant, la Chambre de céans n'est pas en mesure d'apprécier la part prise par sa propre volonté de ne pas consommer et celle de la mesure carcérale.

L'évaluation criminologique du 24 mars 2016 avait relevé que le risque de récidive en matière d'infractions à la loi sur les stupéfiants était élevé notamment au regard de son souci, régulièrement manifesté, de venir en aide financièrement à sa famille. Il a été constaté que le recourant avait consommé régulièrement du cannabis lorsqu'il était en milieu ouvert à E\_\_\_\_\_ et avait même été condamné pour avoir vendu des stupéfiants en mai 2017. Si depuis son placement en milieu fermé, en janvier 2018, il apparaissait vraisemblable qu'il n'ait pas consommé de substance, il a néanmoins été sanctionné peu après son arrivée aux B\_\_\_\_\_, qui même en milieu fermé connaît un régime moins strict que D\_\_\_\_\_, ayant été testé positif au cannabis. Il est fortement à craindre qu'il recherche le gain facile dans le milieu de la consommation de drogue et ne se remette à consommer des substances, s'il était remis prématurément en milieu ouvert. Or cette consommation est un facteur aggravant de réitération et, donc, de dangerosité.

Dans ce contexte, le risque de récidive est bien réel. L'expérience du passage à F\_\_\_\_\_ en janvier 2017 démontre que la situation est susceptible de se dégrader rapidement, surtout face à une frustration comme ce fut le cas à la suite du jugement du 10 janvier 2017 du TAPPEM. Le rapport du 12 juin 2017 de G\_\_\_\_\_ fait état, outre de nombreuses violations réglementaires, de comportements menaçants et provocateurs envers certains membres du personnel. Si son comportement a été adéquat à D\_\_\_\_\_ depuis janvier 2018, c'est probablement, comme le relève le rapport du SMP du 18 avril 2018, lié au contexte de vie plus contraignant à D\_\_\_\_\_. Aucun rapport des B\_\_\_\_\_ n'a été versé à la procédure.

Le placement en milieu fermé est dès lors un moyen approprié de parvenir à une stabilisation de l'état du recourant et, partant, à prévenir les risques de récidive et de fuite. Le passage en milieu ouvert est, en l'état, prématuré.

4. Justifiée, la décision querellée sera donc confirmée.
5. Le recourant, qui succombe, supportera les frais envers l'État, qui comprendront un émolument de CHF 900.- (art. 428 al. 1 CPP et 13 al. 1 du Règlement fixant le tarif des frais en matière pénale, RTFMP ; E 4 10.03).
6. Le recourant sollicite l'assistance juridique et la nomination de Me C\_\_\_\_\_ comme avocat d'office pour la procédure de recours.
  - 6.1. Après la condamnation, le droit de faire appel à un avocat est reconnu mais n'est pas conçu comme la base d'une reconnaissance pour des interventions systématiques d'un défenseur pendant l'application d'une peine ou d'une mesure privative de liberté.

Conformément à l'art. 29 al. 3 Cst., toute personne qui ne dispose pas de ressources suffisantes a droit à l'assistance judiciaire gratuite, à moins que sa cause paraisse dépourvue de toute chance de succès; elle a droit en outre à l'assistance judiciaire gratuite d'un défenseur, dans la mesure où la sauvegarde de ses droits le requiert (arrêt du Tribunal fédéral 1B\_74/2013 du 9 avril 2013 consid. 2.1 avec référence aux ATF 128 I 225 consid. 2.5.2 p. 232 s. = JdT 2006 IV 47; 120 Ia 43 consid. 2a p. 44).

L'art. 16 al. 1 RAJ fixe les taux horaires applicables aux défenseurs d'office en fonction de la position qu'ils occupent dans leur étude. Un chef d'étude est rémunéré au tarif de CHF 200.-/heure débours de l'étude inclus.

**6.2.** En l'espèce, le recourant, détenu dans le cadre de l'exécution d'une mesure, est vraisemblablement indigent. Sa pathologie et l'importance de la cause, compte tenu de l'enjeu d'un passage en milieu fermé, commandent qu'il soit assisté d'un avocat.

Il en résulte que la demande de nomination de Me C\_\_\_\_\_ en qualité d'avocat d'office, et, partant, de l'assistance judiciaire, sera accordée avec effet au 19 décembre 2018, date de la procuration.

L'état de frais produit, soit 9h30 d'activité apparaît excessif au regard du travail accompli, dont une partie avant le bénéfice de l'assistance judiciaire, et nécessaire à la défense des intérêts du recourant.

En application des principes exposés, la Chambre de céans estime ainsi adéquat d'arrêter le temps nécessaire à la défense des intérêts du recourant à 5 heures d'activité au tarif de CHF 200.- (art. 16 al. 2 RAJ). L'indemnité due au défenseur d'office sera dès lors fixée à CHF 1'077.- (TVA à 7.7% comprise; art. 421 al. 1 CPP).

\* \* \* \* \*

**PAR CES MOTIFS,  
LA COUR :**

Rejette le recours.

Condamne A\_\_\_\_\_ aux frais de la procédure de recours, qui comprennent un émolument de CHF 900.-.

Alloue à Me C\_\_\_\_\_, à la charge de l'État, une indemnité de CHF 1'077.- (TVA à 7.7 % incluse).

Notifie le présent arrêt ce jour, en copie, au recourant, soit pour lui son conseil, et au Service de l'application des peines et mesures.

Le communique pour information au Ministère public.

**Siégeant :**

Madame Corinne CHAPPUIS BUGNON, présidente; Monsieur Christian COQUOZ et Madame Alix FRANCOTTE CONUS, juges; Monsieur Xavier VALDES, greffier.

Le greffier :

Xavier VALDES

La présidente :

Corinne CHAPPUIS BUGNON

**Voie de recours :**

*Le Tribunal fédéral connaît, comme juridiction ordinaire de recours, des recours en matière pénale au sens de l'art. 78 de la loi sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF; RS 173.110); la qualité et les autres conditions pour interjeter recours sont déterminées par les art. 78 à 81 et 90 ss LTF. Le recours doit être formé dans les trente jours qui suivent la notification de l'expédition complète de l'arrêt attaqué.*

*Le recours doit être adressé au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14. Les mémoires doivent être remis au plus tard le dernier jour du délai, soit au Tribunal fédéral soit, à l'attention de ce dernier, à La Poste Suisse ou à une représentation diplomatique ou consulaire suisse (art. 48 al. 1 LTF).*

PS/82/2018

**ÉTAT DE FRAIS**

**COUR DE JUSTICE**

Selon le règlement du 22 décembre 2010 fixant le tarif des frais en matière pénale (E 4 10.03).

**Débours (art. 2)**

- frais postaux	CHF	20.00
-----------------	-----	-------

**Émoluments généraux (art. 4)**

- délivrance de copies (let. a)	CHF	
---------------------------------	-----	--

- délivrance de copies (let. b)	CHF	
---------------------------------	-----	--

- état de frais (let. h)	CHF	75.00
--------------------------	-----	-------

**Émoluments de la Chambre pénale de recours (art. 13)**

- décision sur recours (let. c)	CHF	900.00
---------------------------------	-----	--------

-	CHF	
---	-----	--

---

<b>Total</b>	<b>CHF</b>	<b>995.00</b>
--------------	------------	---------------