

**CHAMBRE DES RECOURS PENALE**

---

---

Arrêt du 18 mai 2021

---

Composition : M. PERROT, président  
MM. Meylan et Krieger, juges  
Greffière : Mme Mirus

\*\*\*\*\*

**Art. 86 CP ; 26 al. 1 let. a, 38 LEP ; 393 ss CPP**

Statuant sur le recours interjeté le 28 avril 2021 par **B.** \_\_\_\_\_  
contre l'ordonnance rendue le 16 avril 2021 par la Juge d'application des  
peines dans la cause n° **AP21.003348-JSE**, la Chambre des recours  
pénale considère :

**En fait :**

**A.**            **a)** Ressortissant de Palestine, **B.** \_\_\_\_\_, célibataire, est né le  
1<sup>er</sup> janvier 1969. Il ne dispose d'aucun statut de séjour en Suisse. Il est  
actuellement détenu à la prison de Gmünden, à Niederteufen, où il purge  
les peines privatives de liberté suivantes :

- 60 jours, en révocation d'un sursis portant sur une peine pécuniaire impayée, prononcée le 16 octobre 2015 par le Ministère public de l'arrondissement de l'Est vaudois, pour injure, enregistrement non autorisé de conversations et utilisation abusive d'une installation de télécommunication ;
- 20 jours, en révocation d'un sursis portant sur une peine pécuniaire impayée, prononcée le 3 mars 2016 par le Ministère public de l'arrondissement de l'Est vaudois, pour séjour illégal ;
- 60 jours, en conversion d'une peine pécuniaire impayée, prononcée le 6 octobre 2016 par le Ministère public de l'arrondissement de l'Est vaudois, pour séjour illégal ;
- 90 jours, ainsi que 10 jours en conversion d'une peine pécuniaire impayée, prononcés le 2 mai 2017 par le Ministère public de l'arrondissement de l'Est vaudois, pour voies de fait, injure, menaces et séjour illégal ;
- 180 jours, prononcés le 24 mai 2019 par le Ministère public de l'arrondissement de l'Est vaudois, pour conduite sans permis et séjour illégal.

B.\_\_\_\_\_ a atteint les deux tiers des peines précitées le 21 avril 2021, la fin de ses peines étant fixée au 8 septembre 2021.

**b)** Il résulte du casier judiciaire de B.\_\_\_\_\_ qu'outre les condamnations précitées, celui-ci a été condamné le 10 septembre 2015 par la Cour d'appel pénale du Tribunal cantonal pour lésions corporelles simples qualifiées, injure, menaces qualifiées et contrainte, à une peine privative de liberté de 8 mois et 20 jours, avec sursis pendant trois ans.

**c)** Par courriels des 23 décembre 2020 et 15 février 2021, le Service de la population (SPOP) a mentionné que B.\_\_\_\_\_ séjournait illégalement en Suisse, qu'il faisait l'objet d'une décision de renvoi datée du 26 février 2014 et que des démarches visant à obtenir un document de voyage étaient en cours, mais que son refoulement n'était à ce jour pas possible.

**B.**           **a)** Dans son rapport du 8 janvier 2021, la direction de la prison de Gmünden a relevé que le comportement général de B.\_\_\_\_\_ était correct, étant précisé qu'il se montrait amical avec ses codétenus et le personnel de détention. A l'atelier confection, où il travaillait depuis le 24 juillet 2020 à 50% en raison de son état de santé, la qualité de son travail était moyenne mais constante. Enfin, B.\_\_\_\_\_ avait fait l'objet d'une sanction disciplinaire, le 2 septembre 2020, pour avoir fumé une cigarette dans un endroit où il n'était pas autorisé à le faire. La direction de la prison a préavisé favorablement à la libération conditionnelle de B.\_\_\_\_\_ pour autant que son renvoi soit possible.

**b)** Le 18 février 2021, l'Office d'exécution des peines (ci-après : OEP) a proposé d'octroyer la libération conditionnelle à B.\_\_\_\_\_, dès le jour où son renvoi de Suisse pourrait être mis en œuvre, assortie d'un délai d'épreuve d'un an. Il a considéré, malgré les antécédents judiciaires du prénommé, que l'exécution de l'intégralité des peines n'apporterait pas de plus-value en matière de prévention spéciale et qu'au vu de la nature des infractions perpétrées, de son statut illégal en Suisse et du fait qu'il exécutait pour la première fois des peines privatives de liberté dans notre pays, un élargissement au jour où le renvoi de Suisse pourrait être mis en œuvre paraissait préférable à une libération en fin de peines pour réduire le risque de récidive, pour autant qu'il fasse valoir lors de son audition devant le Juge d'application des peines des projets conformes à ce qui était attendu de lui en matière de droit des étrangers.

**c)** Entendu par la Juge d'application des peines le 11 mars 2021, B.\_\_\_\_\_ a expliqué que sa détention se passait très bien, tout comme son emploi à l'atelier confection. S'agissant de la sanction disciplinaire dont il avait fait l'objet, il a indiqué qu'il avait fumé dans un endroit où tout le monde fumait d'habitude, mais que le jour en question, il était tombé sur un gardien « un peu carré ». Au sujet de ses condamnations, il a dit : *« Je regrette ce qui s'est passé. J'ai tort à 50% mais l'état a aussi 50% de responsabilité. J'ai été condamné à 90 jours*

*pour avoir conduit sans permis alors que j'avais mon permis. Ma femme me l'avait pris et le policier savait très bien que j'avais un permis [...] j'ai fait opposition à l'ordonnance pénale. Au tribunal, on m'a dit d'accepter les 90 jours et de retirer mon opposition ou alors j'allais être condamné à neuf mois. Vous me rappelez les autres faits objet de mes condamnations. En fait c'est parce que j'ai quitté mon ex-compagne qu'elle a commencé à me créer des problèmes. J'ai pris un avocat en relation avec mon absence d'autorisation de séjour en Suisse ». Puis, interrogé sur sa persistance à demeurer sans droit dans notre pays, le condamné a expliqué : « Oui je sais. Je n'ai pas d'autre endroit où aller. Mes enfants sont en Suisse. Cela fait 20 ans que je vis ici. J'ai contacté le SEM [Secrétariat d'Etat aux migrations] qui m'a dit qu'il était d'accord sur le principe de m'autoriser à vivre en Suisse au vu de mes projets professionnels et du fait que j'ai mes enfants en Suisse. En revanche, ce service m'a dit de m'adresser à mon avocat et au SPOP vaudois. J'ai envoyé les papiers à ce dernier service. Aux dernières nouvelles, l'avocat a demandé une copie de mon dossier au SPOP [...] effectivement je n'ai à ce jour pas d'autorisation pour séjourner en Suisse. Mais je vis dans une villa à Montreux ». A la question de savoir s'il allait collaborer à son renvoi de Suisse, B.\_\_\_\_\_ a répondu par la négative. A titre de projets d'avenir, il a expliqué qu'il avait un projet professionnel dans le domaine de la construction en Suisse et qu'il faisait des démarches en ce sens avec l'aide d'amis, ayant même déjà signé des contrats en lien avec la rénovation de villas et d'un cabinet médical. Le prénommé a précisé que s'il obtenait un titre de séjour, il pourrait sans problème subvenir à ses propres besoins, à ceux de ses enfants et même à ceux de sa femme. Enfin, confronté à la proposition de l'OEP, B.\_\_\_\_\_ a dit : « Merci bien. Je suis d'accord avec tout. Vous me demandez si j'ai bien compris que ma libération conditionnelle est subordonnée à mon renvoi de Suisse. Oui. J'ai déjà dit plusieurs fois que je serais d'accord de partir avec ma femme et mes enfants à condition qu'on me trouve une place dans un autre pays. Vous me dites que ma femme et mes enfants ne seront peut-être pas d'accord de vivre dans un autre pays. Oui, c'est bien possible mais dans ce cas-là je ne pars pas non plus », ajoutant de surcroît qu'il était en train de tout perdre à cause de sa détention.*

**d)** Dans un courriel complémentaire du 12 mars 2021, le SPOP a exposé que B.\_\_\_\_\_ n'avait déposé aucune demande auprès de lui, soulignant que la procédure d'identification du prénommé était toujours en cours auprès du Secrétariat d'Etat aux migrations et que le Ministère de l'Intérieur avait déclaré que l'intéressé n'avait pas été identifié sur le système de données de la citoyenneté palestinienne.

**e)** B.\_\_\_\_\_ a produit diverses pièces, dont une carte de visite professionnelle à son nom et diverses factures, datées de 2020, d'un magasin de bricolage.

**f)** Dans ses déterminations du 6 avril 2021, B.\_\_\_\_\_, par son défenseur d'office, s'en est remis à justice concernant sa libération conditionnelle, se référant intégralement à ses déclarations et en particulier au fait qu'il était disposé à collaborer avec les autorités administratives compétentes en matière de droit des étrangers, relevant au demeurant qu'un départ de Suisse ne semblait pas être possible actuellement, notamment en raison du fait qu'il ne figurait pas sur le système de données relatives à la citoyenneté palestinienne.

**C.** Par ordonnance du 16 avril 2021, la Juge d'application des peines a refusé d'accorder la libération conditionnelle à B.\_\_\_\_\_ (I), a arrêté l'indemnité d'office de Me Pierre Ventura à 257 fr. 85, débours et TVA compris (II), et a laissé les frais, comprenant l'indemnité fixée sous chiffre II ci-dessus, à la charge de l'Etat (III).

Le premier juge a relevé que B.\_\_\_\_\_ avait cumulé les condamnations depuis 2015, que ce soit pour des infractions contre l'intégrité physique, l'honneur et la liberté, ou en relation avec son absence de statut dans notre pays. Ses déclarations en audience témoignaient d'un amendement confinant au néant, puisqu'il avait notamment rejeté la faute de ses actes sur son épouse et sur l'Etat. Il avait en outre affiché sa détermination à poursuivre son séjour illégal dans notre pays à sa sortie de prison, se refusant en réalité catégoriquement à collaborer avec les autorités administratives en vue de son renvoi à

destination de son pays d'origine, lequel était, à défaut de collaboration de sa part, irréalisable à l'heure actuelle. Le premier juge a donc constaté que le condamné se retrouverait, à sa sortie de prison, dans des conditions identiques à celles qui prévalaient au moment de la commission de ses infractions, de sorte que la récidive paraissait programmée, à tout le moins à l'aune de la police des étrangers et à plus forte raison au vu des pièces qu'il avait produites, lesquelles attestaient qu'il exerçait effectivement, comme il l'avait d'ailleurs dit en audience, une activité lucrative sans droit. Ainsi, le pronostic quant au comportement futur de B.\_\_\_\_\_ était résolument défavorable, si bien que la libération conditionnelle ne pouvait que lui être refusée. Le prénommé était vivement invité à mettre à profit la suite de sa détention pour entamer un travail de réflexion sur lui-même, de manière à entrevoir un avenir dans le respect des normes légales et en élaborant des projets en adéquation avec sa situation administrative, soit hors du territoire helvétique.

**D.** Par acte du 28 avril 2021, B.\_\_\_\_\_, par son défenseur d'office, a recouru auprès de la Chambre des recours pénale contre cette ordonnance, en concluant, sous suite de frais et dépens, principalement à sa réforme en ce sens que la libération conditionnelle soit ordonnée, les frais, y compris l'indemnité d'office, étant laissés à la charge de l'Etat. Subsidiairement, il a conclu à l'annulation de l'ordonnance attaquée, le dossier de la cause étant renvoyé à l'autorité de première instance pour qu'elle statue dans le sens des considérants à intervenir.

Dans ses déterminations du 6 mai 2021, la Juge d'application des peines a indiqué qu'elle renonçait à se déterminer sur le recours interjeté par B.\_\_\_\_\_, en se référant intégralement aux considérants de son ordonnance du 16 avril 2021.

Invité à se déterminer, le Ministère public central n'a pas procédé dans le délai qui lui a été imparti.

**En droit :**

## **1.**

**1.1** L'art. 26 al. 1 let. a LEP (loi sur l'exécution des condamnations pénales du 4 juillet 2006; BLV 340.01) prévoit 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. La procédure est régie par les dispositions prévues aux art. 393 ss CPP (Code de procédure pénale suisse du 5 octobre 2007; RS 312.0) relatives au recours, par renvoi de l'art. 38 al. 2 LEP.

Le recours doit 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 est, dans le canton de Vaud, la Chambre des recours pénale du Tribunal cantonal (art. 13 LVCPP [loi d'introduction du Code de procédure pénale suisse du 19 mai 2009; BLV 312.01]; art. 80 LOJV [loi d'organisation judiciaire du 12 décembre 1979; BLV 173.01]).

**1.2** En l'espèce, le recours a été interjeté en temps utile par le condamné qui a la qualité pour recourir au sens de l'art. 382 al. 1 CPP, et dans les formes prescrites par la loi, de sorte qu'il est recevable.

## **2.**

**2.1** Le recourant conteste l'appréciation du premier juge. Il soutient qu'il serait prêt à collaborer avec les autorités administratives aux fins de son renvoi et à quitter la Suisse, de sorte que si son renvoi n'est

actuellement pas possible, ce serait en raison du fait qu'il ne figure pas sur le système de données de la citoyenneté palestinienne et non en raison d'une prétendue absence de collaboration de sa part.

**2.2** Aux termes de 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 constitue la dernière étape de l'exécution de la sanction pénale. Elle 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 al. 1 aCP), mais seulement qu'il ne soit pas à craindre qu'il commette de nouveaux crimes ou délits. Autrement dit, il n'est plus nécessaire pour l'octroi de la libération conditionnelle qu'un pronostic favorable puisse être posé. Il suffit que le pronostic ne soit pas défavorable (ATF 133 IV 201 consid. 2.2 et 2.3). Le pronostic à émettre doit être posé sur la base d'une appréciation globale, prenant en considération les antécédents de l'intéressé, sa personnalité, son comportement en général et dans le cadre des délits qui sont à l'origine de sa condamnation, le degré de son éventuel amendement ainsi que les conditions dans lesquelles il est à prévoir qu'il vivra (ATF 133 IV 201 consid. 2.3 et les arrêts cités ; TF 6B\_18/2020 du 20 avril 2020 consid. 1.1.1). La nature des délits commis par l'intéressé n'est, en tant que telle, pas à prendre en compte, en ce sens que la libération conditionnelle ne doit pas être exclue ou rendue plus difficile pour certains types d'infractions. Toutefois, les circonstances dans lesquelles l'auteur a encouru la sanction pénale sont également pertinentes dans la mesure où elles sont révélatrices de sa personnalité et donnent ainsi certaines indications sur son comportement probable en liberté. En outre, si la libération conditionnelle n'est pas subordonnée à une reconnaissance des actes ou de l'illicéité des actes ayant conduit à la condamnation, il s'agit toutefois d'un indice qui peut permettre de poser un pronostic sur le

comportement futur du condamné en liberté (ATF 124 IV 193 consid. 5b/ee ; TF 6B\_259/2014 du 5 juin 2014 consid. 2.5). Au demeurant, pour déterminer si l'on peut courir le risque de récidive, inhérent à toute libération qu'elle soit conditionnelle ou définitive, il faut 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. 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 125 IV 113 consid. 2a ; TF 6B\_18/2020 précité).

Afin de procéder à un pronostic différentiel, il sied de comparer les avantages et désavantages de l'exécution de la peine avec la libération conditionnelle (ATF 124 IV 193 consid. 4a et consid. 5b/bb ; TF 6B\_18/2020 précité ; TF 6B\_686/2019 du 17 juillet 2019 consid. 1.1). S'il ne faut pas s'attendre à ce que le pronostic s'améliore de manière significative d'ici au terme de l'exécution de la peine, la priorité peut être accordée à l'intérêt de la sécurité publique au vu de la probabilité de la commission de nouvelles infractions et de l'importance des biens juridiques menacés (cf. TF 6B\_91/2020 du 31 mars 2020 consid. 3.1 ; TF 6B\_353/2019 du 25 avril 2019 consid. 1.5 ; TF 6B\_32/2019 du 28 février 2019 consid. 2.10 ; TF 6B\_208/2018 du 6 avril 2018 consid. 1.3).

Il y a également lieu de rechercher si la libération conditionnelle, éventuellement assortie d'une assistance de probation et de règles de conduite, ne favoriserait pas mieux la resocialisation de l'auteur que l'exécution complète de la peine (ATF 124 IV 193 consid. 4d/aa et bb, JdT 2000 IV 162 ; TF 6B\_11/2018 du 30 novembre 2017 consid. 1.1). Il faut pour cela que la libération conditionnelle offre des avantages permettant de trouver une solution durable au problème, ou désamorcer celui-ci, que l'exécution complète de la peine n'offrirait pas, et dont on se priverait en y procédant (ATF 124 IV 193 précité consid. 4d/bb in initio).

**2.3** En l'espèce, la condition objective des deux tiers de la peine prévue par l'art. 86 al. 1 CP est réalisée depuis le 21 avril 2021. La condition du bon comportement du recourant en détention est également réalisée. Seul est litigieux le pronostic sur son comportement futur.

A cet égard, il convient d'admettre que le pronostic formulé par la Juge d'application des peines apparaît bien fondé, à tout le moins dans l'hypothèse où le recourant devrait rester en Suisse après l'octroi de la libération conditionnelle. En effet, B.\_\_\_\_\_ a récidivé à de multiples reprises et, compte tenu de son statut illégal en Suisse, il existe un risque manifeste qu'il commette, dès sa sortie de prison, des infractions similaires à celles perpétrées avant sa détention.

L'appréciation du risque de récidive conduit toutefois à un résultat différent si l'on subordonne la libération conditionnelle au renvoi du recourant du territoire suisse. En effet, l'exécution du solde de la peine n'empêcherait pas que le recourant se retrouve dans la situation qui était la sienne lorsqu'il a commis les infractions ayant conduit à sa condamnation ; elle retarderait plutôt la mise à l'épreuve de sa capacité de réinsertion. En revanche, une libération conditionnelle, subordonnée à son renvoi de Suisse, devrait l'inciter à reprendre sa vie en main, tout en offrant l'avantage de l'effet dissuasif. Dans ces conditions, il apparaît que le pronostic serait plus défavorable en cas d'exécution complète de la peine qu'en cas de libération conditionnelle avec renvoi de l'intéressé du territoire suisse.

Certes, B.\_\_\_\_\_ ne figure pas sur le système de données de la citoyenneté palestinienne. On peut toutefois admettre que si la nationalité palestinienne du recourant venait à être authentifiée et que le refoulement dans ce pays était possible, le pronostic ne pourrait plus être considéré comme défavorable.

Il s'ensuit que la libération conditionnelle de B.\_\_\_\_\_ doit lui être octroyée, étant précisé qu'elle deviendra effective dès le moment où

le prénommé aura pu être remis aux autorités compétentes assumant son départ du territoire suisse.

Le délai de mise à l'épreuve doit être fixé à une année, ce qui correspond au minimum légal (art. 87 al. 1 CP).

**3.** Il résulte de ce qui précède que le recours doit être partiellement admis et l'ordonnance attaquée réformée dans le sens des considérants.

Me Pierre Ventura, défenseur d'office, a produit deux notes d'honoraires (P. 11/3 et 11/4). La première concerne des opérations effectuées du 17 mars 2021 au 7 avril 2021, soit durant la procédure de première instance, qui ont déjà été indemnisées. La deuxième, dont il n'y a pas lieu de s'écarter, sous réserve des débours forfaitaires qui seront alloués à concurrence de 2%, et non 5%, fait état de 2,5 heures d'activité d'avocat. C'est ainsi une indemnité de 495 fr. en chiffres arrondis, correspondant à 2,5 heures d'activité au tarif horaire de 180 fr., soit 450 fr., plus les débours, par 9 fr., plus la TVA, par 35 fr. 35, qui doit lui être allouée.

Les frais de la procédure de recours, constitués en l'espèce de l'émolument d'arrêt, par 1'210 fr. (art. 20 al. 1 TFIP [tarif des frais judiciaires et indemnités en matière pénale du 28 septembre 2010 ; BLV 312.03.1]), et des frais imputables à la défense d'office de B. \_\_\_\_\_ (art. 422 al. 1 et 2 let. a CPP), fixés à 495 fr., seront laissés à la charge de l'Etat (art. 423 al. 1 CPP).

Par ces motifs,  
la Chambre des recours pénale  
prononce :

- I.** Le recours est partiellement admis.
- II.** L'ordonnance du 16 avril 2021 est réformée en ce sens que la libération conditionnelle est accordée à B.\_\_\_\_\_, étant précisé que celle-ci deviendra effective dès le moment où le prénommé aura été remis aux autorités compétentes assurant son départ du territoire suisse, un délai d'épreuve d'un an lui étant imparti dès sa libération effective.  
L'ordonnance est confirmée pour le surplus.
- III.** L'indemnité allouée au défenseur d'office de B.\_\_\_\_\_ est fixée à 495 fr. (quatre cent nonante-cinq francs).
- IV.** Les frais d'arrêt, par 1'210 fr. (mille deux cent dix francs), ainsi que l'indemnité due au défenseur d'office de B.\_\_\_\_\_, par 495 fr. (quatre cent nonante-cinq francs), sont laissés à la charge de l'Etat
- V.** L'arrêt est exécutoire.

Le président :

La greffière :

Du

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

- Me Pierre Ventura, avocat (pour B.\_\_\_\_\_),
- Ministère public central ;

et communiqué à :

- Mme la Juge d'application des peines,
- Mme la Procureure de l'arrondissement de l'Est vaudois,
- Office d'exécution des peines (réf. : OEP/PPL/49404/VRI/CBE),
- Service de la population,
- Direction de la prison de Gmünden,

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).

En vertu de l'art. 135 al. 3 let. b CPP, le présent arrêt peut, en tant qu'il concerne l'indemnité d'office, faire l'objet d'un recours au sens des art. 393 ss CPP devant le Tribunal pénal fédéral (art. 37 al. 1 et 39 al. 1 LOAP [loi fédérale du 19 mars 2010 sur l'organisation des autorités pénales ; RS 173.71]). Ce recours doit être déposé devant le Tribunal pénal fédéral dans un délai de dix jours dès la notification de l'arrêt attaqué (art. 396 al. 1 CPP).

La greffière :