

CHAMBRE DES RECOURS PENALE

Arrêt du 21 mars 2023

Composition : Mme BYRDE, présidente
M. Krieger et Mme Giroud Walther, juges
Greffière : Mme Lopez

Art. 79b CP ; art. 4 al. 1 RESE

Statuant sur le recours interjeté le 20 février 2023 par **W.**_____ contre la décision rendue le 7 février 2023 par l'Office d'exécution des peines dans la cause n° **OEP/SMO/161351/BD/ARI**, la Chambre des recours pénale considère :

En fait :

A. **a)** Par jugement du 29 mars 2021, le Tribunal correctionnel de l'arrondissement de Lausanne a constaté que **W.**_____ s'était rendu coupable d'actes d'ordre sexuel commis sur une personne incapable de discernement ou de résistance, l'a condamné à une peine privative de liberté de 6 mois et a ordonné son interdiction de pratiquer dans le domaine des soins pour une durée de 4 ans. Les faits ayant donné lieu à

cette condamnation se sont produits le 7 septembre 2018, dans le cadre de soins à domicile dispensés à une patiente par W._____ qui travaillait alors en qualité d'auxiliaire de santé.

Ce jugement a été confirmé le 25 août 2021 par la Cour d'appel pénale du Tribunal cantonal (jugement n° 287) à la suite de l'appel formé par W._____. Par arrêt du 9 juin 2022, le Tribunal fédéral a rejeté le recours interjeté par le prénommé à l'encontre du jugement cantonal (cause n° 6B_1403/2021).

b) Le 22 août 2022, W._____ a demandé à l'Office d'exécution des peines (ci-après : OEP) à pouvoir exécuter la peine privative de liberté de 6 mois sous le régime de la surveillance électronique, en alléguant qu'il travaillait et qu'il avait une famille.

Par courrier du 25 août 2022, l'OEP lui a imparti un délai au 15 septembre 2022 pour produire notamment une copie de son contrat de travail et de son dernier décompte de salaire.

Dans un courrier du 13 septembre 2022, W._____ a demandé une prolongation de deux mois du délai imparti pour produire les documents précités, en exposant avoir effectué plusieurs postulations et être dans l'attente d'une convocation pour signer un contrat de travail.

Par décision du 6 octobre 2022, l'OPE a refusé de lui accorder le régime de la surveillance électronique au motif qu'il ne pouvait pas se prévaloir d'une activité professionnelle ou occupationnelle d'au moins 20 heures par semaine.

c) Le 18 octobre 2022, W._____ a réitéré sa demande d'être mis au bénéfice du régime de la surveillance électronique, en exposant qu'il avait trouvé un travail à plein temps d'aide-concierge dans le cadre d'un programme de réinsertion par le biais de l'Office régional de placement. A l'appui de sa requête, il a produit une inscription de l'Office

régional de placement de [...] relatif à un programme d'emploi temporaire pour la période du 20 octobre au 23 décembre 2022.

Le 7 novembre 2022, l'OEP a informé le prénommé que son dossier était transmis à la Fondation vaudoise de probation (ci-après : FVP), qui devait préavisier sur sa demande.

Dans un courrier du 30 décembre 2022, se référant à des entretiens intervenus les 30 novembre et 14 décembre 2022 avec W._____, la FVP a préavisé défavorablement à l'octroi du régime de la surveillance électronique en raison d'un risque de récidive. Elle a en particulier exposé que le prénommé niait les faits retenus contre lui dans le cadre de la condamnation pour laquelle il avait fait la demande d'accès au régime de la surveillance électronique et qu'il contestait également la majorité des faits qui lui étaient reprochés dans le cadre d'une affaire antérieure de nature similaire qui avait donné lieu à un jugement de condamnation à 24 mois de peine privative de liberté qui faisait l'objet d'une contestation devant le Tribunal fédéral.

Le 5 janvier 2023, dans le délai imparti par l'OEP pour déposer d'éventuelles déterminations, W._____ a allégué qu'il ne présentait pas de risque de récidive, qu'il avait bien compris les faits pour lesquels il avait été condamné, qu'il n'en commettrait pas à l'avenir et qu'il respectait l'interdiction de travailler dans le domaine des soins.

B. Par décision du 7 février 2023, l'OEP a refusé d'accorder le régime de la surveillance électronique à W._____.

Se basant sur le jugement du 25 août 2021 de la Cour d'appel pénale du Tribunal cantonal, confirmé le 9 juin 2022 par le Tribunal fédéral, et sur le préavis de la FVP, l'OEP a considéré que le prénommé présentait un risque de récidive incompatible avec l'octroi du régime de la surveillance électronique.

C. En parallèle à la procédure ayant donné lieu à la condamnation à une peine privative de liberté de 6 mois, laquelle fait l'objet de la décision de refus d'octroyer le régime de la surveillance électronique, W._____ est concerné par une autre procédure pénale qui est toujours pendante pour des faits survenus entre la fin de l'année 2016 et avril 2017. Ces faits ont donné lieu à un jugement du 17 novembre 2020 (n° 358) par lequel la Cour d'appel pénale du Tribunal cantonal a constaté que le prénommé s'était rendu coupable de représentation de la violence, de contrainte sexuelle, de tentative de contrainte sexuelle et de pornographie, l'a condamné à une peine privative de liberté de 24 mois, sous déduction de 19 jours de détention avant jugement, a suspendu une partie de l'exécution de cette peine portant sur 18 mois et a fixé un délai d'épreuve de 4 ans.

Par arrêt du 13 septembre 2021, le Tribunal fédéral a admis partiellement le recours interjeté par W._____ contre ce jugement qu'il a annulé et a renvoyé la cause à l'autorité cantonale, au motif que la motivation de la peine était insuffisante (cause 6B_249/2021, consid. 5.5). Il a en revanche confirmé la condamnation pour les chefs retenus par le Tribunal cantonal (cf. consid. 3 pour les infractions de contrainte sexuelle et tentative de contrainte sexuelle ; consid. 4 pour les infractions de représentation de la violence et pornographie).

A la suite de cet arrêt de renvoi, la Cour d'appel pénale du Tribunal cantonal a confirmé la peine privative de liberté de 24 mois par jugement du 10 décembre 2021 (n° 499). Statuant le 16 mars 2023 sur le recours interjeté par W._____ (cause 6B_240/2022), le Tribunal fédéral a annulé le jugement précité, dont la motivation a été considérée comme insuffisante, et a renvoyé la cause à l'autorité cantonale pour nouvelle décision.

D. Par acte du 20 février 2023, W._____, représenté par Me Arnaud Thiéry, a recouru contre la décision du 7 février 2023 de l'OEP, en concluant, avec suite de frais et dépens, principalement à sa réforme en ce sens que sa demande d'exécuter sa peine privative de liberté sous la

forme d'une surveillance électronique est admise et la mise en place de cette exécution est ordonnée. Subsidiairement, il a conclu à l'annulation de la décision attaquée et au renvoi de la cause à l'OEP pour nouvelle décision dans le sens des considérants. Il a par ailleurs demandé que Me Thiéry soit désigné en qualité de défenseur d'office.

A l'appui de son recours, il a notamment produit une assignation à un entretien préalable pour un cours de l'Office régional de placement de [...] du 15 février 2023, un courrier du 16 février 2023 de cet office l'assignant à un cours collectif du 13 mars au 31 mars 2023, ainsi qu'une convention du 15 septembre 2022 relative à l'autorité parentale, au droit de visite et à la contribution d'entretien concernant sa fille née en 2015.

Il n'a pas été ordonné d'échange d'écritures.

En droit :

1. Aux termes de l'art. 38 al. 1 LEP (loi sur l'exécution des condamnations pénales du 4 juillet 2006 ; BLV 340.01), les décisions rendues par l'OEP - lequel est notamment compétent pour autoriser la personne condamnée à exécuter sa peine sous forme de surveillance électronique (art. 20 al. 2 let. a LEP) - 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 (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 LVCP [loi vaudoise 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]).

Interjeté dans le délai légal et dans les formes prescrites (art. 385 al. 1 CPP) auprès de l'autorité compétente, par un condamné qui a qualité pour recourir (art. 382 al. 1 CPP), le recours de W._____ est recevable.

2.

2.1 Le recourant se prévaut de son respect de l'interdiction d'exercer une profession dans le domaine des soins, du fait qu'il a néanmoins retrouvé une occupation professionnelle d'aide-concierge ayant débuté le 20 octobre 2022 dans le cadre d'un programme d'emploi temporaire et qu'il entend se former comme agent de maintenance. Il invoque en outre les relations personnelles exercées à l'endroit de sa fille de 7 ans, ainsi que l'obligation d'entretien à son égard, sur lesquelles la décision attaquée aurait une incidence négative et contraire au but du régime de la surveillance électronique, qui vise notamment à préserver les liens familiaux. Il allègue également sa prise de conscience et l'absence de tout comportement répréhensible depuis 2018, ajoutant que cette évolution favorable aurait indûment été écartée par l'OEP. En définitive, il estime que les éléments qui précèdent auraient dû conduire l'OEP à exclure un risque de récidive.

2.2.

2.2.1 L'art. 79b al. 1 CP prévoit qu'à la demande du condamné, l'autorité d'exécution peut ordonner l'utilisation d'un appareil électronique fixé au condamné (surveillance électronique) au titre de l'exécution d'une peine privative de liberté ou d'une peine privative de liberté de substitution de vingt jours à douze mois (let. a), ou à la place du travail externe ou du travail et logement externes, pour une durée de trois à douze mois (let. b).

Selon l'art. 79b al. 2 CP, l'autorité compétente ne peut ordonner la surveillance électronique que s'il n'y a pas lieu de craindre que le condamné s'enfuit ou commette d'autres infractions (let. a), si le condamné dispose d'un logement fixe (let. b), si le condamné exerce une activité régulière, qu'il s'agisse d'un travail, d'une formation ou d'une

occupation, pendant au moins 20 heures par semaine, ou s'il est possible de l'y assigner (let. c), si les personnes adultes faisant ménage commun avec le condamné y consentent (let. d) et si le condamné approuve le plan d'exécution établi à son intention (let. e).

En droit cantonal, les conditions de ce mode d'exécution font l'objet du règlement concordataire sur l'exécution des peines privatives de liberté sous surveillance électronique du 20 décembre 2017 (RESE ; BLV 340.95.5), qui précise les conditions découlant du droit fédéral. Selon l'art. 2 al. 1 RESE, la surveillance électronique est admissible à condition que la peine prononcée ou la durée totale des peines exécutables simultanément soit comprise entre 20 jours au minimum et 12 mois au maximum. Les conditions personnelles à remplir pour bénéficier du régime de surveillance électronique figurent à l'art. 4 al. 1 RESE, dont l'une d'entre elles est l'absence de crainte que la personne condamnée commette d'autres infractions (let. c).

2.2.2 La condition de l'absence de risque de récidive posée par l'art. 79b al. 2 let. a CP étant identique à celle posée par l'art. 77b al. 1 let. a CP, elle doit être appliquée de la même manière (TF 6B_1261/2021 du 5 octobre 2022 consid. 2.1).

Le risque de fuite ou de récidive visé par l'art. 77b CP doit être d'une certaine importance et les nouvelles infractions d'une certaine gravité. Pour poser un pronostic quant au comportement futur du condamné, l'autorité d'exécution des peines doit tenir compte, notamment, de ses antécédents judiciaires, de sa personnalité, de son comportement en général et au travail, ainsi que des conditions dans lesquelles il vivra (ATF 145 IV 10 consid. 2.2.1 et les références ; TF 6B_1261/2021 précité consid. 2.2).

2.3 En l'espèce, la condamnation à une peine privative de liberté de 6 mois dont l'exécution est litigieuse a été prononcée pour un acte d'ordre sexuel commis sur une personne atteinte dans sa santé qui était incapable de se défendre. Le recourant a agi par un mobile égoïste et sa

culpabilité est lourde (jugement du 25 août 2021 de la Cour d'appel pénale du Tribunal cantonal, consid. 6.2 ; arrêt du 9 juin 2022 du Tribunal fédéral, consid. 5.9.2). Cet acte, commis au préjudice de l'intégrité sexuelle d'une personne vulnérable, est intervenu alors même que le recourant faisait l'objet d'une enquête pénale pour des faits relevant d'infractions de nature sexuelle. Le recourant avait déjà commis des actes similaires auparavant et a été reconnu coupable de contrainte sexuelle et de tentative de contrainte sexuelle pour des faits survenus entre la fin de l'année 2016 et mars 2017 à l'encontre de collègues. Il a également été condamné pour représentation de la violence et pornographie en lien avec des images et une vidéo qu'il détenait en avril 2017 dans son téléphone portable, la vidéo mettant en scène des actes d'ordre sexuel avec un enfant. Si la peine n'a pas encore été définitivement fixée, il n'en demeure pas moins que le Tribunal fédéral a confirmé la réalisation des infractions précitées dans son arrêt du 13 septembre 2021 et ces antécédents doivent être pris en compte dans l'appréciation du risque de récidive. Il y a lieu par ailleurs de prendre en considération l'absence de prise de conscience par le recourant des actes qu'il a commis. Comme l'a relevé le Tribunal fédéral dans son arrêt du 9 juin 2022, dans lequel il a émis un pronostic défavorable quant au risque de récidive du recourant, le défaut de prise de conscience de la faute peut justifier un pronostic défavorable, car seul celui qui se repent de son acte mérite la confiance que l'on doit pouvoir accorder au condamné (consid. 5.9.1). Que ce soit dans le cadre des procédures judiciaires ayant donné lieu à la condamnation dont le mode d'exécution est contesté, que dans le cadre des procédures relatives aux infractions commises précédemment, le recourant a systématiquement nié les faits qui lui étaient reprochés par les plaignantes, y compris devant le Tribunal fédéral, allant jusqu'à se prévaloir sans scrupules de la maladie de sa dernière victime pour la décrédibiliser en tentant vainement de mettre en doute sa capacité de discernement (cf. notamment consid. 4.3 de l'arrêt du 25 août 2021 de la Cour d'appel pénale du Tribunal cantonal ; consid. 1.5 de l'arrêt du 9 juin 2022 du Tribunal fédéral). Dans l'autre procédure, il ne s'est pas non plus limité à nier les faits pour lesquels il avait été condamné, mais a également tenté de discréditer ses victimes, soutenant notamment la

thèse d'un complot qu'elles auraient fomenté pour le faire accuser faussement (cf. consid. 3.3.2 de l'arrêt du Tribunal fédéral du 13 septembre 2021). Son attitude à tous les stades de la procédure démontre une totale absence de prise de conscience et de repentir.

Au vu de l'ensemble des éléments qui précèdent, il y a lieu de retenir que le recourant présente un risque de récidive.

Les arguments avancés au stade du recours ne permettent pas d'apprécier différemment les circonstances du cas d'espèce. En particulier, sa conduite depuis 2021 et une absence de tout comportement répréhensible depuis 2018 alléguée par lui ne saurait suffire à émettre un pronostic favorable, d'autant moins au regard notamment de l'absence de reconnaissance de la commission de ses actes et de la nature des infractions consistant à s'attaquer à l'intégrité sexuelle de victimes différentes. C'est en vain qu'il se prévaut de son courrier du 5 janvier 2023 à l'OEP dans lequel il a écrit avoir compris les faits pour lesquels il avait été condamné et qu'il n'en commettrait pas à l'avenir, sans du reste admettre expressément avoir commis ces faits et sans exprimer le moindre regret. Au vu de l'ensemble des circonstances, notamment de son attitude tout au long des procédures judiciaires jusqu'au Tribunal fédéral, on ne saurait émettre un pronostic favorable quant au risque de récidive sur la base des propos tenus dans ce courrier qui a été rédigé après avoir été informé que la FVP préavisait négativement sur sa demande de surveillance électronique au motif justement de son attitude de négation des faits. Pour ces raisons, il n'est pas non plus possible d'écarter un risque de récidive sur la base de la prise de conscience alléguée au stade du recours. Enfin, sa situation personnelle ne permet pas d'apprécier différemment le risque de récidive qui est bien présent en l'espèce. Pour le surplus, il peut être constaté que si le recourant a formalisé la situation avec sa fille le 15 septembre 2022, après le dépôt de sa demande d'exécuter sa peine sous le régime de la surveillance électronique, le fait d'être le père de cette enfant née en 2015 et son obligation légale de contribuer à l'entretien de celle-ci ne l'ont pas empêché de commettre les infractions pour lesquelles il a été condamné.

En définitive, c'est à bon droit que l'OEP a refusé d'accorder le régime de la surveillance électronique au recourant, la condition de l'absence de risque de récidive posée aux art. 79b al. 2 let. a CP et art. 4 al. 1 let. c RESE n'étant pas réalisée.

4. Le recours, manifestement mal fondé, doit être rejeté sans échange d'écritures (art. 390 al. 2 CPP) et la décision entreprise confirmée.

La requête du recourant de désigner Me Arnaud Thiéry en qualité d'avocat d'office pour la procédure de recours est admise (art. 439 al. 1 CPP ; art. 18 al. 4 LPA-VD [loi sur la procédure administrative du 28 octobre 2008 ; BLV 173.36] ; TF 6B_1167/2021 du 27 juillet 2022 consid. 8.2). Compte tenu de la nature de l'affaire et de l'acte de recours déposé, l'indemnité allouée au défenseur d'office du recourant sera fixée à 540 fr. sur la base d'une durée d'activité de 3 heures au tarif de 180 fr., montant auquel il convient d'ajouter des débours forfaitaires à concurrence de 2 % des honoraires admis (art. 3bis al. 1 RAJ [règlement du 7 décembre 2010 sur l'assistance judiciaire en matière civile ; BLV 211.02.3], applicable par renvoi de l'art. 26b TFIP [tarif des frais de procédure et indemnités en matière pénale du 28 septembre 2010 ; BLV 312.03.1]), par 10 fr. 80, et la TVA au taux de 7,7 %, par 42 fr. 40, soit à 594 fr. au total en chiffres arrondis.

Le recourant sera tenu au remboursement de l'indemnité due à son avocat d'office, laissée provisoirement à la charge de l'Etat, dès qu'il sera en mesure de le faire (cf. art. 123 CPC [Code de procédure civile du 19 décembre 2008 ; RS 272], par renvoi de l'art. 18 al. 5 LPA-VD).

Les frais d'arrêt, par 1'100 fr. (art. 20 al. 1 TFIP), sont 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 rejeté.
- II.** La décision du 7 février 2023 est confirmée.
- III.** Me Arnaud Thiéry est désigné en qualité d'avocat d'office de W._____ pour la procédure de recours, une indemnité de 594 fr. (cinq cent nonante-quatre francs) lui étant allouée à ce titre.
- IV.** Les frais d'arrêt, par 1'100 fr. (mille cent francs), sont mis à la charge de W._____.
- V.** W._____ sera tenu de rembourser à l'Etat l'indemnité allouée à son avocat d'office pour la procédure de recours, par 594 fr. (cinq cent nonante-quatre francs), dès qu'il sera en mesure de le faire.
- VI.** L'arrêt est exécutoire.

La présidente :

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 Arnaud Thiéry (pour M. W._____),
- Ministère public central,

et communiqué à :

- Office d'exécution des peines,

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 :