

CHAMBRE DES RECOURS PENALE

Arrêt du 31 mars 2021

Composition : M. Perrot, président

MM. Meylan et Krieger, juges

Greffière : Mme Vantaggio

Art. 64b al. 1 let. b CP ; 38 LEP

Statuant sur le recours interjeté le 15 mars 2021 par R. _____ contre la décision rendue le 4 mars 2021 par le Collège des Juges d'application des peines dans la cause n° AP20.010620-CPB, la Chambre des recours pénale considère :

En fait :

A. a) Par jugement du 11 janvier 1996, le Tribunal correctionnel du district de Lavaux a condamné R. _____, né le [...] 1946, pour lésions corporelles simples intentionnelles, abus de confiance, actes d'ordre sexuel avec des enfants et commis sur une personne incapable de discernement ou de résistance, à la peine de quatre ans de réclusion, sous déduction de 336 jours de détention préventive, peine partiellement complémentaire à celle prononcée le 16 septembre 1993 par le Tribunal de police de la Chaux-de-Fonds (I), a ordonné l'internement de R. _____, en raison de son état mental, dans un établissement approprié et a suspendu la peine prononcée au chiffre I du dispositif au profit dudit internement (II).

Entre 1965 et 1996, R. _____ a fait l'objet de dix condamnations, la durée des peines variant entre deux semaines d'emprisonnement et quatre ans de réclusion, notamment pour attentats à la pudeur des enfants ou débauche contre nature, selon les qualifications de l'ancien droit. Enfin, il a été condamné en 2008 à quinze jours-amende pour possession d'images pornographiques comprenant des scènes de violence découvertes sur son ordinateur.

b) Par jugement du 15 août 2007, dans le cadre du réexamen des internements imposé par l'entrée en vigueur de la nouvelle partie générale du Code pénal le 1er janvier 2007, le Tribunal correctionnel de l'arrondissement de l'Est vaudois a ordonné la poursuite de l'internement de R. _____. La Cour de cassation pénale du Tribunal cantonal a confirmé ce jugement par arrêt du 16 octobre 2007.

Interné aux Etablissements de la plaine de l'Orbe (ci-après: EPO) depuis le 6 mars 1996, R. _____ a été transféré aux Etablissements de Thorberg entre 2003 et 2005, au Pénitencier de Bostadel de février 2007 à avril 2008 et au Pénitencier de La Stampa entre mars et novembre 2010, puis à nouveau aux EPO jusqu'en août 2014, avant d'être transféré à l'Etablissement d'exécution des peines de Bellerive (ci-après : EEPB) et de revenir aux EPO le 9 janvier 2018.

c) Par décisions des 21 octobre 2009 et 24 janvier 2012, le Collège des Juges d'application des peines a refusé d'accorder à R. _____ la libération conditionnelle de l'internement ordonné le 11 janvier 1996 par le Tribunal correctionnel du district de Lavaux. Il a considéré que ses nombreux antécédents, les conclusions des experts, le peu de conscience de ses fragilités et son refus obstiné de toute aide thérapeutique ne permettaient pas de pronostiquer un comportement correct de R. _____ en liberté et une absence de récidive.

d) Dans un rapport complémentaire établi le 1er juillet 2013 par le Centre universitaire romand de médecine légale (ci-après: CURML), l'expert a confirmé le diagnostic de pédophilie et de trouble de la personnalité mixte, tout en relevant, s'agissant de la personnalité de R. _____, que des traits dyssociaux, paranoïaques et narcissiques étaient toujours clairement présents et observables, même au cours d'un unique entretien. L'expert a expliqué que l'intéressé présentait un caractère « figé » de son fonctionnement psychique, que son discours et son attitude vis-à-vis de la justice et des services médicaux étaient absolument semblables à ceux constatés lors des expertises précédentes de 2011 et 2009, que la motivation de l'expertisé à suivre une thérapie était toujours faible, que la raison de ce manque de motivation était en rapport avec des éléments de réalité que l'on ne pouvait pas totalement écarter, mais également en rapport avec l'incapacité profonde de l'expertisé d'admettre qu'il souffrait de troubles psychiques graves et que, malgré son âge et la durée de sa détention, il présentait un risque de récidive de comportements antisociaux très important. L'expert a encore précisé que les possibilités de voir l'état psychique de l'expertisé évoluer de façon à ce que le risque de récidive diminue étaient entravées par la nature de la pathologie même de l'expertisé, touchant tant sa sexualité que sa personnalité, qui était de nature très modifiable quelle que soit la thérapie entreprise, et par le fait de la faible motivation de l'expertisé qui faisait craindre qu'il ne puisse jamais réaliser les efforts suffisants pour permettre cette évolution.

S'agissant de la perspective de la mise en place d'une mesure institutionnelle au sens de l'art. 59 CP (Code pénal suisse du 21 décembre 1937 ; RS 311.0), l'expert a relevé qu'une telle mesure n'était pas de nature à garantir une évolution favorable du condamné, qu'elle viserait uniquement à donner une chance à l'expertisé de s'engager dans un processus de remise en question et de thérapie pouvant permettre cette évolution et que le maintien de l'expertisé dans sa situation actuelle d'internement ne pourrait probablement jamais permettre son évolution favorable. Finalement, l'expert a retenu qu'un traitement institutionnel au sens de l'art. 59 CP ne pouvait pas être considéré comme apte à entraîner, dans les cinq ans de sa durée normale, une réduction nette du risque que R. _____ commette de nouvelles infractions.

Par jugement du 20 septembre 2013, le Tribunal correctionnel de l'arrondissement de l'Est vaudois a ordonné le maintien de la mesure d'internement ordonnée à l'encontre de R. _____ et a refusé de lui accorder la libération conditionnelle dudit internement.

Par décision du 9 octobre 2014, le Collège des Juges d'application des peines a refusé d'accorder à R. _____ la libération

conditionnelle de l'internement ordonné le 11 janvier 1996, observant qu'il n'avait entamé aucun réel travail d'introspection et que le risque de récidive et de comportements antisociaux était très important.

e) Le 19 janvier 2016, lors de l'examen d'office de la libération conditionnelle, le Collège des Juges d'application des peines a une nouvelle fois refusé d'accorder à R._____ la libération conditionnelle de l'internement ordonné le 11 janvier 1996 par le Tribunal correctionnel du district de Lavaux. Il a considéré qu'un pronostic favorable quant à la conduite future de R._____ ne pouvait pas être posé dès lors qu'il n'avait repris un suivi thérapeutique que depuis le mois de janvier 2015 et qu'il n'avait pas bénéficié d'élargissements de cadre significatifs, sous forme de conduites ou de sorties.

f) Dans le bilan de suivi thérapeutique volontaire établi le 5 août 2016, le Centre neuchâtelois de psychiatrie (ci-après : CNP) a expliqué en bref qu'un certain travail relatif à la problématique délictuelle et sexuelle de R._____ avait pu avoir lieu durant quelques entretiens, mais que celui-ci avait été parasité par une tendance consistant à tenir des propos contradictoires, allant notamment dans le sens d'une désresponsabilisation personnelle, et qu'il avait ensuite répété les discours qui étaient le sien plus tôt, soit que le fait de parler de ses délits n'avait aucun sens au vu de leur ancienneté. Il a également observé que les séances bimensuelles s'étaient alors poursuivies sans autre objectif que celui d'offrir à R._____ un soutien face à sa détention, qu'il avait demandé, au mois de juillet 2016, à être suivi par un psychiatre dans le but de faire évoluer sa situation pénale, que le Dr [...] avait par conséquent pris le relais des psychologues à partir du 3 août 2016 et que l'énergie et les objectifs de R._____ paraissaient plus centrés sur ses démarches administratives relatives à l'évolution de sa situation pénale qu'à un désir de remise en question personnelle centrée sur sa problématique sexuelle générale

g) Dans son préavis du 26 août 2016 relatif à la libération conditionnelle de R._____, la Direction de l'Etablissement d'exécution des peines de Bellevue (ci-après : EEPB) a exposé que R._____ faisait preuve d'un comportement adéquat, qu'il collaborait volontiers avec les intervenants, qu'il s'adaptait correctement aux contraintes et aux attentes du lieu de détention, que la reprise du suivi thérapeutique, relativement récente, avait été interrompue, qu'aucune preuve d'évolution suffisante ne pouvait donc être relevée à ce stade et qu'il était nécessaire que l'intéressé présente un signe durable de changement avant d'envisager l'accès à une ouverture de régime. La direction a ainsi émis un préavis négatif à l'octroi d'une libération conditionnelle, considérant que l'engagement de l'intéressé dans un travail thérapeutique devait encore se poursuivre et s'inscrire dans la continuité, et que les délits commis devraient être abordés de manière approfondie dans le cadre de sa thérapie.

Par décision du 10 octobre 2016, l'EEPB a sanctionné R._____ par une amende de 100 fr. et par l'interdiction de posséder, de louer ou d'utiliser un ordinateur durant six mois, pour avoir été en possession d'un grand nombre de fichiers et de films à caractère pornographique dur, orientés hétérosexuels et homosexuels, sur l'ordinateur mis à sa disposition.

h) Dans un rapport médical daté du 18 octobre 2016, le Dr [...] a indiqué qu'il venait de reprendre le suivi thérapeutique de R._____, qu'il l'avait rencontré à trois reprises, qu'une alliance thérapeutique était en train de s'installer petit à petit, qu'il était toutefois beaucoup trop tôt pour se prononcer sur sa qualité et sa résistance et que le processus thérapeutique serait très probablement lent et laborieux en raison de sa personnalité complexe, de son expérience mitigée avec différents thérapeutes et de son âge avancé.

Par courrier du 26 octobre 2016, l'Unité d'évaluation criminologique du Service pénitentiaire (ci-après : UEC) a informé l'Office d'exécution des peines (ci-après : OEP) qu'il n'était pas en mesure de fournir une évaluation criminologique de R._____ sur la base d'un unique entretien, celui-ci ayant décidé de ne pas poursuivre la démarche initiée. Les criminologues ont expliqué que l'entretien du 6 octobre 2016 s'était ponctué par des mouvements d'humeur de l'intéressé, lequel avait éprouvé de la difficulté à contenir sa colère à certains moments et avait fait preuve d'une attitude contrôlante rendant le dialogue difficile, et que lors du second entretien du 19 octobre 2016, R._____ avait d'emblée signifié sa volonté de ne pas poursuivre la démarche évolutive dont il ne percevait pas l'intérêt.

i) Le 7 novembre 2016, dans le cadre du réexamen annuel de la mesure, l'OEP a proposé au Collège des Juges d'application des peines de refuser à R._____ la libération conditionnelle de l'internement ordonné le 11 janvier 1996 par le Tribunal correctionnel de Lavaux. Il a relevé en substance que R._____ avait repris un suivi thérapeutique depuis l'été 2014, qu'il se rendait régulièrement aux séances fixées depuis le mois de janvier 2015, que ce suivi devait néanmoins encore s'inscrire dans la durée et aborder les raisons l'ayant conduit en prison plutôt que son combat contre les autorités et qu'il n'avait encore bénéficié d'aucun élargissement de cadre significatif. En conclusion, l'OEP a indiqué que la libération conditionnelle apparaissait largement prématurée, que R._____ était vivement encouragé à poursuivre une bonne collaboration avec les intervenants pénitentiaires et médicaux dans le but de travailler sur sa problématique délictuelle, ainsi qu'avec l'UEC pour permettre une appréciation du risque de récidive qu'il présentait.

Lors de sa séance des 14 et 15 novembre 2016, retranscrite dans un avis du 22 novembre 2016, la Commission interdisciplinaire consultative concernant les délinquants nécessitant une prise en charge psychiatrique (ci-après : CIC) a constaté qu'aucun indice d'une amorce de changement personnel n'avait pu être relevé, que les appréciations portées sur l'ensemble des comportements et réactions de R._____ en détention restaient inchangées, qu'elle avait vu se confirmer l'inconsistance de tout espoir thérapeutique et qu'elle devait voir une fois de plus l'incapacité foncière de l'intéressé à tirer profit d'un quelconque soin psychologique. Elle a encore ajouté que bien que R._____ ait refusé une nouvelle évaluation criminologique, sa dangerosité pouvait toujours être considérée comme importante, en raison de l'absence de toute progression notable concernant les facteurs de risque et de protection, qu'aucun argument ne se dessinait en faveur d'un changement de mesure ou d'un élargissement du régime de détention et que la question qui paraissait se poser à ce jour était celle d'une orientation, sur le long cours, vers des conditions de détention préservant une adaptation correcte de l'intéressé à son environnement, compte tenu de la fragilisation progressive de sa santé physique.

Le 16 décembre 2016, la Présidente du Collège des Juges d'application des peines a procédé à l'audition de R._____ en présence de son défenseur d'office. L'intéressé a expliqué qu'il n'y avait pas de changement s'agissant du déroulement de son internement, qu'il avait changé de thérapeute, qu'il était suivi par le Dr [...], psychiatre, depuis le mois d'août, qu'il le voyait tous les quinze jours, qu'il parlait des délits, mais aussi de la vie externe, qu'il avait été sanctionné à cause d'un film pornographique, que ce film venait de l'extérieur, soit d'un codétenu, que c'était des choses qui traînaient, qu'on lui avait demandé de compresser ce film, qu'il avait dû payer une amende de 100 fr. et que cette sanction n'aurait pas d'autre conséquence. S'agissant de ses graves troubles psychiques, R._____ a déclaré qu'il demandait une nouvelle expertise, qu'il se souvenait de ce que l'expert avait dit en 2013, qu'il ne savait pas d'où cela venait, qu'il avait changé depuis lors, que les années avaient passé, qu'il était plus à l'écoute des gens et plus empathique, qu'il savait ce que vivaient les victimes car il avait été abusé par son grand-père dès l'âge

de 14-15 ans, qu'il avait ainsi l'impression que c'était normal, qu'il voyait alors les choses différemment et qu'il pensait avoir fait une quinzaine ou une vingtaine de victimes et qu'il n'allait pas récidiver s'il était bien entouré. Il a encore précisé qu'il n'avait pas quitté un établissement fermé depuis 20 ans, qu'il se sentait bien, qu'à son âge, il vivait la sexualité différemment qu'à l'âge de 20 ans, qu'il avait suivi une thérapie pendant 3 ans en Suisse allemande, qu'il faisait des efforts, mais qu'il n'y avait rien derrière, qu'il aimerait être un peu en liberté et que les autorités étaient aussi responsables du non-avancement de son régime.

j) Dans leur rapport d'expertise psychiatrique daté du 3 août 2017, la Dresse [...] et le Dr [...] ont confirmé le diagnostic de trouble de la préférence sexuelle (pédophilie) et de trouble de la personnalité mixte avec des traits paranoïaques et antisociaux retenu dans les expertises précédentes. Les experts ont exposé en substance que R._____ s'était montré collaborant lors des trois entretiens, qu'ils avaient constaté, selon les thèmes abordés, la persistance de contradictions dans son discours, qu'il faisait toujours preuve de capacités d'introspection et d'élaboration très limitées, que l'atmosphère était empreinte d'une certaine méfiance, que l'intéressé tendait à prendre le contrôle et à le garder, se maintenant dans une forme d'affrontement dans la relation avec des aspects de symétrie, qu'il déployait des mécanismes de distorsion relationnelle avec de fréquentes tentatives d'inversion des rôles et de retournement de situation, qu'une pression relationnelle se développait, l'intensité variant en fonction du degré de confrontation de l'interlocuteur, qu'il exposait ses vérités de manière rigide et tentait d'imposer ses vues, sans qu'un réel dialogue puisse s'instaurer, qu'il réarrangeait la réalité afin d'orienter le cours de la conversation et d'imposer sa manière de voir les choses et que lorsque les questions devenaient davantage confrontantes, il tenait un discours comportant entre autres des arguties pseudo-juridiques pour appuyer ses propos, évitant ainsi de parler de lui dans ses réponses, conduisant son interlocuteur à revenir sur les mêmes questions à plusieurs reprises et finissant par répondre qu'il ne savait pas. Les experts ont également observé que les différents intervenants avaient décrit des modalités analogues de fonctionnement psychique chez R._____ tout au long de sa vie, que les relations de celui-ci étaient basées sur l'emprise, le besoin de contrôle de l'autre, la manipulation relationnelle et l'utilisation de l'autre à des fins personnelles, qu'il avait notamment un comportement opportuniste, notamment sur le plan sexuel, que ses modalités de fonctionnement avaient très tôt été décrites comme étant bien ancrées, que celles-ci ne paraissaient pas s'être modifiées de manière perceptible, que le changement de cadre carcéral depuis août 2014 et l'introduction du suivi thérapeutique dont il avait bénéficié dès son arrivée à l'EEPB, avec un changement relativement récent de thérapeute, se montrait alors sans effet sur les mécanismes psychiques à l'oeuvre, que l'intéressé mettait d'emblée en place des mécanismes de contrôle et que l'insistance qu'il démontrait à faire valoir ses droits contribuait à alimenter et à être l'expression de sa psychopathologie.

S'agissant du risque de récidive, les experts ont indiqué que R._____ présentait un risque de récidive élevé, que l'analyse des facteurs dynamiques n'apparaissait pas comme étant de nature à venir pondérer cliniquement ce risque, que la capacité introspective de l'intéressé restait faible, qu'il reconnaissait, à l'exception d'une situation, les actes pour lesquels il avait été condamné, mais qu'il tendait à en banaliser la gravité, qu'il demeurait projectif, continuant à mettre en lien les actes commis avec des éléments extérieurs à sa personne, que ses modalités de fonctionnement psychique et leurs conséquences sur la nature de la dynamique relationnelle qu'il instaurait étaient semblables à celles décrites dans les précédents rapports d'expertise, ce en dépit des thérapies suivies au cours de ses incarcérations à Thorberg, à la Stampa et à l'EEPB, que les changements apparus depuis la dernière évaluation de juillet 2013 étaient son avancée en âge et le développement de pathologies somatiques, essentiellement cardiovasculaires, lesquels n'étaient pas susceptibles de modifier le risque de récidive d'actes de même nature, qui restait élevé, que les délits commis par R._____ au cours de son existence étaient directement en lien avec son fonctionnement de personnalité, qui n'était pas modifié, qu'une modification de son mode de fonctionnement psychique par le biais d'une thérapie ne paraissait pas envisageable à court ou moyen terme et qu'aucun argument médical ne venait soutenir davantage que par le passé l'indication au passage à une mesure thérapeutique institutionnelle ou ambulatoire. Les experts ont enfin relevé que si R._____ devait être en contact avec des mineurs, le risque de récidive serait important et imminent, qu'il n'était pas en mesure d'explicitier les éventuels effets bénéfiques que la thérapie était censée exercer sur lui, que les seuls facteurs qu'il mettait en évidence étaient son âge et la diminution de sa libido, lesquels étaient sans lien avec la thérapie, qu'un éventuel élargissement de cadre devrait tenir compte de ses antécédents, savoir notamment le fait qu'il ait pu par le passé récidiver rapidement après sa libération, que des mesures devraient être mises en place afin de garantir que cela ne puisse pas se reproduire, qu'aucun élément nouveau n'avait été mis en évidence s'agissant des bénéfices que l'on pourrait attendre d'une thérapie dans les cinq ans en termes de réduction du risque de récidive et qu'il serait plus dangereux pour la collectivité publique s'il était placé dans un établissement de moindre sécurité.

En réponse aux questions complémentaires posées par R._____ le 21 août 2017, la Dresse [...] et le Dr [...] ont déposé, le 15 septembre 2017, un complément d'expertise psychiatrique dans lequel ils se sont expressément référés à la partie « Discussion » de leur rapport d'expertise du 3 août 2017, reprenant certains passages des pages 43, 44, 45 et 48 pour répondre aux questions posées.

k) Par décisions des 27 février 2018 et 29 octobre 2019, le Collège des Juges d'application des peines a refusé à nouveau d'accorder à R._____ la libération conditionnelle de l'internement ordonné le 11 janvier 1996 par le Tribunal correctionnel du district de Lavaux. Dans sa dernière décision, il a notamment relevé que le mode de fonctionnement psychique de l'intéressé n'évoluait toujours pas et qu'aucun élément ne permettait de relativiser le risque de récidive élevé présenté par ce dernier.

B. a) Le 15 mai 2020, la direction des EPO a émis un préavis défavorable à la libération conditionnelle de R._____. Elle a constaté que, bien que son comportement pouvait être considéré comme adéquat, qu'il n'avait fait l'objet que d'une unique sanction disciplinaire le 10 octobre 2018, que les contrôles toxicologiques des 22 octobre 2018 et 20 mars 2019 s'étaient révélés négatifs aux substances prohibées, qu'il bénéficiait d'un suivi psychothérapeutique volontaire avec le Service de médecine et psychiatrie pénitentiaire (SMPP) et qu'il s'était engagé le 5 mai 2020, par écrit, à ne pas prendre contact avec ses victimes et leur famille, il était cependant à relever qu'il ressortait, entre autres, de l'avis daté du 7 mai 2019 de la CIC que la commission estimait une fois de plus que la situation de R._____ demeurait dominée par « une dangerosité pédophilique jamais amendée et alimentée », que l'intéressé avait refusé de collaborer avec l'UEC de 2016 à 2019, raison pour laquelle les risques de récidive d'infractions à caractère sexuel n'avaient pas pu être évalués, qu'il avait stoppé le versement des indemnités-victime et ne payait plus ses frais de justice, que l'emprise envers certains codétenus au sein du cellulaire était toujours présente et qu'il n'avait, à ce jour, bénéficié d'aucune ouverture de son régime de détention. La direction a également mis en avant que R._____ était décrit comme très critique envers le système, qu'il ne s'adressait au personnel de détention que par intérêt et qu'il était dépeint, encore aujourd'hui, comme une personne manipulatrice.

Le 30 juin 2020, l'OEP a proposé au Collège des Juges d'application des peines de refuser à R._____ la libération conditionnelle de son internement. Il a considéré qu'en l'absence d'une quelconque

évolution depuis l'examen précédent, il n'y avait pas lieu de saisir le Tribunal correctionnel en vue d'examiner si les conditions d'une mesure thérapeutique institutionnelle étaient réunies.

b) Le 2 septembre 2020, la Présidente du Collège des Juges d'application des peines a procédé à l'audition de R. _____, en présence de son défenseur d'office. Au sujet de son suivi volontaire auprès du SMPP, l'intéressé a exposé : « C'est trop long une fois par mois, il faudrait au minimum deux fois par mois (...) ». A propos de sa libération conditionnelle, il a déclaré : « Je ne suis pas d'accord avec les propositions négatives. La direction dit toujours la même chose, parle toujours de ma dangerosité. Je sais ce qui se passe aux EPO, c'est systématiquement non en ce qui concerne la libération conditionnelle. (...) j'ai demandé une évaluation criminologique mais rien ne se fait. (...) concernant le changement de mesure, ça peut être une bonne chose, il faut essayer. Vous me dites qu'il faudrait une expertise psychiatrique, je suis d'accord mais pas avec un expert du canton de Vaud. En tout cas il faudrait un autre expert que celui de la dernière fois ». Interpellé sur les diagnostics psychiatriques posés à son endroit, il a expliqué : « Je conteste le trouble mixte de la personnalité (traits paranoïaques et antisociaux). Par contre, concernant celui de la pédophilie, je n'ai rien à dire, je l'admets ». S'agissant du risque de récidive, il a déclaré : « Je suis d'accord de parler de dangerosité et non de récidive. J'estime que je ne suis plus dangereux. J'ai travaillé avec beaucoup de monde. Je connais maintenant les barrières à ne pas franchir. A mon âge, je n'ai plus la même libido qu'à 50 ans. Les trucs d'enfants à la télévision, ça ne m'intéresse pas, je coupe. ».

c) Le 21 octobre 2020, le SMPP a établi un rapport à la demande de la Présidente du Collège des Juges d'application des peines. Il en ressort qu'après son retour aux EPO en janvier 2018, R. _____ avait fait une demande pour suivre une psychothérapie sur un mode volontaire et qu'un suivi mensuel avait été mis en place, assuré par [...], psychologue, accompagné ponctuellement par le Dr [...], psychiatre. L'intéressé avait souhaité une fréquence des entretiens plus soutenue mais les contraintes du service ne permettaient pas de répondre à sa demande. Ledit service a expliqué qu'une interruption dans le suivi avait eu lieu de novembre 2019 à juin 2020, pour des raisons de service tout d'abord, puis du fait de la crise sanitaire du COVID- 19. Il a ajouté qu'en juin 2020, M. [...] était moins présent sur le site des EPO et qu'il avait été proposé à R. _____ de changer de thérapeute, mais que celui-ci avait refusé, mettant en avant le bon contact établi entre eux. Le suivi a donc repris au rythme mensuel avec M. [...].

Il ressort également de ce rapport que l'intéressé s'exprime sans détours dans ses entretiens, qu'il semble apprécier l'espace de parole qui lui est consacré tout en acceptant d'aborder les thèmes proposés par son thérapeute et que les objectifs du traitement sont de l'accompagner dans son parcours carcéral, dans l'exécution, et éventuellement l'évolution de sa mesure, et de l'encourager et le soutenir dans sa déviance sexuelle. Les thèmes abordés concernent son parcours de vie avec certains éléments de victimisation, la vie en détention, les actes commis, l'évolution de la fantasmagie déviante, la diminution des intérêts sexuels et la réorientation des objectifs de vie.

d) Dans ses déterminations du 4 décembre 2020, le Ministère public s'est rallié aux arguments développés par l'OEP le 30 juin 2020 pour préavis négativement à la libération conditionnelle de R. _____.

Dans ses déterminations du 4 décembre 2020, R. _____ a soutenu que, s'agissant de la libération conditionnelle, il lui paraissait difficile de soutenir qu'elle devait en l'état être accordée et a conclu à ce que la cause soit renvoyée à l'autorité de condamnation afin qu'elle examine la question du changement de mesure.

e) Par décision du 4 mars 2021, le Collège des Juges d'application des peines a refusé d'accorder à R. _____ la libération conditionnelle de l'internement ordonné le 11 janvier 1996 par le Tribunal correctionnel du district de Lavaux (I), a dit qu'il n'y avait pas lieu de saisir le juge compétent au sens de l'art. 65 al. 1 CP, les conditions d'une mesure thérapeutique institutionnelle ne paraissant pas réunies (II), et a laissé les frais de la décision, y compris l'indemnité allouée au défenseur d'office de R. _____, par 2'684 fr. 15, TVA et débours inclus, à la charge de l'Etat (III).

Les premiers juges ont notamment constaté que tous les intervenants avaient émis, cette année encore, un préavis négatif concernant une éventuelle libération conditionnelle de l'intéressé, que lui-même ne la sollicitait pas, qu'aucune évolution n'avait été observée dans son mode de fonctionnement psychique et que dès lors, toutes les appréciations faites au cours des précédents examens demeuraient valables. Ils ont pris acte de son suivi thérapeutique volontaire auprès du SMPP, tout en notant que l'accessibilité de R. _____ à un véritable changement passant par une thérapie paraissait toujours fort limitée. Ils ont ajouté que l'intéressé n'avait durant sa très longue incarcération jamais démontré, par des actes, qu'il était capable d'interagir avec autrui sous une forme respectueuse, que sa capacité introspective restait ainsi extrêmement faible et que rien ne laissait à penser qu'il pourrait un jour en être autrement. Ils ont finalement considéré que d'après l'expertise de 2017, un risque de récidive d'actes de même nature pouvait être qualifié d'élevé, que par conséquent le pronostic était toujours défavorable et que les considérations d'ordre sécuritaire primaient sur son intérêt à pouvoir bénéficier d'une libération conditionnelle.

S'agissant d'un changement de mesure, les premiers juges ont notamment considéré qu'il n'était manifestement pas d'actualité, que la levée de l'internement au profit d'une mesure thérapeutique institutionnelle supposait que le risque de récidive présenté par le condamné puisse, à terme - dans les cinq ans -, être notablement et durablement réduit par le traitement psychiatrique mis en place et que tel n'était manifestement pas le cas.

C. Par acte du 15 mars 2021, R. _____ a recouru auprès de la Cour de céans contre cette décision, en concluant, avec suite de dépens, principalement au renvoi de la cause devant le Tribunal correctionnel de l'arrondissement de l'Est vaudois afin qu'il examine, au sens de l'art. 65 al. 1 CP, si les conditions d'une mesure thérapeutique institutionnelle sont réunies et subsidiairement au renvoi de la cause devant le Collège des Juges d'application des peines pour instruction et mise en oeuvre d'une expertise psychiatrique pour établir si une mesure thérapeutique institutionnelle paraît adaptée à sa situation.

Par courrier du 25 mars 2021, la Présidente du Collège des Juges d'application des peines a déclaré renoncer à se déterminer sur le recours déposé par R. _____ et s'est référée intégralement aux considérants de la décision contestée.

Dans ses déterminations du même jour, le Ministère public a conclu au rejet du recours. Il a exposé que les conditions prévalant à un éventuel changement de mesure ne paraissaient en effet pas réalisées, à la rigueur de la jurisprudence, et que si l'on pouvait relever - même saluer - que R. _____ se soumettait volontairement à un suivi thérapeutique, celui-ci paraissait plus assimilable à la « simple administration statique et conservatoire » des soins qu'à viser « un impact thérapeutique dynamique », avec une réduction nette du risque de récidive dans les cinq ans.

R. _____ s'est spontanément déterminé le 29 mars 2021. Il soutient en particulier qu'à ce stade, et en l'état du dossier, il est

difficile d'admettre que son évolution n'est pas suffisante pour envisager un changement de mesure, que la seule personne habilitée à indiquer si une telle évolution est présente et doit être favorisée est l'expert psychiatre, que le dernier expert à s'être exprimé l'a fait il y a bientôt quatre ans et que sa situation a sans nul doute évolué depuis.

En droit :

1. En vertu de l'art. 38 al. 1 LEP (loi sur l'exécution des condamnations pénales du 4 juillet 2006 ; RSV 340.01), les décisions rendues par le Juge d'application des peines et par le Collège des Juges d'application des peines peuvent faire l'objet d'un recours auprès du Tribunal cantonal. Selon l'art. 38 al. 2 LEP, la procédure est régie par les dispositions du CPP (Code de procédure pénale suisse du 5 octobre 2007; RS 312.0) relatives au recours. Le recours doit ainsi être adressé par écrit, dans un délai de dix jours dès la notification de la décision attaquée (cf. art. 384 let. b CPP), à l'autorité de recours (art. 396 al. 1 CPP) qui est, dans le canton de Vaud, la Chambre des recours pénale du Tribunal cantonal (art. 13 LVCP [Loi d'introduction du Code de procédure pénale suisse du 19 mai 2009 ; RSV 312.01]; art. 80 LOJV [Loi d'organisation judiciaire du 12 décembre 1979 ; RSV 173.01]).

En l'espèce, le recours, qui a été interjeté en temps utile devant l'autorité compétente et qui satisfait aux conditions de formes posées par l'art. 385 al. 1 CPP, est recevable.

2

2.1 Le recourant ne conteste pas le refus de la libération conditionnelle, mais retient que l'examen de l'entier du dossier a été apprécié avec des « a priori », sans tenir compte de sa volonté objective de se soigner. En substance, il soutient que sa motivation pour se soigner est bien réelle et qu'un changement de mesure au sens de l'art. 65 al. 1 CP devrait être envisagé, impliquant la saisine de l'autorité compétente, et qu'à tout le moins, une nouvelle expertise psychiatrique devrait à nouveau être mise en place pour déterminer si une telle mesure thérapeutique institutionnelle est envisageable.

2.2

2.2.1 Selon l'art. 64b al. 1 let. a CP, l'autorité compétente doit examiner d'office ou sur demande, au moins une fois par an, si l'auteur peut être libéré conditionnellement de l'internement et, si tel est le cas, quand il peut l'être (art. 64a al. 1 CP). Selon l'art. 64b al. 1 let. b CP, elle examine, d'office ou sur demande, au moins une fois tous les deux ans et pour la première fois avant le début de l'internement, si les conditions d'un traitement thérapeutique institutionnel sont réunies et si une demande en ce sens doit être faite auprès du juge compétent (cf. art. 65 al. 1 CP ; en effet, seul le juge qui a prononcé la peine ou ordonné l'internement est compétent pour prononcer le changement ultérieur de la sanction, car celui-ci constitue une ingérence dans le jugement exécutoire).

En présence d'un trouble psychiatrique, l'internement constitue, conformément au principe de la proportionnalité consacré par l'art. 56 al. 2 CP, une mesure subsidiaire aux mesures institutionnelles prévues par l'art. 59 CP. En tant qu'ultima ratio, en raison de la gravité de l'atteinte à la liberté personnelle qu'il représente, l'internement n'entre ainsi pas en considération si une mesure institutionnelle apparaît utile (ATF 139 IV 57 consid. 1.3.3). Ce n'est que lorsque cette dernière semble dénuée de chances de succès que l'internement peut être maintenu, s'il est nécessaire. Cette démarche doit permettre d'éviter qu'un auteur soit déclaré a priori « incurable » et interné dans un établissement d'exécution des peines (ATF 140 IV 1 consid. 3.2.4 ; ATF 134 IV 315 consid. 3.2).

2.2.2 Le prononcé d'une mesure thérapeutique institutionnelle selon l'art. 59 CP suppose l'existence d'un grave trouble mental, le fait que l'auteur ait commis un crime ou un délit en relation avec ce trouble (let. a) et qu'il soit à prévoir que cette mesure le détournera de nouvelles infractions en relation avec celui-ci (let. b). La mesure thérapeutique au sens de l'art. 59 CP vise avant tout « un impact thérapeutique dynamique », et donc une amélioration du pronostic légal, et non la « simple administration statique et conservatoire » des soins (ATF 137 IV 201 consid. 1.3 ; ATF 134 IV 315 précité consid. 3.6 ; TF 6B_205/2012 du 27 juillet 2012 consid. 3.2.1). Il doit être suffisamment vraisemblable que le traitement entraînera, dans les cinq ans de sa durée normale, une réduction nette du risque que l'intéressé commette de nouvelles infractions (ATF 140 IV 1 précité ; ATF 134 IV 315 précité consid. 3.4.1 ; TF 6B_486/2019 du 12 juin 2019 consid. 2.2.1). La seule possibilité vague d'une diminution du risque ou l'espoir d'une diminution seulement minimale de ce risque ne sont en revanche pas suffisants (ATF 141 IV 1 consid. 3.2.4 ; ATF 134 IV 315 précité). Pour que la mesure puisse atteindre son but, il faut que l'auteur contribue un minimum au traitement. Il ne faut toutefois pas poser des exigences trop élevées à la disposition minimale de l'intéressé à coopérer à la mesure (ATF 123 IV 113 consid. 4c/dd ; TF 6B_486/2019 précité). Il suffit que l'intéressé puisse être motivé (« motivierbar » ; TF 6B_486/2019 précité TF 6B_205/2012 du 27 juillet 2012 consid. 3.2.1 ; TF 6B_784/2010 du 2 décembre 2010 consid. 2.2.3).

Une mesure thérapeutique institutionnelle peut contribuer à garantir la sécurité publique de la même façon que l'internement, dans la mesure où elle peut être exécutée dans un établissement fermé ou dans un établissement pénitentiaire (art. 59 al. 3 CP ; ATF 134 IV 315 précité consid. 3.2). Ainsi, même si l'auteur est dangereux au sens de l'art. 64 al. 1 let. b CP, le juge doit ordonner une mesure thérapeutique institutionnelle au sens de l'art. 59 CP si cette mesure promet un certain succès. Ce n'est que lorsqu'il apparaît qu'un traitement selon l'art. 59 CP n'apportera pas le succès escompté que l'internement devra être ordonné (ATF 134 IV 315 précité consid. 3.5).

Dans le cadre de l'examen de la libération conditionnelle d'une mesure thérapeutique institutionnelle, le Tribunal fédéral a eu l'occasion d'indiquer que pour qu'une telle mesure puisse être maintenue, c'est le traitement médical, non la privation de liberté qui lui est associée, qui doit conserver une chance de succès du point de vue de la prévention spéciale. Une mesure thérapeutique institutionnelle ne saurait être maintenue au seul motif que la privation de liberté qu'elle comporte a pour effet d'empêcher l'auteur de commettre de nouvelles infractions. Sinon, ne cherchant plus à réduire le risque de récidive par le traitement de l'auteur, mais uniquement par la neutralisation de celui-ci, elle ne se différencierait plus de l'internement, mesure qui n'est admissible qu'aux conditions prévues à l'art. 64 CP (ATF 137 IV 201 précité).

2.2.3 Pour déterminer si les conditions d'un traitement thérapeutique institutionnel sont réunies, l'autorité compétente s'entoure d'informations provenant de diverses sources : un rapport de la direction de l'établissement, une expertise indépendante au sens de l'art. 56 al. 4 CP, l'audition d'une commission composée de représentants des autorités de poursuite pénale, des autorités d'exécution et des milieux de la psychiatrie au sens de l'art. 62d al. 2 CP, ainsi que l'audition de l'auteur (art. 64b al. 2 CP).

L'expertise doit se déterminer sur la nécessité et les chances de succès d'un traitement, sur la vraisemblance que l'auteur

commette d'autres infractions et sur la nature de celles-ci (art. 56 al. 3 CP). Le juge apprécie en principe librement une expertise et n'est pas lié par les conclusions de l'expert. Toutefois, il ne peut s'en écarter que lorsque des circonstances ou des indices importants et bien établis en ébranlent sérieusement la crédibilité ; il est alors tenu de motiver sa décision de ne pas suivre le rapport d'expertise (ATF 142 IV 49 consid. 2.1.3 ; ATF 138 III 193 consid. 4.3.1 ; ATF 136 II 539 consid. 3.2). Inversement, si les conclusions d'une expertise judiciaire apparaissent douteuses sur des points essentiels, le juge doit recueillir des preuves complémentaires pour tenter de dissiper ses doutes. A défaut, en se fondant sur une expertise non concluante, il pourrait commettre une appréciation arbitraire des preuves et violer l'art. 9 Cst. (Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 ; RS 101) (ATF 142 IV 49 précité).

Selon la jurisprudence rendue sous l'empire de l'ancien droit, le critère formel de la date de l'expertise n'est pas en soi déterminant. Le juge peut se fonder sur une expertise relativement ancienne à condition que la situation n'ait pas changé entre-temps. Si, en revanche, par l'écoulement du temps et à la suite d'un changement de circonstances, l'expertise existante ne reflète plus l'état actuel, une nouvelle évaluation est indispensable (ATF 128 IV 241 consid. 3.4). Contrairement au droit actuel (art. 64b al. 2 CP), l'ancien droit n'exigeait pas que la révision annuelle de l'internement se fonde sur une expertise. Selon la jurisprudence rendue en matière d'examen annuel de la libération conditionnelle de l'internement (art. 64b al. 1 let. a CP), l'art. 64b CP ne peut être interprété dans le sens d'une obligation de procéder à une expertise à chaque révision annuelle. Le critère déterminant demeure l'actualité du contenu de la dernière expertise. Si aucun changement significatif dans la situation du condamné permettant de mettre en doute l'actualité de l'expertise ne s'est produit, l'autorité compétente peut se fonder sur celle-ci. Toutefois, elle devra tenir compte du fait que, selon les milieux de la psychiatrie, un pronostic de dangerosité fiable ne peut pas être établi pour une longue période. La doctrine évoque un délai de l'ordre de trois ans pour un renouvellement de l'expertise ; un complément d'expertise peut s'avérer suffisant (TF 6B_815/2015 du 11 avril 2016 consid. 1.2 ; TF 6B_323/2014 du 10 juillet 2014 consid. 3 et les références citées ; TF 6B_413/2012 consid. 2.1 et les références citées, SJ 2013 I 401). Il n'y a pas lieu de s'écarter de cette jurisprudence, qui est également applicable à la révision biennale visant à établir si les conditions d'une mesure thérapeutique institutionnelle sont remplies (CREP 11 septembre 2019/744 consid. 2.2.3 ; CREP 19 juin 2018/474 consid. 2.3).

2.3 En l'espèce, au-delà des risques élevés, qui empêchent une libération conditionnelle, ce que le recourant ne conteste pas, il apparaît que les derniers rapports d'expertise psychiatrique présents au dossier datent des 3 août et 15 septembre 2017. Or, il ressort du dossier que des démarches thérapeutiques ont eu lieu depuis, le recourant ayant cherché à maintenir un suivi et une alliance thérapeutiques depuis 2018, y compris pendant la pandémie. Quoi qu'il en soit, les éléments allégués et retenus sont ainsi des éléments nouveaux. Si la jurisprudence du Tribunal fédéral retient qu'une nouvelle expertise ne se justifie pas à chaque révision, le critère déterminant est l'actualité du contenu de la dernière expertise (cf. TF 6B_413/2012 du 28 septembre 2012 consid. 2.1, SJ 2013 I p. 401 ; ATF 144 IV 321, JdT 2019 IV 167). En l'occurrence, la dernière expertise date de 2017, soit il y a plus de trois ans, et le recourant a bénéficié de nouveaux traitements depuis.

Partant, l'autorité inférieure doit compléter son instruction sur ce point. Il ne s'agira pas nécessairement de faire une expertise complète, une réactualisation intégrant ce qui a changé depuis 2017 pourrait le cas échéant suffire pour examiner si la saisine du Tribunal correctionnel selon l'art. 65 al. 1 CP se justifie.

3. Il résulte de ce qui précède que le recours doit être admis, la décision entreprise annulée et la cause renvoyée à l'autorité intimée pour qu'elle procède dans le sens des considérants qui précèdent.

Les frais de la procédure de recours, constitués en l'espèce de l'émolument d'arrêt, par 2'090 fr. (art. 20 al. 1 TFIP [Tarif des frais de procédure et indemnités en matière pénale du 28 septembre 2010 ; BLV 312.03.1]), et des frais imputables à la défense d'office (art. 422 al. 1 et 2 let. a CPP), fixés à 900 fr. (4 heures d'activité pour l'acte de recours, plus 1 heure d'activité pour les déterminations spontanées, au tarif horaire de 180 fr.), auxquels il convient d'ajouter des débours forfaitaires à concurrence de 2 %, par 18 fr., plus la TVA, par 70 fr. 70, soit à 989 fr. au total (en chiffres arrondis), seront laissés à la charge de l'Etat.

Par ces motifs,

la Chambre des recours pénale

prononce :

I. Le recours est admis.

II. La décision du 4 mars 2021 est annulée.

III. Le dossier de la cause est renvoyé au Collège des Juges d'application des peines pour qu'il procède dans le sens des considérants.

IV. L'indemnité allouée au défenseur d'office de R. _____ est fixée à 989 fr. (neuf cent huitante-neuf francs), débours et TVA compris.

V. Les frais d'arrêt, par 2'090 fr. (deux mille nonante francs), ainsi que l'indemnité due au défenseur d'office de R. _____, par 989 fr. (neuf cent huitante-neuf francs), sont laissés à la charge de l'Etat.

VI. 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 Baptiste Viredaz, avocat (pour R. _____),

- Ministère public central,

et communiqué à :

- Mme la Présidente du Collège des Juges d'application des peines,
- Mme la Procureure du Ministère public central,
- Office d'exécution des peines (réf. OEP/MES/843/CGY/CBE),
- Direction des Etablissements de la plaine de l'Orbe,

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. 1LTF).

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 :