

Hochschulstrasse 17
Case postale
3001 Berne
Téléphone +41 31 635 48 13
Fax +41 31 634 50 55
coursupreme-penal.berne@justice.be.ch
www.justice.be.ch/coursupreme

Décision

SK 21 270

Berne, le 3 août 2021

Composition

Juges d'appel Geiser (Président e.r.), Bratschi et Schmid
Greffière Müller

Participants à la procédure

A. _____
condamné/recourant

Autres parties à la procédure :

Direction de la sécurité du canton de Berne DSE, Kramgasse
20, 3011 Berne
instance précédente

**Section de la probation et de l'exécution des sanctions
pénales SPESP**, Südbahnhofstrasse 14d, Case postale 5076,
3001 Berne
autorité de première instance

Parquet général du canton de Berne, Nordring 8, 3001 Berne
ministère public

Objet

recours contre la décision du 16 juin 2021 de la Direction de la
sécurité du canton de Berne (procédure n° 2021.SIDGS.290)

Domaine juridique

recours relatif à la décision de refus de libération conditionnelle et
de la requête d'assistance judiciaire du recourant (décision
rendue par la SPESP le 1^{er} avril 2021 ; réf. 1360/17)



Considérants :

I. Procédure

1. Par décision du 16 juin 2021, la Direction de la sécurité du canton de Berne (ci-après : la DSE) a rejeté le recours interjeté par A. _____ (ci-après également : le recourant ou le condamné) contre une décision rendue le 1^{er} avril 2021 par la Section de la probation et de l'exécution des sanctions pénales (ci-après : la SPESP) rejetant une demande de libération conditionnelle. La DSE a également rejeté la demande d'assistance judiciaire du recourant.
2. Le 21 juin 2021, le recourant a déposé un recours à l'encontre de la décision précitée. Il a conclu à sa libération conditionnelle et à l'octroi de l'assistance judiciaire. Quatre pièces justificatives étaient jointes au recours.
3. Le recourant a adressé à la 2^e Chambre pénale une copie de son courrier destiné à la Directrice de l'établissement pénitentiaire de Thorberg daté du 3 juillet 2021 (mis à la poste le 5 juillet 2021).
4. Le Président e.r. a accusé réception des courriers précités et a édité les dossiers n° 2021.SIDGS.290 de la DSE et n° 1360/17 de la SPESP, par ordonnance du 7 juillet 2021.

II. Fait

5. Par jugement de la Cour suprême du canton de Berne du 12 mars 2019, le recourant a été condamné pour traite d'êtres humains, séquestration qualifiée (cruauté), viols, contraintes sexuelles, infraction à la loi sur les stupéfiants et infraction à la loi sur les étrangers à une peine privative de liberté de 8 ans sous déduction de 1'198 jours de détention provisoire et pour des motifs de sûretés et d'exécution anticipée de peine.
6. Il exécute actuellement sa peine privative de liberté à l'Etablissement pénitentiaire de Thorberg. Le recourant a déposé une demande de libération conditionnelle aux deux tiers de sa peine, atteints le 29 mars 2021.
7. S'agissant des autres faits relatifs à la présente procédure, il peut être renvoyé aux motifs de la décision attaquée pour éviter toute redite. L'appréciation de ces faits sera reprise si nécessaire dans la partie « Droit » qui suit.

III. Droit

8. Compétence, droit de procédure applicable et recevabilité

- 8.1. Conformément à l'art. 69 al. 4 de la loi portant introduction du code de procédure civile, du code de procédure pénale et de la loi sur la procédure pénale applicable

aux mineurs (LiCPM ; RSB 271.1) et à l'art. 52 de la loi sur l'exécution judiciaire (LEJ ; RSB 341.1), la Cour suprême connaît des décisions et décisions sur recours émanant de la DSE en matière d'exécution judiciaire.

- 8.2. En application de l'art. 69 al. 5 LiCPM et 53 LEJ, la procédure de recours est régie par les dispositions de la loi sur la procédure et la juridiction administrative (LPJA ; RSB 155.21).
- 8.3. Le recourant a la capacité d'agir en justice et la qualité de partie au sens des art. 11 et 12 LPJA. En outre, il a pris part à la procédure devant l'autorité précédente, est particulièrement touché par la décision sur recours attaquée et a un intérêt digne de protection à ce qu'elle soit annulée ou modifiée. Le recourant dispose dès lors de la qualité pour recourir selon l'art. 79 LPJA. Déposé dans les délais et formes prescrites, le recours est recevable (sous réserve du ch. 8.4 ci-dessous).
- 8.4. L'objet de la contestation est l'acte attaqué, tandis que l'objet du litige – qui se détermine par les conclusions et les motifs du recours – consiste en ce qui est contesté par le recourant. L'objet du litige peut être plus restreint ou égal à l'objet de la contestation, mais il ne peut en aucun cas s'étendre au-delà de celui-ci (RUTH HERZOG/MICHEL DAUM [édit.], *Kommentar zum Gesetz über die Verwaltungsrechtspflege im Kanton Bern*, 2^e éd. 2020, n° 12 ad art. 72 LPJA).

En l'espèce, la décision attaquée porte uniquement sur la libération conditionnelle du recourant. En tant que ce dernier soulève des griefs concernant le refus de son transfert dans un établissement pénitentiaire B._____, ses arguments sortent de l'objet de la contestation. Les développements à ce propos sont donc irrecevables.

- 8.5. En application de l'art. 69 al. 1 LPJA *a contrario* et du principe de célérité comme de celui d'économie de la procédure, il convient de statuer sans procéder à un échange de mémoires, le recours étant manifestement infondé.

9. Principes juridiques

- 9.1. Aux termes de l'art. 86 al. 1 du code pénal suisse (CP ; 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.
- 9.2. Sous réserve des précisions qui suivent, il est renvoyé à la décision attaquée longuement motivée pour éviter toute redite. La réglementation en matière de libération conditionnelle est applicable indépendamment de la nationalité du détenu et de son statut en Suisse. La libération conditionnelle ne donne aucun droit à obtenir une autorisation de séjour auprès de la police des étrangers, de sorte que le détenu libéré pourrait théoriquement être expulsé administrativement du territoire suisse. Même si l'on peut admettre que l'étranger au bénéfice d'une libération

conditionnelle quittera la Suisse, l'évaluation du succès ou de l'échec de la mise à l'épreuve dans un pays tiers reste le plus souvent illusoire, faute d'informations précises. Ceci ne devrait toutefois pas entraîner une situation plus défavorable pour le détenu étranger. Il faut néanmoins être conscient que dans l'hypothèse d'un échec de la mise à l'épreuve en dehors du territoire suisse, la révocation ne pourra pas vraiment être suivie d'effets, si bien que cela pourrait justifier une pratique restrictive de l'octroi de la libération conditionnelle (ANDREA BAECHTOLD, Exécution des peines, 2008, § 8 n° 28, p. 270). Il convient en outre de rappeler que la libération conditionnelle a pour objectif de favoriser la réinsertion de l'intéressé par le réapprentissage de la vie en liberté, et non de permettre à l'autorité de se débarrasser au plus vite de lui (arrêt du Tribunal fédéral 6B_428/2009 du 9 juillet 2009 consid. 1.3 ; RJJ 2009 p. 210 consid. 2.2).

10. En l'espèce

- 10.1. Dans son recours, le condamné invoque de manière contradictoire que « *l'instance précédente ne s'est pas trompée sur l'état de fait* » et qu'elle l'a établi de manière arbitraire au sens de l'art. 9 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse (Cst. ; RS 101). À ce propos, il explique que les clubs érotiques qu'il gérât n'ont pas été vendus, mais séquestrés, et prétend que l'entreprise de bâtiment qu'il dirigeait serait toujours active. Il reproche en outre à l'instance précédente de ne pas avoir pris en compte son désir et son obligation de quitter le territoire suisse, ainsi que son manque de connaissances en langue allemande.

Le recourant explique également que son droit d'être entendu aurait été violé, le pronostic différentiel n'ayant pas été examiné par la SPESP et ses projets de vie au B. _____ étant suffisamment concrets de son avis. Dès lors, il y aurait lieu de constater que le risque de récidive en cas de libération conditionnelle serait moins élevé que s'il purgeait l'entier de sa peine, une telle solution n'étant apte qu'à accroître sa frustration et sa stigmatisation ainsi qu'à augmenter sa dangerosité.

- 10.2. De manière générale, il est constaté que le recours adressé par le condamné à la DSE le 19 avril 2021 (dossier n° 2021.SIDGS.290 de la DSE [ci-après : D. DSE] pages 39-48) et celui interjeté à l'encontre de la décision de cette autorité le 21 juin 2021 (dossier [ci-après : D.] pages 1-11) sont pratiquement identiques (et mentionnent d'ailleurs tous deux les dispositions de la loi sur le Tribunal fédéral qui ne trouvent nullement application devant la 2^e Chambre pénale). Seuls les ch. II.2.4, II.2.6 (partiellement) et II.4.2 comprennent des différences sur le fond.
- 10.3. Comme relevé plus haut, le recourant a été reconnu coupable en 2019 de nombreuses infractions particulièrement graves portant atteinte à des biens juridiques protégés très importants : l'intégrité physique et sexuelle, la liberté et la santé publique notamment. Tout au long de la procédure principale, de sa détention, ainsi que de la présente procédure, il a nié avoir commis les faits pour lesquels il a été condamné. Le recourant est d'ailleurs un multirécidiviste condamné en 2004 à une peine de prison de cinq ans et six mois au B. _____. Dans son recours, le condamné est même allé jusqu'à revendiquer son absence de

prise de conscience pour invoquer que la poursuite de l'exécution de la peine privative de liberté prononcée à son encontre serait « *inutile* », raison pour laquelle il conviendrait de le libérer immédiatement.

Force est de constater que son appréciation ne saurait être suivie. En effet, le manque de prise de conscience du recourant et son absence totale d'empathie face à la souffrance qu'il a infligée ne peuvent de toute évidence pas être considérés comme des éléments en faveur de sa libération conditionnelle. Au contraire, ils démontrent que l'appréciation faite par le D^r C. _____ dans son expertise de 2017 (dossier n° 1360/17 de la SPESP [ci-après : D. SPESP] pages 2261 ss) reste pleinement d'actualité. Comme relevé par l'instance précédente, le recourant - pourtant en détention depuis plusieurs années - n'a entamé aucune psychothérapie et ne semble aucunement disposé à changer son attitude pour améliorer son pronostic légal. Bien qu'il réalise un revenu en détention, le recourant n'a accordé aucune réparation financière à sa victime. Il n'a du reste montré aucune motivation à coopérer pour préparer son environnement social après l'exécution, refusant notamment de signer le plan d'exécution qui lui a été expliqué en janvier 2020.

Dans ces circonstances, le pronostic s'agissant du risque de récidive doit être considéré comme très clairement défavorable. Non seulement ce risque a été qualifié comme hautement élevé par l'expert (D. SPESP 2330), mais en outre, le condamné n'a fait que se conforter dans sa position depuis sa condamnation et sa détention, continuant à revendiquer l'injustice de celle-ci et à se positionner en victime (D. 9-10). À cela s'ajoute que les infractions commises – et qui risqueraient d'être commises à nouveau – sont particulièrement graves et portent atteinte à des biens juridiques protégés primordiaux, tels que l'intégrité physique, psychique et sexuelle et la liberté, de sorte qu'une récidive aurait des conséquences catastrophiques sur une potentielle victime. Le fait que son comportement en détention soit relativement bon (en dehors de son absence d'implication face aux délits qu'il a commis) n'y change rien (D. SPESP 828-831).

Il est en outre relevé qu'un retour du recourant au B. _____ ne l'empêcherait nullement de commettre de nouvelles infractions. En effet, la victime des faits jugés le 12 mars 2019 par la Cour suprême était originaire de ce pays et le condamné avec déjà un lourd passé criminel au B. _____ avant de venir en Suisse.

Dans ces conditions, la Cour estime que le pronostic différentiel est défavorable au recourant : le risque qu'il récidive s'il est libéré conditionnellement est nettement plus important que s'il demeure en détention jusqu'à la fin de l'exécution de sa peine privative de liberté. Il est renvoyé à la décision attaquée sur ce point également.

- 10.4. Au surplus, c'est en vain que le recourant indique que son droit d'être entendu aurait été violé, dans la mesure où les autorités précédentes n'auraient prétendument pas examiné la question du pronostic différentiel. En effet,

contrairement à ce que le condamné indique, il est constaté que cette condition a été examinée en détail par les deux instances précédentes (D. DSE 8-9 ; 85-87).

- 10.5. S'agissant des explications complémentaires qui ressortent du courrier du 3 juillet 2021 adressé à la Direction de Thorberg et dont une copie a été adressée à la Cour de céans, elles se limitent à une contestation sans fondement ni preuve de faits pourtant établis dans le cadre de la procédure pénale (antécédents, situation patrimoniale, activités avant la mise en détention) ou dans celui de l'exécution. A ce titre, ces points sont sans pertinence pour trancher la question d'une éventuelle libération conditionnelle.
- 10.6. De même et comme déjà mentionné ci-dessus (ch. 8.4), l'éventuel transfert du recourant dans une prison portugaise ne fait pas l'objet de la présente procédure et les griefs soulevés à ce sujet sont irrecevables.

IV. Assistance judiciaire

11. Principes juridiques

- 11.1. Les règles de la procédure administrative s'appliquent également à la requête d'assistance judiciaire du recourant (art. 69 al. 5 LiCPM et 53 LEJ), étant précisé que l'article 132 du Code de procédure pénale suisse (CPP ; 312.0) n'est pas applicable, sauf à titre de droit cantonal supplétif si la législation cantonale le prévoit, ce qui n'est pas le cas en l'espèce (arrêt du Tribunal fédéral 6B_158/2013 du 25 avril 2013 consid. 2.1).
- 11.2. Selon l'art. 111 al. 1 LPJA, l'autorité administrative ou de justice administrative dispense du paiement des frais de procédure et de l'obligation éventuelle de fournir des avances ou des sûretés la partie qui ne dispose pas de ressources suffisantes (condition formelle) et dont la cause ne paraît pas dépourvue de toute chance de succès (condition matérielle).
- 11.3. Selon l'art. 111 al. 2 LPJA, aux mêmes conditions, une avocate ou un avocat peut en outre être désigné à une partie si les circonstances de fait et de droit le justifient.
- 11.4. Selon l'art. 112 al. 2 LPJA, la requête et la procédure sont régies par les dispositions du Code de procédure civile (CPC ; RS 272) dans la mesure où la LPJA ne contient pas de réglementation. Selon l'art. 119 al. 5 CPC, l'assistance judiciaire doit faire l'objet d'une nouvelle requête pour la procédure de recours.
- 11.5. Condition formelle : La Circulaire n° 1 de la Section civile de la Cour suprême et du Tribunal administratif du canton de Berne sur l'établissement et la preuve de l'indigence au sens de l'art. 117 let. a CPC et de l'art. 111 al. 1 LPJA est au surplus applicable.

- 11.6. Le droit à l'assistance judiciaire ne vaut que pour les personnes ne disposant pas de ressources suffisantes (indigence). L'indigence dans ce cadre existe lorsque la personne intéressée ne peut pas faire face aux frais de justice et aux frais d'avocat sans entamer son minimum vital et celui de sa famille. L'autorité compétente doit prendre en considération toutes les circonstances et apprécier la situation économique du requérant dans son ensemble (ATF 128 I 225 consid. 2.5.1, JdT 2006 IV 47 ; ATF 127 I 202 consid. 3b).

Selon la Circulaire n° 1 de la Section civile de la Cour suprême et du Tribunal administratif du canton de Berne, le revenu est comparé au minimum nécessaire pour procéder en matière civile et une éventuelle fortune doit être prise en compte. Pour déterminer le minimum nécessaire pour procéder, il faut en principe se fonder sur les montants de base du droit de la poursuite. Les montants de base doivent être majorés de 30 %.

- 11.7. Condition matérielle : l'assistance judiciaire peut être refusée en cas de démarche vouée à l'échec. La manière dont s'exprime le texte légal, qui exige une cause non dépourvue de chance de succès, montre qu'il ne faut pas être trop sévère : pour accorder l'assistance judiciaire, point n'est besoin qu'une victoire du requérant paraisse probable, ni même plus vraisemblable qu'une défaite. En revanche, une procédure doit être tenue pour dépourvue de chances de succès si les chances de la gagner sont notablement inférieures aux risques de la perdre et ne peuvent guère être qualifiées de sérieuses, au point qu'une personne raisonnable et disposant des ressources nécessaires ne l'entreprendrait pas. Cette appréciation doit se faire sur la base des éléments pouvant être connus au moment d'examiner la requête d'assistance judiciaire.
- 11.8. En deuxième instance, l'examen des conditions d'octroi de l'assistance judiciaire fera par ailleurs l'objet d'un nouvel examen, tenant compte des éléments révélés par la procédure de première instance. La juridiction compétente disposera donc d'éléments beaucoup plus solides pour déterminer les chances de succès d'un appel ou d'un recours. Cela explique que le législateur exige une nouvelle requête à ce stade (DENIS TAPPY, in Code de procédure civile commenté, 2011, n° 31 ss ad art. 117 CPC).
- 11.9. S'agissant de la désignation d'un avocat, à la condition formelle et à la condition matérielle s'ajoute une condition supplémentaire, celle de la nécessité d'être représenté par un mandataire. L'assistance d'un avocat n'est accordée que si une protection juridique effective dans la procédure est nécessaire. Selon la jurisprudence, les circonstances concrètes de l'affaire ainsi que les particularités que présentent les règles de procédure applicables doivent être prises en considération. Le droit à un défenseur d'office doit en principe être reconnu lorsque le cas soulève des difficultés particulières, sous l'angle des faits ou du droit. Le point décisif est toujours de savoir si la désignation d'un avocat d'office est objectivement nécessaire dans le cas d'espèce. Cela est en principe toujours le cas lorsque les questions posées ne peuvent être facilement tranchées et lorsque la partie ou son représentant légal n'a pas de connaissances juridiques.

La nécessité d'un avocat ne doit toutefois pas être niée du simple fait que la procédure est dirigée par le principe de la maxime d'office ou de la procédure inquisitoire.

- 11.10. La situation doit être appréciée à la date du dépôt de la requête (ATF 129 I 129, consid. 2.3.1) et sur la base d'un examen sommaire (RUTH HERZOG/MICHEL DAUM [édit.], *op. cit.*, n° 32 ad art. 111 LPJA ; ATF 124 I 304, consid. 4a).

12. En l'espèce

- 12.1. Dans le cas présent, il doit être constaté que le présent recours ne présentait aucune chance sérieuse de succès, de sorte que l'assistance judiciaire ne saurait être octroyée. En effet, les griefs soulevés par le recourant – nullement adaptés à la décision attaquée (ayant été répétés pratiquement mot pour mot tant auprès de la DSE que devant la 2^e Chambre pénale) – l'ont été sans tenir compte d'aucune manière du risque de récidive important et de l'absence de prise de conscience totale du recourant qui est allé jusqu'à se positionner en victime. Le fait que l'exécution de l'entier de la peine prononcée créerait de la « *frustration* » auprès du condamné ne saurait en effet compenser les risques qu'il représente pour autrui. Si ce critère de « *frustration* » devait être retenu pour décider d'une libération conditionnelle, les dispositions en la matière notamment concernant l'absence de crainte que le condamné ne commette de nouveaux crimes perdraient bien évidemment tout leur sens. Les remarques en points 3.6. et 3.7 du recours (« *Si 65 mois n'ont pas suffi pour convaincre le concerné de la nécessité d'une peine de prison, ni même trente ou quarante ans pourront le changer* », « *L'exécution complète de la peine n'a aucun sens en l'espèce et n'aura certainement aucun effet positif sur le concerné* ») interpellent. En sous-entendant qu'il serait encore plus dangereux à sa sortie de prison après avoir purgé toute sa peine que s'il était libéré conditionnellement, le recourant donne la meilleure preuve qu'il n'a fait depuis son incarcération aucun chemin vers une vie respectueuse des lois. Une personne raisonnable disposant des moyens financiers adéquats ne se serait pas engagé dans une procédure aussi dénuée de chance de succès.

- 12.2. Il n'est pas perçu de frais pour la requête d'assistance judiciaire (art. 112 al. 1 LPJA).

V. Frais

13. Règles applicables

- 13.1. Selon l'art. 103 al. 1 et 2 LPJA, des frais de procédure sont perçus sous la forme d'un émolument forfaitaire. L'autorité fixe l'émolument dans les limites de son pouvoir d'appréciation, en se fondant sur la réglementation légale en matière de tarif.
- 13.2. Selon l'art. 108 al. 1 LPJA, les frais de procédure sont mis à la charge de la partie qui succombe à moins que le comportement d'une partie en cours de procédure

permette une répartition différente ou qu'il soit justifié par des circonstances particulières de ne pas percevoir des frais.

- 13.3. Il n'est pas mis de frais de procédure à la charge des organes du canton, de ses établissements et de ses collectivités.

14. En l'espèce

- 14.1. Le recourant succombant entièrement, il convient de le condamner aux frais de la présente procédure, fixés à CHF 500.00, le cas étant simple et n'ayant pas occasionné un travail très important.

La 2^e Chambre pénale :

1. **rejette**, dans la mesure où il est recevable, le recours interjeté le 21 juin 2021 par A._____ contre la décision rendue le 16 juin 2021 par la Direction de la sécurité du canton de Berne relative au refus d'une libération conditionnelle ;
2. **rejette** la requête du 21 juin 2021 de A._____ visant à être mis au bénéfice de l'assistance judiciaire gratuite et à ce qu'il lui soit désigné un avocat d'office pour la présente procédure ;
3. **dit** qu'il n'est pas perçu de frais pour la décision sur la requête d'assistance judiciaire ;
4. **met** les frais de la procédure de recours fixés à CHF 500.00 à la charge de A._____.
5. A notifier :
 - à A._____
 - au Parquet général du canton de Berne
 - à Direction de la sécurité du canton de Berne DSEA communiquer :
 - à la Section de la probation et de l'exécution des sanctions pénales

Berne, le 3 août 2021

Au nom de la 2^e Chambre pénale

Le Président e.r. :

Geiser, Juge d'appel

La Greffière :

Müller

e.r. Rhouma

Voies de recours :

Dans les 30 jours dès sa notification écrite, la présente décision peut faire l'objet d'un recours en matière pénale au Tribunal fédéral au sens des art. 39 ss, 78 ss et 90 ss de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral (LTF ; RS 173.110). Les motifs du recours sont mentionnés aux art. 95 ss LTF.

Le recours en matière pénale, motivé par écrit et signé, doit respecter les conditions de forme prescrites à l'art. 42 LTF et être adressé au Tribunal fédéral (Av. du Tribunal fédéral 29, 1000 Lausanne 14).

La qualité pour recourir en matière pénale est régie par l'art. 81 LTF.