

A1 22 131

ARRÊT DU 10 OCTOBRE 2022

Tribunal cantonal

Cour de droit public

Le juge soussigné de la Cour de droit public du Tribunal cantonal statuant sur la base des art. 72 ss de la loi du 6 octobre 1976 sur la procédure et la juridiction administratives (LPJA ; RS/VS 172.6) et de l'art. 26 al. 3 de la loi d'application, datée du 12 mai 2017 (LACP ; RS/VS 311.1), du code pénal suisse du 21 décembre 1937 (CP ; RS 311.0)

en la cause

X _____, A _____, recourant représenté par Maître M _____,
A _____

contre

OFFICE DES SANCTIONS ET DES MESURES D'ACCOMPAGNEMENT, 1950 Sion,
autorité attaquée

(exécution des peines)

Faits

A. Une ordonnance pénale du 16 mai 2019 de l'Office régional du Valais central du Ministère public a infligé à X _____, né en 1962, une peine privative de liberté de 6 mois et une peine pécuniaire de 30 jours-amende à 30 fr., en le reconnaissant coupable d'escroquerie et de vol. Le 30 août 2019, le juge I du Tribunal du district de Sion le condamna à une peine privative de liberté de 12 mois pour abus de confiance, tentative de vol, vol, dommages à la propriété, escroquerie par métier, violation de domicile. Les 19 décembre 2019 et 22 juillet 2020, X _____ fut ensuite condamné pour escroquerie à deux peines privatives de liberté de 30 jours chacune par autant d'ordonnances pénales de l'Office susmentionné du Ministère public.

Le 10 juillet 2019, l'Office des sanctions et des mesures d'accompagnement (OSAMA) enjoignit à X _____ de se présenter le 26 août 2019 à la Prison de Sion pour y purger ces condamnations, y compris les 30 jours-amende qu'il n'avait pas réglés. Le 23 août 2019, la date que fixait cette première convocation fut, sur réclamation du condamné, reportée au 3 janvier 2020. X _____ ayant fait valoir, le 27 décembre 2019, que des raisons médicales empêchaient son incarcération, l'OSAMA lui accorda le 6 janvier 2020 un report, jusqu'au 20 avril 2020.

Le 4 février 2020, X _____ réclama derechef en sollicitant une expertise médicale sur son aptitude à l'incarcération. Le 11 février 2020, l'OSAMA le pria de déposer des certificats médicaux à jour. Deux furent versés au dossier le 24/25 février 2020.

En mars 2020, le Conseil d'Etat décida, dans le contexte de la lutte contre le covid 19, de différer l'exécution de courtes peines frappant des condamnés non dangereux.

Le 14 avril 2020, l'OSAMA suspendit en conséquence son ordre d'incarcération du 6 janvier 2020 et l'instruction de la réclamation y relative du 4 février 2020. Il avisa X _____ de la désignation du Dr B _____ comme expert et de son droit de proposer des questions à ce médecin, chargé de vérifier si son état de santé se conciliait avec une détention.

Le 28 avril 2020, X _____ renonça à utiliser ce droit et délia l'expert de son obligation de garder le secret professionnel sur les faits concernant son aptitude à subir une privation de liberté.

Le 6 août 2020, le Dr B _____ remit son rapport d'expertise.

Ce spécialiste du Service d'expertises médical de l'Institut central des Hôpitaux diagnostiqua d'importants troubles du genou droit, sans risques particuliers en cas d'incarcération, à la différence « d'une hypertension artérielle sévère post compliquée d'une cardiopathie hypertrophique sévère hypertensive au stade de dysfonction diastolique de grade II avec augmentation modérée des pressions de remplissage du ventricule gauche, avec comme risque vital un anévrisme de l'aorte ascendante aux alentours de 50 mm et des douleurs thoraciques atypiques mais possiblement reproductibles par l'effort, avec une ergothérapie n'excluant ni ne confirmant une éventuelle ischémie myocardique. Un bilan ischémique ultérieur pourrait être proposé par un angio-IRM de stress ». L'expert évoquait une future opération de chirurgie cardiaque prévue le 18 octobre 2020 « dans le contexte du pronostic vital engagé par l'anévrisme ». Elle devait se faire rapidement, puisque l'anévrisme pouvait « évoluer de façon potentiellement dramatique » sous l'influence de l'hypertension que les médicaments prescrits (quadrithérapie) ne réduisaient guère. Une arthrose du genou gauche de X _____ n'était pas un obstacle à son incarcération. Si les troubles du genou droit, déjà opéré, nécessitaient une nouvelle intervention, elle devrait avoir lieu avant l'emprisonnement.

En somme, « au terme de la phase post-chirurgicale, avec opération prévue le 18 octobre 2020, que l'on peut estimer de 3 à 6 mois, il faudra à nouveau poser la question de l'aptitude médicale à subir une peine de prison, tenant compte non seulement de la récupération et de la disparition du danger inhérent à l'anévrisme, désormais corrigé par une prothèse mise en place lors de l'intervention chirurgicale du 18 octobre 2020, mais également des décisions ultérieures qui vont être prises concernant une attitude thérapeutique vis-à-vis du genou droit ».

Le Dr B _____ estimait ainsi déraisonnable d'incarcérer X _____, tant que ces incertitudes subsistaient. La question pouvait être réexaminée au printemps 2021.

Le 11 août 2020, l'OSAMA suspendit, au vu de ce rapport d'expertise, l'exécution des peines privatives de liberté de X _____. Il annonça qu'un nouvel avis médical serait demandé plus tard.

B. Le 22 avril 2021, le Dr B _____ fut invité à déterminer si l'état de santé de X _____ était désormais compatible avec une exécution de ses peines privatives de liberté.

Il le fit dans un rapport du 7 mai 2021, après avoir reçu la veille l'expertisé de 9 h 30 à 11 h 10. L'expert notait la persistance des troubles des genoux, de l'anévrisme de l'aorte thoracique, et de l'hypertension artérielle sévère diagnostiqués. Le retard que la pandémie de covid 19 avait occasionné dans les opérations expliquait la remise de celle agendée au 18 octobre 2020 pour la correction de l'anévrisme, dont le chirurgien cardiaque traitant avait écrit, le 16 mars 2021, que sa taille importante justifiait une cure chirurgicale sous circulation extracorporelle, d'autant plus nécessaire en raison de la difficulté de remédier à l'hypertension artérielle du patient. La survenance de douleurs angineuses avait provoqué des examens supplémentaires qui avaient établi l'existence d'une coronaropathie, laquelle devait encore être étudiée lors d'une scintigraphie myocardique fixée au 26 mai 2021. A ce diagnostic qui ne figurait pas dans le rapport du 6 août 2020, s'ajoutait celui d'une pneumonie à covid avec insuffisance respiratoire hyposémique et surinfection bactérienne (hospitalisation du 1^{er} au 19 novembre 2020). Les « symptômes inhérents au concept de long-covid » n'avaient pas encore été élucidés, « les médecins estim(a)nt qu'il y avait des choses plus urgentes à réaliser chez ce patient, à savoir notamment l'opération de l'anévrisme de l'aorte ascendante (qui pouvait) entraîner la mort dans les 5 minutes s'il devait y avoir une complication ».

Partant, le Dr B _____ trouvait « toujours non raisonnable d'emprisonner (X _____), car il (devait) pouvoir réagir afin de pouvoir se retrouver en salle d'opération quelques minutes après la (survenance) d'éventuelles douleurs si son anévrisme devait se rompre de façon aiguë, ce qui (était) tout à fait possible vu sa taille de 50 mm et l'hypertension résistante malgré le traitement maximal ». Si cet anévrisme pouvait être opéré, le genou droit devrait probablement l'être aussi par la suite.

L'expert relevait enfin que la situation médicale de X _____ devenait « de plus en plus critique », de sorte qu'il semblait « plus raisonnable de rejeter toute idée d'emprisonnement, vu les multiples affections dont il souffr(ait) et que « la question devra être posée à une date ultérieure seulement pour autant que la situation se soit améliorée au niveau médical, ce qui est je le concède, non exclu ». Pour l'heure, l'OSAMA devait plutôt réfléchir à une solution alternative à celle consistant à astreindre l'expertisé à purger ses condamnations en la forme ordinaire.

C. Le 24 février 2022, l'OSAMA avisa X _____ qu'au vu de l'expertise, son cas entrerait dans les prévisions de l'art. 80 CP énonçant, à son al. 1 lit. a, qu'il est possible de déroger en faveur du détenu aux règles d'exécution de peine privative de liberté si son état de santé l'exige. Une exécution sous forme de surveillance électronique pouvant entrer en ligne de compte, X _____ avait jusqu'au 11 mars 2022 pour la requérir, de même que pour demander à pouvoir payer par acompte ses 30 jours-amende à 30 francs.

Le 10 mars 2020, X _____ sollicita une surveillance électronique.

L'OSAMA la lui refusa le 25 avril 2022, après que l'Office régional du Haut-Valais du Ministère public eut expédié, le 11 avril 2022, une ordonnance pénale du 22 février 2022 condamnant X _____ à une peine privative de liberté de 30 jours pour deux escroqueries commises en avril 2019 et en décembre 2020.

D. X _____ réclama le 25 mai 2022.

L'OSAMA le débouta le 22 juin 2022. Il retint que des renseignements reçus du Service de médecine pénitentiaire montraient qu'un médecin généraliste était quotidiennement dans la prison de 7 h 30 à 17 h 30. Il pouvait s'occuper de toutes les urgences, notion incluant les ruptures d'anévrisme. En dehors de ces heures, le Service pénitentiaire alertait les services généraux d'urgence en téléphonant au n° 144 ; les détenus pouvaient alors être soignés 30 minutes plus tard à l'hôpital de Sion. Ce laps de temps restait « dans les limites de la prise en charge » de l'ensemble des urgences médicales de la population de l'endroit. Sa durée ne dépassait pas celle dont devrait s'accommoder X _____ si, laissé en liberté, il était hospitalisé d'urgence. Incarcéré, il pouvait habiter la même cellule qu'un autre prisonnier qui, une fois instruit pour cela, le secourerait au besoin et avertirait sans retard les gardiens si son codétenu présentait des signes de danger de mort. X _____ s'était borné à arguer d'une prétendue impossibilité d'un prompt transfert à l'hôpital, compte tenu des dispositifs de sécurité usuels dans les prisons, sans essayer de prouver son assertion. Sa situation ne serait pas meilleure s'il demeurait à son domicile, puisque son épouse ne conduisait pas et que sa sœur qui le faisait ne logeait pas dans la même maison. X _____ ne disposait donc pas, à son domicile, « d'une structure plus adéquate qu'en détention pour traiter et surveiller ses troubles de santé ».

La surveillance électronique qu'il souhaitait ne pouvait lui être octroyée au titre de l'art. 79b al. 1 lit. b CP plafonnant à douze mois les peines à exécuter de cette manière. L'art. 80 al. 1 lit. a CP autorisait une dérogation à cette limite « lorsque l'état de santé du

détenu l'exige(ait) ». Cette exception supposait toutefois l'improbabilité de nouvelles infractions, réquisit non vérifié en l'espèce : le casier judiciaire de X _____ affichait onze inscriptions depuis le 6 février 2015, dont deux nouvelles procédures pour escroquerie ouvertes les 21 avril et 11 mai 2022.

E. X _____ recourut le 21 juillet 2022 contre ce prononcé sur réclamation en concluant à sa réforme dans le sens de l'octroi d'une autorisation dérogatoire d'exécution de ses condamnations sous surveillance électronique (art. 80 al. lit. a CP), pour les raisons médicales qu'il reproche à l'OSAMA d'avoir illégalement méconnues, en particulier parce que, contrairement à l'opinion de cette autorité, les restrictions afférentes au régime de détention dans un établissement fermé ne pourraient être suffisamment atténuées pour le préserver du risque mortel afférent à une rupture d'anévrisme.

Le 24 août 2022, l'OSAMA proposa le rejet du recours.

X _____ répliqua le 23 septembre 2022 en restant sur sa position. Il a conclu à l'allocation de dépens.

Considérant en droit

1. Le recours est recevable (art. 72, 80 al. 1 lit. a et c, 44 al. 1 lit. a, 46 et 48 LPJA ; art. 26 al. 1 et 3 LACP).

2. Sauf droit fédéral contraire, l'exécution des peines ressortit à la législation cantonale (art. 123 al. 2 Cst féd.) et aux règles concordataires applicables (cf. art. 377 et 378 CP ; cf. art. 439 al. 1 du code de procédure pénale suisse du 5 octobre 2007 - CPP ; RS 312.0).

L'art. 76 CP veut que les peines privatives de liberté soient exécutées dans un établissement fermé ou ouvert (al. 1), le choix entre les deux types de détention étant fonction de l'existence ou de l'inexistence d'un risque de fuite ou de commission de nouvelles infractions (al. 2). L'exécution sous forme de travail externe est possible si le détenu a subi une partie de sa peine, en règle générale la moitié, et si la réalisation de ces risques n'est pas à craindre (art. 77a al. 1 CP).

3. L'art. 439 al. 2 CPP prévoit un ordre d'exécution de la peine. L'art. 13 al. 1 lit. a LACP permet au condamné de solliciter que la date arrêtée dans cet ordre soit retardée « pour

des motifs sérieux et à brève échéance », « si ce délai, assorti au besoin de conditions, paraît compatible avec l'ordre public », une requête de ce genre ne pouvant être formulée qu'une fois, « sauf circonstances exceptionnelles ».

Selon la jurisprudence, l'intérêt public à l'exécution des peines privatives de liberté et la garantie de l'égalité de traitement (art. 8 Cst féd.) restreignent sensiblement le pouvoir d'appréciation exercé lors de l'examen d'une pareille demande. L'incarcération s'assortit, en effet, de nombre d'inconvénients, qui peuvent aller jusqu'à mettre en péril la santé, voire la vie du destinataire d'un ordre de détention.

A elle seule, l'éventualité d'une pareille issue ne justifie pas un report d'exécution, ni a fortiori un report pour un temps indéterminé. Même lorsque la probabilité d'un risque vital est élevée, le choix de la solution ne peut dépendre exclusivement de considérations cliniques, surtout s'il est possible de les prendre en compte, durant la détention, via une dérogation décidée en vertu de l'art. 80 CP, p. ex. un transfert dans un établissement approprié au sens de son al. 2. Ces dérogations ont priorité tant sur une interruption de l'exécution (art. 92 CP ; BSK - StGB, 4^e éd., C. Koller, N 11 ad art. 80) que sur un report de celle-ci, qui ne peuvent guère être décidés que si l'on doit correctement pronostiquer que le condamné risque très vraisemblablement sa santé ou sa vie s'il est privé de liberté. La décision sur une demande de report doit, au surplus, prendre en considération les biens juridiques lésés par les infractions commises et la gravité des atteintes qui leur ont été portées, de façon à ne pas nuire à une répression efficace (cf. p. ex. ATF 6B_683/2022 du 24 août 2022 cons. 1.1.1 et les citations).

4. Le prononcé entrepris refuse de déroger au régime ordinaire d'exécution des peines privatives de liberté. Il statue que les conditions où se déroulera la détention de X _____ réduisent raisonnablement le risque qu'il encourt si l'anévrisme évoqué dans les rapports du Dr B _____ vient à se rompre.

5. Le point de savoir si quelqu'un de malade est ou non encore en état de subir la sanction pénale est usuellement examiné par un médecin à qui l'autorité d'exécution confie cette tâche, dont il s'acquitte en rédigeant une attestation, de manière que ladite autorité puisse décider, s'il le faut, une dérogation aux règles d'exécution habituelle (cf. art. 1 de la décision du 24 septembre 2007 de la Conférence latine des Chefs des Départements de justice et police concernant l'exécution des sanctions pénales privatives de liberté ou à titre anticipé des personnes détenues et internées malades, accidentées, infirmes ou âgées).

Ces attestations doivent éclaircir la question (médicale) qu'est l'improbabilité ou la probabilité d'une détérioration, causée par les conditions de détention, à une maladie préexistante du condamné. Ce pronostic ne peut, par définition, laisser de côté des réflexions, explicites ou tacites, sur l'organisation des services de médecine pénitentiaire, leurs moyens en personnel et en matériel etc., étant donné que ces éléments influencent concrètement l'évaluation du risque de santé dans un document destiné à une autorité qui s'en servira pour refuser une dérogation aux modalités ordinaires d'incarcération, au motif que le détenu pourra s'en accommoder, ou pour déroger à ce régime ordinaire en raison d'un danger imparable résultant des caractéristiques de l'établissement et de sa discipline, ce danger devant être assez certain et assez grave pour que l'intéressé n'y soit pas exposé sans motif d'intérêt public prépondérant.

6. A la p. 2 de son prononcé sur réclamation, l'OSAMA résume le rapport du 7 mai 2021 du Dr B _____ en reproduisant deux brefs passages de cette pièce. Le premier insistait sur les quelques minutes où X _____ devait se retrouver en salle d'opération, si la rupture d'anévrisme se produisait (p. 3). La seconde citation relevait qu'une dérogation au système courant d'exécution des peines privatives de liberté était indispensable, parce que, depuis le rapport du 6 août 2020, les maladies que présentait à l'époque X _____ s'étaient notablement accentuées, tandis que de nouveaux troubles étaient venus s'y ajouter (p. 4).

Or, l'OSAMA ne s'est pas attardé sur ces troubles additionnels, mentionnés par le Dr B _____ à la p. 3 de son avis du 7 mai 2021 comme étant des symptômes type long-covid et une coronopathie pour laquelle un examen était prévu le 26 mai 2021, ni sur leur relation (ou leur non-relation) avec l'anévrisme de l'aorte. La décision du 22 juin 2022 de l'autorité attaquée garde le même silence sur l'impact qu'avaient (ou n'avaient pas) cette coronopathie et ces symptômes de long-covid sur l'aptitude de X _____ à supporter une incarcération dès cette date, largement postérieure à celle où le Dr B _____ s'était exprimé la deuxième fois.

7. Partant, l'OSAMA a constaté inexactement les faits pertinents (art. 80 al. 1 lit. d, 56 et 17 ss LPJA), faute d'avoir établi quel était réellement l'état de santé de X _____ à l'époque de son prononcé sur réclamation.

Cette irrégularité ne peut être réparée céans, vu qu'après qu'elle l'aura été, l'état de fait rectifié devra être réévalué à l'aune des notions synthétisées aux cons. 3 et 5 qui impliquent un pouvoir d'examen étendu, dont la juridiction de recours ne peut censurer

que l'abus ou l'excès (art. 78 lit. a LPJA), sans substituer son appréciation à celle de l'OSAMA, à qui l'affaire doit ainsi, après annulation de son prononcé du 22 juin 2022, être renvoyée afin qu'il reprenne l'instruction et décide à nouveau (art. 80 al. 1 lit. e et 60 al. 1 LPJA).

Il lui incombera, en particulier, d'actualiser le dossier médical au-delà du début mai 2021, afin de savoir p. ex. si l'anévrisme de X _____ a pu, entre-temps, être traité par une opération chirurgicale, dans la négative, pourquoi un autre traitement a été choisi, et si cette thérapie peut se poursuivre en milieu carcéral etc.

8. Ce renvoi dispense d'examiner l'ensemble des arguments soulevés de part et d'autre.

9. Il n'y a pas de frais de justice ; l'Etat versera 1800 fr. de dépens, débours et TVA compris, à X _____ (art. 89 al. 3, 91 al. 1 et 2 LPJA ; art. 4, 11, 27, 39 de la loi du 11 février 2009 fixant le tarif des frais et dépens devant les autorités judiciaires ou administratives – LTar ; RS/VS 173.8).

Par ces motifs,

1. Le recours est admis. La décision attaquée est annulée. L'affaire est renvoyée à l'OSAMA pour nouvelle décision dans le sens du cons. 7.
2. Il n'est pas perçu de frais de justice. L'Etat paiera 1800 fr. de dépens au recourant.
3. Le présent arrêt est communiqué à Me M _____, à A _____, pour le recourant, et à l'Office des sanctions et des mesures d'accompagnement, à Sion.

Sion, le 10 octobre 2022.