

EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS
COUR EUROPÉENNE DES DROITS DE L'HOMME

CINQUIÈME SECTION

AFFAIRE B.M. c. SUISSE

(Requête n° 50227/21)

ARRÊT

Art 5 § 1 • Après condamnation • Rejet en 2021 par le Tribunal fédéral de la demande de libération conditionnelle du requérant pédophile, né en 1946, interné en prison depuis 2005 à la suite de sa condamnation pour des agressions sexuelles sur mineurs • Appréciation, des autorités nationales, complète et minutieuse de l'ensemble des éléments de l'affaire, dont l'âge du requérant, pour conclure à l'appui de motivations détaillées et de nombreux éléments concrets, à un risque important de récidive du requérant • Importance élevée des intérêts juridiques en jeu à savoir l'intégrité physique et morale d'enfants • Maintien de la mesure d'internement constituant le seul moyen de pallier le risque de récidive élevé du requérant • Appréciation raisonnable au regard des objectifs poursuivis lors de la décision initiale de la mesure d'internement du requérant
Art 5 § 4 • Garanties procédurales du contrôle • Absence d'audience devant le tribunal administratif n'ayant pas donné au requérant l'occasion d'être entendu • Examen de la personnalité du requérant par l'autorité judiciaire, situation de vulnérabilité de l'intéressé et absence d'une expertise légale récente, justifiant la nécessité d'entendre le requérant
Art 3 et Art 8 • Traitement inhumain ou dégradant • Vie privée • Griefs concernant les conditions et le régime de la détention du requérant, ainsi que l'absence d'aménagement de ses conditions de détention pour tenir compte de son âge, irrecevables pour non-épuisement des voies de recours internes • Requérant pouvant utiliser les voies de recours disponibles pour demander des sorties accompagnées afin de lui offrir des perspectives d'allègements dans l'exécution de la mesure d'internement ainsi que son transfert vers une structure externe à la prison qu'il jugerait plus appropriée • Requérant interné depuis plusieurs années dans une section de la prison adaptée à son âge et à son état de santé

Préparé par le Greffe. Ne lie pas la Cour.

STRASBOURG

12 mai 2026

Cet arrêt deviendra définitif dans les conditions définies à l'article 44 § 2 de la Convention. Il peut subir des retouches de forme.



En l'affaire B.M. c. Suisse,

La Cour européenne des droits de l'homme (cinquième section), siégeant en une chambre composée de :

Kateřina Šimáčková*, présidente*,
María Elósegui,
Diana Sârcu,
Mykola Gnatovskyy,
Vahe Grigoryan,
Sébastien Biancheri*, juges*,
Carlo Ranzoni*, juge ad hoc*,

et de Victor Soloveytchik, *greffier de section*,

Vu :

la requête (n° 50227/21) dirigée contre la Confédération suisse et dont un ressortissant de cet État, B.M. (« le requérant ») a saisi la Cour en vertu de l'article 34 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (« la Convention ») le 1er octobre 2021,

la décision de porter la requête à la connaissance du gouvernement suisse (« le Gouvernement »),

la décision de ne pas dévoiler l'identité du requérant,

les observations des parties,

le déport d'Andreas Zünd, juge élu au titre de la Suisse, dans l'examen de l'affaire (article 28 § 3 du règlement de la Cour),

la décision par laquelle la présidente de la chambre a désigné M. Carlo Ranzoni pour siéger en qualité de juge *ad hoc* (article 26 § 4 de la Convention et 29 § 1 du règlement),

Après en avoir délibéré en chambre du conseil le 31 mars 2026,

Rend l'arrêt que voici, adopté à cette date :

INTRODUCTION

1. La requête concerne sous l'angle de l'article 5 § 1 de la Convention, le rejet de la demande de libération conditionnelle du requérant pédophile qui est interné en prison depuis 2005 à la suite de sa condamnation pour des agressions sexuelles sur mineurs ainsi que la non-tenue d'une audience par le tribunal administratif sous l'angle de l'article 5 § 4 de la Convention.

EN FAIT

2. Le requérant est né en 1946 et il est détenu à la prison centrale de Lenzburg. Il a été représenté par Me Joset, avocat.

3. Le Gouvernement a été représenté par son agent suppléant, M. Adrian Scheidegger, de l'Office fédéral de la Justice.

4. Depuis le milieu des années 1980, le requérant fit l'objet de poursuites concernant des actes sexuels avec des enfants.

5. Le 12 février 1993, le requérant fut arrêté à Paris, soupçonné d'avoir commis des abus sexuels sur l'un de ses beaux-fils. En avril 1993, les autorités pénales du canton de Zurich adressèrent une demande d'extradition aux autorités françaises. Le 3 avril 1995, le requérant fut placé en détention en vue de son extradition. Le 16 juin 1995, la X^e^ Chambre de la cour d'appel de Paris confirma une condamnation du requérant pour recel et assistance prêtée à l'auteur d'une infraction en lien avec une cassette pornographique impliquant des enfants et le condamna à une peine d'emprisonnement de huit mois, sans sursis. Le 3 juin 1996, le requérant fut remis aux autorités suisses et placé en détention provisoire. Le 20 mai 1997, il fut placé en détention de sûreté. Le 12 février 1998, l'exécution anticipée de la peine fut autorisée.

6. Les 19 décembre 1997 et 13 mai 1998, le Tribunal d'arrondissement de Zurich condamna le requérant à cinq ans et dix mois de prison ferme pour de multiples actes sexuels avec ses deux beaux-fils mineurs, des contraintes sexuelles multiples et des publications obscènes. Le 30 novembre 1998, cette condamnation fut confirmée par le tribunal supérieur du canton de Zurich (le « tribunal supérieur »), qui ordonna l'internement du requérant et suspendit l'exécution de la peine à cette fin. Le 18 novembre 2000, la Cour de cassation du canton de Zurich annula l'arrêt du 30 novembre 1998 et renvoya l'affaire au tribunal supérieur.

7. Le 4 juillet 2003, le tribunal supérieur condamna le requérant à quatre ans et quatre mois de prison ferme pour de multiples actes sexuels avec des mineurs et des contraintes sexuelles multiples allant jusqu'à des rapports oraux et anaux avec des garçons d'âge prépubère, y compris deux de ses beaux-fils, en tant que peine additionnelle à la condamnation prononcée par la cour d'appel de Paris le 16 juin 1995. Le tribunal supérieur ordonna l'internement du requérant en prison, considérant qu'il souffrait d'un état mental anormal au moment de la commission des infractions, tel qu'établi par l'expertise psychiatrique judiciaire, et il suspendit l'exécution de la peine privative de liberté à cette fin. Le tribunal supérieur estima qu'il existait un risque élevé que le prévenu commette à nouveau des actes d'ordre sexuels sur des enfants, son comportement sexuel déviant étant profondément enraciné. En outre, le requérant déniait avoir commis les actes en question, de telle sorte qu'il ne pouvait pas être traité en l'état par le biais d'une thérapie orientée sur les infractions commises. Sans traitement approprié de son trouble mental, le requérant souffrant de pédophilie à caractère homosexuel et d'un trouble de la personnalité narcissique et histrionique, ce dernier mettait gravement en danger la sécurité publique, en particulier les garçons prépubères. La mesure d'internement était dès lors la seule mesure permettant de parer au risque de récidive du requérant.

8. Le 1^er^ décembre 2004, le Tribunal fédéral rejeta le recours en nullité du requérant contre l'arrêt du tribunal supérieur.

9. Le 23 mai 2005, le requérant fut interné dans l'établissement pénitentiaire de Pöschwies. À partir du 1er mars 2010, le tribunal supérieur prolongea cette mesure à plusieurs reprises.

10. Le 17 juillet 2012, la cellule du requérant fut perquisitionnée. Un rapport d'expertise du 19 décembre 2013 établit qu'une de ses cartes mémoires électroniques comportait des images pédopornographiques de manga d'abus sexuels graves sur des enfants.

11. Le 19 septembre 2014, le Professeur Ha rendit les conclusions de l'expertise psychiatrique judiciaire du requérant, âgé de 68 ans, fondée sur les dossiers de l'Office de l'exécution judiciaire et de la réinsertion du canton de Zurich (l'« OEJ-ZH » depuis le 1er janvier 2020 et cité de la sorte ci-après) et du tribunal supérieur ainsi que sur l'examen du prévenu et l'application de différents instruments de pronostic standardisés. L'expert constata que le requérant souffrait de pédophilie à caractère homosexuel et d'un trouble de la personnalité narcissique ou histrionique qui entrainerait une faible estime de lui et un besoin important de s'assurer de son identité et de sa valeur par d'autres personnes, ce aurait contribué à ce que le requérant, du milieu des années 1980 jusqu'à son arrestation en février 1993, ait continué d'entretenir des contacts avec des garçons prépubères afin de confirmer son estime de soi.

Le Professeur Ha constata que le risque d'infractions sexuelles était sensiblement réduit dans la tranche d'âge du requérant et que le risque de récidive devenait modéré. Toutefois, à son âge, le requérant était toujours en mesure d'entrer en contact avec des mineurs et de sexualiser ces contacts par la suite. De plus, faute de progrès thérapeutiques malgré la thérapie suivie, le requérant n'était pas disposé et en mesure de reconnaître des situations à risque et de renoncer de manière conséquente à entretenir des contacts avec des enfants. Il continuerait à réagir à des facteurs situationnels c'est-à-dire à des éléments ou des circonstances qu'il identifierait comme des opportunités. Hormis son affirmation générale selon laquelle il aurait l'intention d'éviter le contact avec des enfants, le requérant n'aurait pas acquis une compréhension solide de la problématique pédophile et des situations à risque, mais continuerait à idéaliser les contacts qu'il a entretenus avec des garçons mineurs dans les années 1980. Ainsi, pour l'expert, dans le cas du requérant, l'effet de l'âge n'était pas déterminant quant à l'estimation de son risque de récidive. Dans l'ensemble, selon l'expert, le requérant présentait un risque statistique de récidive supérieur à la moyenne. Ce risque de récidive devait être considéré élevé dès le moment où il entrerait en contact avec des garçons prépubères et entretiendrait avec eux une relation étroite.

Le Professeur Ha conclut que pour éviter une récidive lors d'une libération conditionnelle, le requérant nécessitait des conditions de vie fortement structurées ainsi qu'une surveillance étroite, sans toutefois qu'il ne soit disposé à coopérer de manière fiable, se considérant comme une victime de la justice.

12. Le rapport d'exécution de l'établissement pénitentiaire de Pöschwies du 18 novembre 2014 mentionna que le manque de compréhension du requérant du problème de la réalisation d'actes pédophiles, son manque de volonté de faire face aux crimes, la banalisation persistante des actes en questions, son extériorisation de la responsabilité et son refus de suivre une thérapie orientée sur les infractions commises sur autrui avait conduit le Service Psychiatrique-Psychologique à ne pas être disposé à travailler avec le requérant de manière thérapeutique et il avait dès lors suivi une thérapie privée. La situation décrite dans les rapports d'exécution subséquents des 20 octobre 2015, 24 octobre 2017 et 23 octobre 2019 fut pour l'essentiel inchangée et aucune amélioration du pronostic du comportement criminel du requérant n'était intervenue.

13. Le 12 décembre 2014, le requérant demanda une libération conditionnelle et son transfert dans un établissement pénitentiaire ouvert si nécessaire.

14. Le 5 janvier 2015, l'Office de l'administration pénitentiaire du canton de Zurich rejeta ses demandes.

15. Le 7 avril 2015, le Département de justice du canton de Zurich rejeta le recours du requérant contre cette décision.

16. Le 22 décembre 2015, le tribunal administratif du canton de Zurich (le « tribunal administratif ») rejeta le recours contre cette décision.

17. Le 18 mai 2016, le Tribunal fédéral (arrêt 6B_90/2016) rejeta la demande de libération conditionnelle du requérant ou de transfert dans un établissement ouvert. Il estima que sa dangerosité ou son danger potentiel ne pouvait pas être réduit par des précautions au sens de l'article 64a alinéa 1 du code pénal (le « CP ») (paragraphe 44 ci-dessous) à un point tel que de nouvelles infractions sexuelles sembleraient improbables. Le requérant n'était pas disposé et n'était pas en mesure de reconnaître les situations à risque, d'adapter son comportement en conséquence et de s'abstenir systématiquement de tout contact avec les enfants.

18. Le 17 juin 2016, le tribunal de district de Dielsdorf reconnut le requérant coupable de plusieurs chefs d'accusation de pornographie, pour sa détention d'images pédopornographiques, et le condamna à une peine pécuniaire de 75 jours-amende à 10 francs suisses (« CHF »). Statuant à la suite du recours du requérant, le 6 février 2017 le Tribunal cantonal de Zurich (le « Tribunal cantonal ») le condamna pour possession de pornographie sur des mineurs et l'acquitta des autres accusations de production et stockage.

19. Le 17 février 2017, la Division d'évaluation de psychologie judiciaire de l'OEJ-ZH, procéda à une évaluation du risque de récidive du requérant dans le cadre de l'exécution des sanctions orientée sur le risque (le « ROS »). Elle considéra que le requérant souffrait de pédophilie à caractère homosexuel et d'un trouble de la personnalité narcissique ou histrionique, qu'il n'était pas disposé à modifier son comportement ou à procéder à une réflexion critique sur les infractions commises lors d'une thérapie et qu'il

avait une attitude de victime avec une tendance à considérer ses actes comme des bagatelles et à en externaliser la responsabilité. Sur la base du comportement criminel du requérant et des aspects problématiques liés à sa personne, le rapport conclut qu'il avait un potentiel à risque très élevé de récidive.

20. Le 9 janvier 2018, le Tribunal fédéral (arrêt 6B_557/2017) rejeta le recours interjeté par le requérant contre sa condamnation pour possession de pornographie pédophile par le Tribunal cantonal (paragraphe 18 ci-dessus).

21. Le 27 avril 2019, un téléphone portable fut trouvé dans la cellule du requérant contenant de nombreuses données à caractère pornographique concernant des mineurs et majeurs, dont des images, vidéos et dessins. Il reçut une sanction disciplinaire de cinq jours de détention (*arrest*) et une procédure pénale fut initiée.

22. Le requérant fit l'objet de plusieurs sanctions disciplinaires entre janvier et novembre 2019 s'agissant de son comportement en détention.

23. Le 18 juin 2019, le Professeur N rendit les conclusions de l'expertise psychiatrique privée du requérant, âgé de 73 ans, mandatée par le représentant de ce dernier. Selon l'expert, le requérant souffrait de pédophilie, un trouble qui ne pouvait pas être soigné, mais il ne remarqua pas de trouble de la personnalité narcissique ou histrionique. L'expert constata que malgré une thérapie suivie durant de nombreuses années, le requérant n'était pas parvenu à modifier son attitude vis-à-vis de la pédophilie. Il n'avait pas assimilé qu'il devait renoncer à tout contact avec les enfants, de tels contacts impliquant le risque qu'il commette des infractions sexuelles, puisqu'il était d'avis qu'il pouvait entretenir des relations d'amour et de bienveillance avec des enfants sans commettre d'abus.

D'après le Professeur N et les statistiques évoquées, à partir de l'âge de 70 ans, la sexualité pratiquée constituait davantage l'exception que la règle aussi chez les pédophiles. S'agissant de la gestion du risque concernant le requérant, le laps de temps entre le contact avec un enfant, l'attention émotionnelle envers lui et l'abus sexuel craint, s'il devait arriver, serait estimé à plusieurs semaines, voire plusieurs mois en raison de son âge. Cette période serait suffisamment longue pour permettre aux thérapeutes et personnes de référence du requérant de reconnaître un éventuel risque et de réagir en conséquence. En outre, l'expert constata que le requérant n'avait plus subi de sanction disciplinaire depuis 2012 et qu'il coopérait de manière constructive et sans conflits avec le personnel de l'établissement pénitentiaire. Ainsi, s'il était favorable à la libération du requérant, il préconisait de lui imposer d'éviter entièrement le contact avec des enfants, de poursuivre la thérapie privée qu'il suivait depuis de nombreuses années avec sa thérapeute de confiance, que cette dernière envoie régulièrement des rapports à l'autorité de probation, que le requérant entretienne des contacts réguliers avec cette autorité et qu'il soit surveillé au moyen d'un bracelet électronique durant au

moins deux ans, afin d'éviter qu'il ne se rende dans des lieux non-autorisés ou qu'il ne prenne la fuite.

24. Le 4 octobre 2019, le requérant, âgé de 73 ans, fit une demande de libération conditionnelle.

25. Le 30 octobre 2019, il fut entendu par la responsable de l'OEJ-ZH.

26. Le 18 novembre 2019, l'Office des services correctionnels et de la réinsertion (la « JUWE ») rejeta la demande de libération conditionnelle du requérant.

27. Le 10 décembre 2019, le requérant fut transféré, à sa demande, à la prison centrale de Lenzburg, où il intégra la section 60plus. Dans cette unité, il est tenu compte des besoins liés à l'âge et à l'état de santé du requérant. Avant son transfert à Lenzburg, le requérant avait intégré le Groupe âge et santé de l'établissement pénitentiaire de Pöschwies et il bénéficiait ainsi de conditions comparables à celles de la section 60plus.

28. Le 6 février 2020, la direction de la justice et de l'intérieur du canton de Zurich rejeta le recours du requérant contre la décision de la JUWE.

29. Le 11 décembre 2020, le tribunal administratif rejeta le recours du requérant contre cette décision. Il conclut qu'il ressortait de l'appréciation des deux rapports d'expertises psychiatriques judiciaire et privée (paragraphes 11 et 23 ci-dessus) que le requérant n'était manifestement pas convaincu de devoir éviter tout contact avec des garçons d'âge prépubère. Il n'avait pas acquis les stratégies d'adaptation appropriées. Et en raison de son refus persistant de suivre une thérapie orientée sur les infractions commises, il ne fallait pas s'attendre en principe à un changement de comportement de sa part.

Le tribunal administratif indiqua que selon la jurisprudence du Tribunal fédéral, l'âge pouvait devenir un facteur de protection important. Toutefois, cela ne s'appliquait pas de manière absolue, surtout pas dans le cas d'une expertise approfondie du facteur de l'âge telle que réalisée par l'expertise psychiatrique judiciaire en l'espèce. Le rapport de l'expertise psychiatrique privée n'avait pas pu remettre en question l'évaluation complète des risques du rapport de l'expertise psychiatrique judiciaire. Les deux avis d'experts avaient supposé qu'une libération conditionnelle ne serait concevable que si un système fiable de gestion des risques était mis en place. Ainsi, le tribunal administratif mentionna que pour que la mesure d'internement soit levée, il faudrait que l'intérêt du requérant prime sur la nécessité de protéger les victimes potentielles. Or le risque de récidive du requérant était élevé et un changement de son comportement n'était pas attendu prochainement. Par conséquent, la protection des victimes devait prévaloir sur l'intérêt du requérant.

30. Le 22 janvier 2021, le Tribunal régional de Dielsdorf reconnut le requérant coupable de pornographie concernant le contenu de son téléphone portable trouvé dans sa cellule le 27 avril 2019 (paragraphe 21 ci-dessus) et il le condamna à une peine pécuniaire de 180 jours-amende à 10 CHF.

31. Le 1er février 2021, le requérant fit un recours devant le Tribunal fédéral contre l'arrêt du tribunal administratif du 11 décembre 2020.

32. Le 24 mars 2021, le Tribunal fédéral (arrêt 6B_124/2021) rejeta pour partie le recours du requérant âgé de 75 ans contre l'arrêt du tribunal administratif du 11 décembre 2020, dont il estima que la décision n'était pas critiquable.

33. Concernant sa demande de libération au regard de son âge, le Tribunal fédéral, dans un arrêt détaillé, examina et pris en compte l'expertise psychiatrique judiciaire du 19 septembre 2014 réalisée par le Professeur Ha (paragraphe 11 ci-dessus) et l'expertise psychiatrique privée du Professeur N réalisée le 18 juin 2019 (paragraphe 23 ci-dessus), les divers rapports d'exécution de l'établissement pénitentiaire de Pöschwies de 2014, 2015, 2017 et 2019 (paragraphe 12 ci-dessus), le rapport de l'OEJ-ZH sur l'évaluation des risques du 17 février 2017 dans le cadre du ROS (paragraphe 19 ci-dessus), le comportement du requérant en détention ayant donné lieu à des sanctions disciplinaires (paragraphe 22 ci-dessus) ainsi que sa condamnation et la mesure disciplinaire dont il a fait l'objet pour possession de contenu pédopornographique (paragraphe 21 ci-dessus).

34. Le Tribunal fédéral considéra que les conclusions présentées par l'expertise psychiatrique judiciaire avaient tenu compte de l'âge du requérant mais l'expert a estimé que l'influence de l'âge n'était pas le facteur décisif dans l'estimation de son comportement criminel futur. Pour l'expert psychiatrique judiciaire, les tendances manipulatrices-exploitatrices étaient stables en fonction de l'âge et suggéraient également un risque élevé de récidives dans des comportements problématiques chez les personnes âgées. Le Tribunal fédéral mentionna que le manuel diagnostique et statistique des troubles mentaux DSM-5 considérait la pédophilie comme une caractéristique à vie et ne définissait pas de critère de rémission. Il nota que selon des psychiatres reconnus en psychiatrie légale, les actes pédophiles réalisés par des personnes âgées représentaient un quart de tous les actes pédophiles.

35. Selon le Tribunal fédéral, l'expertise psychiatrique privée, à elle seule, ne suffisait pas à remettre en cause l'autorité de l'expertise psychiatrique judiciaire de telle sorte que la réalisation d'une nouvelle expertise psychiatrique judiciaire devrait être imposée. Le tribunal administratif avait évalué l'opinion de l'expert psychiatrique privé en relation avec celle de l'expert psychiatrique judiciaire et avait constaté qu'il existait de grandes similitudes entre elles.

36. À l'inverse du requérant, le Tribunal fédéral estimait que les infractions pénales commises par l'intéressé jusqu'à présent étaient graves et que le pronostic de son comportement criminel était mauvais. La consommation de pornographie enfantine par le requérant, bien qu'à partir de 2012, prouvait son besoin d'une satisfaction sexuelle et sadique flagrante.

37. Le Tribunal fédéral mentionna que le requérant n'avait pas intériorisé le renoncement à la sexualité avec les enfants et qu'il devait rester à l'écart de ces derniers. Le requérant refusait de suivre une thérapie orientée sur les infractions commises, il n'avait pas acquis de stratégie d'adaptation et n'était pas prêt à coopérer. Tel que l'avaient reconnu les deux expertises psychiatriques judiciaire et privée, s'il devait bénéficier d'une libération conditionnelle, un niveau élevé de structuration du suivi du requérant ou de surveillance étroite serait dès lors nécessaire pour qu'il ait un mode de vie sans criminalité. Pour le Tribunal fédéral, cela signifiait la mise en place et le maintien de structures extérieures analogues à l'internement afin de pouvoir libérer le requérant de manière responsable tout en garantissant la protection des enfants.

38. Le Tribunal fédéral nota que l'expert psychiatrique privé estimait que, compte tenu de l'âge du requérant, un délai plus long serait nécessaire à ce dernier jusqu'à la réalisation d'une éventuelle agression, et ce laps de temps devrait être utilisé par son environnement pour reconnaître les signaux de risque et prévenir une agression. Pour le Tribunal fédéral, ce concept n'était guère soutenable dans la vie de tous les jours et encore moins responsable. L'expert psychiatrique privé partait du principe que les agressions sexuelles du requérant étaient prévisibles et il transférait la responsabilité à son environnement, qui devait demeurer vigilant afin de réagir en temps utile. L'obligation d'éviter tout contact avec les enfants, tel que le préconisait l'expert psychiatrique privé, ne pouvait être imposée que par une surveillance méticuleuse. Selon le Tribunal fédéral, cette protection des enfants, contraignante pour l'État, ne pouvait être assurée que par le maintien de la détention du requérant.

39. Le Tribunal fédéral conclut qu'au regard de la stabilité avec l'âge de la pédosexualité du requérant et de ses tendances manipulatrices-exploitantes, du risque élevé de récidive identifié dans l'évaluation des risques ROS de 2017 et admis dans les deux rapports psychiatriques d'experts, de sorte qu'une libération conditionnelle ne semblerait concevable que s'il était « étroitement surveillé », appréciés dans leur ensemble, les conditions et les instructions présentées par le requérant sur la base du rapport d'expertise psychiatrique privée ne sauraient justifier valablement sa libération conditionnelle. Compte tenu de la probabilité élevée et de la gravité de la récidive, le maintien de la mesure d'internement ne s'avérait pas disproportionné.

40. Concernant l'examen de la demande de libération du requérant du 4 octobre 2019, le Tribunal fédéral estima que l'exigence de célérité au sens de l'article 5 § 4 de la Convention a été violée par le tribunal administratif devant lequel la procédure judiciaire a duré neuf mois. Le Tribunal fédéral exempta ainsi le requérant des frais de procédure. Par ailleurs, il octroya à son représentant 3 000 CHF au titre de l'assistance judiciaire.

41. Depuis 2021, l'OEJ-ZH rejeta plusieurs fois les demandes de libération conditionnelle du requérant. Le 7 février 2022 et le 6 mars 2023, l'OEJ-ZH rejeta les demandes de libération conditionnelle du requérant dans le cadre de l'examen annuel de sa détention. Le requérant fit un recours contre chacun de ces rejets.

42. Le 30 mai 2023, la Direction de la justice et de l'intérieur rejeta conjointement les recours du requérant contre les décisions de l'OEJ-ZH. Ce dernier recourut contre cette décision auprès du tribunal administratif devant lequel l'affaire est actuellement pendante.

43. Sur demande de l'OEJ-ZH, une nouvelle expertise psychiatrique judiciaire fut conduite par le Professeur Hi. Dans son rapport d'expertise du 27 novembre 2023, il confirma les diagnostics posés par l'expertise psychiatrique du Professeur Ha de 2014, en constatant chez le requérant une pédophilie de type exclusif et un trouble de la personnalité combiné narcissique, histrionique et dissocial. Il conclut que le requérant, âgé de 77 ans au moment de son examen, présentait un risque de récidive 3,8 fois plus élevé que pour la moyenne des délinquants sexuels, à savoir d'une part pour la consommation et la diffusion d'images pédopornographiques et d'autre part pour des abus envers des enfants allant d'une stimulation manuelle jusqu'à des rapports sexuels oraux et anaux. En cas de libération, il y avait lieu de s'attendre à ce qu'il souhaite et tente à nouveau d'entrer en contact avec des enfants, en particulier avec des garçons prépubères, et qu'il en résulte des contacts physiques et sexuels. Le risque en question ne pourrait être réduit que moyennant d'importantes mesures de limitation et de contrôle. Enfin, l'expert estima qu'aucune mesure n'était actuellement envisageable, que ce soit dans le cadre de l'internement ou dans un autre cadre, qui permettrait de réduire sensiblement le risque de récidive et d'améliorer le pronostic du comportement criminel du requérant.

LE CADRE JURIDIQUE ET LA PRATIQUE INTERNES PERTINENTS

I. DROIT INTERNE PERTINENT

44. Les dispositions pertinentes du CP suisse sont les suivantes :

Article 56 – Mesures thérapeutiques et internement : Principes

« 1. Une mesure doit être ordonnée :

a. si une peine seule ne peut écarter le danger que l'auteur ne commette d'autres infractions ;

b. si l'auteur a besoin d'un traitement ou que la sécurité publique l'exige, et

c. si les conditions prévues aux art. 59 à 61, 63 ou 64 sont remplies.

2. Le prononcé d'une mesure suppose que l'atteinte aux droits de la personnalité qui en résulte pour l'auteur ne soit pas disproportionné au regard de la vraisemblance qu'il commette de nouvelles infractions et de leur gravité.

3. Pour ordonner une des mesures prévues aux art. 59 à 61, 63 et 64 ou en cas de changement de sanction au sens de l'art. 65, le juge se fonde sur une expertise. Celle-ci se détermine :

a. sur la nécessité et les chances de succès d'un traitement ;

b. sur la vraisemblance que l'auteur commette d'autres infractions et sur la nature de celles-ci ;

c. sur les possibilités de faire exécuter la mesure.

4. Si l'auteur a commis une infraction au sens de l'art. 64 al. 1, l'expertise doit être réalisée par un expert qui n'a pas traité l'auteur ni ne s'en est occupé d'une quelconque manière.

(...)

6. Une mesure dont les conditions ne sont plus remplies doit être levée. »

Article 64 – Internement : Conditions et exécution

« 1. Le juge ordonne l'internement si l'auteur a commis un assassinat, un meurtre, une lésion corporelle grave, un viol, un brigandage, une prise d'otage, un incendie, une mise en danger de la vie d'autrui, ou une autre infraction passible d'une peine privative de liberté maximale de cinq ans au moins, par laquelle il porté ou voulu porter gravement atteinte à l'intégrité physique, psychique ou sexuelle d'autre et si :

a. en raison des caractéristiques de la personnalité de l'auteur, des circonstances dans lesquelles il a commis l'infraction et de son vécu, il est sérieusement à craindre qu'il ne commette d'autres infractions du même genre, ou

b. en raison d'un grave trouble mental chronique ou récurrent en relation avec l'infraction, il est sérieusement à craindre que l'auteur ne commette d'autres infractions du même genre et que la mesure prévue à l'art. 59 semble vouée à l'échec.

(...)

4. L'internement est exécuté dans un établissement d'exécution des mesures ou dans un établissement prévu à l'art. 76, al. 2. La sécurité publique doit être garantie. L'auteur est soumis, si besoin est, à une prise en charge psychiatrique. »

Article 64a – Levée et libération

« 1. L'auteur est libéré conditionnellement de l'internement au sens de l'art. 64, al. 1, dès qu'il est à prévoir qu'il se conduira correctement en liberté. Le délai d'épreuve est de deux à cinq ans. Une assistance de probation peut être ordonnée et des règles de conduite peuvent lui être imposées pour la durée de la mise à l'épreuve.

2. Si, à l'expiration du délai d'épreuve, la poursuite de l'assistance de probation ou des règles de conduite paraît nécessaire pour prévenir d'autres infractions prévues à l'art. 64, al. 1, le juge peut prolonger le délai d'épreuve de deux à cinq ans à chaque fois, à la requête de l'autorité d'exécution.

3. S'il est sérieusement à craindre qu'en raison de son comportement durant le délai d'épreuve, la personne libérée conditionnellement ne commette de nouvelles infractions

au sens de l'art. 64, al. 1, le juge ordonne sa réintégration à la requête de l'autorité d'exécution.

4. L'art. 95, al. 3 à 5, est applicable si la personne libérée conditionnellement se soustrait à l'assistance de probation ou viole les règles de conduite.

5. La personne libérée conditionnellement est libérée définitivement si elle a subi la mise à l'épreuve avec succès. »

Article 75a – Mesures particulières de sécurité

« 1. La commission visée à l'art. 62d, al. 2, apprécie, lorsqu'il est question d'un placement dans un établissement d'exécution des peines ouvert ou de l'octroi d'allégements dans l'exécution, le caractère dangereux du détenu pour la collectivité si les conditions suivantes sont remplies :

a. le détenu a commis un crime visé à l'art. 64, al. 1 ;

b. l'autorité d'exécution ne peut se prononcer d'une manière catégorique sur le caractère dangereux du détenu pour la collectivité.

2. Les allégements dans l'exécution sont des adoucissements du régime de privation de liberté, notamment le transfert en établissement ouvert, l'octroi de congés, l'autorisation de travailler ou de loger à l'extérieur ainsi que la libération conditionnelle.

3. Le caractère dangereux du détenu pour la collectivité est admis s'il y a lieu de craindre que le détenu ne s'enfuie et ne commette une autre infraction par laquelle il porterait gravement atteinte à l'intégrité physique, psychique ou sexuelle d'autrui. »

Article 76 – Lieu d'exécution des peines privatives de liberté

« 1. Les peines privatives de liberté sont exécutées dans un établissement fermé ou ouvert.

2. Le détenu est placé dans un établissement fermé ou dans la section fermée d'un établissement ouvert s'il y a lieu de craindre qu'il ne s'enfuie ou commette de nouvelles infractions. »

Article 79b – Relations avec le monde extérieur

« 1. À la demande du condamné, l'autorité d'exécution peut ordonner l'utilisation d'un appareil électronique fixé au condamné (surveillance électronique) :

a. au titre de l'exécution d'une peine privative de liberté ou d'une peine privative de liberté de substitution de 20 jours à douze mois, ou

b. à la place du travail externe ou du travail et logement externes, pour une durée de trois à douze mois.

2. Elle ne peut ordonner la surveillance électronique que :

a. s'il n'y a pas lieu de craindre que le condamné s'enfuie ou commette d'autres infractions ;

b. si le condamné dispose d'un logement fixe ;

c. 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 ;

d. si les personnes adultes faisant ménage commun avec le condamné y consentent, et

e. si le condamné approuve le plan d'exécution établi à son intention.

(...) »

Article 84 – Relations avec le monde extérieur

« 1. Le détenu a le droit de recevoir des visites et d'entretenir des relations avec le monde extérieur. Les relations avec les amis et les proches doivent être favorisées.

(...)

6. Des congés d'une longueur appropriée sont accordés au détenu pour lui permettre d'entretenir des relations avec le monde extérieur, de préparer sa libération ou pour des motifs particuliers, pour autant que son comportement pendant l'exécution ne s'y oppose pas et qu'il n'y a pas lieu de craindre qu'il ne s'enfuie ou ne commette d'autres infractions.

(...) »

Article 90 – Exécution des mesures

« (...)

2bis. Les mesures prévues aux art. 59 à 61 et 64 peuvent être exécutées sous la forme du travail et du logement externes si l'on peut raisonnablement supposer qu'elles contribueront ainsi de manière décisive à atteindre le but poursuivi et qu'il n'y a pas lieu de craindre que la personne placée ne s'enfuie ou commette d'autres infractions. L'art. 77a, al. 2 et 2, est applicable par analogie.

3. Si la personne concernée est apte au travail, elle doit être incitée à travailler pour autant que le traitement institutionnel ou les soins le requièrent ou le permettent. Dans ce cas, les art. 81 à 83 sont applicables par analogie.

4. L'art. 84 est applicable par analogie aux relations de la personne concernée avec le monde extérieur, pour autant que les exigences du traitement institutionnel n'entraînent pas de restrictions complémentaires.

4bis. L'art. 75a est applicable par analogie au placement dans un établissement ouvert et à l'octroi d'allégements dans l'exécution.

(...) »

45. Les dispositions pertinentes de la loi sur la justice administrative (*Verwaltungsrechtspflegegesetz, VRG*) du canton de Zurich (LPA/ZH, recueil systématique cantonal 175.2) du 24 mai 1959 se lisent ainsi :

Article 20 – Motifs de recours

« 1. Le recours administratif permet de faire valoir les motifs suivants :

a. des violations de la loi, y compris abus de pouvoir, excès ou défaut d'exercice du pouvoir discrétionnaire ;

b. la constatation erronée ou insuffisante des faits.

(...) »

Article 50 – Motifs de recours

« 1. Dans le cadre du recours, les griefs selon le § 20, al. 1 let. a et b et al. 2 peuvent être soulevés.

2. Le grief du caractère inapproprié de la décision contestée ne peut être soulevé que lorsqu'une loi le prévoit. »

46. La disposition pertinente de la loi sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 est ainsi libellée :

Article 106 – Application du droit

« 1. Le Tribunal fédéral applique le droit d'office.

2. Il n'examine la violation de droits fondamentaux ainsi que celle de dispositions de droit cantonal et intercantonal que si ce grief a été invoqué et motivé par le recourant. »

II. PRATIQUE INTERNE PERTINENTE

47. Selon le Tribunal fédéral, l'internement ne peut être ordonné que lorsqu'aucune autre mesure ne s'avère suffisante au regard de la dangerosité de la personne concernée en vertu de l'article 56 du CP (paragraphe 44 ci-dessus) (ATF 134 IV 121, consid. 3.4.4). Conformément à l'article 64 alinéa 4 du CP, l'internement est exécuté dans un établissement d'exécution des mesures ou dans un établissement pour l'exécution des peines privatives de liberté fermé ou ouvert prévu à l'article 76 alinéa 2 du CP. La sécurité publique doit être garantie. L'auteur est soumis, si besoin est, à une prise en charge psychiatrique. L'article 90 alinéa 2bis du CP prévoit que l'internement peut être exécuté sous la forme du travail et du logement externes si l'on peut raisonnablement supposer que ces modalités d'exécution contribueront de manière décisive à atteindre le but poursuivi et qu'il n'y a pas lieu de craindre que la personne poursuivie ne s'enfuie ou ne commette d'autres infractions.

48. Conformément à l'article 90 alinéas 4 et 4bis du CP, des allègements dans l'exécution et des congés sont également possibles en cas d'internement (à l'exception de l'internement à vie). Les allègements dans l'exécution sont des adoucissements du régime de privation de liberté, notamment le transfert en établissement ouvert, l'octroi de congés, l'autorisation de travailler ou de loger à l'extérieur ainsi que la libération conditionnelle. Le Tribunal fédéral a statué que les allégements dans l'exécution sont également applicables en cas d'internement (arrêt 6B_1291/2022 du 22 mai 2023, consid. 2.3.3). La question de savoir si un allègement peut être accordé dans un cas donné doit être examinée sur la base d'une analyse du risque de fuite ou de nouvelles infractions, en tenant compte de l'objectif et des modalités concrètes de l'allègement envisagé et de la situation actuelle de la personne concernée (arrêt 6B_827/2020 du 6 janvier 2021, consid. 1.4.5).

49. En ce qui concerne la question de savoir quel risque la société doit accepter sous l'angle de la proportionnalité de la mesure, la jurisprudence du Tribunal fédéral tient également compte de la durée de la privation de liberté déjà subie. En cas de privation de liberté de longue durée, le droit à la liberté de l'intéressé gagne progressivement en importance (arrêts 6B_1500/2022 du 9 février 2023, consid. 3.4.3 ; 6B_1294/2021 du 10 janvier 2022, consid. 1.3.2 ; 6B_109/2013 du 19 juillet 2013, consid. 4.4.6 ; et ATF 137 IV 201 du 5 mai 2011, consid. 1.2).

50. Les conditions pour des sorties ou congés accompagnés ou non accompagnés sont réglées à l'article 84 alinéa 6 du CP (et voir aussi l'article 90 alinéa 4 du CP). Il arrive en outre dans la pratique que des personnes internées soient placées dans des régimes de détention ouverts. Une modification législative est débattue au Parlement, selon laquelle des congés non accompagnés ne pourraient plus être accordés lorsque l'exécution d'une peine ou d'un internement s'effectue dans un établissement fermé.

51. La libération conditionnelle constitue la dernière étape des allégements dans l'exécution des mesures avant la libération définitive en application de l'article 64a alinéa 5 du CP. Les conditions sont remplies lorsqu'il est à prévoir que l'auteur se conduira correctement en liberté selon l'article 64a alinéa 1 du CP. La libération conditionnelle présuppose un pronostic favorable s'agissant du comportement de l'intéressé. L'examen de ce pronostic est effectué de manière plus stricte que dans le cas d'une mesure thérapeutique institutionnelle. La libération conditionnelle aura lieu s'il est « à prévoir », c'est-à-dire s'il existe une forte probabilité que le condamné se conduise bien en liberté. La garantie de la sécurité publique doit être assurée avec une probabilité correspondant aux enjeux de la libération conditionnelle, sans qu'une sécurité absolue ne puisse être garantie. La condition de la prévisibilité d'une conduite correcte en liberté doit être appréciée par rapport aux seules infractions énumérées à l'article 64 alinéa 1 du CP. Les autres comportements, qui ne sont pas couverts par cette disposition, ne sont pas pertinents (ATF 136 IV 165, consid. 2.1.1). Plus la valeur des intérêts juridiques protégés est élevée, plus le risque de récidive doit être réduit pour que la personne puisse être libérée. L'influence croissante du droit à la liberté de l'intéressé atteint sa limite là où, en raison du type et du degré du risque pour les intérêts juridiques d'autrui (*rechtsgut*) et de la collectivité, il paraît indéfendable de libérer la personne détenue (arrêt 6B_90/2016, consid. 3.3).

52. En cas de libération conditionnelle d'une personne internée, une assistance de probation peut être ordonnée et des règles de conduite peuvent être imposées à l'intéressé pour la durée de la mise à l'épreuve selon l'article 64a alinéa 1 du CP. Lors des allègements dans l'exécution, des allègements sous la forme de sorties accompagnées ou non accompagnées, l'autorisation de travailler ou de loger à l'extérieur ainsi que l'exécution dans un établissement ouvert précèdent en principe en tant qu'étape préalable la libération conditionnelle. Ces allègements servent à préparer l'intéressé à

vivre en liberté sans commettre de nouvelles infractions. De tels allègements doivent être prononcés dans le cadre de l'exécution de l'internement, c'est-à-dire qu'ils nécessitent la poursuite de ce dernier et ne sont pas compatibles avec une libération conditionnelle. Conformément à la jurisprudence du Tribunal fédéral, la libération d'une personne détenue en établissement fermé sans préparation préalable est en général contreproductive quant au pronostic de son comportement criminel (arrêt 6B_643/2018, consid. 1.6.3).

EN DROIT

I. SUR LA VIOLATION ALLÉGUÉE DES ARTICLES 3 ET 8 DE LA CONVENTION

53. Le requérant se plaint des conditions et régime de sa détention, notamment de l'absence de sorties accompagnées. Il invoque les articles 3 et 8 de la Convention. Le requérant se plaint aussi de l'absence d'aménagement de ses conditions de détention pour tenir compte de son âge. Il invoque l'article 3 de la Convention.

54. Le Gouvernement objecte que le requérant n'a pas épuisé les voies de recours internes.

55. La Cour rappelle qu'aux termes de l'article 35 § 1 de la Convention, elle ne peut être saisie qu'après l'épuisement des voies de recours internes. L'article 35 § 1 impose de soulever devant l'organe interne adéquat, au moins en substance et dans les formes et délais prescrits par le droit interne, les griefs que l'on entend formuler par la suite devant la Cour (*Vučković et autres c. Serbie* (exception préliminaire) [GC], n° 17153/11 et 29 autres, § 72, 25 mars 2014).

56. La Cour note premièrement que selon l'article 106 de la loi sur le Tribunal fédéral (paragraphe 46 ci-dessus), le Tribunal fédéral n'examine la violation des droits fondamentaux, y compris les garanties de la Convention, que si ce grief a été invoqué et motivé par le requérant. Ce dernier doit indiquer quel droit constitutionnel ou conventionnel a été violé et montrer, par une argumentation circonstanciée, en quoi consiste la violation en question (ATF 133 III 439, consid. 3.2). Or, devant le Tribunal fédéral, le requérant n'a pas invoqué l'article 3 de la Convention, ni fait valoir un grief correspondant fondé sur le droit interne. En outre, le requérant a mentionné l'article 8 de la Convention dans le titre des considérations matérielles de son recours du 1er février 2021 devant le Tribunal fédéral (paragraphe 31 ci-dessus), sans toutefois s'y rapporter dans la motivation du grief en question et expliquer en quoi la violation des dispositions invoquées du CP serait constitutive d'une violation de cette garantie.

57. De plus, la Cour remarque que dans son recours au Tribunal fédéral, le requérant n'a pas formé, conformément aux exigences procédurales

applicables en vertu de l'article 106 alinéa 2 de la loi sur le Tribunal fédéral (paragraphe 46 ci-dessus), une demande subsidiaire relative à des mesures d'allègement de ses conditions de détention telles que des sorties accompagnées pour le cas où sa demande de libération conditionnelle serait rejetée. Le requérant n'a soulevé, dans son recours devant le Tribunal fédéral, aucun grief relatif aux conditions et régime de détention prétendument inadaptés à son âge et à un traitement inhumain ou dégradant en découlant. Il n'est dès lors pas surprenant que la haute juridiction n'a pas traité de telles questions dans son arrêt du 24 mars 2021 (paragraphes 32-40 ci-dessus).

58. La Cour estime qu'il appartient au requérant d'utiliser les voies de recours disponibles pour demander des sorties accompagnées afin de lui offrir des perspectives d'allègements dans l'exécution de la mesure d'internement et de saisir les tribunaux en cas de refus. Cela s'applique également à une éventuelle demande de transfert de l'intéressé vers une structure externe à la prison, qu'il jugerait plus adaptée à son âge et son état de santé.

59. Pour la Cour, l'importance à ce que le requérant, âgé de 79 ans au moment des derniers échanges entre les parties, bénéficie de conditions de vie adaptées à son âge et à son état de santé ne fait pas de doute. Or, le requérant ne fait valoir devant la Cour aucun élément concret indiquant que les conditions de sa détention ne seraient pas adaptées à son âge ou qu'elles pourraient être analysées en un traitement inhumain ou dégradant. La Cour remarque que les conditions de la détention du requérant ont été aménagées pour tenir compte de son âge. Le requérant est, depuis le 10 décembre 2019, interné dans la section 60plus de la prison de Lenzburg dans laquelle il est tenu compte des besoins liés à l'âge et à l'état de santé de l'intéressé. Préalablement à son transfert à Lenzburg, le requérant avait intégré le Groupe âge et santé de l'établissement pénitentiaire de Pöschwies et il bénéficiait ainsi de conditions comparables à celles de la section 60plus (paragraphe 27 ci-dessus).

60. Compte tenu de ce qui précède, la Cour considère que ces griefs, dans la mesure où certains d'entre eux pourraient être considérés comme étayés, doivent être rejetés pour non-épuisement des voies de recours internes. Il s'ensuit que cette partie de la requête est irrecevable au sens de l'article 35 § 1 de la Convention et qu'elle doit être rejetée en application de l'article 35 § 4.

II. SUR LA VIOLATION ALLÉGUÉE DE L'ARTICLE 5 § 1 DE LA CONVENTION

61. Le requérant, interné en prison depuis le 23 mai 2005, allègue que le rejet de sa demande de libération conditionnelle par le Tribunal fédéral du 24 mars 2021 a emporté violation de son droit à la liberté garanti par l'article 5 § 1 de la Convention.

62. Le requérant n'a pas été privé de liberté sur la base de sa maladie psychiatrique mais à la suite de sa condamnation en 2003 pour de multiples actes sexuels avec des mineurs et des contraintes sexuelles multiples (paragraphe 7 ci-dessus). La Cour constate que le Gouvernement a uniquement soutenu que la détention du requérant était justifiée au regard de l'alinéa a) de l'article 5 § 1, ainsi que le Tribunal fédéral l'avait constaté dans son arrêt du 24 mars 2021 (paragraphe 32 ci-dessus). Le requérant n'a pas contesté cette qualification juridique. La disposition applicable est ainsi libellée dans ses parties pertinentes en l'espèce :

> « 1. Toute personne a droit à la liberté et à la sûreté. Nul ne peut être privé de sa liberté, sauf dans les cas suivants et selon les voies légales :
>
> a) s'il est détenu régulièrement après condamnation par un tribunal compétent ;
>
> (...) »

A. Sur la recevabilité

63. Constatant que ce grief n'est pas manifestement mal fondé ni irrecevable pour un autre motif visé à l'article 35 de la Convention, la Cour le déclare recevable.

B. Sur le fond

1. Thèse des parties

a) Le requérant

64. Le requérant soutient que le maintien de sa mesure d'internement est disproportionné au regard de son âge et du risque corrélatif non élevé de récidive.

65. Il estime que l'arrêt du Tribunal fédéral du 24 mars 2021 (paragraphes 32-39 ci-dessus) est fondé sur une expertise psychiatrique judiciaire ancienne et insuffisante à savoir l'expertise du 19 septembre 2014 réalisée par Professeur Ha (paragraphe 11 ci-dessus).

66. Il considère que le Tribunal fédéral n'a pas tenu compte de l'expertise psychiatrique privée mandatée par le représentant du requérant et réalisée le 18 juin 2019 par le Professeur N (paragraphe 23 ci-dessus). Le requérant mentionne que cette expertise stipulait que, à partir de l'âge de 70 ans, la sexualité pratiquée constituait davantage l'exception que la règle aussi chez les pédophiles. L'expertise démontrait dès lors que le risque de récidive du requérant était limité en raison de son âge et qu'en cas de libération conditionnelle, il pouvait être réduit par des mesures de précaution appropriées au sens de l'article 64a alinéa 1 du CP (paragraphe 44 ci-dessus) à tel point que le requérant, qui avait 74 ans lors de l'expertise, ne serait plus susceptible de commettre un crime. Le requérant estime que les données

statistiques invoquées par le Tribunal fédéral pour conclure à une forte probabilité de récidive en raison de l'âge ne sont pas pertinentes.

67. Le requérant considère que les déclarations du Gouvernement sont incomplètes et trompeuses lorsqu'il indique, sur la base du dernier rapport du Professeur Hi du 27 novembre 2023 (paragraphe 43 ci-dessus) se référant au taux statistique moyen de récidive chez les hommes de l'âge du requérant, qu'il existe un risque de récidive individuel de 10 % pour ce dernier. Le Professeur Hi se réfère principalement aux taux de base des études provenant d'Allemagne et il quantifie le risque statistique de récidive à environ 4 %. Or pour la Suisse, les taux de base, publiés par l'Office fédéral de la statistique, font état d'un taux de récidive à trois ans de 3,1 % chez les plus de 45 ans. Ainsi, le taux de base pertinent, c'est-à-dire le taux moyen de récidive pour une catégorie donnée d'infraction pour les hommes de l'âge du requérant en Suisse, ne peut être supérieur à 3,1 %, car les taux de récidive diminuent considérablement avec l'âge.

68. Le requérant mentionne que le Professeur N a décrit un scénario de libération spécifique à son égard, accompagné de diverses mesures telles qu'une interdiction de contact avec les enfants, une ordonnance d'assistance de probation, une poursuite de la thérapie ambulatoire et une ordonnance de surveillance électronique. Cependant, le requérant se plaint que les autorités n'ont jamais jugé approprié, comme l'a souligné le Professeur N, de mettre en place et de tester un tel cadre de suivi résilient, avec un degré élevé de structuration et une surveillance étroite. Dans ce contexte, le requérant estime que l'avis du Professeur N n'a pas été pris en compte et qu'une nouvelle expertise psychiatrique judiciaire aurait dû être réalisée au regard des considérations envisagées par lui dans l'expertise psychiatrique privée.

b) Le Gouvernement

69. Le Gouvernement souligne que dans le cadre de leurs décisions, les autorités internes ont pris en compte en particulier l'expertise psychiatrique judiciaire du Professeur Ha du 19 septembre 2014 (paragraphe 11 ci-dessus), l'expertise psychiatrique privée du Professeur N du 18 juin 2019 (paragraphe 23 ci-dessus) et le comportement du requérant durant la détention ayant entrainé plusieurs sanctions disciplinaires entre janvier et novembre 2019 (paragraphe 22 ci-dessus) ainsi que sa condamnation en février 2017 pour possession de contenu pornographique sur des mineurs et majeurs (paragraphe 18 ci-dessus).

70. S'agissant de l'expertise psychiatrique privée du Professeur N, le Gouvernement mentionne que l'expert ne disposait pas de l'ensemble du dossier et n'avait connaissance ni de la condamnation du requérant pour possession de pornographie sur des mineurs intervenue en février 2017 (paragraphe 18 ci-dessus), ni de la sanction disciplinaire encourue par le requérant en avril 2019 à la suite de la découverte dans sa cellule d'un téléphone portable contenant des images, vidéos et textes de nature

pornographiques (paragraphe 30 ci-dessus). Aussi, l'appréciation, quant à l'affirmation de cette expertise psychiatrique privée de la capacité du requérant de respecter ses engagements et de coopérer avec le personnel pénitentiaire, devait être relativisée.

71. Le Gouvernement précise que les deux experts psychiatriques ont pris en compte l'âge du requérant dans leur évaluation de son risque de récidive. Aussi, il mentionne le raisonnement circonstancié du Tribunal fédéral à ce sujet (paragraphe 34 ci-dessus).

72. Le Gouvernement fait valoir que les deux expertises psychiatriques en question sont largement concordantes en ce qui concerne les appréciations essentielles sur lesquelles se sont fondées les autorités internes, en particulier sur le fait que le requérant doit éviter les contacts avec des enfants à l'avenir, qu'il n'a pas procédé à une réflexion critique sur les infractions commises, qu'il se perçoit en première ligne comme une victime et qu'il externalise sa responsabilité.

73. Le Gouvernement stipule que ces deux expertises psychiatriques considèrent qu'une libération conditionnelle du requérant n'est envisageable qu'en établissant une solide gestion du risque. Les mesures préconisées par l'expert psychiatrique privé pour éviter une récidive en cas de libération conditionnelle impliquaient une « surveillance étroite » du respect des règles de conduite ordonnées, laquelle dépassait le cadre de l'assistance de probation et des règles de conduite prévues par l'article 64a alinéa 1 du CP (paragraphe 44 ci-dessus). Selon le Tribunal fédéral, la mise en œuvre des mesures en question reviendrait à établir, hors de l'établissement pénitentiaire, une structure analogue à l'internement, afin d'offrir une protection suffisante aux victimes potentielles (paragraphe 37 ci-dessus). Or, le 18 mai 2016 le Tribunal fédéral (arrêt 6B_90/2016) stipulait que, même en cas d'exécution en établissement ouvert, les possibilités de contrôle sont limitées.

74. S'agissant de la surveillance électronique, le Gouvernement précise que, selon l'article 79b alinéa 1 du CP (paragraphe 44 ci-dessus), une telle mesure peut être ordonnée au titre de l'exécution d'une peine privative de liberté ou d'une peine privative de substitution de 20 jours à douze mois ou à la place du travail externe ou du travail et logement externes, pour une durée de trois à douze mois. Il en découle qu'elle ne peut pas être ordonnée pour l'exécution de peines prononcées après de graves infractions ou pour une durée supérieure à douze mois. De plus, les personnes concernées doivent notamment exercer un travail ou une activité réguliers, et il ne doit pas avoir lieu de craindre que le condamné s'enfuie ou commette d'autres infractions. En tout état de cause, le Gouvernement expose que si une surveillance par bracelet électronique pouvait être ordonnée, elle indiquerait uniquement la localisation du requérant, sans préciser la personne avec laquelle il se trouve. En outre, selon l'arrêt du tribunal administratif du 11 décembre 2020, en raison de la charge de travail élevée qu'elle implique, ce type de surveillance

ne s'effectue presque jamais en temps réel. Ses résultats sont en général vérifiés le lendemain, ce qui rend plus difficile une intervention immédiate.

75. De plus, pour le Gouvernement, la conception de l'expert privé, selon laquelle les proches du requérant devraient reconnaître des situations à risque et intervenir avant le passage à l'acte, n'était guère réalisable dans les faits et ces derniers ne pouvait assumer cette responsabilité.

76. Le Gouvernement allègue qu'au vu de l'ensemble des circonstances de la présente affaire, la protection nécessaire des victimes potentielles ne pouvait être assurée dans les faits qu'en maintenant la mesure d'internement.

77. Enfin, il argue que l'appréciation des autorités internes a été entièrement confirmée, ultérieurement, par l'expertise psychiatrique judiciaire du Professeur Hi du 27 novembre 2023 (paragraphe 43 ci-dessus).

2. L'appréciation de la Cour

a) Principes généraux applicables

78. Les principes pertinents applicables ont été exposés dans l'arrêt *D.J. c. Allemagne*, n° 45953/10, §§ 57-62, 7 septembre 2017.

> « 57. La détention d'une personne « après » condamnation, au sens du sous-alinéa a) de l'article 5 § 1, suppose l'existence d'un lien de causalité suffisant entre la condamnation et la privation de liberté en cause (voir, entre autres, *Kafkaris c. Chypre* [GC], n° 21906/04, § 117, CEDH 2008). Toutefois, le lien entre la condamnation initiale et la prolongation de la privation de liberté se distend peu à peu avec l'écoulement du temps. Le lien de causalité exigé par l'alinéa a) pourrait finir par se rompre au cas où une décision de ne pas libérer ou de réincarcérer se fonderait sur des motifs incompatibles avec les objectifs visés par la décision initiale (de la juridiction de jugement) ou sur une appréciation non raisonnable eu égard à ces objectifs. En pareil cas, un internement régulier à l'origine se muerait en une privation de liberté arbitraire et, dès lors, incompatible avec l'article 5 (voir *M. c. Allemagne*, n° 19359/04, § 88, CEDH 2009, et références supplémentaires).
>
> 58. Le refus de libération d'un détenu peut devenir incompatible avec la finalité de la peine d'emprisonnement infligée par le juge si la personne intéressée est maintenue en détention préventive parce qu'il existe un risque qu'elle récidive alors qu'elle est, dans le même temps, privée des moyens nécessaires – tels une thérapie appropriée – pour lui permettre de démontrer qu'elle ne présente plus de danger (voir, dans le contexte de la détention préventive, *Ostermünchner c. Allemagne*, n° 36035/04, § 74, 22 mars 2012 ; *H.W. c. Allemagne*, n° 17167/11, § 112, 19 septembre 2013 ; et dans le contexte de la détention en hôpital psychiatrique, *Klinkenbuß c. Allemagne*, n° 53157/11, § 47, 25 février 2016).
>
> 59. Le caractère raisonnable de la décision de maintenir une personne en détention afin de protéger la population contre de nouvelles infractions commises par celle-ci devient douteux, particulièrement si les juridictions nationales ne disposaient manifestement pas d'éléments suffisants pour conclure que l'intéressé présentait toujours un danger pour le public, notamment parce que le tribunal n'avait pas recueilli d'avis d'experts indispensables et suffisamment récents (voir, dans le contexte de la détention préventive, *Dörr*, précité, et *H.W. c. Allemagne*, précité, § 107 ; comparer, *mutatis mutandis*, dans le contexte des articles 5 §§ 1 e) et 4, *Ruiz Rivera c. Suisse*, n° 8300/06, § 60, 18 février 2014).

60. La jurisprudence bien établie de la Cour montre que la question de savoir si l'expertise médicale est suffisamment récente n'est pas tranchée de manière statique, mais dépend des circonstances particulières de l'espèce (voir, *mutatis mutandis*, *Aurnhammer c. Allemagne*, nº 36356/10, §§ 34-37, 21 octobre 2014 et références supplémentaires). Un élément décisif dans ce contexte est de savoir s'il y a eu des changements potentiellement significatifs dans la situation du requérant depuis le dernier examen par un expert.

61. La Cour a ainsi considéré comme pertinent, en plus de la date de l'établissement du rapport d'expertise, le fait qu'il ait été rédigé dans un contexte factuel différent. Dans *H.W. c. Allemagne*, précité, § 109, par exemple, les juridictions nationales ont fondé leur évaluation de la dangerosité du requérant, à l'encontre duquel une mesure de détention préventive était exécutée, sur un rapport d'expertise datant de plus de douze ans, établi dans un contexte différent, à une époque où la procédure pénale contre le requérant était encore en cours. En revanche, dans *Dörr*, précité, et *W.P. c. Allemagne*, nº 55594/13, §§ 52-53, 6 octobre 2016, la Cour a estimé qu'il n'y avait pas eu de changements substantiels dans la situation personnelle ou thérapeutique des requérants pendant l'exécution de leur détention préventive depuis les derniers rapports d'expertise datant respectivement de six ans et de deux ans et demi.

62. En outre, la Cour a pris en compte la nécessité de clarifier des éléments pertinents pour l'évolution de la personnalité du requérant, notamment les changements initiés par une thérapie qu'il avait entreprise (voir *H.W. c. Allemagne*, précité, § 111). Par ailleurs, dans les « situations de blocage » où aucun moyen de coopération entre le détenu et les autorités pénitentiaires n'a pu être trouvé pendant une période considérable, l'importance de consulter un expert externe afin d'obtenir de nouvelles propositions pour initier le traitement thérapeutique nécessaire a été soulignée à plusieurs reprises (voir, *mutatis mutandis*, dans le contexte des articles 5 §§ 1 e) et 4, *Ruiz Rivera*, précité, § 64, concernant un rapport d'expertise datant de moins de quatre ans, et *Vogt c. Suisse* (déc.), nº 45553/06, 3 juin 2014 ; voir aussi *H.W. c. Allemagne*, précité, § 112). »

b) Application des principes susmentionnés au cas d'espèce

79. La mesure d'internement du requérant, ordonnée en vertu de l'article 56 du CP (paragraphe 44 ci-dessus), avait une base légale en droit interne. Le requérant ne soulève aucun grief concernant la « qualité » de cette base légale mais considère que la mesure est devenue disproportionnée.

80. La Cour relève que le 4 juillet 2003, le tribunal supérieur, après avoir condamné le requérant à une peine de quatre ans et quatre mois de prison ferme pour de multiples actes sexuels avec des mineurs et des contraintes sexuelles multiples, a décidé de suspendre cette peine privative de liberté et il a ordonné l'internement du requérant en prison (paragraphe 7 ci-dessus). Il n'est pas contesté qu'il s'agit d'une mesure initialement justifiée au titre de l'alinéa a) de l'article 5 § 1 de la Convention car intervenue « postérieurement » à la condamnation du requérant, c'est-à-dire en lien de causalité suffisant avec sa condamnation en 2003. La Cour ne voit aucune raison d'arriver à une autre conclusion sur ce point.

81. Pour que ce lien de causalité soit maintenu au moment du rejet, en 2021, de la demande du requérant de libération conditionnelle, il faut, en premier lieu, que la décision de ne pas libérer le requérant ait été conforme aux objectifs de la mesure d'internement initiale. La Cour observe à cet égard

que le 24 mars 2021 le Tribunal fédéral a rejeté la demande de libération conditionnelle du requérant car il estimait qu'il existait un risque élevé que celui-ci commette des actes sexuels avec des mineurs s'il était libéré (paragraphe 32 ci-dessus). La Cour considère que ces motifs, en tant que tels, étaient conformes aux objectifs poursuivis en 2003 par le tribunal supérieur lorsqu'il a ordonné la mesure d'internement du requérant. Le tribunal avait estimé que le requérant, souffrant de pédophilie à caractère homosexuel et d'un trouble de la personnalité narcissique et histrionique avait une propension à commettre des infractions sexuelles graves avec des mineurs et se montrait dangereux à l'égard de la sécurité publique, en particulier des garçons prépubères (paragraphe 7 ci-dessus) (voir *D.J. c. Allemagne*, précité, § 74, et *Dörr c. Allemagne* (déc.), n° 2894/08, 22 janvier 2013).

82. La persistance du lien de causalité entre la condamnation initiale et le maintien de la privation de liberté n'exige pas seulement que la décision de ne pas libérer un détenu soit restée conforme aux objectifs de l'ordonnance de détention de cette personne rendue par le tribunal de condamnation. Elle exige, d'autre part, que la décision de ne pas libérer le détenu soit fondée sur une appréciation raisonnable au regard des objectifs poursuivis par cette mesure par la juridiction de jugement. Ce caractère raisonnable peut notamment être remis en cause lorsque, comme le soutient le requérant dans la présente affaire, les juridictions internes n'ont pas obtenu l'avis d'experts judiciaires indispensables et suffisamment récents et ne disposaient donc manifestement pas d'éléments suffisants permettant de conclure que le requérant demeurait dangereux pour le public (voir *D.J. c. Allemagne*, précité, § 69).

83. Selon le requérant le maintien de sa mesure d'internement depuis 2005, soit depuis plus de 20 ans, est disproportionné au regard de son âge et du risque corrélatif non élevé de récidive (paragraphe 64 ci-dessus). Il fait valoir que l'arrêt du Tribunal fédéral du 24 mars 2021 est fondé sur une expertise psychiatrique judiciaire ancienne et insuffisante à savoir celle du 19 septembre 2014 réalisée par le Professeur Ha (paragraphe 65 ci-dessus), qu'il n'a pas pris en compte l'expertise psychiatrique privée réalisée le 18 juin 2019 par le Professeur N, et que les données statistiques invoquées par le Tribunal fédéral pour conclure à une forte probabilité de récidive en raison de l'âge ne sont pas pertinentes (paragraphes 66-68 ci-dessus).

84. La Cour observe que concernant la question de la demande de libération du requérant au regard de son âge, le Tribunal fédéral a considéré que compte tenu du risque élevé de récidive du requérant et de sa gravité, le maintien de la mesure d'internement ne s'avérait pas disproportionné malgré son âge (paragraphe 39 ci-dessus). La haute juridiction a pris en compte dans son arrêt détaillé du 24 mars 2021, l'expertise psychiatrique judiciaire du 19 septembre 2014 réalisée par le Professeur Ha et l'expertise psychiatrique privée du 18 juin 2019 réalisée par le Professeur N, les divers rapports d'exécution de l'établissement pénitentiaire de Pöschwies de 2014, 2015,

2017 et 2019, le rapport de l'OEJ-ZH sur l'évaluation des risques du 17 février 2017 dans le cadre du ROS, le comportement du requérant en détention ainsi que sa condamnation et la mesure disciplinaire pour possession de contenu pédopornographique (paragraphe 33 ci-dessus).

85. La Cour observe que l'expertise psychiatrique judiciaire du Professeur Ha du 19 septembre 2014 (paragraphe 11 ci-dessus) a conclu que le requérant souffrait de pédophilie à caractère homosexuel et d'un trouble mixte de la personnalité sérieux. Malgré la thérapie suivie, le requérant n'était pas disposé et en mesure de reconnaître des situations à risque et de renoncer de manière conséquente à entretenir des contacts avec des enfants. Ainsi le risque qu'il commette de nouvelles infractions sexuelles comparables à celles commises par le passé devait être considéré comme élevé dès le moment où il entrerait en contact avec des garçons prépubères et entretiendrait avec eux une relation étroite. L'expert psychiatrique judiciaire n'a pas méconnu l'effet de l'âge du requérant, qui avait 68 ans au moment de l'examen, sur le risque de récidive, mais il a estimé que, dans le cas spécifique de l'intéressé, l'influence de l'âge ou l'apaisement des constatations dû à l'âge n'était pas le facteur décisif pour évaluer son comportement criminel futur et n'était pas en soi suffisant pour étayer un pronostic comportemental favorable. Il mentionnait entre autres que faute de progrès thérapeutiques, le requérant n'avait pas une compréhension solide de la problématique pédophile et des situations à risque, et qu'il continuerait de réagir à des facteurs situationnels qu'il identifierait comme des opportunités. Selon le professeur Ha, pour éviter une récidive, le requérant, qui était incapable de modifier son comportement de façon autonome, nécessitait des conditions de vie fortement structurées, respectivement une surveillance étroite, sans toutefois qu'il ne soit disposé à coopérer de manière fiable, se considérant comme une victime de la justice.

86. Concernant l'expertise psychiatrique privée mandatée par le représentant du requérant et réalisée le 18 juin 2019 par le Professeur N (paragraphe 23 ci-dessus), l'expert a confirmé que le requérant âgé de 73 ans souffrait toujours de pédophilie malgré une thérapie suivie durant de nombreuses années mais il ne constata pas de trouble mixte de la personnalité sérieux. Il notait qu'à partir de l'âge de 70 ans, la sexualité pratiquée constituait davantage l'exception que la règle aussi chez les pédophiles. S'agissant de la gestion du risque, il précisait que le laps de temps entre le contact du requérant avec un enfant, l'attention émotionnelle envers lui et l'abus sexuel craint, s'il devait arriver, serait estimé à plusieurs semaines, voire plusieurs mois en raison de son âge. Ce délai serait suffisamment long pour permettre aux thérapeutes et personnes de référence du requérant de reconnaître un éventuel risque et de réagir en conséquence. Ainsi, tout en étant favorable à la libération du requérant étant donné l'existence de risques de récidive réduits de sa part en raison de son âge, l'expert préconisait pour éviter une récidive de lui imposer des règles de conduite strictes (éviter entièrement le contact avec des enfants, poursuivre la thérapie privée qu'il

suivait depuis de nombreuses années avec sa thérapeute de confiance, l'envoi régulier par cette dernière de rapports à l'autorité de probation, et l'entretien par le requérant de contacts réguliers avec cette autorité) et sa surveillance au moyen d'un bracelet électronique durant au moins deux ans.

87. La Cour rappelle que lorsque beaucoup de temps s'est écoulé depuis que les tribunaux nationaux ont évalué la dangerosité du délinquant avec l'aide d'un expert médical, il est généralement nécessaire d'obtenir un avis d'expert récent afin d'établir de manière suffisante les faits pertinents concernant la dangerosité actuelle d'une personne (*Tim Henrik Bruun Hansen c. Danemark*, nº 51072/15, § 63, 9 juillet 2019). L'expertise doit être suffisamment récente pour permettre aux autorités compétentes d'apprécier la condition clinique de la personne concernée au moment où la demande de libération est prise en considération (voir, *mutatis mutandis*, *Ruiz Rivera c. Suisse*, nº 8300/06, § 60, 18 février 2014, avec d'autres références). Dans certains cas un intervalle trop important entre l'établissement d'un rapport médical et la décision subséquente peut se heurter en soi au principe qui sous-tend l'article 5 de la Convention : prémunir l'individu contre l'arbitraire quand se trouve en jeu une mesure privative de liberté (*Musiał c. Pologne* [GC], nº 24557/94, § 50, CEDH 1999-II). En outre, lorsque le délinquant est détenu depuis longtemps et qu'il semble y avoir une « situation d'impasse », il est particulièrement important de consulter un expert externe afin d'obtenir de nouvelles propositions pour mettre en place le traitement thérapeutique nécessaire (voir *H.W. c. Allemagne*, nº 17167/11, § 112, 19 septembre 2013).

88. La Cour constate que le Tribunal fédéral a procédé à un examen complet et circonstancié des deux expertises psychiatriques judiciaire et privée lors duquel il a relevé, tel que le tribunal administratif, des similitudes dans les conclusions qu'elles exposaient (paragraphe 35 ci-dessus). Ces conclusions sont concordantes sur le fait que le requérant doit éviter les contacts avec des enfants mais qu'il ne l'a pas intégré, qu'il ne dispose pas de stratégies pour faire face au risque de récidive, qu'il n'a pas réfléchi de manière critique aux infractions qu'il a commises, qu'il se perçoit comme une victime, qu'il externalise sa responsabilité et qu'il ne parvient que de manière limitée à comprendre la perspective d'autrui et à la prendre compte pour adapter son propre comportement. Les experts estimaient que la thérapie privée suivie par le requérant depuis de nombreuses années ne l'a pas conduit à modifier son comportement.

89. Au regard des données statistiques concernant le risque de récidive au regard de l'âge, la Cour relève que selon le Professeur N, les instruments de pronostic appliqués par le Professeur Ha ne contiendraient pas de données statistiques après l'âge de 70 ans, et qu'à cet âge la sexualité pratiquée constituerait plutôt l'exception aussi chez les personnes pédophiles (paragraphe 86 ci-dessus). La Cour note que le Professeur Ha a mentionné qu'à l'âge du requérant, 68 ans au moment de l'expertise psychiatrique, le

risque d'infractions sexuelles était sensiblement réduit et que le risque de récidive devenait modéré (paragraphe 11 ci-dessus). Toutefois, pour cet expert, l'influence de l'âge ou l'apaisement des constatations dû à l'âge n'était pas le facteur décisif pour évaluer le comportement criminel futur du requérant et n'était pas en soi suffisant pour étayer un pronostic comportemental favorable (paragraphe 85 ci-dessus). Il mentionnait que la pédophilie et les tendances manipulatrices-exploitantes sont stables selon l'âge et qu'il existe également un risque élevé de récidives dans des comportements problématiques chez les personnes âgées (paragraphe 34 ci-dessus). En outre, la Cour observe que, selon le tribunal administratif et le Tribunal fédéral (paragraphes 29 et 32 ci-dessus), si l'âge pouvait devenir un facteur de protection important, cela ne s'appliquait pas de manière absolue, en particulier lorsque l'expertise psychiatrique examinait de manière circonstanciée le facteur de l'âge. Aussi, le Tribunal fédéral a mentionné que le manuel diagnostique et statistique des troubles mentaux DSM-5 considérait la pédophilie comme une caractéristique de la vie et ne définissait pas de critère de rémission, et que selon des psychiatres reconnus en psychiatrie légale, les actes pédophiles réalisés par des personnes âgées représentaient un quart de tous les actes pédophiles (paragraphe 34 ci-dessus). La Cour constate dès lors que les deux expertises psychiatriques judiciaire et privée ont pris en compte l'âge du requérant dans leur évaluation du risque de récidive de l'intéressé (paragraphes 85-86 ci-dessus), que la question de l'âge a été abordée de manière détaillée par les autorités nationales au regard de la littérature scientifique et des statistiques disponibles pertinentes, et que le Tribunal fédéral a utilisé les données collectées et examinées comme éléments de pondération dans le pronostic du comportement criminel de l'intéressé.

90. La Cour remarque que l'expertise psychiatrique judiciaire du Professeur Ha contenait, outre les résultats d'instruments de pronostic standardisés constituant une aide pour l'établissement de l'estimation de son comportement criminel futur, une appréciation complète du risque fondée sur les éléments spécifiques du cas d'espèce, tels qu'ils ressortaient de l'examen du requérant par l'expert et des dossiers disponibles (paragraphe 11 ci-dessus). La Cour note que le Tribunal fédéral a estimé qu'au vu des concordances entre les deux expertises, l'expertise psychiatrique privée du Professeur N du 18 juin 2019 ne parvenait pas à remettre en cause les conclusions de l'expertise psychiatrique judiciaire du Professeur Ha du 19 septembre 2014 (paragraphe 35 ci-dessus). En outre, l'expertise psychiatrique légale du Professeur Ha a été entièrement confirmée par les divers rapports d'exécution de l'établissement pénitentiaire de Pöschwies de 2014, 2015, 2017 et 2019 (paragraphe 12 ci-dessus) et le rapport de l'OEJ-ZH sur l'évaluation des risques du 17 février 2017 dans le cadre du ROS (paragraphe 19 ci-dessus). De plus, sans perdre de vue qu'elle a été réalisée postérieurement à l'arrêt contesté du Tribunal fédéral du 24 mars 2021, de

l'avis de la Cour, il est néanmoins pertinent d'observer que l'expertise psychiatrique judiciaire du Professeur Hi du 27 novembre 2023 (paragraphe 43 ci-dessus) est arrivée à des constats en cohérence complète avec ceux retenus par le Tribunal fédéral sur la base des expertises antérieures. Enfin, les autorités nationales ont pris en compte la conclusion réitérée par tous les experts selon laquelle le requérant n'est pas en mesure de reconnaître des situations à risques et qu'il a systématiquement toujours refusé de suivre une thérapie orientée sur les infractions commises (paragraphe 85 ci-dessus) pour considérer qu'il n'y avait pas lieu de croire que des changements significatifs soient intervenus depuis l'expertise psychiatrique du Professeur Ha en ce qui concerne les éléments pertinents de son comportement (*D.J. c. Allemagne*, précité, § 60). Au regard de ces constatations, issues de la corrélation entre plusieurs éléments distincts, la Cour estime que les constats du Tribunal fédéral selon lesquels l'expertise psychiatrique du Professeur Ha du 19 septembre 2014 conservait toute sa pertinence et que les autorités internes pouvaient légitimement s'y référer pour fonder leurs décisions, à la lumière de tous les développements plus récents, y compris l'expertise privé de 2019, étaient fondés sur une appréciation raisonnable et complète des éléments du dossier.

91. La Cour considère, qu'en retenant comme élément décisif dans l'appréciation du risque de récidive, le fait que, conformément aux constatations concordantes des experts, le requérant n'était pas parvenu à procéder à une réflexion critique sur son attitude à risque vis-à-vis du groupe d'enfants qu'il favorisait, qu'il ne disposait pas de stratégies pour faire face au risque de récidive et qu'il n'y avait pas lieu de s'attendre à un changement de son comportement au vu de son refus constant de se soumettre à une thérapie orientée sur les infractions commises (paragraphes 12, 19, 29 et 32 ci-dessus), le tribunal administratif et le Tribunal fédéral ont procédé à une analyse approfondie de la justification de la détention du requérant. Le pronostic quant au risque de récidive du requérant demeurait dès lors inchangé et élevé. En outre, le Tribunal fédéral avait apprécié que la consommation de pornographie enfantine par le requérant, bien qu'à partir de 2012, prouvait son besoin d'une satisfaction sexuelle et sadique flagrante, ce qui confirmait le pronostic en question (paragraphe 34 ci-dessus).

92. S'agissant des conditions qui permettraient une libération conditionnelle du requérant, les tribunaux ont pris en compte les avis concordants des deux experts qui estimaient qu'une telle décision ne saurait être envisagée qu'à la condition de mettre en place une gestion rigoureuse du risque (paragraphes 85-87 ci-dessus). La Cour note que les mesures préconisées par l'expert psychiatrique privé pour éviter une récidive en cas de libération conditionnelle impliquaient une « surveillance étroite » du respect des règles de conduite ordonnées, laquelle dépassait le cadre de l'assistance de probation et des règles de conduite prévues par l'article 64a alinéa 1 du CP selon le Gouvernement (paragraphes 37, 44 et 73 ci-dessus).

La libération conditionnelle ne peut être ordonnée selon cet article du CP que lorsqu'il est à prévoir que l'auteur se conduira correctement en liberté (paragraphe 44 ci-dessus). Cependant, au regard de l'analyse approfondie des autorités internes, la Cour relève que le requérant n'était pas enclin à agir de la sorte en liberté car il n'a pas intégré qu'il doit éviter les contacts avec des enfants, il ne dispose pas de stratégies pour faire face au risque de récidive (paragraphe 91 ci-dessus) et il n'était pas prêt à coopérer (paragraphes 85 et 90). Le Tribunal fédéral a considéré que la mise en œuvre des mesures préconisées par l'expert psychiatrique privé en cas de libération conditionnelle du requérant reviendrait à établir, hors de l'établissement pénitentiaire, une structure analogue à l'internement (paragraphes 37 et 73 ci-dessus), afin d'offrir une protection suffisante aux victimes mineures potentielles. La Cour relève que ces mesures, telles qu'une interdiction de contact avec les enfants et une ordonnance de surveillance électronique (paragraphe 68 ci-dessus) nécessiteraient d'instaurer un degré élevé de structuration du suivi du requérant et une surveillance étroite de ce dernier à l'extérieur de la prison. Il est à noter que même en cas d'exécution de la mesure d'internement en établissement ouvert, les possibilités de contrôle sont limitées (paragraphe 73 ci-dessus). En outre, tel que le Gouvernement l'a mentionné, la mise en place d'une surveillance par bracelet électronique n'est pas envisageable au regard de la loi dans le cas du requérant et même si cela pouvait l'être, elle permettrait uniquement de limiter le périmètre de circulation du requérant sans écarter la possibilité qu'il puisse être en contact avec des enfants (paragraphe 74 ci-dessus). Aussi, le tribunal administratif a relevé qu'en raison de la charge de travail élevée qu'elle implique, ce type de surveillance ne s'effectue presque jamais en temps réel et cela limite la possibilité d'une intervention immédiate en cas d'infractions (paragraphe 74 ci-dessus).

93. L'expertise psychiatrique privée du Professeur N estimait que, en raison de son âge, le requérant ne serait susceptible de commettre des actes répréhensibles qu'après une période prolongée de rapprochement avec un enfant et que ses thérapeutes ainsi que son entourage devraient être en mesure de reconnaître des situations à risque et d'intervenir avant le passage à l'acte (paragraphe 87 ci-dessus). La Cour reconnait, tel que le Tribunal fédéral (paragraphe 38 ci-dessus) et le Gouvernement (paragraphe 75 ci-dessus), que ce scénario de mise à distance du risque de récidive du requérant était difficilement réalisable dans les faits et constituait une responsabilité quant à la possibilité de récidive qui ne pouvait pas être assumée par des tiers.

94. S'agissant de la proportionnalité du maintien en détention du requérant, le tribunal administratif (paragraphe 29 ci-dessus), cité par le Tribunal fédéral dans son arrêt comme ayant rendu une décision non critiquable (paragraphe 32 ci-dessus), a rappelé qu'une mesure doit être levée si l'intérêt de la personne concernée à une libération conditionnelle prévaut sur le besoin de protection des victimes potentielles. En cas de privation de

liberté de longue durée, le droit à la liberté de l'intéressé gagne progressivement en importance (paragraphe 49 ci-dessus). Le tribunal administratif a considéré que la protection des victimes potentielles prévalait sur l'intérêt du requérant à une libération conditionnelle au regard de son risque de récidive élevé et de l'absence de perspective de changement à cet égard. Les mesures de gestion du risque proposées par l'expert psychiatrique privé ne suffisaient pas à éviter que le requérant ne récidive, selon l'analyse du Tribunal fédéral, ce d'autant plus que ce dernier n'avait pas intériorisé le fait qu'il devait renoncer à la sexualité avec les enfants et rester à l'écart de ceux-ci (paragraphe 38 ci-dessus). La Cour n'aperçoit aucune raison de remettre en question la conclusion des juridictions internes sur ce point.

95. La Cour est d'avis que c'est sur la base d'une appréciation complète et minutieuse de l'ensemble des éléments de l'affaire, notamment de l'âge du requérant, que les autorités nationales, dont le tribunal administratif et le Tribunal fédéral, ont conclu à l'appui de motivations détaillées, en s'appuyant sur de nombreux éléments concrets (paragraphe 84 ci-dessus), qu'il existait toujours un risque important que le requérant commette à nouveau de graves abus sur des enfants en cas de libération. Or, d'après la jurisprudence du Tribunal fédéral, plus la valeur des intérêts juridiques protégés est élevée, plus le risque de récidive doit être réduit pour que la personne puisse être libérée. L'influence croissante du droit à la liberté de l'intéressé atteint sa limite là où, en raison du type et du degré du risque pour les intérêts juridiques d'autrui et de la collectivité, il paraît indéfendable de libérer la personne détenue (paragraphe 51 ci-dessus). Dans la présente affaire, la Cour considère que le Tribunal fédéral a appliqué une approche conforme aux principes énoncés dans sa jurisprudence concernant la justification d'une privation de liberté prévue par l'alinéa 1 a) de l'article 5 de la Convention lorsqu'il a jugé que les intérêts juridiques en jeu sont d'une importance élevée puisqu'il s'agit de l'intégrité physique et morale d'enfants qui sont des personnes vulnérables (*N.Ç. c. Turquie*, n° 40591/11, § 100, 9 février 2021). Le maintien de la mesure d'internement constituait dès lors le seul moyen de pallier le risque de récidive élevé du requérant, les mesures prévues en cas de libération conditionnelle ne s'avérant pas suffisantes à cet effet. Par conséquent, la Cour estime que la décision des autorités nationales de 2021 de ne pas libérer le requérant était fondée sur une appréciation raisonnable au regard des objectifs poursuivis en 2003 par le tribunal supérieur visant à protéger les mineurs contre des infractions sexuelles graves lorsqu'il a ordonné la mesure d'internement initiale du requérant (voir *Dörr c. Allemagne* (déc.), précité ; voir, *a contrario*, *Tim Henrik Bruun Hansen*, précité, § 83, et *H.W. c. Allemagne*, précité, §§ 113-114).

96. Partant, compte tenu de ce qui précède, la Cour conclut qu'il n'y a pas eu violation de l'article 5 § 1 de la Convention concernant le refus, en 2021, de la demande du requérant de libération conditionnelle.

97. Pour ce qui est de la période depuis l'arrêt du Tribunal fédéral de 2021, la Cour observe que le requérant n'a pas contesté devant les juridictions nationales les décisions de refus de libération conditionnelle rendues en 2022 et 2023, alors qu'il en avait la possibilité et, par conséquent, la question de la justification de son maintien en détention depuis 2021 n'entre pas dans la portée de la présente affaire. La Cour relève que le requérant peut la saisir de cette question après avoir épuisé les recours internes.

III. SUR LA VIOLATION ALLÉGUÉE DE L'ARTICLE 5 § 4 DE LA CONVENTION SUR LA NON-TENUE D'UNE AUDIENCE

98. Le requérant se plaint de ne pas avoir été entendu par le tribunal administratif lors de l'examen en décembre 2020 de son recours contre la décision de la direction de la justice et de l'intérieur du canton de Zurich de rejeter son recours contre la décision de la JUWE de ne pas le libérer conditionnellement. Il invoque les articles 6 et 5 § 4 de la Convention. Le requérant se plaint en outre sous l'article 5 § 4 de la Convention que le tribunal administratif n'était pas muni d'un plein pouvoir de contrôle, que la décision de ce tribunal n'a pas été rendue à « bref délai » et que l'expertise sur laquelle il s'est basé pour rendre sa décision n'était pas suffisamment récente.

99. La Cour rappelle qu'en matière de privation de liberté, l'article 5 § 4 contient des garanties procédurales particulières distinctes de celles de l'article 6 § 1. Il s'ensuit que, l'article 5 § 4 constitue une *lex specialis* par rapport à cette dernière disposition (voir, *mutatis mutandis*, *Reinprecht c. Autriche*, n° 67175/01, § 55, CEDH 2005-XII, et *Claes c. Belgique*, n° 43418/09, § 123, 10 janvier 2013). Maîtresse de la qualification juridique des faits de la cause (*Radomilja et autres c. Croatie* [GC], n^os^ 37685/10 et 22768/12, §§ 114 et 126, 20 mars 2018), la Cour examinera donc ce grief sous l'angle de l'article 5 § 4, qui est ainsi libellé :

> « Toute personne privée de sa liberté par arrestation ou détention a le droit d'introduire un recours devant un tribunal, afin qu'il statue à bref délai sur la légalité de sa détention et ordonne sa libération si la détention est illégale. »

100. Le Gouvernement objecte que le requérant se limite à une critique abstraite de la procédure, sans exposer en quoi il aurait subi un désavantage concret du fait qu'il n'a pas été entendu personnellement par le tribunal administratif. De plus, le requérant avait été entendu personnellement au sujet de sa demande de libération conditionnelle, le 30 octobre 2019, par la responsable de l'OEJ-ZH.

101. La Cour rappelle que le contrôle voulu par l'article 5 § 4 se trouve incorporé à la décision de condamnation à une peine de privation de liberté fixe lorsque celle-ci est rendue par un tribunal statuant à l'issue d'une procédure judiciaire (voir *Waite c. Royaume-Uni*, n° 53236/99, § 56, 10 décembre 2002, et *De Wilde, Ooms et Versyp c. Belgique*, arrêt du 18 juin

1971, série A nº 12, p. 40-41, § 76). Tel n'est toutefois pas le cas pour la détention ultérieure dans la mesure où des questions nouvelles de légalité la concernant surgiraient après coup (voir *Waite*, précité, § 56, et *Weeks c. Royaume-Uni*, arrêt du 2 mars 1987, série A nº 114, p. 28, § 56). La Cour note que dans l'affaire *Derungs c. Suisse* (nº 52089/09, § 75, 10 mai 2016), similaire à la présente affaire, l'article 5 § 4 a été considéré comme applicable de manière implicite. Dès lors, la Cour conclut à l'applicabilité de l'article 5 § 4, dans le cas d'espèce, étant donné que la légalité de la détention du requérant ne dépendait pas seulement de sa condamnation mais également de l'appréciation actualisée de sa dangerosité qui nécessite un contrôle judiciaire périodique.

102. La Cour rappelle qu'il découle de sa jurisprudence (voir, *mutatis mutandis, Ruiz Rivera c. Suisse*, nº 8300/06, § 70, 18 février 2014), qu'une personne internée doit avoir accès à un tribunal et l'occasion d'être entendue elle-même ou, au besoin, moyennant une certaine forme de représentation (*Ruiz Rivera*, précité, § 70). À cet égard, la tenue d'une audience, dans le cadre d'une procédure contradictoire prévoyant la possibilité d'être représenté et d'interroger des témoins, est nécessaire, lorsqu'il s'agit pour l'autorité judiciaire d'examiner la personnalité et le degré de maturité de la personne concernée, en vue d'en mesurer la dangerosité (*Waite c. Royaume-Uni*, nº 53236/99, § 59, 10 décembre 2002, et *Ruiz Rivera*, précité, § 70). Cependant, une audience n'est pas indispensable dans toutes les circonstances, notamment si aucune clarification additionnelle n'est censée en résulter (*Derungs*, précité, § 75).

103. La Cour constate que le requérant a été entendu par la responsable de l'OEJ-ZH lors de son audition du 30 octobre 2019 (paragraphe 25 ci-dessus). Cependant, il ne l'a pas été par le tribunal administratif ayant rendu sa décision le 11 décembre 2020 (paragraphe 29 ci-dessus).

104. La Cour estime que la personnalité du requérant pédophile, son refus persistant de suivre une thérapie orientée sur les infractions commises, ainsi que les effets de son grand âge sur son éventuelle sexualité, et leurs enjeux quant à l'estimation de son comportement criminel futur, étaient des éléments déterminants pour l'examen par les autorités nationales de la demande de libération conditionnelle de l'intéressé.

105. La Cour considère que l'interrogation du Professeur N par le requérant lors de son audition par les juridictions internes aurait pu lui permettre d'approfondir le contenu de l'expertise qu'il a rendue en 2019 (paragraphe 23 ci-dessus) et de vérifier si le risque de récidive du requérant était limité en raison de son âge et qu'en cas de libération conditionnelle, il pouvait être réduit par des mesures de précaution appropriées à tel point que le requérant, qui avait 74 ans lors de l'expertise, ne serait plus susceptible de commettre un crime.

106. Dès lors, la Cour considère que, dans les circonstances particulières de l'espèce, il était nécessaire que le tribunal administratif entende le

requérant lors de la tenue d'une audience, dans le cadre d'une procédure contradictoire prévoyant la possibilité d'être représenté et d'interroger des témoins, au cours de laquelle il aurait pu présenter oralement ses observations et poser toutes questions utiles à l'auteur du rapport d'expertise psychiatrique de 2019, étant donné qu'il s'agissait pour l'autorité judiciaire d'examiner la personnalité du requérant (voir, *mutatis mutandis*, *Waite*, précité, § 59, et *Ruiz Rivera*, précité, § 70). La nécessité d'entendre le requérant se trouvait en outre renforcée par sa situation de vulnérabilité et par l'absence d'une expertise légale récente à laquelle les tribunaux nationaux auraient pu se référer pour statuer.

107. Par conséquent, la Cour conclut que l'article 5 § 4 de la Convention a été violé en raison de l'absence d'audience devant le tribunal administratif n'ayant pas donné au requérant l'occasion d'être entendu. Compte tenu de cette conclusion et de l'arrêt du Tribunal fédéral constatant une violation de l'exigence de célérité au sens de l'article 5 § 4 de la Convention et exemptant le requérant des frais de procédure (paragraphe 40 ci-dessus), la Cour estime qu'il n'y a pas lieu d'examiner si la procédure de contrôle de la légalité de la détention du requérant comportait des défauts additionnels.

IV. SUR LA VIOLATION ALLÉGUÉE DE L'ARTICLE 5 § 5 DE LA CONVENTION

108. Le requérant se plaint d'avoir subi un dommage en raison de l'absence d'une décision rendue à « bref délai » par le tribunal administratif sous l'angle de l'article 5 § 5 de la Convention. Eu égard aux faits de l'espèce, aux arguments des parties et aux conclusions auxquelles elle est parvenue ci-dessus, la Cour estime qu'elle a statué sur les principales questions juridiques soulevées dans l'affaire et qu'il n'y a pas lieu d'examiner la recevabilité et le fond de cet autre grief (*Centre de ressources juridiques au nom de Valentin Câmpeanu c. Roumanie* [GC], n° 47848/08, § 156, CEDH 2014).

V. SUR L'APPLICATION DE L'ARTICLE 41 DE LA CONVENTION

109. Aux termes de l'article 41 de la Convention :

> « Si la Cour déclare qu'il y a eu violation de la Convention ou de ses Protocoles, et si le droit interne de la Haute Partie contractante ne permet d'effacer qu'imparfaitement les conséquences de cette violation, la Cour accorde à la partie lésée, s'il y a lieu, une satisfaction équitable. »

A. Dommage

110. Le requérant demande 45 000 euros (EUR) au titre du dommage moral qu'il estime avoir subi en raison des violations alléguées, en particulier de la prolongation de sa détention en violation de la Convention et de la détresse psychologique qui en découle, compte tenu de son âge et de son état

de santé, de la durée de la privation illégale de liberté et de la pratique pertinente de la Cour (*I.S. c. Suisse*, nº 60202/15, 6 octobre 2020, *I.L. c. Suisse*, nº 72939/16, 3 décembre 2019).

111. Le Gouvernement estime qu'un montant ne dépassant pas 15 000 EUR serait approprié (*I.L. c. Suisse*, précité, § 62).

112. En raison de la violation de l'article 5 § 4 de la Convention (paragraphe 107 ci-dessus), la Cour octroie 10 000 EUR pour dommage moral, plus tout montant pouvant être dû sur cette somme à titre d'impôt.

B. Frais et dépens

113. Le requérant réclame 8 949,10 francs suisses (CHF), soit environ 9 500 EUR au titre des frais et dépens qu'il a engagés dans le cadre de la procédure menée devant la Cour.

114. Le Gouvernement estime approprié 3 000 EUR au vu des montants accordés par la Cour dans des affaires comparables (*I.L. c. Suisse*, précité, § 65).

115. Selon la jurisprudence de la Cour, un requérant ne peut obtenir le remboursement de ses frais et dépens que dans la mesure où se trouvent établis leur réalité, leur nécessité et le caractère raisonnable de leur taux. En l'espèce, compte tenu des documents en sa possession et des critères susmentionnés, la Cour juge raisonnable d'allouer au requérant la somme de 3 000 EUR pour la procédure menée devant elle, plus tout montant pouvant être dû sur cette somme par le requérant à titre d'impôt.

PAR CES MOTIFS, LA COUR,

1. *Déclare*, à l'unanimité, les griefs concernant l'article 5 §§ 1 et 4 de la Convention recevables et le surplus de la requête irrecevable ;

2. *Dit*, à l'unanimité, qu'il n'y a pas eu violation de l'article 5 § 1 de la Convention ;

3. *Dit*, par cinq voix contre deux, qu'il y a eu violation de l'article 5 § 4 de la Convention ;

4. *Dit*, par cinq voix contre deux,
   a) que l'État défendeur doit verser au requérant, dans un délai de trois mois à compter de la date à laquelle l'arrêt sera devenu définitif conformément à l'article 44 § 2 de la Convention, les sommes suivantes, à convertir en francs suisses, au taux applicable à la date du règlement :
      i. 10 000 EUR (dix mille euros) plus tout montant pouvant être dû sur cette somme à titre d'impôt, pour dommage moral ;

ii. 3 000 EUR (trois mille euros), plus tout montant pouvant être dû sur cette somme par le requérant à titre d'impôt, pour frais et dépens ;

b) qu'à compter de l'expiration dudit délai et jusqu'au versement, ces montants seront à majorer d'un intérêt simple à un taux égal à celui de la facilité de prêt marginal de la Banque centrale européenne applicable pendant cette période, augmenté de trois points de pourcentage ;

5. *Rejette*, à l'unanimité, la demande de satisfaction équitable pour le surplus.

Fait en français, puis communiqué par écrit le 12 mai 2026, en application de l'article 77 §§ 2 et 3 du règlement.

Victor Soloveytchik Greffier	Kateřina Šimáčková Présidente

Au présent arrêt se trouve joint, conformément aux articles 45 § 2 de la Convention et 74 § 2 du règlement, l'exposé de l'opinion séparée suivante :

– opinion en partie dissidente commune au juge *ad hoc* Ranzoni et au juge Grigoryan.

OPINION EN PARTIE DISSIDENTE COMMUNE AU JUGE *AD HOC* RANZONI ET AU JUGE GRIGORYAN

1. Au moment de l'adoption de la décision contestée, le requérant était incarcéré depuis de nombreuses années en raison de sa dangerosité. Il fallait donc justifier ce maintien en détention par des motifs valables et des décisions fondées, convaincantes et respectueuses du principe de proportionnalité de la mesure, prises dans le cadre d'une procédure garantissant les droits procéduraux de la personne concernée. Or, c'est précisément ce qu'ont fait les autorités et tribunaux nationaux dans le cas d'espèce. En particulier, leurs décisions reposaient sur une pesée minutieuse des différents intérêts, tenant compte de tous les faits et éléments disponibles ainsi que des droits du requérant. Nous sommes donc entièrement d'accord avec nos collègues qu'il n'y a pas eu violation de l'article 5 § 1 de la Convention.

2. En revanche, là où nous ne sommes pas en accord avec la majorité, c'est avec sa conclusion selon laquelle il y a eu violation de l'article 5 § 4 de la Convention à raison de l'absence d'audience devant le tribunal administratif. À notre avis, cet article n'a pas été violé, ce que nous expliquons ci-dessous.

3. Le requérant se plaint de ne pas avoir été entendu par le tribunal administratif du canton de Zurich lors de l'examen en décembre 2020 de son recours contre la décision de la direction de la justice et de l'intérieur du même canton de rejeter son recours contre la décision de l'Office des services correctionnels et de la réinsertion (la « JUWE ») de ne pas lui accorder une libération conditionnelle.

4. La Cour, dans l'affaire *Derungs c. Suisse* (n° 52089/09, §§ 73-81, 10 mai 2016), a considéré que l'absence d'audience devant le tribunal administratif ne constituait pas une violation de l'article 5 § 4. Elle a notamment pris en compte les faits que la situation n'avait pas sensiblement évolué depuis le dernier examen par un tribunal, notamment en raison de l'échec des thérapies suivies par le requérant et de l'absence d'évolution positive chez ce dernier ; que le requérant avait été entendu personnellement en présence de son avocat par l'administration pénitentiaire avant sa demande d'audition devant le tribunal ; qu'il n'avait invoqué aucun élément pertinent survenu après l'audition par l'administration pénitentiaire ni aucun aspect relatif à sa personnalité qui aurait rendu une nouvelle audition nécessaire ; et qu'il avait eu accès à tous les éléments de la procédure et avait pu faire valoir son point de vue de manière adéquate, avec l'aide de son représentant, lors des différentes étapes de celle-ci.

5. La situation en l'espèce est comparable, voire identique, à celle de l'affaire *Derungs*. L'audition du requérant n'aurait pas apporté de précisions sur les points pertinents en l'espèce, d'autant plus que les faits essentiels à l'examen par le tribunal administratif de la question de savoir si le requérant devait être libéré conditionnellement avaient été établis par des expertises et

rapports détaillés. Le requérant a eu accès à tous les éléments de la procédure et a pu faire valoir son point de vue de manière adéquate, avec l'aide de son représentant, lors des différentes étapes de celle-ci. Il a également eu la possibilité de prendre position à ce sujet lors de son audition par la responsable de l'OEJ-ZH du 30 octobre 2019. Dans ces conditions et compte tenu des expertises et rapports disponibles, nous ne voyons pas dans quelle mesure le requérant aurait pu, dans le cadre d'une audition devant le tribunal administratif, apporter des éclaircissements additionnels, notamment en ce qui concerne les conséquences à tirer de son âge ou les mesures de contrôle nécessaires à sa libération. Il convient également de souligner que devant l'autorité d'exécution, il n'a guère fait usage de son droit d'expliquer sa situation et les changements de circonstances qui auraient joué en sa faveur. En effet, il s'est contenté de déclarer qu'il n'avait certes que peu de remarques à ajouter, mais qu'il n'était pas nécessaire de les consigner.

6. En outre, aucun changement significatif favorable au requérant n'est intervenu entre cette audition et l'examen de l'affaire par le tribunal administratif qui a rendu la décision le 11 décembre 2020. En l'espèce, exactement comme dans l'affaire *Derungs*, les autorités et tribunaux nationaux dans le cadre de leurs examens minutieux ont pris en compte le fait que la situation du requérant n'avait pas évolué, notamment en raison de l'échec des thérapies suivies par ce dernier et de l'absence d'évolution positive chez lui. Ils ont conclu que faute de progrès thérapeutiques, il continuerait à minimiser, nier et externaliser les faits, à réagir à des facteurs contextuels invitant à une sexualisation des contacts avec des mineurs, à contourner les règles ou les accords et à ne pas coopérer avec les autorités. La raison à cela n'est pas simplement le fait que les thérapies mises en place jusqu'à présent aient été inefficaces ou aient échoué pour d'autres raisons. Ce qui ressort surtout, c'est que le requérant a constamment refusé – ce que confirment d'ailleurs tant l'expertise de 2019 que celle de 2023 – tout traitement axé sur les infractions, une thérapie qui pourrait changer sa conception de la pédophilie et lui permettre de développer des stratégies d'adaptation. Tant qu'il ne serait pas disposé à suivre un tel traitement, aucune évolution favorable ne pourrait se produire en sa faveur, et il va sans dire qu'une audition personnelle devant le tribunal administratif n'y changerait rien.

7. Le requérant n'a pas précisé, ni devant le tribunal administratif ni devant le Tribunal fédéral, pour quel motif il sollicitait une audition, d'autant plus qu'il n'avait pas fait usage de ce droit lors de l'audition à la fin du mois d'octobre 2019. Peu de temps après, devant le tribunal administratif, il avait demandé la tenue d'une audience, sans toutefois préciser si sa demande se rapportait à une audience publique ou une audience pour le simple exposé oral de son propre point de vue. De même, dans son recours devant le Tribunal fédéral et sa requête à la Cour, il s'est limité à une critique abstraite de la procédure, sans préciser exactement pourquoi il souhaitait s'exprimer

oralement et sans exposer en quoi il aurait subi un désavantage concret du fait qu'il n'avait pas été entendu personnellement par le tribunal administratif.

8. Par ailleurs, nous souscrivons à l'avis du Gouvernement lorsqu'il expose dans ses observations que vu l'appréciation concordante du risque de récidive par les experts, l'impression personnelle qu'aurait eue tribunal des aspects tenant à l'âge et à la fragilité du requérant n'était pas susceptible d'influencer sa décision, d'autant plus que la présente affaire soulevait en première ligne une question de droit, celle de savoir si le régime proposé par l'expert privé et le requérant pour éviter une récidive était compatible avec une libération conditionnelle au sens de l'article 64a alinéa 1 du code pénal. La fragilité alléguée par le requérant n'a été remise en question à aucun stade de la procédure.

9. À cet égard, nous ne voyons aucune différence significative entre le cas présent et l'affaire *Derungs*, dans laquelle la Cour n'a constaté aucune violation de l'article 5 § 4 de la Convention relative à l'exigence d'une audience. La Cour aurait donc dû parvenir à la même conclusion en l'espèce.

10. Malheureusement, nous devons constater que la majorité n'examine pas de manière suffisante l'affaire *Derungs* et ne dit rien qui permettrait d'expliquer pourquoi elle apprécie différemment la présente affaire, malgré les similitudes évidentes, voire la quasi-identité entre les situations.

11. Dans ces conditions, les références à d'autres arrêts de la Cour ne sont ni pertinentes ni appropriées, car les situations des personnes concernées dans ces affaires différaient de manière significative de celle du présent requérant et du requérant dans l'affaire *Derungs*. Il convient de souligner que les affaires mentionnées dans l'arrêt, à savoir *Waite c. Royaume-Uni* (n° 53236/99, 10 décembre 2002) et *Ruiz Rivera c. Suisse* (n° 8300/06, 18 février 2014), sur lesquelles la majorité s'est appuyée pour justifier la nécessité d'entendre le requérant devant le tribunal administratif cantonal (paragraphes 102 et suivants), sont antérieures à l'arrêt *Derungs*, dans lequel la Cour s'était notamment penchée sur l'affaire *Ruiz Rivera* et l'avait distinguée de l'affaire *Derungs*. Ce fait est totalement négligé, voire passé sous silence, par la majorité. Or, dans l'affaire *Derungs*, la Cour, ayant pleinement tenu compte de la jurisprudence, avait rejeté une interprétation purement formaliste du droit d'être entendu. Elle avait précisé qu'une procédure relevant de l'article 5 § 4 ne devait pas toujours s'accompagner de garanties identiques à celles de l'article 6 § 1. Ainsi, une audience n'était pas indispensable dans toutes les circonstances, notamment si aucune clarification additionnelle n'était censée en résulter. La Cour, dans l'affaire *Derungs*, estimait donc qu'elle avait suffisamment de motifs pour s'écarter des conclusions auxquelles elle était parvenue dans l'affaire *Ruiz Rivera*. Il en va de même dans le cas présent.

12. Force est également de constater que les affaires *Waite* et *Ruiz Rivera* (et même d'autres affaires similaires) ne sont pas non plus comparables à la présente affaire parce que celle-ci n'a jamais porté sur une audition « dans le

cadre d'une procédure contradictoire prévoyant la possibilité d'être représenté et d'interroger des témoins ». Comme il a été indiqué précédemment, le requérant n'a demandé une telle audience publique approfondie, avec audition de témoins et d'experts, ni devant les instances cantonales, ni devant le Tribunal fédéral, ni dans son recours devant la Cour. À cet égard, il n'a pas épuisé les voies de recours internes. Sa demande a toujours dû être comprise comme le simple souhait d'être entendu personnellement. Or, dans les circonstances de l'espèce, une telle audition n'était pas non plus nécessaire selon la jurisprudence *Waite* ou *Ruiz Rivera*, ni *a fortiori* selon la jurisprudence *Derungs*.

13. Il existe, au surplus, une dissonance inconciliable entre le raisonnement de la majorité sur la question de l'absence de violation de l'article 5 § 1 et ses conclusions au titre de l'article 5 § 4. Ainsi que la chambre l'a reconnu, les autorités nationales ont conclu, sur le fondement d'une évaluation approfondie de l'ensemble des éléments pertinents, qu'il existait un risque significatif que le requérant commette de nouveaux actes graves d'abus sexuels sur mineur s'il était remis en liberté. En conséquence, elle a estimé à juste titre que la décision des autorités nationales de ne pas libérer le requérant en 2021 reposait sur une appréciation raisonnable au regard de l'objectif de protection des mineurs contre les infractions sexuelles graves (voir paragraphes 79-97 de l'arrêt). À la lumière de cette analyse minutieuse, qui a conduit au constat de non-violation de l'article 5 § 1, il apparait tout aussi évident que l'absence d'audience avec la participation personnelle du requérant devant le tribunal administratif n'a, à aucun égard notable, nui à la qualité de l'examen conduit par cette juridiction. Dans ces circonstances, le constat de violation de l'article 5 § 4 de la Convention auquel parvient la majorité risque de donner l'impression que l'examen du grief soulevé au titre de cette disposition s'est apparenté à un examen *in abstracto* de la procédure devant le tribunal administratif, sans lien discernable ni pertinence aucune au regard des circonstances individuelles de la cause – et ce, sans même tenir compte de l'écart ainsi creusé par rapport à la ligne jurisprudentielle établie dans l'affaire *Derungs*.

14. Pour toutes ces raisons, selon nous, il n'y a pas eu violation de l'article 5 § 4 de la Convention. En conséquence, nous avons également voté contre le point n° 4 du dispositif, l'allocation de sommes pour dommage moral et frais et dépens.