UNIVERSITÉ DE STRASBOURG

ÉCOLE DOCTORALE DE DROIT

Droit, religion, entreprise et société

THÈSE

présentée par :

Martyna ROZYCKA

soutenue le : **7 juin 2019**

pour obtenir le grade de : **Docteur de l'université de Strasbourg**

Discipline/Spécialité : Droit pénal et sciences criminelles

L'EMPRISONNEMENT FACE À L'OBJECTIF DE RÉINSERTION : L'EXEMPLE DE LA DÉTENTION OUVERTE EN ALLEMAGNE

THÈSE dirigée par :

Mme LELIEUR Juliette	Maître de conférences HDR, université de Strasbourg

RAPPORTEURS :

Mme HERZOG-EVANS Martine	Professeur, université de Reims
M. CÉRÉ Jean-Paul	Maître de conférences à l'université de Pau et des Pays de l'Adour

AUTRES MEMBRES DU JURY :

Mme LEBLOIS-HAPPE Jocelyne	Professeur, université de Strasbourg
M. DÜNKEL Frieder	Professeur, université de Greifswald

Remerciements

Je tiens avant tout à remercier ma directrice de thèse, Madame Juliette LELIEUR, Maître de conférences HDR à l'université de Strasbourg pour sa disponibilité permanente, ses conseils et son écoute ainsi que pour ses qualités pédagogiques et scientifiques dont j'ai pu profiter tout au long de ma thèse. Qu'elle soit aussi remerciée pour sa gentillesse, ses nombreux encouragements ainsi que pour la confiance et l'intérêt, vis-à-vis de mon travail doctoral.

Je remercie le ministère de l'Enseignement supérieur et de la Recherche du Grand-Duché du Luxembourg pour le financement de cette thèse.

Ensuite, je tiens également à remercier la directrice de l'établissement pénitentiaire ouvert de Bielefeld-Senne ainsi que l'ensemble de son personnel pour l'accueil chaleureux dans l'établissement, sa visite guidée et les explications précieuses relatives à son fonctionnement.

Mes remerciements vont également à la lieutenante du quartier pour peines aménagées de Metz, pour l'accueil chaleureux et la visite guidée au quartier pour peines aménagées de Metz ainsi que pour les réponses à toutes mes questions.

En outre, je remercie le directeur adjoint au centre de détention d'Oermingen pour m'avoir accueillie au centre de détention d'Oermingen et avoir répondu avec patience à toutes mes questions et pour avoir partagé ses connaissances avec moi.

Je souhaite également remercier, l'ancien juge d'application des peines pour avoir répondu à toutes mes questions.

J'exprime ma gratitude à Madame Jocelyne LEBLOIS-HAPPE pour avoir réveillé mon intérêt pour le droit pénal et les sciences criminelles tout au long de mes années d'études et ses conseils précieux lors de mes comités de suivi.

Je suis également reconnaissante à Madame Martine HERZOG-EVANS, Professeur à l'université de Reims et à Madame Pierrette PONCELA, Professeur émérite à l'université Paris-Nanterre pour avoir consacré du temps pour répondre à mes questions et à discuter avec moi sur le sujet.

Mes remerciements vont également à mes proches : mon fiancé, Thomas LEIBERTS ; mes parents, Barbara CZYZ et Ryszard ROZYCKI ainsi qu'à ma sœur Dominika KRZEWSKA qui m'ont soutenue et encouragée tout au long de ma thèse.

Enfin, je souhaite remercier Catty et Damien BRESSE pour leur amitié et leurs encouragments tout au long de mes années d'études ainsi que pour leur présence et leur soutien le jour de la soutenance.

Sommaire

Introduction
I. Peine, signification et fonctions
II. La problématique de la peine d'emprisonnement
III. Le défi contemporain
Partie I – La réinsertion à l'épreuve de la réalité carcérale française
Titre I – La réinsertion face à l'obsession sécuritaire
Titre II – La réinsertion face au milieu fermé surpeuplé
Conclusion de la première partie
Partie II – La réinsertion refondée sur la confiance au sein du milieu semi-ouvert
Titre I – Vers une peine autonome d'emprisonnement-réinsertion
Titre II – L'emprisonnement-réinsertion : une transition entre le milieu fermé et le retour à la liberté
Conclusion de la seconde partie
Conclusion générale

Table des abréviations

CCAA :	Centre de cure ambulatoire en alcoologie
CGLPL :	Contrôleur général des lieux de privation de liberté
CNCDH :	Commission nationale consultative des droits de l'homme
ConvEDH :	Convention européenne des droits de l'homme
CourEDH :	Cour européenne des droits de l'homme
CP :	Code pénal
CPIP :	Conseiller·ère pénitentiaire d'insertion et de probation
CPP :	Code de procédure pénale
CSAPA :	Centre de soins, d'accompagnement et de prévention en addictologie
CSST :	Centre de soins spécialisés pour toxicomanes
DSPIP :	Directeur·trice pénitentiaire d'insertion et de probation
OIP :	Observatoire international des prisons
RPE :	Règles pénitentiaires européennes
SMPR :	Service médico-psychologique régional
SPIP :	Service pénitentiaire d'insertion et de probation
UCSA :	Unité de consultation et de soins ambulatoires
UHSA :	Unités hospitalières spécialement aménagées
UMD :	Unités pour malades difficiles

Introduction

1. Une idée se construit progressivement : la peine d'emprisonnement ferme, telle que nous la connaissons depuis deux siècles, ne répond pas aux attentes qu'elle avait suscitées, notamment en ce qui concerne la prévention de la récidive. Prononcée très fréquemment alors qu'elle ne devrait être utilisée qu'en dernier recours, la peine d'emprisonnement ferme fait régulièrement l'objet de critiques, aussi bien en ce qui concerne ses conditions d'exécution qu'au regard des objectifs qu'elle peine à atteindre, notamment celui d'une réinsertion sociale réussie. En tant qu'une peine de référence quasi uniforme pour tous, elle n'offre pas une réponse adéquate, en particulier de la petite et moyenne délinquance.

2. Au sens juridique du terme et selon le classement tripartite des infractions pénales en France, les délits désignent la catégorie des infractions pénales de gravité intermédiaire entre les contraventions, en tant qu'infractions les moins graves et les crimes qui constituent les infractions pénales les plus graves. La « privation de liberté » constitue un terme générique qui englobe la peine d'emprisonnement et la réclusion criminelle. Par la délinquance il faut comprendre les auteurs des délits qui encourent une peine d'emprisonnement, c'est-à-dire une peine privative de liberté qui n'excède pas dix ans par opposition aux peines de réclusion criminelle qui sont prononcées au-delà de dix ans. La petite et moyenne délinquance peut être définie comme la partie de la délinquance qui encourt des courtes et des moyennes peines d'emprisonnement, c'est-à-dire n'excédant pas deux et cinq ans. Il s'agit des délits dits de masse et relativement mineurs comme par exemple les délits contre les biens. En raison de la moindre durée d'emprisonnement, l'objectif primordial à l'égard de la petite et moyenne délinquance constitue un retour à la vie dans la société exempte d'infractions, ce qui sous-entend une réinsertion couronnée de succès. Or, la peine d'emprisonnement rencontre des difficultés pour atteindre cet objectif. Pour cette raison, on considère aujourd'hui que la peine d'emprisonnement ferme devrait se raréfier.

3. Or, pour rendre cette perspective réalisable, l'institution de nouvelles sanctions pénales s'impose afin de compenser la peine d'emprisonnement. Bien évidemment le dispositif légal français dispose d'une part, d'autres peines, telles que l'amende, le jour-amende, le travail d'intérêt général, le stage de citoyenneté ou encore les peines privatives ou restrictives de droits. De plus, la contrainte pénale introduite par la loi du 15 août 2014 est

censée constituer une nouvelle peine de référence sur laquelle nous reviendrons[1]. Actuellement, la loi de programmation 2018-2022 et de réforme pour la justice a créé une peine autonome de détention à domicile sous surveillance électronique[2]. Enfin, la peine d'emprisonnement peut aussi être assortie d'un sursis sans ou avec mise à l'épreuve[3].

4. Toutefois, il ne s'agit pas véritablement de peines qui peuvent être placées sur un pied d'égalité avec la peine d'emprisonnement. Cette dernière constitue en effet une réponse pénale forte, contrairement autres peines énoncées ci-dessus, et à la peine d'emprisonnement assortie d'un sursis avec ou sans mise à l'épreuve. Par conséquent, il leur manque une certaine crédibilité pour pouvoir constituer une peine de substitution efficace à l'emprisonnement ferme. Or, l'arsenal pénal doit disposer d'un ensemble de peines de substitution à l'emprisonnement qui soient crédibles. Dans le cas contraire, celles-ci risquent de souffrir d'un faible taux d'application, ce qui entraînerait un retour vers la peine d'emprisonnement ferme. De plus, il est primordial que lesdites peines de substitution présentent des caractères suffisamment variés quant à leur nature et leur degré de sévérité. La délinquance constitue un phénomène dont les raisons et les moyens de prévention sont tellement divers. Pour cette raison elle relève d'une discipline à part, nommément de la criminologie. Il s'agit d'un véritable champ interdisciplinaire qui inclut des disciplines comme le droit, la sociologie et la psychologie. Les questions relatives à la criminalité et à la délinquance préoccupent les criminologues du monde entier depuis la fin du XIXe siècle. Pour cette raison, il est évident que la réponse pénale au phénomène de la délinquance ne peut pas se limiter à une peine unique, mais doit constituer un ensemble de réponses variées afin de mieux faire face, à l'hétérogénéité des actes délinquants. De plus, ce qui constitue une réponse adéquate pour une personne donnée, ne fonctionne pas forcément pour une autre. Ainsi, la diversité de la nature humaine nécessite aussi que la réponse pénale soit individualisée en fonction de la personnalité de leurs auteurs.

5. Ces raisons nous amènent à réfléchir sur la prédestination de la peine d'emprisonnement à être inefficace. En d'autres termes, il faut s'interroger sur la question de savoir si la peine

[1] La contrainte pénale et le sursis avec mise à l'épreuve ont fusionné depuis la loi n° 2019-222 du 23 mars 2019 de programmation 2018-2022 et de réforme pour la justice pour devenir le sursis probatoire.

[2] Julien FICARA, « De nouveaux dispositifs de lutte contre la surpopulation carcérale ? », Dossier : « Les conditions de détention à l'aune de la surpopulation carcérale », *AJ Pénal*, 07.08 et Loi n° 2019-222 du 23 mars 2019 de programmation 2018-2022 et de réforme pour la justice.

[3] Voir n°1.

privative de liberté constitue une fatalité ou bien si elle peut évoluer ou être transformée pour répondre aux objectifs assignés à une peine. Pour mieux pouvoir répondre à cette question, il convient d'expliquer au préalable ce qu'est une peine et quelles sont ses fonctions (I). Cela nous permettra de mieux cerner la problématique relative à l'efficacité de la peine d'emprisonnement (II), ainsi que le défi que doit relever le législateur contemporain (III).

I. Peine, signification et fonctions

6. Étymologiquement le mot peine provient du terme latin *poena*, qui peut être traduit comme la rançon de l'acte antisocial. Sa racine grecque *poinê* signifie « poids ». Au sens juridique, la peine est un châtiment infligé à une personne en réponse à l'infraction qu'elle a commise. Il s'agit d'une sanction qui est traditionnellement prononcée au terme d'un procès par une juridiction répressive. « *Elle a pour résultat immédiat de causer une souffrance. La notion de souffrance est inséparable de l'idée de la peine. C'est elle qui permet de distinguer la peine d'autres procédés coercitifs.* » Henri Donnedieu de Vabres la distingue notamment de la mesure de sûreté qui « *ressemble à la peine, car elle a pour objet d'assurer la protection sociale* », mais s'en distingue « *en ce qu'elle veut atteindre ce but autrement qu'en déterminant une souffrance*[4] ». La peine se différencie également de la réparation civile qui correspond à un dédommagement financier de la victime et elle ne s'identifie pas non plus aux sanctions disciplinaires ou administratives. Si celles-ci présentent les attributs d'une sanction, elles n'offrent pas tous les caractères de la peine[5].

7. En France, l'exercice du droit de punir impose le respect d'un certain nombre de principes fondamentaux, lesquels constituent le corollaire même de sa légitimité. Ainsi, en vertu de l'article 8 de la DDHC de 1789 : « *La Loi ne doit établir que des peines strictement et évidemment nécessaires, et nul ne peut être puni qu'en vertu d'une Loi établie et promulguée antérieurement au délit, et légalement appliquée*[6]. » L'article 111-3 du CP garantit le principe de légalité des peines en vertu duquel « *nul ne peut être puni d'une peine qui n'est pas prévue par la loi* ». Ce principe constitue une protection importante contre

[4] Jean-Philippe DUROCHÉ, Pierre PÉDRON, Préface par Gilbert AZIBERT, *Droit pénitentiaire*, Dyrra'Sup Droit Vuibert 2011, p. 7.

[5] Les sanctions administratives peuvent être regroupées en deux entités : les sanctions privatives de droit et les sanctions patrimoniales. Exemple : l'interdiction d'exercer une profession ou pénalité fiscale.

[6] Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789.

l'arbitraire et garantit la sécurité juridique aux justiciables. Un autre principe élémentaire est celui de l'égalité des justiciables face à la peine. On peut le résumer comme le principe qui garantit que la répression soit appliquée de la même façon nonobstant la qualité de l'auteur de l'infraction. Le principe d'individualisation de la peine, quant à lui, est fixé à l'article 132-1 du CP. En vertu de cet article, « *toute peine prononcée par la juridiction doit être individualisée. Dans les limites fixées par la loi, la juridiction détermine la nature, le quantum et le régime des peines prononcées en fonction des circonstances de l'infraction et de la personnalité de son auteur ainsi que de sa situation matérielle, familiale et sociale, conformément aux finalités et fonctions de la peine énoncées à l'article 130-1* ». Il s'agit d'un principe à valeur constitutionnelle qui permet au juge à d'adapter la peine « *au regard notamment de la personne du délinquant et des circonstances de l'infraction*[7] ». Enfin, l'article 121-1 du CP formule le principe de la personnalité de la peine, en vertu duquel « *nul n'est responsable pénalement que de son propre fait* ».

8. Les réflexions sur le sens de la peine sont aussi anciennes que le droit pénal lui-même. Néanmoins il est possible d'en dégager certaines lignes directrices qui laissent apparaître le droit pénal comme un outil indispensable au fonctionnement d'une société civilisée. Les courants classiques et positivistes prévalent fortement. Ce dernier tient pour acquis que le crime est un acte nuisible dont la société doit se défendre[8]. Une autre justification de la peine provient de la philosophie de Kant selon laquelle l'homme est un être libre de ses actes. En ce sens, la commission d'un acte illicite découle de la volonté de son auteur de procéder d'une telle manière. La peine constitue donc une réponse directe à la culpabilité de l'auteur de l'infraction, ce qui sous-entend la formule souvent utilisée de peine "méritée", sur laquelle nous reviendrons ultérieurement. Au contraire, le courant des abolitionnistes et des constructivistes, dont le dernier se fonde sur la subjectivité avec laquelle on est censé concevoir le monde et qualifier un acte d'illicite, ce qui aboutit à un éloignement de cette perception avec la réalité, remettent en cause la légitimité du droit de punir et considèrent que le système pénal ne constitue qu'une machine distributrice de souffrance, d'inégalités et d'exclusion[9].

---

[7] Jean-Paul CÉRÉ, « Peine (nature et prononcé) », janvier 2008 (dernière mise à jour : avril 2019), *Répertoire de droit pénal et de procédure pénale*, www.dalloz.fr

[8] Maurice CUSSON, *La criminologie*, Les fondamentaux, Sciences humaines, Hachette 6e édition 2014, p. 61.

[9] *Idem* et HULSMAN Louk, Jacqueline BERNAT DE CELIS, *Peines Perdues : Le Système Pénal En Question.* Paris : Le Centurion, 1982.

9. Il est peut-être vrai que la peine ne fait qu'ajouter de la souffrance à la souffrance. Souvent « *l'homme commet des crimes parce qu'il est malheureux et la punition, loin de le guérir, ne fera qu'ajouter des frustrations supplémentaires et l'enfoncer encore plus dans la révolte*[10] ». Seulement, que deviendrait la société en absence du droit de punir ? La société repose sur un ensemble de règles que les citoyens doivent respecter. Elles sont indispensables pour garantir la protection et les droits de chacun. Leur violation perturbe le fonctionnement et l'ordre de la société. De plus, il s'agit dans la plupart des cas d'actes qui sont considérés par la communauté comme moralement blâmables et qui empiètent sur les droits et libertés des autres. Par conséquent, la société doit se protéger contre ces violations du droit. En d'autres termes, la peine constitue un mal nécessaire afin d'assurer le respect par les membres de la société des règles du droit pénal. On ne dispose malheureusement pas d'autre moyen pour ce faire et l'absence de réaction sociale ferait sombrer la communauté dans l'anarchie.

10. Maintenant que nous avons pu attribuer une certaine raison d'être au droit de punir, il convient d'explorer par quel biais la peine est censée contribuer au respect des normes. Cette question nous amène à l'étude des différentes fonctions qu'on attribue traditionnellement à la peine.

11. On reconnaît une multitude de fonctions à la peine. Chacune d'entre elles contient sa part de vérité et concourt à sa justification. Cependant nous allons nous concentrer sur les fonctions qui restent pertinentes au regard de la politique pénale du XXIe siècle. De manière générale, on distingue deux grandes catégories de théories liées aux fonctions de la peine : les théories liées à la rétribution et les théories utilitaristes.

12. Parmi les théories liées à la rétribution de l'auteur d'une infraction, on trouve l'idée selon laquelle l'auteur de l'infraction doit « payer » pour le mal qu'il a commis. En d'autres termes, il doit souffrir en réponse à la souffrance qu'il a infligée à la victime, respectivement à la société tout entière. Cette idée explique pourquoi la peine doit être proportionnée à l'infraction commise, ni plus, ni moins, mais juste correspondant à ce que l'auteur mérite. Le terme de mérite attrait à la moralité, ce qui lui confère à première vue un caractère fondé sur la subjectivité, car chaque personne possède sa propre perception de ce qu'on mériterait de souffrances pour avoir commis tel ou tel acte. Toutefois cette subjectivité se laisse

[10] Raymond GASSIN, Sylvie CIMAMONTI, Philippe BONFILS, *Criminologie*, Dalloz précis, 7e édition 2011, p. 751.

diminuer par un consensus au sein de la société dont l'expression est celle du législateur qui fixe le quantum et la nature de la peine. Il faut aussi mentionner l'impossibilité de rendre la peine strictement proportionnée à l'infraction commise, telle que le prescrivait tout au début la loi du Talion à travers la maxime « Œil pour œil, dent pour dent ». Il s'agit davantage de l'idée d'une peine juste, qui donnerait satisfaction à la victime et qui permettrait de répondre à l'exigence de la société à ce que la « justice doit être rendue[11] ». Ce concept de peine méritée fait apparaître l'anéantissement de l'infraction commise au sens figuré du terme, qui constitue la conséquence directe de l'acquittement par le malfaiteur de son acte. Il s'agit de la fonction dite apaisante de la peine. Elle restaure l'équilibre dans la société.

13. Les théories liées à la rétribution sont donc essentiellement tournées vers le passé, ce qui semble assez irrationnel, car on « ne saurait faire que ce qui est fait ne soit pas fait » (Protagoras 323 d[12]). Néanmoins, on ne peut pas nier l'importance de ces théories liées à la rétribution, qui sont surtout d'ordre symbolique et permettent une meilleure compréhension, voire acceptation de la justice pénale par la victime, ainsi que par la société tout entière. Aux théories liées à la rétribution s'ajoutent les théories utilitaristes de la peine.

14. Les théories utilitaristes de la peine ont, comme leur nom l'indique, pour objectif principal de rendre la peine utile. Elles sont principalement tournées vers l'avenir.

15. Pour commencer, on peut admettre que la peine participe à la réaffirmation des normes reconnues dans une société au travers du droit pénal, ce qui contribue au renforcement de la cohérence sociale. Son intérêt est surtout symbolique.

16. La majorité des fonctions reconnues à la peine par les théories utilitaristes se caractérisent toutefois par une utilité plus concrète. Tel est le cas de la fonction neutralisante de la peine. Elle consiste en la protection de la société par le biais de la mise à l'écart du malfaiteur. On met ce dernier en dehors d'état de nuire à la société, c'est-à-dire de commettre des nouvelles infractions. Depuis l'abolition de la peine de mort en France en 1981, la fonction neutralisante de la peine poursuit sa logique sous la forme de la peine d'emprisonnement. La peine privative de liberté est censée réaliser cet objectif tout aussi efficacement, mais de manière plus humaine. Cette affirmation semble exacte pour la peine de réclusion criminelle à perpétuité, notamment lorsque cette dernière est assortie d'une période de sûreté

[11] Maurice CUSSON, *La criminologie*, précité n° 8, p. 130.

[12] Bertrand GUILLARME, *Penser la peine*, Questions d'éthique, PUF, 1re édition, mai 2013, p. 14.

incompressible de trente ans, ainsi que pour les autres peines de très longue durée[13]. Néanmoins la fonction neutralisatrice de la peine connaît des limites. La majorité des peines privatives de liberté, en effet, ne dépassent pas la durée de dix ans d'emprisonnement. Par conséquent, la neutralisation du danger provenant de l'auteur de l'infraction n'est que temporaire. Le problème resurgit au moment de la libération du malfaiteur.

17. En outre, il faut mentionner la fonction dissuasive de la peine. On distingue globalement la dissuasion, l'intimidation ou la prévention générale de la dissuasion individuelle ou prévention spéciale. Par la prévention générale on comprend le détournement des délinquants potentiels de la commission de l'infraction. Plus précisément, c'est la crainte de la peine qui est censée agir sur la motivation du délinquant potentiel. « *La dissuasion générale est l'effet des peines, non sur le condamné lui-même, mais sur ceux qui seraient tentés de suivre son exemple : ces derniers se retiennent de passer à l'acte de peur de subir eux-mêmes un châtiment semblable. Quand il envisage de commettre une infraction, l'acteur se détermine en fonction des avantages et des inconvénients des options qui s'offrent à lui. Et il renonce à son projet quand il arrive à la conclusion que ses risques dépassent son espérance de gain*[14]. » Avant la Révolution, c'était essentiellement la cruauté des châtiments corporels exercés publiquement qui devaient inspirer la crainte du le peuple et, par ce biais, dissuader toute tentative d'imitation du malfaiteur. C'était cette sévérité démesurée de la peine qui jouait donc le rôle principal de dissuasion de la peine. Dans la pensée de la philosophie des Lumières du XVIIIe siècle, certains auteurs comme Beccaria ou Bentham font apparaître la distinction entre la peine réelle et la peine apparente. Ainsi, selon Beccaria : « *Il faut donc choisir des peines et une manière de les infliger qui, toutes proportions gardées, fassent l'impression la plus efficace et la plus durable possible sur l'esprit des hommes, et la moins cruelle sur le corps du coupable*[15] » et selon Bentham il faut que « *le mal réel soit aussi petit, et le mal apparent aussi grand que possible*[16] ». Cette théorie a bien contribué à l'abolition des châtiments cruels et inhumains largement critiqués sous l'Ancien Régime. Aujourd'hui, toutefois, il est délicat d'apprécier la prévention générale au regard de la sévérité de la peine. Le débat sur la prévention générale, plus

[13] Jean-Philippe DUROCHÉ, Pierre PÉDRON, préface par Gilbert AZIBERT, précités nº 4, p. 11-12.

[14] Maurice CUSSON, *La criminologie*, précité nº 8, p. 131.

[15] Cesare BECCARIA, *Des délits et des peines*, traduction de Maurice Chevalier, préface de Robert Badinter, Éditions Flammarion, 1991, p. 87.

[16] Jeremy BENTHAM, *Théorie des peines et des récompenses*, tome I, Londres, Vogel et Schulze, rédigée en français d'après les manuscrits par M. Et. Dumont, réimpression à l'identique, Hachette BnF, p. 18.

particulièrement au regard de la sévérité de la peine, existe d'ailleurs toujours, notamment aux États-Unis entre les partisans et les adversaires de la peine de mort. Quoi qu'il en soit et même si on ne peut pas nier totalement l'effet du degré de sévérité de la peine sur le passage à l'acte, c'est sur la certitude de la peine que la théorie de la prévention générale semble davantage se fonder de nos jours. De toute façon et même si on le souhaitait, il est pratiquement impossible de dissocier la peine apparente de la peine réellement subie. En ce qui concerne la certitude ou la probabilité de la peine toutefois, des études montrent que l'augmentation de la probabilité d'être puni pour des infractions ponctuelles va de pair avec une diminution de la criminalité pour les mêmes infractions, ce qui confirme l'hypothèse de la dissuasion[17].

18. Selon la théorie de la prévention spéciale, la peine détourne le malfaiteur qui a été puni de la commission de nouvelles infractions. Le souvenir de la souffrance infligée par la peine doit inspirer la crainte d'être à nouveau puni. Globalement on peut admettre que l'impunité risque bien d'encourager les délinquants à la commission de nouvelles infractions. Mais une peine plus rigoureuse entraîne-t-elle une moindre probabilité de récidive ? Rien n'est plus incertain. Chez certains délinquants cela peut bien être le cas, chez d'autres ne faire aucune différence et, enfin pour une dernière catégorie de malfaiteurs, cela peut même produire des effets contre-productifs. Cela dépend de nombreux facteurs et entre autres aussi de la fonction la plus récente qu'on reconnaît à la peine, laquelle va aussi jouer un rôle fondamental.

19. Au lendemain de la seconde guerre mondiale, la réforme Amor institue la politique d'amendement et de reclassement social du condamné. Cette réforme s'inscrit dans un nouveau courant de réflexion, celui de la défense sociale nouvelle, dont le principal penseur français était Marc Ancel. La théorie de la défense sociale nouvelle développe l'idée de la resocialisation de l'auteur de l'infraction à travers la peine[18]. Les bases du mouvement moderne de défense sociale se caractérisent par la « *confiance dans le destin de l'homme, une protection de l'être humain, une réaction contre la répression aveugle, un souci d'humaniser les institutions pénales et d'assurer la récupération sociale de celui qui s'est égaré dans la délinquance*[19] ». En d'autres termes, les thèses de la défense sociale nouvelle

[17] Maurice CUSSON, *La criminologie*, précité n° 8, p. 132-135.

[18] Marc ANCEL, « La défense sociale nouvelle » in : *Revue internationale de droit comparé*, vol. 6, n° 4, octobre-décembre 1954, p. 842-847 ; https://www.persee.fr/doc/ridc_0035-3337_1954_num_6_4_9111

[19] Marc ANCEL, *La défense sociale*, Que sais-je ?, Presses universitaires de France, 2e édition, p. 22.

prévoient, dans le cadre de la sanction, une prise en charge du délinquant afin de le réadapter à une vie exempte d'infractions. Cela sous-entend un développement de l'État providence et un travail approfondi sur le délinquant et les causes qui l'ont conduit au chemin de la délinquance. Il s'agit d'une fonction de la peine qui s'inscrit dans un courant respectueux de l'humain. En conséquence, la peine se présente comme un traitement que la société inflige à l'auteur de l'infraction. Toutefois, il ne s'agit pas d'un simple amendement du délinquant par lequel on viserait exclusivement une transformation de son caractère pour le rendre moralement meilleur. Plus qu'à l'amendement on tente d'aboutir à un véritable reclassement social. Pour cette raison, le terme de réinsertion utilisé actuellement par le législateur semble plus approprié. Il est généralement admis qu'une personne qui viole la loi n'est pas bien intégrée dans la société. La peine est donc censée identifier les défaillances qui ont conduit à l'éloignement, au sens figuré du terme, du délinquant de la société et essayer d'y remédier pour l'avenir, que ce soit par des traitements médicaux ou par l'amélioration de sa condition sociale.

20. L'Organisation des Nations Unies définit la réinsertion sociale comme « *l'appui donné aux délinquants au moment de leur retour à la société après une période d'incarcération* »[20]. Selon l'Organisation des Nations Unies « *pour les personnes condamnées à une peine de prison, la réinsertion devrait commencer dès le premier jour d'incarcération, avec la réadaptation sociale, et se poursuivre au-delà de la sortie de prison* »[21]. D'une part, cela sous-entend un accompagnement portant accompagnement portant sur les « *quatre points d'ancrage indispensables à la réinsertion*[22] », c'est-à-dire sur « *le logement (endroit du social où la personne va se loger), l'emploi (ressources financières et utilité sociale), le système de relations familiales (réseau famille, amis, voire relations affectives stables), l'inscription citoyenne (c'est-à-dire l'inscription dans ses droits)*[23] ».

[20] Nations Unies, Office contre la drogue et le crime, « Mesures carcérales et mesures non privatives de liberté. Réinsertion sociale », Compilation d'outils d'évaluation de la justice pénale, New York, 2008, p.1, URL : https://www.unodc.org/documents/justice-and-prison-reform/cjat/Reinsertion_sociale.pdf

[21] *Idem.*

[22] Nathalie BOIVENT, directrice du pôle sociojudiciaire Association Espérer 95, Stéphanie LASSALLE, chargée de mission post-sententiel au sein de fédération Citoyens et Justice, « Le placement à l'extérieur non hébergé par l'administration pénitentiaire. Un aménagement de peine efficace pourtant sous-dimensionné », *AJ Pénal*, 2013, p. 192.

[23] *Idem.*

21. D'autre part, bien que les éléments mentionnés ci-dessus soient indispensables à une réinsertion réussie, le travail sur la réinsertion ne saurait s'y limiter. Il faut retenir une compréhension large du travail sur la réinsertion. Ainsi, une réinsertion réussie sous-entend au préalable la volonté et la capacité du délinquant à s'intégrer dans la société et à se conformer à ses règles. Pour y parvenir, un minimum d'estime de soi et de détermination pour abandonner le chemin de la délinquance est indispensable. Pour cette raison, le travail sur la réinsertion constitue une tâche en profondeur sur une multitude de facteurs aussi bien matériels que moraux permettant la réintégration d'une vie en société exempte d'infractions. Ainsi, selon l'Organisation des Nation Unies, « *la réinsertion sociale en milieu carcéral signifie l'accompagnement moral, professionnel et éducatif* de la personne *incarcérée par le recours au travail, aux moyens éducatifs et culturels et aux loisirs qui existent en prison. Il s'agit de répondre aux besoins spécifiques des délinquants en prévoyant des programmes relatifs à tout un ensemble de problèmes, dont notamment la toxicomanie, les problèmes mentaux ou psychologiques, la colère et l'agression, susceptibles d'avoir été la cause du comportement déviant. La réinsertion inclut le milieu carcéral, la nature des relations entre le personnel et les prisonniers et le degré de coopération qui existe entre les deux, les mesures prises pour encourager et favoriser les contacts avec la famille, les amis et la collectivité - à laquelle la quasi-totalité des prisonniers retournera un jour. En font également partie les possibilités données aux prisonniers d'une réintégration progressive dans la société, dont les congés (permissions de sortir) et les régimes semi-ouverts* »[24]. S'y ajoute la notion de réinsertion post-pénitentiaire qui renvoit aux mesures, comme par exemple, visant la transition entre la prison et la vie en liberté ainsi que toutes formes d'aide sociale ou psychologique pour des anciens prisonniers[25]. En général, il s'agit de toute forme d'aide et d'assistance destinée à faciliter au délinquant l'adoption d'une « strategie de vie constructive »[26] et exempte de la commission de nouvelles infractions.

[24] Nations Unies, Office contre la drogue et le crime, « Mesures carcérales et mesures non privatives de liberté. Réinsertion sociale », Compilation d'outils d'évaluation de la justice pénale, précité n°20, p.1.

[25] *Idem*.

[26] *Idem*, p.2.

En général, dans le contexte de l'exécution de la peine, le terme de réinsertion sociale renvoie donc « *à différentes formes d'intervention et de programmes […] afin de réduire les risques de récidive*[27] ».

22. Néanmoins, le malfaiteur n'en constitue pas l'unique bénéficiaire. La fonction de réinsertion de la peine est bénéfique pour la société tout entière, laquelle n'a alors plus à craindre pour sa sécurité du fait que le délinquant réinséré ne constitue plus un danger. Ainsi, il est reconnu à l'échelle internationale que « *les délinquants incarcérés sont confrontés à de réelles difficultés à la libération et les communautés ne sont plus en sécurité lorsque des délinquants à haut risque et ayant de très grands besoins sont libérés sans préparation, sans surveillance ou soutien adéquat*[28] ». Pour cette raison, le chapitre II du manuel d'introduction pour la prévention de la récidive et la réinsertion sociale des délinquants de l'Office des Nations Unies contre la drogue et le crime « *souligne l'importance d'investir dans des programmes de réinsertion sociale de délinquants et, en particulier, l'importance de gérer le retour des détenus dans la communauté afin de prévenir la récidive et de contribuer à la sécurité publique*[29] ». On peut donc conclure que la réinsertion constitue la condition *sine qua non* de toute autre fonction de la peine, laquelle à elle seule serait insuffisante pour garantir son efficacité. Cette affirmation est d'autant plus vraie pour les peines applicables à la délinquance qui sont essentiellement constituées de peines privatives de liberté et dont la durée ne dépasse pas dix ans d'emprisonnement ferme. En d'autres termes, la fonction de réinsertion de la peine pour les délits joue un rôle primordial du fait du retour, tôt ou tard, des délinquants à la vie dans la société.

23. Pour cette raison, le législateur contemporain semble attribuer à la réinsertion une grande importance. Cette affirmation devient apparente, notamment à travers le nouvel article 130-1 que la loi du 15 août 2014 relative à l'individualisation des peines et renforçant l'efficacité des sanctions pénales[30] vient d'insérer au sein du CP. Cet article énonce une définition de

---

[27] Office des Nations Unies contre la drogue et le crime, « Manuel d'introduction pour la prévention de la récidive et la réinsertion sociale des délinquants », Série de manuels sur la justice pénale, décembre 2012, URL : https://www.unodc.org/documents/justice-and-prison-reform/UNODC_SocialReintegration_FRE_180313.pdf

[28] *Idem.*

[29] *Idem.*

[30] Loi nº 2014-896 du 15 août 2014 relative à l'individualisation des peines et renforçant l'efficacité des sanctions pénales,
URL : http://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?cidTexte=JORFTEXT000029362502&categorieLien=id

la fonction et des finalités de la peine. Ainsi, « *afin d'assurer la protection de la société, de prévenir la commission de nouvelles infractions et de restaurer l'équilibre social, dans le respect des intérêts de la victime, la peine a pour fonctions : 1º De sanctionner l'auteur de l'infraction ; 2º De favoriser son amendement, son insertion ou sa réinsertion.* » Dans le même ordre d'idées, la fonction de réinsertion de la peine est aussi assurée au niveau de l'exécution de la peine privative et restrictive de liberté. À cet effet, l'article 707 du CPP dispose que : « *Le régime d'exécution des peines privatives et restrictives de liberté vise à préparer l'insertion ou la réinsertion de la personne condamnée afin de lui permettre d'agir en personne responsable, respectueuse des règles et des intérêts de la société et d'éviter la commission de nouvelles infractions.* » Bien que l'opinion publique reste plutôt favorable à la lutte contre la récidive par le biais de la dissuasion à travers la sévérité de la punition, on peut quand même conclure qu'au niveau législatif, l'idée selon laquelle la prévention de la récidive sous-entend principalement l'insertion et la réinsertion des personnes condamnées a gagné de l'importance.

24. Eu égard aux fonctions de la peine que nous venons de présenter, nous allons à présent expliquer en quoi la peine privative de liberté, qui constitue la peine de référence dans le cadre légal français, est problématique.

II. La problématique de la peine d'emprisonnement

25. Depuis son origine, la peine privative de liberté est sujette à controverse. Pour cette raison, nous retracerons les raisons de sa création ainsi que ses évolutions principales.

26. La philosophie des Lumières du XVIIIe siècle et la révolution de 1789 entraînent des changements importants dans le système pénal, ce qui aboutit à la naissance de l'emprisonnement en tant que nouvelle peine de référence, même si, contrairement à ce qui a été soutenu pendant longtemps, cette nouvelle peine ne correspond pas exactement aux aspirations et souhaits humanistes des philosophes des Lumières (A).

27. Dans la première moitié du XXe siècle, le constat d'échec de la peine d'emprisonnement en tant que réponse pénale adéquate engendre l'apparition de considérations orientées vers la réinsertion qui intègrent l'exécution de la peine d'emprisonnement, voire aboutissent, même temporairement, à la diminution du recours à cette dernière (B). Par la suite et malgré quelques tentatives législatives ponctuelles en vue d'une répression davantage axée sur la réinsertion à la fin du XXe siècle jusqu'à nos jours (C), une politique fondée sur la fermeté

de la réponse pénale légitimée par des arguments d'ordre sécuritaire, dont la naissance remonte aux années 1980, s'est imposée (D).

A. La genèse de la prison

28. Au lendemain de la Révolution, les châtiments les plus cruels, exercés publiquement sur le corps et suivis dans la plupart des cas par la mise à mort de la personne condamnée, sont abolis au nom de la lutte contre l'excès qu'ils représentaient. Le supplice public, terrifiant, jouait le rôle d'une cérémonie politique. Son exemplarité et son caractère spectaculaire permettaient de rendre visible l'exercice du pouvoir et servaient ainsi à réaffirmer la souveraineté du monarque absolu.

29. La philosophie des Lumières prône la liberté en tant que nouvelle valeur suprême. Dans ce contexte, la plupart de ces supplices publics sont remplacés par une nouvelle peine unique qui devient la peine de référence, et demeure jusqu'à nos jours : l'emprisonnement, donc une privation de la liberté. Au sens large du terme, on peut définir l'emprisonnement comme la peine de privation de liberté à l'occasion de laquelle une personne condamnée pénalement est enfermée pour une durée choisie par le juge dans les limites prévues par la loi dans un établissement aménagé à cette fin[31]. Les variations dans la durée de la peine permettent d'assurer une certaine proportionnalité entre le délit et la peine sans pour autant, comme l'avait souhaité Beccaria et d'autres réformateurs, ajuster les peines à la nature de chaque délit, car l'emprisonnement constitue, en l'occurrence, une peine universelle pour tous nonobstant la nature du délit commis[32], étant donné que la liberté comprend la même valeur aux yeux de tous les justiciables.

30. Contrairement à l'apparence des cérémonies des châtiments publics, la peine d'emprisonnement permet l'exercice du pouvoir de manière invisible et discrète sans toutefois le rendre moins efficace. Selon Foucault, il s'agit d'une nouvelle technique de pouvoir qui tend à travers l'observation et la surveillance permanente à assurer le contrôle et l'assujettissement des grandes masses d'individus, ainsi que de se constituer une connaissance sur eux. Cette connaissance contribuera à l'évolution des différentes sciences

[31] Au sens juridique, l'emprisonnement est une peine privative de liberté correctionnelle dont l'échelle varie de deux mois à dix ans au plus.

[32] Michel FOUCAULT, « Nouveau millénaire, défis libertaires, la prison vue par un philosophe français », entretien avec F. SCIANNA ; trad. A. GHIZZARDI), L'Europeo, nº 1515, 3 avril 1975, p. 63-65, *Dits Écrits*, Tome II, texte nº 153, URL : http://1libertaire.free.fr/MFoucault126.html

humaines lesquelles, à leur tour, faciliteront le contrôle et la domination des individus. Ces sciences de l'homme cumulées avec des procédés disciplinaires toujours croissants dans la société tout entière, à travers des institutions telles que les écoles, les usines, les casernes ou les hôpitaux, et dont la forme la plus aboutie se présente dans les établissements pénitentiaires, favorisent la constitution des « *corps utiles et dociles* ». La peine d'emprisonnement peut ainsi être perçue comme un « *outil de dressage et de contrôle* » des individus dans l'objectif de la « *normalisation des comportements* » dans un sens que l'on considère comme favorable pour une partie mieux située de la société[33]. « *Avec la nouvelle structure économique de la société, la bourgeoisie a besoin d'organiser son arrivée au pouvoir à l'aide d'une nouvelle technologie pénale beaucoup plus efficace que la précédente.* […] *L'excès n'est plus nécessaire, bien au contraire. L'objectif est celui de la plus grande économie du système pénal. C'est là le sens de son "humanité". Ce qui est véritablement important, en effet, dans la nouvelle réalité sociale, ce n'est pas l'exemplarité de la peine, mais son efficacité. C'est pourquoi le mécanisme employé consiste moins à punir qu'à surveiller.* […] *Malgré la rigueur du système, sous la monarchie, le contrôle de la société était beaucoup plus faible, plus larges les mailles à travers lesquelles passaient les mille et un illégalismes populaires. Les condamnations restaient souvent sans lendemain, l'usage les faisait tomber.* […] *Quoique menacés de peines terribles, ne donnaient en réalité pratiquement jamais lieu à des poursuites. La bourgeoisie, avec les nouvelles exigences de la société industrielle, avec une plus grande subdivision de la propriété, ne peut plus tolérer les illégalismes populaires ; elle recherche de nouvelles méthodes de contrainte de l'individu, de contrôle, d'encadrement et de surveillance*[34]. »

31. Plus loin dans ses raisonnements, Foucault tente de répondre à l'interrogation : pourquoi la prison, tellement critiquée depuis le début de son existence a pu se maintenir jusqu'à nos jours. La prison constitue en effet « *une réussite* » précisément pour les raisons pour lesquelles elle est critiquée. On l'accuse notamment de constituer une « *usine de production des délinquants* ». Ainsi, « *la prison crée et maintient une société de délinquants qui est très importante pour la structure du pouvoir de la classe dominante. Sa première fonction est celle de disqualifier tous les actes illégaux qui sont regroupés sous une commune infamie morale. Il n'en allait pas ainsi auparavant : bon nombre des actes illégaux commis par le*

[33] Michel FOUCAULT, « Nouveau millénaire, défis libertaires, la prison vue par un philosophe français », précité n°32 et Michel FOUCAULT, *Surveiller et punir, Naissance de la prison*, Éditions Gallimard, 1975.

[34] *Idem.*

peuple étaient en réalité tolérés. » Ensuite, cette délinquance constitue « *une structure intermédiaire dont se sert la classe dominante pour gérer les illégalismes* » tels que « *le marché de la prostitution, de l'alcool à l'époque de la prohibition et aujourd'hui pour le trafic des drogues, la contrebande du tabac ou des armes* ». La liaison avec le pouvoir est maintenue par le fait que « *ces énormes masses d'argent remontent, remontent jusqu'au moment où elles arrivent aux grandes entreprises financières et politiques de la bourgeoisie. Les délinquants ont encore une autre excellente fonction dans le mécanisme du pouvoir : la classe au pouvoir se sert de la menace de la criminalité comme d'un alibi continuel pour durcir le contrôle de la société*[35] ».

32. Cette perception philosophique de la prison et du maintien de la délinquance au service du pouvoir et de la classe dominante n'est pas sans susciter des inquiétudes et de la méfiance à l'encontre de cette institution.

33. De la même façon, Michel Foucault conteste l'idée longtemps soutenue selon laquelle la prison serait le résultat d'un projet humaniste et donc le produit de la philosophie des Lumières. D'une part, la rupture avec les peines corporelles, dégradantes et publiques n'est pas aussi radicale. Certaines de ces punitions persistent encore au-delà de la création de la prison, voire accompagnent la peine d'emprisonnement telles que, par exemple, les bagnes coloniaux qui sont supprimés seulement vers la moitié du XXe siècle. D'autre part et malgré le fait que cette nouvelle forme de punir est beaucoup plus douce par rapport aux peines pratiquées avant son émergence et qu'elle constitue une grande avancée à l'époque, donnée pour un caractère davantage humanitaire de la peine, « *la prison permet surtout de punir plus souvent et représente une forme de violence plus sourde et moins visible* ». Contrairement à l'idée de l'invention de la prison au nom de l'humanisation des peines par les réformateurs, la naissance de la prison est donc davantage le résultat d'un processus beaucoup plus long et compliqué qui va de pair avec le développement des disciplines dans la société, ainsi qu'avec la croyance en la transformation possible de l'individu grâce à ces disciplines[36]. Le fait que cette nouvelle peine prétend vouloir soigner et transformer plutôt que punir ne doit pas non plus être interprété par une intention purement philanthropique,

---

[35] Michel FOULAULT, « Nouveau millénaire, Défis libertaires », La prison vue par un philosophe français, entretien avec F. SCIANNA, précité n° 32 et Michel FOUCAULT, *Surveiller et punir, Naissance de la prison*, précité n° 33.

[36] Didier FASSIN, *L'ombre du monde : Une anthropologie de la condition carcérale*, Éditions du Seuil, janvier 2015, p. 41 à 43.

mais « *permet à la société de surveillance de fonder le droit sur la science et ainsi étendre son pouvoir de contrôle et d'imposition de la norme*[37] ». De surplus, l'image de la prison en tant qu'une institution favorisant les soins et la transformation positive des individus ne constitue qu'une simple fiction.

34. En conséquence, la peine d'emprisonnement permet essentiellement la garde d'une multitude de personnes condamnées dont certaines sont jugées dangereuses. La mise à l'écart de ces individus procure à la société, même temporairement seulement, un sentiment de sécurité. Les règlements intérieurs stricts pratiqués par les établissements pénitentiaires rendent possibles une surveillance et un contrôle quasi permanents des détenus. Il s'agit donc d'une vertu exclusivement d'ordre sécuritaire qui est régulièrement relevée par certains hommes politiques afin de promouvoir une politique criminelle fondée sur la sévérité de la sanction pénale, justement le recours à l'emprisonnement ferme. De ce constat s'ensuit une interrogation : la peine d'emprisonnement vue exclusivement sous l'angle sécuritaire, permet-elle de lutter efficacement contre la récidive ?

B. L'émergence des considérations orientées vers la réinsertion

35. La réponse négative à cette question entraîne l'émergence de la période du « *penal welfarisme* » qui s'étend, selon David Garland, des années 1890 aux années 1960 et correspond à un moment de relatif optimisme quant à la possibilité de réduire la criminalité et la délinquance par des programmes sociaux autant que par les politiques répressives, ce qui aboutit en effet à une baisse des taux d'incarcération[38]. Comme ce mouvement est rejoint par le courant de la défense sociale nouvelle en France vers la moitié du XXe siècle, on peut parler de la naissance d'un nouveau concept de politique pénale fondé sur la réinsertion.

36. Malgré la disparition de la politique du *penal welfarisme* en tant que telle, la reconnaissance de la valeur de réinsertion en tant que moyen de lutte contre la récidive n'a pas disparu de la conscience du législateur jusqu'à aujourd'hui. Ainsi, des tentatives d'intégration de la mission de réinsertion au sein de l'exécution de la peine d'emprisonnement naissent. Cela

[37] Michel FOUCAULT, « Nouveau millénaire, Défis libertaires », La prison vue par un philosophe français, entretien avec F. SCIANNA, précité n° 32 et Michel FOUCAULT, *Surveiller et punir, Naissance de la prison*, précité n° 33.

[38] Didier FASSIN, *L'ombre du monde : Une anthropologie de la condition carcérale*, précité n° 36, p. 50 et 52.

se manifeste en particulier à travers l'élaboration des programmes de prévention de la récidive dont la nature est essentiellement thérapeutique. Défini par la loi du 22 juin 1987[39], le service public pénitentiaire français a pour mission de favoriser la réinsertion sociale des personnes qui lui sont confiées par l'autorité judiciaire. Depuis le décret du 13 avril 1999, cette mission relève tout particulièrement des Services pénitentiaires d'insertion et de probation[40]. Dans sa décision du 20 janvier 1994, le Conseil constitutionnel précise que « *l'exécution des peines privatives de liberté en matière correctionnelle et criminelle a été conçue, non seulement pour protéger la société et assurer la punition du condamné, mais aussi pour favoriser l'amendement de celui-ci et permettre son éventuelle réinsertion*[41] ».

37. Au lendemain de la seconde guerre mondiale, « *Le sort des détenus a trouvé un écho au travers des témoignages sur les conditions de détention des résistants. Après des années d'oppression, la liberté individuelle apparaît plus chère que jamais. Le souci de la dignité humaine et du respect de la personne, si effroyablement méconnus par les régimes totalitaires, passe au premier plan*[42]. » C'est, entre autres, la raison pour laquelle, à partir de la moitié du XXe siècle et sous l'influence de la Convention européenne des droits de l'homme, le statut des détenus évolue en ce sens qu'on assiste à un véritable développement des droits des détenus. La Cour européenne des droits de l'homme veille minutieusement au respect de ces droits. C'est surtout sa jurisprudence relative à l'article 3 de la ConvEDH, qui interdit la torture et les peines ou traitements dégradants et inhumains, qui joue un rôle crucial dans le domaine de l'exécution de la peine d'emprisonnement[43]. De même, les conditions de détention attirent de plus en plus l'attention du législateur et de l'opinion publique. Au niveau de la législation française, les réformes Badinter du début des années 1980 jusqu'à la loi du 22 juin 1987 précitée, aboutissent à une amélioration et humanisation

[39] Loi nº 87-432 du 22 juin 1987 relative au service public pénitentiaire.

[40] La mission de réinsertion, La politique pénitentiaire (1945-2005), Politiques publiques, Repères, URL : http://www.vie-publique.fr/politiques-publiques/politique-penitentiaire/mission-reinsertion/

[41] Rapport de commission d'enquête nº 449 (1999-2000) de MM. Jean-Jacques HYEST et Guy-Pierre CABANEL, fait au nom de la commission d'enquête, déposé le 29 juin 2000, *Les conditions de détention dans les établissements français*, tome I, URL : http://www.senat.fr/rap/l99-449/l99-449_mono.html

[42] Isabelle DENANIEL, *La responsabilisation du détenu dans la vie carcérale*, L'Harmattan, 2006, p. 20.

[43] La Convention de sauvegarde des droits de l'homme et libertés fondamentales, plus connue sous le nom de Convention européenne des droits de l'homme ouverte à la signature à Rome le 4 novembre 1950 et entrée en vigueur en 1974 en France, art. 2 : Le droit à la vie, art. 3 : Interdiction de la torture, art. 4 : Interdiction de l'esclavage et du travail forcé, art. 7 : Pas de peine sans loi, art. 8 : Droit au respect de la vie privée et familiale, art. 9 : Liberté de pensée de conscience et de religion, art. 10 : Liberté d'expression.

de la vie quotidienne en détention et au renforcement des droits des détenus[44]. Ainsi, les dispositifs de séparation dans les parloirs sont supprimés, les costumes pénaux sont abandonnés et la télévision est autorisée dans les cellules. Néanmoins, la tendance à la baisse des taux d'incarcération constatée au début du XXe siècle ne se confirme pas.

C. La résistance à l'emprisonnement

38. L'augmentation toujours croissante de la population carcérale, ainsi que de la modestie des moyens pour la construction de nouveaux établissements pénitentiaires, amène le législateur à concéder quelques compromis. Progressivement, plusieurs tentatives de relance des aménagements des peines sont effectuées (1) et des réponses pénales alternatives à la prison sont créées (2).

1. Les tentatives de relance des aménagements des peines

39. On peut parler d'un véritable essor de l'aménagement des peines. Les aménagements de peine, comme leur nom l'indique, permettent, sous certaines conditions, l'exécution du reliquat d'une peine d'emprisonnement dans des conditions plus souples. Ils tendent à faciliter la transition entre le monde carcéral et la vie en liberté en permettant une réinsertion progressive du condamné dans la société. En ce qui concerne les formes plus anciennes d'aménagements des peines, il faut mentionner la libération conditionnelle dont l'institution remonte déjà à la première des deux lois Bérenger du 14 août 1885 sur les moyens de prévenir la récidive, suivie par le placement sous le régime de semi-liberté en 1945 et le placement à l'extérieur. Quant aux formes nouvelles d'aménagement des peines, on peut notamment évoquer le placement sous surveillance électronique fixe instauré par la loi du 19 décembre 1997[45], le placement sous surveillance électronique mobile consacré par la loi du 12 décembre 2005[46], ainsi que la libération sous contrainte instituée par la loi du 15 août 2014 relative à l'individualisation des peines et renforçant l'efficacité des sanctions pénales[47].

---

[44] Rapport de commission d'enquête nº 449 (1999-2000) de MM. Jean-Jacques HYEST et Guy-Pierre CABANEL, fait au nom de la commission d'enquête précité nº 41.

[45] Loi nº 97-1159 du 19 décembre 1997 consacrant le placement sous surveillance électronique comme modalité d'exécution des peines privatives de liberté (1).

[46] Loi nº 2005-1549 du 12 décembre 2005 relative au traitement de la récidive des infractions pénales (1).

[47] Loi du 15 août 2014 relative à l'individualisation des peines et renforçant l'efficacité des sanctions pénales.

40. Il semble y avoir une divergence d'objectif poursuivi par les aménagements de peine plus anciens par rapport à ceux du monde contemporain. Cette disparité d'objectifs devient apparente lorsqu'on compare les formes de ces aménagements de peine. Prenons les exemples de la libération conditionnelle instituée à la fin du XIXe siècle et du placement sous surveillance électronique mobile consacrée en 2005. Tous deux concèdent à la personne condamnée l'occasion de démontrer sa capacité à mener une vie responsable exempte d'infractions et favorisent une transition progressive entre le monde carcéral et la vie au sein de la société. Néanmoins, la libération conditionnelle est marquée par une certaine confiance accordée à la personne libérée, ce qui n'est pas le cas du placement sous surveillance électronique fixe ou mobile. Comme l'appellation de cette dernière l'indique, la personne ne recouvre pas entièrement sa liberté, mais ses mouvements demeurent sous surveillance permanente des autorités par le biais du port d'un bracelet électronique équipé d'un GPS[48]. Il s'agit donc d'une mesure d'aménagement de peine qui témoigne d'une certaine méfiance à l'égard de la personne condamnée, ce qui, entre autres, réduit notablement son autonomie du fait des horaires stricts imposés de sorties et de retours à domicile. Le placement sous surveillance électronique présente essentiellement un intérêt d'ordre sécuritaire permettant une réactivité dynamique du fait de la connaissance de la position d'une personne condamnée. L'autonomie indispensable à une réinsertion réussie ne joue donc qu'un rôle secondaire. Cette nouvelle forme d'aménagement de peine permet donc à la fois de désencombrer les prisons surpeuplées, tout en garantissant la sécurité, une finalité qui a énormément gagné en importance ces dernières décennies. Or, à l'époque de l'institution de la libération conditionnelle, lorsque le problème de la surpopulation carcérale n'existait pas encore, l'unique objectif des aménagements de peine consistait en un retour progressif des détenus dans la société, c'est-à-dire, un objectif à visée purement resocialisatrice.

41. Les lois du 15 juin 2000[49] et du 9 mars 2004[50], procèdent, quant à elles, à la juridictionnalisation de l'exécution des peines. En d'autres termes, le législateur tente de promouvoir l'accès aux aménagements des peines en conférant aux décisions relatives à leur accord le caractère d'une décision judiciaire, qui étaient prononcées auparavant en tant

[48] Système de géolocalisation.

[49] Loi nº 2000-516 du 15 juin 2000 renforçant la protection de la présomption d'innocence et les droits des victimes.

[50] Loi nº 2004-204 du 9 mars 2004 portant adaptation de la justice aux évolutions de la criminalité (1).

que mesures d'ordre intérieur. Ainsi, l'article 712-1 du CPP dispose que : « *Le juge de l'application des peines et le tribunal de l'application des peines constituent les juridictions de l'application des peines du premier degré qui sont chargées, dans les conditions prévues par la loi, de fixer les principales modalités de l'exécution des peines privatives de liberté ou de certaines peines restrictives de liberté, en orientant et en contrôlant les conditions de leur application.* » Dans le même ordre d'idées dont l'objectif principal est de tempérer le recours à la peine d'emprisonnement, des peines alternatives à l'emprisonnement voient le jour.

2. L'apparition des sanctions alternatives à l'emprisonnement

42. On distingue, en France, les peines principales, les peines complémentaires et les peines alternatives. Les peines principales sont les peines que la loi prévoit à titre principal pour sanctionner les faits. Il s'agit de la réponse première. En principe, toute infraction doit être sanctionnée au moins par une peine principale. Elle permet de déterminer le degré de gravité de l'infraction en la qualifiant de crime, de délit ou de contravention.

43. Les peines complémentaires s'ajoutent aux peines principales. Elles permettent de compléter la répression en adaptant les sanctions aux particularités de l'espèce. Elles peuvent être obligatoires ou facultatives. Quant aux peines alternatives, elles peuvent se substituer aux peines principales, ce qui explique leur appellation de peines alternatives. Néanmoins, en matière criminelle, seule la détention ou la réclusion sont applicables, il n'existe donc pas de peines alternatives[51]. La peine de réclusion criminelle demeure, faute d'existence d'un autre moyen pour répondre aux infractions les plus graves. Les mesures alternatives à l'emprisonnement s'adressent donc essentiellement aux personnes qui seraient autrement condamnées à des courtes peines d'emprisonnement. En matière correctionnelle, par exemple, elles consistaient, jusqu'à la réforme de 2014, en la sanction-réparation, en un travail d'intérêt général, au jour-amende, au stage de citoyenneté, ou aux peines privatives ou restrictives de droits. Les peines alternatives permettent donc au juge de remplacer une peine d'emprisonnement ou d'amende par une autre peine. Nous nous intéresserons, dans le cadre de cette thèse, plus particulièrement aux peines alternatives susceptibles de remplacer les peines d'emprisonnement. Elles se composent des sanctions

[51] Annie BEZIZ-AYACHE, « Peines complémentaires », *Répertoire de droit pénal et de procédure pénale*, janvier 2011 (actualité : octobre 2014), www.dalloz.fr

et mesures appliquées dans la société. Il s'agit des sanctions ou des mesures non carcérales, accompagnées d'une « supervision », c'est-à-dire d'assistance, d'aide et de contrôle[52].

44. « *Constatant le développement considérable dans les États membres du recours aux sanctions et mesures pénales dont l'exécution a lieu dans la communauté* », c'est-à-dire dans la société en étant en liberté, et considérant que « *ces sanctions et mesures constituent des moyens importants de lutte contre la criminalité et qu'elles évitent les effets négatifs de l'emprisonnement* », le Conseil de l'Europe a adopté la recommandation du 19 octobre 1992[53], qui est fondatrice en la matière. En vertu de son préambule, l'institution d'un ensemble de règles *minima* relatives aux sanctions appliquées en milieu ouvert poursuit le but, d'une part, « *de fournir aux États membres des critères de base destinés à assortir la création et le recours aux sanctions et mesures appliquées dans la communauté de garanties contre les risques d'atteinte aux droits fondamentaux des délinquants auxquels elles s'appliquent*[54] », ainsi que de prévenir « *à ce que leur application n'aboutisse à quelque abus que ce soit, qui se traduirait par exemple en un usage au détriment de certains groupes sociaux*[55] ». D'autre part, le Conseil de l'Europe a voulu augmenter la crédibilité de ces sanctions et mesures pénales en milieu ouvert en tant que moyen efficace de réinsertion des délinquants[56]. Même si « *les pays européens reconnaissent généralement que l'emprisonnement ferme doit être aussi limité que possible, la plupart d'entre eux ont du mal à apprécier si les sanctions alternatives peuvent réellement remplacer l'incarcération. Pourtant, leur crédibilité et leur acceptation par l'opinion publique dépendent en partie des analyses sur leur efficacité*[57] ».

45. Les sanctions et mesures pénales appliquées au sein de la Communauté « *doivent viser à maintenir un équilibre nécessaire entre, d'une part, les exigences de la défense de la société,*

---

[52] Pierre Victor TOURNIER, « De la prison en première ligne à la prison comme alternative de dernier recours aux sanctions et mesures appliquées dans la communauté, La politique pénale du Conseil de l'Europe », *Archives de politique criminelle*, 2013/1, nº 35, Éditions A. Pédone, URL : www.cairn.info.fr, p. 91.

[53] Recommandation nº R 16 du 19 octobre 1992 relative aux règles européennes sur les sanctions et mesures appliquées dans la communauté, mise à jour par la Recommandation CM/Rec(2017)3 relative aux règles européennes sur les sanctions et mesures appliquées dans la communauté (adoptée par le Comité des Ministres le 22 mars 2017).

[54] *Idem*.

[55] *Idem*.

[56] Yves PERRIER, « La probation de 1885 à 2005 : Sanctions et mesures dans la communauté », Dalloz, 1re édition, avril 2013, p. 603.

[57] *Idem*, p. 608.

dans son double aspect de protection de l'ordre public et d'application de normes visant à réparer le préjudice causé aux victimes, et, d'autre part, l'indispensable prise en compte des besoins du délinquant en termes d'insertion sociale ». De plus, elles « *présentent, en outre, une réelle utilité, aussi bien pour la communauté, puisque le délinquant est à même de continuer à exercer ses choix et à assumer ses responsabilités sociales* ». À long terme, l'exécution de ces sanctions pénales au sein de la communauté, plutôt que la mise à l'écart de la personne condamnée, peut donc offrir une meilleure protection de la société. De plus, une telle solution présente l'avantage d'être guidée par l'objectif de considérer le délinquant comme un être humain responsable et respectable[58]. Ainsi, elle permet un processus de responsabilisation et de normalisation du comportement du délinquant[59].

46. Le même raisonnement vaut à l'échelle internationale. Ainsi, en constatant que la majorité des prisonniers sont issus de milieux défavorisés tant économiquement que socialement, l'Organisions des Nations Unies, accentue les avantages des peines de substitution par rapport aux peines d'emprisonnement en termes de réinsertion[60]. L'organisation des Nations Unies précise que « *beaucoup sont en prison pour des délits mineurs, ou non violents*[61] » et qu'en « *recourant à la prison comme réponse à tous les délits commis par ces personnes vulnérables, non seulement on ne résout pas la question de la sécurité dans nos communautés de manière durable, mais encore perpétue-t-on le cycle d'appauvrissement, de hômage, d'amenuisement des chances de trouver un emploi, de couples brisés, d'aggravation des troubles psychologiques et mentaux et des problèmes de toxicomanie*[62] ». En outre, l'Office contre la drogue et le crime affirme que « *des programmes de réinsertion sociale réussie pour délinquants ne demandent pas nécessairement leur incarcération. En fait, des peines alternatives, telles qu'un traitement au sein de la communauté, une surveillance au sein de la communauté ou un travail d'intérêt général, sont souvent aussi efficaces que n'importe quel programme offert en*

---

[58] Pierre Victor TOURNIER, « De la prison en première ligne à la prison comme alternative de dernier recours aux sanctions et mesures appliquées dans la communauté, La politique pénale du Conseil de l'Europe », précité nº 52, p. 94.

[59] Pierrette PONCELA, « Dehors… La prison dans la tête », Quelques réflexions à propos de milieu ouvert, Principes et problèmes de politique criminelle, vol. I, p. 11.

[60] Nations Unies, Office contre la drogue et le crime, « Mesures non carcérales et mesures non privatives de liberté. Peines de substitution à l'incarcération », Compilation d'outils d'évaluation de la justice pénale, New York 2008, URL : https://www.unodc.org/documents/justice-and-prison-reform/cjat/Peines_substitution_incarceration.pdf.

[61] *Idem.*

[62] *Idem.*

milieu carcéral[63] » De plus, les sanctions non privatives de liberté peuvent souvent offrir les moyens de faciliter l'intégration sociale des délinquants et cela, sans les exposer aux conséquences néfastes de l'incarération[64]. Enfin, l'Office contre la drogue et le crime des Nations Unies poursuit que « les mesures non privatives de liberté n'ont pas seulement prouvé leur grande efficacité dans la prévention de la récidive, mais elles sont aussi moins chères à administrer que les programmes privatifs de liberté[65] » et que « de cette façon, leur utilisation cohérente peut réduire le coût de la prison et soulager la surpopulation carcérale[66]».

47. Le 30 septembre 1999, dans une autre recommandation sur le surpeuplement des prisons et l'inflation carcérale[67], le Conseil de l'Europe incite une nouvelle fois les procureurs et les juges à « *recourir aussi largement que possible aux sanctions et mesures appliquées dans la communauté*[68] ». Cet appel n'est cependant pas suivi de manière que l'on aurait souhaité. Le tournant politique des années 1970 et 1980, que Didier Fassin désigne de « *révolution conservatrice* » et qui entraîne « *le retour du carcéral au cœur de la pensée pénale* » ne s'inversera en effet jamais véritablement[69].

D. La domination des politiques de sécurité aux dépens de la réinsertion

48. Alors que dans d'autres États comme par exemple les pays scandinaves ou l'Allemagne les peines alternatives se substituent avec succès aux courtes peines d'emprisonnement et ainsi permettent de diminuer les taux d'incarcérations, en France la situation se présente différemment. Le développement et la promotion des mesures alternatives à l'emprisonnement en France, ne se traduisent pas par la stagnation, ni la diminution du

---

[63] Office des Nations Unies contre la drogue et le crime, « Manuel d'introduction pour la prévention de la récidive et la réinsertion sociale des délinquants », précité n° 27.

[64] *Idem.*

[65] *Idem*.

[66] *Idem.*

[67] Recommandation nº R (99) 22 concernant le surpeuplement des prisons et l'inflation carcérale adoptée par le Comité des ministres le 30 septembre 1999.

[68] Serge PORTELLI, *Les alternatives à la prison*, Pouvoirs, Éditeur Le Seuil 2010/4 (nº 135), URL : http://www.cairn.info/zen.php?ID_ARTICLE=POUV_135_0015, p. 4.

[69] Didier FASSIN, *L'ombre du monde : Une anthropologie de la condition carcérale*, précité nº 36, p. 48 à 52.

nombre d'incarcérations. De plus, les aménagements de peine sont peu octroyés faute de moyens suffisants permettant l'organisation d'une transition adéquate entre la vie en prison et celle en liberté. Au contraire, la population carcérale a globalement augmenté depuis 1975[70]. En ce sens, les peines alternatives semblent contribuer à l'élargissement du filet pénal : elles sont prononcées non en lieu et place des peines privatives de liberté mais en remplacement d'une autre mesure pénale moins contraignante, voire en remplacement d'une absence de mesure pénale[71]. En ce sens, les peines alternatives à l'emprisonnement ont aussi contribué à l'élargissement du contrôle social[72]. Il s'agit d'un problème qui a ne concerne pas uniquement la France. Nous pouvons citer l'Organisation des Nations Unies qui relève aussi que *souvent, lorsqu'on introduit dans la législation des peines de substitution, celles-ci constituent une substitution à une autre substitution; les peines de substitution sont prononcées alors que précédemment aucune peine ne l'était*[73] ».

49. Cette tendance représente, en particulier en France, un véritable problème. La surpopulation carcérale, qui s'est imposée entre les années 1953 et 1974[74], ne baisse que très légèrement. Si on regarde plus loin dans le passé, la population carcérale a, en effet, été multipliée par trois et demi en un peu plus d'un demi-siècle. L'évolution de la population carcérale est révélatrice sur l'ensemble de la période de transformations structurelles profondes de la société et de son rapport au châtiment, surtout à partir des années 1980, lorsque les questions de sécurité deviennent un enjeu électoral et que les réponses politiques s'orientent de plus en plus vers la répression. Ce dernier phénomène est qualifié par Denis Salas de « *populisme pénal* » et se traduit par « *l'idée qu'il faut punir et montrer au public que l'on punit, alors*

---

[70] Pierre Victor TOURNIER, « La population pénitentiaire en France depuis 1945 », émission *La Marche de l'Histoire* sur France Inter, 4 mars 2013.

[71] Conférence de consensus, Fiche 5, Les mesures alternatives à l'incarcération, p. 134, URL : http://conference-consensus.justice.gouv.fr/wp-content/uploads/2013/01/fiche-5-mesures-alternatives-a-lincarceration.pdf et Nations Unies, Office contre la drogue et le crime, « Mesures non carcérales et mesures non privatives de liberté. Peines de substitution à l'incarcération », précité n°60.

[72] Voir sur le phénomène de l'élargissement du contrôle social (en anglais : « *net widening* ») : AEBI M. F., DELGRANDE, N., & MARGUET, Y. (2015). Have community sanctions and measures widened the net of the European criminal justice systems? Punishment & Society, 17(5), 575–597. https://doi.org/10.1177/1462474515615694.

[73] Nations Unies, Office contre la drogue et le crime, « Mesures non carcérales et mesures non privatives de liberté. Peines de substitution à l'incarcération », précité n°60.

[74] Bruno AUBUSSON DE CAVARLAY, « Statistiques pénitentiaires et parc carcéral, entre encombrement et (sur)occupation (1900-1995). La gestion des effectifs détenus, des mots aux indicateurs chiffrés », *Criminocorpus* [En ligne], Savoirs, politiques et pratiques de l'exécution des peines en France au XXe siècle, Communications, mises en ligne le 2 septembre 2014, consultées le 13 mars 2016. URL : http://criminocorpus.revues.org/2732 ; DOI : 10.4000/criminocorpus.2732

même que l'efficacité de cette politique en termes de prévention est de plus en plus remise en cause par les études statistiques réalisées au plan national et international ». Conformément à cette tendance et malgré les évolutions législatives dans la direction opposée vues ci-dessus[75], apparaissent aussi des incriminations nouvelles, des alourdissements des peines pour certains délits, l'instauration des « peines planchers », ainsi que le développement des procédures judiciaires spéciales telles que le traitement en temps réel et la comparution immédiate pour lesquels le risque d'incarcération à la barre est plus élevé que dans les procédures ordinaires[76]. À l'origine de l'explosion de la population carcérale sont donc moins l'augmentation de la criminalité et de la délinquance, mais davantage la diminution de la tolérance de la part des politiques criminelles et de la société tout entière, laquelle, animée entre autres par les médias, est devenue plus répressive et plus anxieuse pour sa sécurité.

50. Étant donné que la diminution de la tolérance de la part des politiques criminelles ne peut pas être attribuée à l'augmentation de la criminalité et de la délinquance, on peut légitimement s'interroger sur le choix en faveur de davantage de sévérité des peines et surtout sur le recours plus fréquent aux peines d'emprisonnement ferme.

51. À ce sujet, la théorie de Loïc Wacquant nous semble bien pertinente. Par le biais de son ouvrage intitulé *Les prisons de la misère*[77], il analyse les politiques ultra-répressives et promouvant la doctrine de la « *tolérance zéro* », élaborées par les néoconservateurs aux États-Unis, qui ont réussi à s'internationaliser et donc à influencer la plupart des pays européens, y compris la France. Loïc Wacquant parle d'une « *transformation de l'État-providence en l'État-pénitence* »[78]. En d'autres termes, il s'agit de la « *compression des dépenses consacrées à l'éducation et des services sociaux* » en faveur d'un « *gonflement disproportionné des budgets et des personnels du secteur pénal* »[79]. C'est « *l'idéologie économique néolibérale* » qui est à l'origine du « *travail précaire, de la généralisation du chômage et du sous-emploi* », ce qui produit l'insécurité toujours croissante des personnes déjà les plus démunies face au marché de travail. Les inégalités sociales profondes qui en

[75] Voir p. 24-28, les tentatives de relance des aménagements des peines et l'apparition des sanctions alternatives à l'emprisonnement.

[76] Didier FASSIN, *L'ombre du monde : Une anthropologie de la condition carcérale*, précité nº 36, p. 48 à 53.

[77] Loïc WACQUANT, *Les prisons de la misère*, Éditions Raisons d'agir, février 2015.

[78] *Idem*, p. 74.

[79] *Idem*, p. 10.

résultent se traduisent dans des tensions sociales. Afin de légitimer sa politique, « *l'État-pénitence* » choisit la voie de la simplicité, notamment celle de la « *redéfinition des problèmes sociaux en termes de sécurité* » et donc de la mise en œuvre d'une répression accrue[80]. Une propagande habile destinée à promouvoir le sentiment de crainte pour la sécurité et montrant du doigt les quartiers marginalisés est mise en œuvre.

52. Or, en réalité, on ne peut parler que d'un simple fantasme, car la lutte contre cette prétendue grande criminalité consiste essentiellement en « *l'application inflexible de la loi à l'encontre des nuisances mineures telles que l'ébriété, le tapage, les atteintes aux mœurs, de simples menaces et d'autres comportements antisociaux associés aux sans-abri*[81] », ainsi qu'à l'encontre d'autres petits et moyens délinquants dont la plupart des infractions sont de surcroît exemptes de violence. « *En France, les gouvernements successifs ont, depuis trois décennies, privilégié la pénalisation de la délinquance ordinaire sur la pénalisation de la délinquance financière, multipliant les législations de plus en plus sévères à l'égard des incivilités, tout en se montrant tolérants à l'égard des pratiques de corruption des entreprises* […] ». Ce sont essentiellement les populations des quartiers les plus appauvris, telles que « *les ouvriers, les chômeurs, les immigrés, les toxicomanes ou les sans-abri*[82] » qui constituent la cible de cette répression accrue laquelle, le plus souvent, débouche sur des peines d'emprisonnement ferme. C'est justement la raison pour laquelle Loïc Wacquant parle de la « *criminalisation* » ou de « *l'incarcération de la misère* ». La fameuse formule de Bruno Aubusson de Cavarlay, qui a analysé un volume de plus de 340 000 jugements prononcés en contradictoire en 1978, à partir de l'annuaire judiciaire, énonce ce phénomène de façon bien appropriée : « *L'amende est bourgeoise et petite bourgeoise, l'emprisonnement avec sursis est populaire, l'emprisonnement ferme est sous-prolétarien* »[83]. « *Les clients naturels des prisons européennes sont, aujourd'hui plus que jamais, les fractions précarisées de la classe ouvrière, et tout spécialement les jeunes issus des familles populaires d'ascendance africaine*[84]. »

---

[80] Loïc WACQUANT, Les prisons de la misère, précité n°77, p. 65-66.

[81] *Idem*, p. 26.

[82] *Idem*, p. 11.

[83] *Idem* et Bruno AUBUSSON DE CAVARLAY, 1985, « *Hommes, peines et infractions. La légalité de l'inégalité* », L'Année Sociologique, 1985.

[84] *Idem*, p. 108-109.

53. Ainsi, « *la prison devient de plus en plus clairement un instrument de gestion des inégalités*[85] ». On constate avec ce qu'a écrit Didier Fassin, notamment, qu'il « *n'y a pas d'égalité devant la prison et que l'allocation des peines d'emprisonnement procède de logiques qui visent à rappeler à chacun sa place dans la société. Aux uns on évite autant que faire se peut la redoutable expérience carcérale. Aux autres, on impose le choc supposé bénéfique de l'incarcération* »[86].

54. En conséquence, la prison, deux siècles après sa création, dénoncée comme école du crime, fabrique de la récidive, ainsi qu'outil de gestion des inégalités, demeure un échec. Pourtant, il y est fait systématiquement appel pour la petite et moyenne délinquance.

III. Le défi contemporain

55. Confronté à la défaite des peines alternatives à l'emprisonnement (A), ainsi qu'à une surpopulation carcérale dont la conséquence se fait surtout sentir à travers les conditions de détention toujours dégradantes, nonobstant quelques progrès et des tentatives pour y remédier, et débouchant sur maintes condamnations par la CourEDH pour violation de l'article 3 de la ConvEDH, le législateur, au lendemain du tournant politique résultant de l'élection présidentielle de François Hollande, a tenté à nouveau de promouvoir le recours aux mesures alternatives à l'emprisonnement, cette fois-ci en instituant une nouvelle peine de référence : la contrainte pénale (B). Il s'agit d'une peine en milieu ouvert. Le recours à la contrainte pénale était censé, à la fois soulager les prisons surpeuplées ainsi que favoriser la réinsertion, une vertu généralement reconnue aux mesures exécutées dans la communauté. Toutefois, cette nouvelle peine de référence n'était pas apte à produire les effets extraordinaires que l'on attendait d'elle (C).

A. La défaite des peines alternatives à l'emprisonnement

56. Comme nous l'avons mentionné ci-dessus[87], ni l'institution de nouvelles formes d'aménagement des peines, ni la tentative de promouvoir un recours plus fréquent aux peines alternatives à l'emprisonnement n'ont connu de véritable succès en termes de

[85] Didier FASSIN, *L'ombre du monde : Une anthropologie de la condition carcérale*, précité nº 60, p. 53.

[86] *Idem*, p. 153.

[87] Voir p. 24-28.

réduction de la population carcérale[88]. La diminution de la tolérance à l'égard de la petite et de la moyenne délinquance, ainsi que la prééminence d'une doctrine sécuritaire n'en constituent pas l'unique cause.

57. À ces raisons, s'ajoute le manque de moyens humains et financiers afin de garantir une mise à exécution adéquate des mesures dans la communauté[89]. Lors de la conférence de consensus[90] furent notamment relevées les difficultés liées aux délais extrêmement longs entre le prononcé du jugement et la mise à exécution du sursis avec mise à l'épreuve[91]. Certains témoignages, cités dans l'étude réalisée pour la Direction de l'administration pénitentiaire en 2011, évoquent ainsi des délais de 6 mois à un an entre le jugement et la réception du dossier par le SPIP[92]. Bien que la situation se soit améliorée depuis le rapport Warsmann de 2003, les peines d'amende, quant à elles, souffrent toujours d'un taux de recouvrement insuffisant et tardif[93]. Le travail d'intérêt général se heurte à des difficultés pour trouver des structures d'accueil volontaires, ainsi qu'au niveau de la complexité des procédures d'agrément[94]. En outre, une déficience d'effectivité du contrôle des mesures restrictives de droits accompagnant les sanctions exécutées dans la société a été observée[95]. Cette déficience est particulièrement due à la faible communication entre les tribunaux, les juges d'application des peines, les SPIP et les

---

[88] Les personnes écrouées détenues étaient au nombre de 63 351 au 1ier avril 2009 et sont au nombre de 71 828 au 1ier avril 2019, voir statistique mensuelle de la population écrouée et détenue en France.

[89] Sarah DINDO, «Les prisons en France Volume 2. Alternatives à la détention: du contrôle judiciaire à la détention», Comission nationale consultative des droits de l'homme », La Documentation française, Paris, 2007.

[90] Conférence de consensus, Fiche 5, Les mesures alternatives à l'incarcération, précitée nº 52.

[91] Sarah DINDO, « Sursis avec mise à l'épreuve : la peine méconnue. Une analyse des politiques de probation en France », Direction de l'administration pénitentiaire/bureau PMJ1, mai 2011, p.63.

[92] Idem.

[93] Sarah DINDO, «Les prisons en France Volume 2. Alternatives à la détention: du contrôle judiciaire à la détention», précité n°89, p.67 et Jean-Luc WARSMANN, « Les peines alternatives à la détention, les modalités d'exécution des courtes peines, la préparation des détenus à la sortie de prison », Ministère de la justice, avril 2003 et Antoine LEFÈVRE, «Rapport d'information fait au nom de la commission des finances (1) sur le recouvrement des amendes pénales » dans « Amendes pénales : l'urgente modernisation du recouvrement », Les rapports du Sénat, , février 2019, N°330.

[94] Sarah DINDO, «Les prisons en France Volume 2. Alternatives à la détention: du contrôle judiciaire à la détention», précité n°89, p.128-130.

[95] *Idem*, p.180.

services de police et de gendarmerie[96]. Enfin, faute d'un nombre suffisant de CPIP, la qualité de prise en charge des personnes exécutant des mesures alternatives à l'emprisonnement demeure insatisfaisante[97].

58. En général, on peut affirmer que les difficultés liées à la mise en œuvre des sanctions alternatives à l'emprisonnement, l'importance des considérations sécuritaires favorisant la peine d'emprisonnement ferme, ainsi que « *le populisme pénal* »[98] contribuent à l'affaiblissement de leur crédibilité, ce qui explique la défaite des peines alternatives à l'emprisonnement.

59. Confronté au faible succès des peines alternatives à l'emprisonnement, le législateur contemporain a réagi, entre autres, par la création d'une nouvelle peine de référence en milieu ouvert : la contrainte pénale.

B. La contrainte pénale

60. La loi du 15 août 2014 relative à l'individualisation des peines et renforçant l'efficacité des sanctions pénales[99] a augmenté de façon notable les effectifs des CPIP, supprimé les « peines planchers », introduit la libération sous contrainte qui constitue une nouvelle forme d'aménagement de peine et, surtout, crée une nouvelle peine de référence dite en milieu ouvert : la contrainte pénale. Cette dernière soumet le condamné à un ensemble d'obligations et d'interdictions en relation directe avec l'infraction et à un accompagnement soutenu pendant une durée qui peut aller jusqu'à cinq ans. Le condamné intègre un programme de suivi et de contrôle, visant à le responsabiliser et à rompre sa trajectoire de délinquance[100]. Durant une période d'expérimentation qui devait courir jusqu'au 1er janvier 2017, le champ d'application de la contrainte pénale devait être limité aux délits punis de cinq ans d'emprisonnement maximum. Puis, pour les faits

[96] Sarah DINDO, «Les prisons en France Volume 2. Alternatives à la détention: du contrôle judiciaire à la détention», précité n°89, p.197-198.

[97] Idem, p.163-176.

[98] Voir p. 32-33.

[99] Loi du 15 août 2014 relative à l'individualisation des peines et renforçant l'efficacité des sanctions pénales.

[100] Une nouvelle peine : la contrainte pénale, Réforme pénale, Prévention de la récidive et individualisation des peines, URL : http://www.justice.gouv.fr/la-reforme-penale-12686/une-nouvelle-peine-la-contrainte-penale-12689/

commis à partir du 1er janvier 2017, la contrainte pénale pourrait être prononcée pour des délits passibles de dix ans de prison maximum[101].

61. Contrairement aux peines alternatives à l'emprisonnement préexistantes telles que le travail d'intérêt général ou le jour-amende, la contrainte pénale constitue une véritable peine de référence ce qui est mise en évidence par son placement symbolique à l'article 131-3 du CP. Ce dernier énumère « *les peines correctionnelles encourues par les personnes physiques* ». La contrainte pénale y figure au second point, juste après l'emprisonnement et avant l'amende. On peut classer la contrainte pénale dans la catégorie des peines alternatives, car elle peut être prononcée en lieu et place de la peine d'emprisonnement, ainsi que de la peine d'amende. Pour ce qui concerne plus particulièrement la peine d'emprisonnement, l'article 131-4-1 du CP énonce que « *lorsque la personnalité et la situation matérielle, familiale et sociale de l'auteur d'un délit puni d'une peine d'emprisonnement d'une durée inférieure ou égale à cinq ans et les faits de l'espèce justifient un accompagnement socio-éducatif individualisé et soutenu, la juridiction peut prononcer la peine de contrainte pénale.* »

62. Une synthèse de différentes enquêtes, présentée en 2005, établit que le taux de recondamnation dans les cinq ans suivant l'exécution d'une première peine prononcée en matière délictuelle est nettement plus faible pour les personnes condamnées à des sanctions non carcérales[102]. Nous pouvons donc conclure à un effet positif des mesures alternatives en matière de récidive, ce malgré la faiblesse des moyens humains et matériels des services chargés de leur mise en œuvre[103]. De plus, les instances européennes se déclarent très favorables à l'extension du recours aux sanctions alternatives à l'emprisonnement, ce que nous avons vu, notamment à propos de la recommandation du 19 octobre 1992 dont le préambule énonce que « *ces sanctions et mesures constituent des moyens importants de lutte contre la criminalité et qu'elles évitent les effets négatifs de l'emprisonnement*[104] ». Par conséquent, l'adoption de la

---

[101] François BÉGUIN, « La contrainte pénale en cinq questions », *Le Monde.fr*, 3 juin 2014, URL : http://www.lemonde.fr/societe/article/2014/06/03/la-contrainte-penale-en-cinq-questions_4430937_3224.html

[102] Florence DE BRUYN, Annie KENSEY, « 50 ans d'études quantitatives sur les récidives enregistrées », Direction de l'administration pénitentiaire, Collection travaux et documents, décembre 2017, voir p.41 : KENSEY, LOMBARD, TOURNIER, « Sanctions alternatives à l'emprisonnement et récidive », DAP, 2005, URL : http://www.justice.gouv.fr/art_pix/Travaux_et_doc_85_50_ans_recidive.pdf.

[103] *Idem* et Conférence de consensus, Fiche 5, Les mesures alternatives à l'incarcération, précitée, nº 52.

[104] Recommandation nº R (92) 17 relative à la cohérence dans le prononcé des peines.

contrainte pénale dans l'arsenal pénal français s'est accompagnée de nombreuses attentes en matière d'efficacité de lutte contre la récidive, ainsi que de soulagement des prisons surpeuplées. En outre, la communauté constitue un milieu généralement plus favorable à la réinsertion des personnes condamnées. La contrainte pénale était donc censée « *bouleverser le champ pénal* » par l'introduction de « *la probation dans l'arsenal des sanctions*[105] » en tant que sanction indépendante de la peine d'emprisonnement.

63. Étant donné que des essais répétés du législateur des décennies précédentes sont restés vains pour résoudre les difficultés mentionnées ci-dessus, il était légitime de se demander si, cette fois-ci, le bilan se présenterait différemment. Le succès de la contrainte pénale en tant que nouvelle peine de référence censée constituer une peine alternative effective à la peine d'emprisonnement dépend de beaucoup de facteurs. Puisque la contrainte pénale suppose une véritable individualisation de la peine et un suivi aussi bien pénal que social du condamné, l'importance des moyens humains et financiers concédés à cet effet joue un rôle non négligeable. En outre, pour être prononcée, il était indispensable que cette nouvelle peine en milieu ouvert bénéficie de suffisamment de crédibilité auprès, d'une part, des juges qui sont censés la prononcer et, d'autre part, de l'opinion publique. Or, l'introduction de la contrainte pénale dans le système pénal français n'était pas exempte de critiques négatives. « *Pour ses adversaires, c'est une peine de substitution destinée à "vider les prisons*[106]*", voire un "message de laxisme pour les délinquants" qui s'accompagnera nécessairement d'une "recrudescence de liberté des voyous*[107]*"* […] »[108] Ainsi, il faut mentionner que « *pour le moment son application obéit à "la loi des petits nombres", comme l'a constaté le directeur de recherches au CNRS*[109]*, Pierre-Victor Tournier*[110] ».

64. Enfin, il reste à préciser que toutes les peines et mesures en milieu ouvert prévoient dans leurs modalités d'exécution le retour à l'emprisonnement ferme, dès lors que les

---

[105] Julien MUCCHIELLI, « Un an après son application, un millier de contraintes pénales prononcées en France », Dalloz actualité, 5 octobre 2015.

[106] Franz Olivier GIESBERT.

[107] J.-C. DELAGE, secrétaire général du syndicat de police Alliance.

[108] Roseline LETTERON, « La contrainte pénale : De quoi parle-t-on ? », publié le 10 septembre 2013 dans *Droit et justice*, URL : https://www.contrepoints.org/2013/09/10/138546-contrainte-penale-parle-t-on

[109] Centre national de la recherche scientifique.

[110] Julien MUCCHIELI, « Un an après son application, un millier de contraintes pénales prononcées en France », précité nº 105.

obligations et interdictions composant la peine en milieu ouvert ne sont pas respectées. Cette privation de liberté, peine de la peine, sera moins liée à l'infraction originaire commise qu'à l'absence de conformité aux normes de comportement requises[111]. Ce constat nous amène à considérer l'éventail des sanctions de notre système pénal comme incomplet.

C. Une carence dans l'arsenal pénal français

65. Notre défiance face à la contrainte pénale en tant que, mis à part le travail d'intérêt général, l'unique peine alternative à la prison, nous conduit à nous interroger sur l'opportunité de créer une sanction d'une sévérité intermédiaire entre l'emprisonnement classique et les mesures en milieu ouvert. Cette sanction intermédiaire devrait avoir pour fonction de compenser les lacunes des mesures exécutées dans la société, ainsi que d'offrir une solution alternative à l'emprisonnement classique aux délinquants non éligibles aux sanctions exécutées dans la société. Le projet de programmation 2018-2022 et de réforme pour la justice prévoit la création d'une peine autonome de détention à domicile sous surveillance électronique[112]. Toutefois, comme nous l'avons mentionné ci-dessus, la surveillance électronique vise essentiellement le contrôle du délinquant et dans une moindre mesure un suivi en vue de l'amélioration du pronostic légal. Le pronostic légal constitue une évaluation criminologique, psychiatrique et psychique de l'aptitude et de la motivation d'une personne condamnée à mener, dans l'avenir, une vie exempte de la commission de nouvelles infractions[113]. En outre, comme il s'agit d'une peine en milieu ouvert, laquelle de surplus devrait être exécutée au domicile du délinquant, elle risque de ne pas bénéficier de suffisamment de crédibilité auprès des juges qui sont censés la prononcer. Pour cette raison nous optons, à la place d'une nouvelle peine alternative à l'emprisonnement, plutôt pour la création d'une peine d'emprisonnement alternative.

66. Ainsi, l'Allemagne, comme certains autres pays membres du Conseil de l'Europe tels que la Suisse, le Danemark ou la Norvège, connaissent les prisons dites « ouvertes ». Il

[111] Pierrette PONCELA, « Dehors… La prison dans la tête », précitée nº 59.

[112] Julien FICARA, « De nouveaux dispositifs de lutte contre la surpopulation carcérale ? », précité nº 2.

[113] Babylon, Online Wörterbuch, Definition von Legalprognose, URL : https://woerterbuch.babylon-software.com/legalprognose/

s'agit d'établissements pénitentiaires dont le fonctionnement est principalement fondé sur la confiance par opposition à la méfiance qui caractérise l'exécution de la peine privative de liberté ordinaire. Les prisons dites ouvertes permettent à une personne condamnée de sortir de l'établissement pénitentiaire pour y accomplir une activité ou une tâche personnellement ou socialement nécessaire, sans faire l'objet de surveillance et ce, à condition de réintégrer l'établissement aux moments déterminés par la décision, semblablement aux centres de semi-liberté en France[114]. En France, la semi-liberté ne constitue qu'un aménagement de peine. Cette différence de régime est problématique dans le sens où l'incarcération préalable à l'aménagement de peine est déjà susceptible de produire des effets néfastes irréversibles. De plus, la semi-liberté française connaît des faibles taux de mise en œuvre. En Allemagne, par exemple, les établissements dits ouverts constituaient, en vertu du § 10 de l'ancienne loi pénitentiaire allemande[115], la forme carcérale de principe pour les personnes détenues aptes à en bénéficier. Le contenu de cette disposition a bien été repris par la majorité des lois pénitentiaires des Länder suivant la réforme du fédéralisme allemand de 2006, laquelle transfère la compétence relative à l'exécution des peines de l'État fédéral aux Länder. Malgré ce principe, la pratique montre plutôt l'inverse, puisque la plupart des délinquants exécutent leur peine dans les prisons classiques fermées. Ces prisons ouvertes ressemblent au milieu semi-ouvert français. Cependant, leur étendue, ainsi que leur logique de fonctionnement sont développées davantage, ce qui les différencie des centres de semi-liberté et des centres pour peines aménagées français. L'existence d'autres formes d'emprisonnement plus favorables à la réinsertion nous amène à penser que la peine d'emprisonnement ne devrait pas forcément faire l'objet d'une condamnation définitive en matière d'inefficacité au regard de sa mission de réinsertion.

67. La prison constitue, aujourd'hui, une nécessité en démocratie[116]. Cependant, dans l'intérêt même de la protection de la société, un nombre important de personnes condamnées y exécutant aujourd'hui leur peine ne devraient pas s'y trouver. Puisque la prison demeure un mal inévitable, il est davantage nécessaire de se poser la question de

[114] Martine HERZOG-EVANS, § 2 – Semi-liberté, *Répertoire de droit pénal et de procédure pénale*.

[115] Strafvollzugsgesetz (StVollzG) : Loi pénitentiaire entrée en vigueur au 1er janvier 1977 qui a été remplacée par des différentes lois pénitentiaires des États fédérés.

[116] Pierre Victor TOURNIER, « De la prison en première ligne à la prison comme alternative de dernier recours aux sanctions et mesures appliquées dans la communauté, La politique pénale du Conseil de l'Europe », nº 52, p. 91.

savoir comment mieux incarcérer en palliant les déficiences de la prison classique, telle que nous la connaissons depuis le début du XIXe siècle, et en faire ainsi un outil plus efficace de lutte contre la récidive.

68. À cet effet, il est indispensable, d'abord, d'identifier les déficiences de la peine d'emprisonnement rendant sa mission de réinsertion, et par conséquent de lutte contre la récidive, particulièrement difficile. Cette thèse propose donc de montrer plus concrètement les difficultés rencontrées par la réalité carcérale française face à l'objectif de la réinsertion (partie I).

69. Étant donné que la peine d'emprisonnement s'impose en tant que réponse plus forte à la délinquance et qu'elle peut difficilement être substituée par une peine en milieu ouvert, il est indispensable que ses déficiences au regard de sa mission de réinsertion soient, autant que possible, réduites. Pour cette raison, nous analyserons dans quelle mesure les défaillances, au regard de la réinsertion, de la peine privative de liberté exécutée en milieu fermé seraient atténuées dans le cadre d'une peine privative de liberté alternative, c'est-à-dire principalement fondée sur la confiance ainsi que les modalités selon lesquelles cette dernière pourrait être introduite dans le système juridique français (partie II).

Partie I – La réinsertion à l'épreuve de la réalité carcérale française

70. Les courtes et moyennes peines d'emprisonnement s'exécutent principalement dans les maisons d'arrêt et les centres de détention. L'article 717 du CPP pose le principe selon lequel les condamnés purgent leur peine dans un établissement pour peines, dont le centre de détention constitue une sous-catégorie. En principe, les maisons d'arrêt accueillent les prévenus. Or, l'article 717 du CPP dispose aussi qu'à titre exceptionnel peuvent être maintenues en maison d'arrêt les personnes condamnées à une peine d'emprisonnement inférieure ou égale à deux ans et y être affectées les personnes condamnées dont le reliquat de peine est inférieur à un an.

71. À travers l'examen des réalités dans ces deux types d'établissement, nous allons montrer que les peines d'emprisonnement telles qu'elles y sont exécutées, échouent largement au regard de l'objectif de réinsertion. Malgré l'importance que le législateur français accorde à la fonction de réinsertion de la peine[117] et faute de moyens suffisants disponibles à cet effet, la France évolue vers un système pénitentiaire aux coûts moins élevés, c'est-à-dire vers un système carcéral principalement axé sur la sécurité. Cette obsession sécuritaire constitue un frein primordial au développement d'une exécution de la peine d'emprisonnement véritablement orientée vers la réinsertion (titre I). Dans un second temps, nous nous intéresserons aux limites du milieu carcéral fermé pour satisfaire à l'objectif de réinsertion, souvent amplifiées par la surpopulation carcérale dont souffrent la plupart des établissements pénitentiaires français (titre II).

[117] Article 130-1 du CP.

Titre I – La réinsertion face à l'obsession sécuritaire

72. En vertu de l'article 2 de la loi pénitentiaire du 24 novembre 2009[118], « *Le service public pénitentiaire participe à l'exécution des décisions pénales. Il contribue à l'insertion ou à la réinsertion des personnes qui lui sont confiées par l'autorité judiciaire, à la prévention de la récidive et à la sécurité publique dans le respect des intérêts de la société, des droits des victimes et des droits des personnes détenues*. » On peut en déduire que le service public pénitentiaire assume une double mission. D'une part, il est responsable de l'exécution de la peine et doit veiller au bon déroulement de cette dernière. L'article 3 de la même loi dispose que « *le service public pénitentiaire est assuré par l'administration pénitentiaire* ». En vertu de l'article D.266 du CPP, c'est au personnel de l'administration pénitentiaire qu'incombe la sécurité intérieure des établissements pénitentiaires et plus particulièrement au chef de l'établissement qui selon l'article D.265 « *est disciplinairement responsable des incidents ou des évasions imputables à sa négligence ou à l'inobservation des règlements, indépendamment des procédures disciplinaires susceptibles d'être engagées contre d'autres membres du personnel* ». D'autre part, le service public pénitentiaire contribue à l'insertion ou la réinsertion des personnes condamnées. Néanmoins, les impératifs de sécurité et de réinsertion ne semblent pas bénéficier du même engouement.

73. Les considérations sécuritaires accompagnant l'exécution de la peine d'emprisonnement ont atteint une importance considérable ces dernières années, si bien qu'on peut parler d'une véritable obsession sécuritaire. Ce phénomène devient apparent en raison de la priorité des considérations sécuritaires qui caractérisent les structures pénitentiaires françaises (chapitre I) et se voit renforcé par l'extension des régimes de détention axés sur la sécurité (chapitre II).

Chapitre I – Des structures pénitentiaires principalement axées sur la sécurité

74. La quête de la sécurité au sein des structures pénitentiaires françaises n'a cessé de gagner en importance ces dernières décennies. En 1975, un directeur de l'administration pénitentiaire considérait que « *la crainte de l'évasion ne saurait constituer pour les chefs d'établissement et leur personnel leur unique et obsessionnelle préoccupation* [ni]

[118] Loi n° 2009-1436 du 24 novembre 2009 pénitentiaire.

conditionner leur conduite au point de leur faire oublier la préoccupation de l'exécution du traitement pénal[119] ». En 2005, la tendance s'inverse : « *Je veux non seulement rendre quasiment impossibles les évasions, mais je veux surtout renforcer la sécurité des personnels parce que c'est d'abord à eux que je pense* », s'est exprimé le garde des Sceaux[120]. Par conséquent, la sécurité au sein des établissements pénitentiaires français constitue une priorité absolue de nos jours, ce qui est tout à fait compréhensible du fait de l'obligation qui pèse sur le service public pénitentiaire.

75. Néanmoins, il existe différents moyens pour atteindre cet objectif. La sécurité passive encore nommée sécurité statique, périmétrique, architecturale ou défensive se caractérise par l'emploi de dispositifs matériels contrairement à la sécurité active, laquelle est assurée par des hommes et des femmes. Or, en France on constate une hiérarchisation des moyens permettant de garantir la sécurité au sein des établissements pénitentiaires, notamment par la primauté accordée à la sécurité passive, ce qui constitue une entrave notable à une exécution de la peine d'emprisonnement orientée vers la réinsertion (section I). En outre, le recours aux dispositifs de sécurité passive ne permet d'aboutir qu'à une sécurité trompeuse et aléatoire, génératrice des effets contraires (section II).

Section I – Une sécurité hiérarchisée

76. Différentes stratégies peuvent être employées pour contribuer à la sécurité au sein d'un établissement pénitentiaire. Or, la recherche de la sécurité au sein des structures pénitentiaires françaises passe principalement par le biais de la sécurité passive (§ 1) aux dépens d'autres moyens plus propices et en harmonie avec les besoins de la réinsertion, notamment du concept de sécurité dynamique (§ 2).

§ 1. La priorité de la sécurité passive

77. En premier lieu, nous expliquerons en quoi consiste la sécurité passive au sein des établissements pénitentiaires (A) pour ensuite analyser la disproportion des moyens employés au regard des risques réels (B). Enfin nous montrerons que le développement de la sécurité passive au sein des établissements pénitentiaires s'inscrit dans la recherche toujours persistante d'un risque zéro, pourtant illusoire (C).

---

[119] Note du 26 mai 1975 envoyée par Jacques Mégret, directeur de l'administration pénitentiaire, aux directeurs régionaux, directeurs et chefs d'établissement.

[120] Jean BÉRARD et Stéphanie COYE, « Sécurité renforcée en prison : la fabrique de violences », *Dedans-Dehors*, nº 49, mai-juin 2005, p. 10.

A. La sécurité passive au sein des établissements pénitentiaires

78. La tendance croissante à la sécurisation des établissements pénitentiaires tient à de nombreuses raisons. Tout d'abord, nous vivons dans une société qui se sent de plus en plus en insécurité et exige davantage de contrôle. L'installation des caméras de surveillance sur les voies publiques constitue par exemple une répercussion de ce sentiment constant d'insécurité. Or, la population incarcérée constitue le sommet de tous les maux aux yeux des citoyens. Pour cette raison, les établissements pénitentiaires subissent de manière renforcée ce phénomène de sécurisation. Ensuite, les médias ne font qu'amplifier ce sentiment d'insécurité par des représentations exagérées et généralisées de certains événements graves, mais ponctuels. Enfin, le développement des nouvelles technologies rend possible une sécurisation sans requérir de surcroît de personnel.

79. C'est plus particulièrement depuis la survenance d'évasions spectaculaires et médiatiques[121] que les dispositifs de sécurité passive se développent au sein des établissements pénitentiaires français. En effet, « *la priorité absolue* [est] *accordée par le législateur et l'administration pénitentiaire à la lutte contre les évasions et les troubles à l'ordre carcéral*[122] », tout en minorant l'importance d'autres problèmes liés à la vie carcérale, tels que « *les agressions entre détenus et celles du personnel contre les détenus*[123] », ainsi que « *les grèves de la faim et automutilations* […] *et les problèmes de santé physique et mentale des détenus*[124] ».

80. Cette sélectivité se traduit notamment par « *l'investissement massif dans une sécurité passive fondée principalement sur le dispositif matériel et architectural*[125] ». Ainsi, afin de « *rétablir la notion d'enceinte pénitentiaire aussi imperméable que possible aux tentatives d'intrusions comme à celles d'extrusions*[126] », des budgets gigantesques sont régulièrement affectés au renouvellement ou à l'acquisition de divers équipements de sécurité.

---

[121] Par exemple : L'évasion violente d'Antonio Ferrara le 12 mars 2003, triple évasion par hélicoptère de la prison de Luynes, le 14 avril 2003.

[122] Gaëtan CLIQUENNOIS, « Vers une gestion des risques légitimante dans les prisons françaises ? », *Déviance et Société*, 2006/3, (vol. 30), DOI 10.3917/ds.303.0355, 355-371

[123] *Idem*.

[124] *Idem.*

[125] *Idem*.

[126] Observatoire international des prisons, extrait du chapitre IV, Sécurité, *Rapport 2011*, La Découverte, 10 février 2012, URL : http://www.oip.org/index.php/bibliotheque/item/988-rapport-2011-extrait-du-chapitre-4-s%C3%A9curit%C3%A9

81. Entre 2007 et 2009, à titre d'exemple, le montant des budgets consacrés à la sécurisation a augmenté de 43 %, s'élevant ainsi à 66 millions d'euros hors dépenses de personnel[127]. Cet investissement énorme comprenait « *la mise aux normes des miradors, l'installation des filins anti-hélicoptères* […], *la poursuite de l'installation des tunnels d'inspection à rayons X à l'entrée des établissements, le brouillage des téléphones portables, l'installation de dispositifs de reconnaissance biométrique afin de lutter contre les évasions par substitution dans le cadre des parloirs et le recours à la vidéosurveillance dans une trentaine d'établissements pénitentiaires pour contrôler l'activité des cours de promenades*[128] ».

82. Le 3 juin 2013, un nouveau plan pour la sécurité des établissements pénitentiaires a été présenté par la garde des Sceaux. Baptisé « *dispositif de sécurité exceptionnel*[129] », ce plan « *vient ancrer les prisons françaises dans une culture toujours plus coercitive*[130] ». Tout d'abord, il a entraîné un investissement de 12 millions d'euros pour renforcer le dispositif de lutte contre les projections, qui selon la recension opérée touchait trente structures. Par projections on comprend en général la pratique du lancement de colis au-dessus des mûrs entourant les établissements pénitentiaires comprenant divers objets prohibés tels que des produits stupéfiants ou des téléphones portables. Ensuite, l'installation de vingt portiques à ondes millimétriques a été programmée dont neuf dans les maisons d'arrêt. Il s'agit d'une nouvelle méthode destinée à la « *détection dite surfacique de tout produit ou objet qu'un individu porte sur lui lors du contrôle. Le portique à ondes millimétriques permet de visualiser, à l'écran, la présence d'objets métalliques, plastiques, liquides, semi-liquides, en papier, y compris lorsque dissimulés entre les vêtements et la peau de la personne contrôlée*[131] ». Le coût unitaire du portique à onde millimétrique s'élève à 160 000 euros. En outre, ce plan pour la sécurité des établissements pénitentiaires a prévu 282 nouveaux portiques à masse métallique pour « *renforcer le contrôle des personnes détenues avec installation à chaque sortie de parloir, cour de promenade et atelier, de portiques de*

---

[127] Observatoire international des prisons, extrait du chapitre IV, Sécurité, *Rapport 2011*, précité n°126.

[128] *Idem.*

[129] Ministère de la Justice, « Prisons : un dispositif de sécurité exceptionnelle », URL : http://www.presse.justice.gouv.fr/art_pix/1_Securiteenprison.pdf

[130] Observatoire international des prisons, « Plan pour la sécurité des établissements pénitentiaires : les vieilles recettes qui ne marchent pas », URL : http://www.oip.org/index.php/bibliotheque/item/1075-plan-pour-la-s%C3%A9curit%C3%A9-des-%C3%A9tablissements-p%C3%A9nitentiaires-les-vieilles-recettes-qui-ne-marchent-pas

[131] Ministère de la Justice, « Prisons : un dispositif de sécurité exceptionnelle », précité nº 129.

détection de masse métallique[132] ». Le coût par portique à masse métallique s'élève à 3 500 euros. L'acquisition de 393 magnétomètres, en d'autres termes, des détecteurs manuels a également été prévue. S'y ajoute la mise en place de deux nouvelles unités cynotechniques dont le coût unitaire a été évalué à un million d'euros. Les unités cynotechniques consistent en l'emploi de chiens spécialement formés dans la recherche « *de stupéfiants, d'armes et de munitions ou de substance explosives* ». Enfin, le plan de sécurité a aussi prévu l'élaboration d'un nouveau dispositif de brouillage des téléphones portables. Il a été précédé d'une expérimentation dans l'objectif d'améliorer les systèmes déjà existants.

83. L'installation d'équipements de sécurité et de nouvelles technologies concerne aussi bien les établissements pénitentiaires les plus récents que les structures anciennes. En ce qui concerne les structures plus anciennes, un véritable marché public s'est développé dans le domaine de leur sécurisation. Les établissements plus récents, quant à eux, et en particulier ceux résultant du plan de construction de 13 200 places de prison de 2002, dont les premiers sont entrés en fonction en 2007, ont été dès le début équipés de technologies de sécurité modernisées, ce qui confirme la volonté de maintien d'un modèle de prison axé principalement sur la sécurité passive. Ils ont été majoritairement construits à l'aide de partenariats public-privé, ce qui s'est avéré extrêmement coûteux à moyen et long terme compte tenu de l'obligation de payer des loyers pendant plusieurs décennies.

84. Bien que l'étendue de ce phénomène soit encore très éloignée de celle observée aux États-Unis, on peut tout de même se demander si la France ne va pas vers ce que certains auteurs[133] appellent une « américanisation » du système carcéral, c'est-à-dire le développement d'un marché économique relatif à la prison et une gestion des établissements pénitentiaires orientée vers le profit des acteurs privés.

85. En outre, le développement vers une sécurisation maximale des établissements pénitentiaires est susceptible d'engendrer d'autres conséquences, dans le sens où l'exécution de la peine d'emprisonnement risque de se réduire à une simple garde des détenus au détriment de l'objectif de réinsertion. Ce phénomène devient particulièrement apparent au niveau des « supermax » aux États-Unis, c'est-à-dire des établissements ultra-

[132] Ministère de la Justice, « Prisons : un dispositif de sécurité exceptionnelle », précité no 129.

[133] Voir par exemple Martine HERZOG-EVANS, « Droit pénitentiaire », 2012-2013, Dalloz Action, 2e édition ou Gaëtan CLIQUENNOIS, « Vers une gestion des risques légitimante dans les prisons françaises ? » précité nº 122.

sécurisés qui constituent l'aboutissement du phénomène de sécurisation au sein des structures pénitentiaires. Certes, la France se trouve encore loin d'une sécurisation autant poussée à l'extrême. Toutefois, le système des structures pénitentiaires françaises semble évoluer dans une direction semblable à celle des États-Unis, ce qui pose un problème au regard de la réinsertion. En effet, l'impératif de sécurité l'emporte déjà bien souvent sur celui la réinsertion. Malgré la réaffirmation régulière de l'impératif de réinsertion par le législateur, la mission de réinsertion peut être reléguée parmi « *les fictions juridiques*[134] ». La croissance de l'obsession sécuritaire risque de diminuer encore davantage la place déjà faible accordée à la réinsertion.

86. Il reste à souligner que le « *budget de l'administration pénitentiaire a été très accaparé par ce type de dépenses*[135] ». La hausse des dépenses pour les dispositifs de sécurité passive ne cesse de croître. Le budget affecté à ce genre de dépenses a ainsi « *augmenté de 105 % entre 2013 et 2014, voire de 140 % par rapport à 2012*[136] ». Par conséquent, le budget accordé à la réinsertion risque d'en souffrir alors que le SPIP manque déjà fortement de moyens financiers.

87. Au-delà des conséquences sur l'objectif de la réinsertion, il convient de s'intéresser à la relation entre les moyens employés et les besoins réels en matière de sécurité. L'investissement massif dans la sécurité passive est-il justifié ?

B. La disproportion entre les moyens déployés et les risques réels

88. Nous avons vu que le déploiement des nouveaux équipements de sécurité au sein des établissements pénitentiaires vise prioritairement la « *lutte contre les évasions et les troubles à l'ordre carcéral*[137] ». Les troubles à l'ordre carcéral constituent bien un problème à l'intérieur des structures pénitentiaires. Ainsi, parmi les incidents les plus sérieux, ont été recensés pour l'année 2014 par l'administration pénitentiaire au sein de l'ensemble des structures pénitentiaires : 12 prises d'otages, 679 mouvements collectifs dont 44 ont nécessité l'intervention des Équipes régionales d'intervention et de sécurité (ERIS), 4 122

---

[134] Paul-Roger GONTARD, « L'utilisation européenne des prisons ouvertes : l'exemple de la France. » Droit. Université d'Avignon, 2013, Français, p. 40.

[135] Aline DAILLÈRE, « France. Une autre approche de la détention », Interview de Sarah Dindo, *Courrier de l'Acat* [# 326], p. 22, URL : http://www.acatfrance.fr/public/c326-article-france-prison_acat.pdf

[136] *Idem*.

[137] Gaëtan CLIQUENNOIS, « Vers une gestion des risques légitimante dans les prisons françaises ? », précité nº 122.

agressions physiques contre le personnel dont 149 ayant entraîné une incapacité totale de travail, 8 061 agressions entre personnes détenues et un homicide[138]. En 2017, l'administration pénitentiaire a dénombré 9 prises d'otages, 588 mouvements collectifs dont 50 ont nécessité l'intervention des ERIS, 4 314 agressions physiques contre le personnel et 8 883 agressions entre personnes détenues dont 3 homicides[139]. On peut se demander si le déploiement de la sécurité passive constitue une réponse adéquate à ce problème. Elle semble davantage contenir le problème que le résoudre. En effet, la survenance des incidents mentionnés ci-dessus n'est jamais sans raison. C'est pourquoi, une réflexion plus profonde sur les causes et les origines de la survenance de ces incidents permettrait de contribuer plus efficacement à résoudre le problème des troubles à l'ordre carcéral[140].

89. La même réflexion s'impose pour le risque d'évasion. Parallèlement à l'empêchement matériel des évasions, un travail sur la volonté des personnes détenues de s'abstenir des tentatives d'évasion devrait être mené. Il faut noter que la France détient l'un des taux d'évasion les plus faibles d'Europe[141]. En 2014, l'administration pénitentiaire a dénombré 25 évasions pour 66 270 des personnes écrouées en France[142]. En 2017, ce chiffre s'élevait à 15 pour 74 749 personnes détenues[143]. Ainsi, comme l'explique Jean-Paul Céré, « *contrairement à ce que pourrait penser la médiatisation des évasions réussies, l'on échappe fort difficilement d'une prison*[144] » et « *un détenu qui s'échappe est, la plupart du temps, repris rapidement* ». Les évasions ne devraient donc pas constituer la préoccupation principale des autorités publiques. Néanmoins, la lutte contre les évasions constitue une priorité pour les autorités publiques, ce qui s'inscrit dans la recherche toujours persistante d'un risque zéro.

---

[138] Les chiffres clés de l'administration pénitentiaire au 1er janvier 2015, Direction de l'administration pénitentiaire, URL : http://www.justice.gouv.fr/art_pix/chiffres_cles_2015_FINALE_SFP.pdf.

[139] Les chiffres clés de l'administration pénitentiaire au 1er janvier 2018, Direction de l'administration pénitentiaire, URL : http://www.justice.gouv.fr/art_pix/chiffres_cles_2018_FINALE_.pdf.

[140] Voir p. 62-63.

[141] Observatoire international des prisons, « Plan pour la sécurité des établissements pénitentiaires : les vieilles recettes qui ne marchent pas », précité nº 130.

[142] Les chiffres clés de l'administration pénitentiaire au 1er janvier 2015, Direction de l'administration pénitentiaire, précité nº 138.

[143] Les chiffres clés de l'administration pénitentiaire au 1er janvier 2018, Direction de l'administration pénitentiaire, précité n°139.

[144] Jean-Paul CÉRÉ, *La prison*, Dalloz, Connaissance du Droit, 2e édition, 2016, p. 41.

C. L'illusion du risque zéro

90. Les dispositifs matériels de sécurité se multiplient et se perfectionnent dans un souci d'atteindre d'un système infaillible. Néanmoins, l'atteinte d'un système optimal de sécurité et permettant d'empêcher toute transgression au règlement intérieur des établissements pénitentiaires est matériellement impossible.

91. Tout d'abord, il faut préciser qu'en dépit des dispositifs de sécurité, un seuil d'évasions en dessous duquel il est très difficile de descendre persistera toujours. La direction de l'administration pénitentiaire semble d'ailleurs en avoir conscience en mentionnant dans son rapport d'activité de 2007 un « *seuil quasi incompressible*[145] » à propos du seuil de 12 évasions dans l'année. Même si ce nombre est moins élevé qu'en 2014, le nombre restant d'évasions constitue une réalité incontournable.

92. En ce qui concerne les agressions entre les détenus ou à l'encontre du personnel de l'administration pénitentiaire, un double constat s'impose. D'une part, il faut préciser qu'en dépit de l'impossibilité quasi totale d'introduire en détention des objets potentiellement dangereux et pouvant servir d'arme, ce phénomène demeure. D'autre part, l'obstruction de l'entrée de ces objets illicites en détention ne parvient pas à empêcher la survenance elle-même d'incidents graves et de violences en détention mais permet uniquement, le cas échéant, de rendre les conséquences de ces violences moins sévères, surtout du point de vue des blessures subies. Toutefois, même un objet licite en détention tel qu'un appareil de radio peut servir d'arme, sans parler des violences graves qui surviennent sans utilisation d'une arme quelconque. Le risque persiste donc toujours. On peut citer les mots d'un surveillant qui illustrent bien ce problème : « *On ne peut pas avoir une sécurité à 100 %. Un détenu qui veut faire très, très mal, il peut. Il a tous les moyens : sa plaque chauffante, les chaises, un miroir, les couteaux qui sont faciles à affûter, les barres de sondage. Rien ne l'empêche s'il veut. Il y a eu un mort explosé par une barre de sondage. Il y a les marteaux aux ateliers, les couteaux à la cuisine. Il y a un million de façons de trucider un surveillant*[146]. »

93. Par conséquent, il faut admettre que la stratégie privilégiée par la France, qui consiste principalement en un investissement massif dans une sécurité passive, en plus d'absorber

[145] Observatoire international des prisons, extrait du chapitre IV, Sécurité, *Rapport 2011*, précité n° 126.

[146] Antoinette CHAUVENET, « Privation de liberté et violence : le despotisme ordinaire en prison », *Déviance et société*, 2006/3, (vol. 30), p. 373-388, DOI 10.3917/ds.303.0373, URL : https://www.cairn.info/revue-deviance-et-societe-2006-3-page-373.htm

des sommes énormes du budget, n'est pas apte à garantir la sécurité au sein des structures pénitentiaires. Un détenu qui veut commettre des violences trouvera toujours la possibilité de le faire. Il est indiscutable que les établissements pénitentiaires doivent impérativement faire l'objet d'une sécurisation matérielle. Cependant, au lieu d'être poussés à l'infini, ces dispositifs matériels devraient davantage se combiner avec d'autres moyens plus compatibles avec la réinsertion et permettant de manière aussi efficace d'améliorer la sécurité. Il s'agit notamment du concept de sécurité dynamique promu par le Conseil de l'Europe.

§ 2. L'ignorance du concept de sécurité active

94. Contrairement à la sécurité passive qui est garantie par des dispositifs matériels, la sécurité active est assurée par les personnes et repose principalement sur les voies de communication entre le personnel de l'administration pénitentiaire et les personnes détenues. Tout d'abord, nous présenterons la forme de sécurité active promue par le Conseil de l'Europe, notamment le concept de sécurité dynamique (A) pour ensuite nous intéresser à la faible importance accordée à ce concept au sein des structures pénitentiaires françaises (B).

A. Le concept de sécurité dynamique

95. Selon le rapport d'un groupe de travail canadien sur la sécurité au sein des établissements pénitentiaires, « *la sécurité dynamique a trait spécifiquement aux rapports qui s'établissent entre tous les membres du personnel et les délinquants avec lesquels ils travaillent*[147] ». En outre, ce rapport précise que « *l'examen des incidents relatifs à la sécurité a révélé à maintes reprises que les problèmes dans les établissements surviennent lorsqu'il y a peu d'interactions positives entre le personnel et les détenus*[148] ». La sécurité dynamique est donc un concept qui joue un rôle non négligeable pour la sécurité au sein des établissements pénitentiaires et auquel le Conseil de l'Europe apporte donc une attention particulière.

96. Le concept de sécurité dynamique promu par le Conseil de l'Europe dans ses diverses recommandations, dont les règles pénitentiaires européennes, repose principalement sur la conviction que « *pour éviter les troubles dans les prisons, il est essentiel de traiter les détenus avec justice, impartialité et équité* » et que « *le bon ordre dans tous ses aspects a des chances d'être obtenu lorsqu'il existe des voies de communication claires entre toutes*

[147] Service correctionnel Canada, *Rapport du Groupe de travail sur la sécurité*, version du 2 novembre 1999, URL : http://www.csc-scc.gc.ca/text/pblct/security/security_f.rtf.

[148] *Idem*.

les parties ». Dès lors, la sécurité passe notamment par le fait d'aménager la vie en prison « *de manière aussi proche que possible des réalités de la vie en société* », d'offrir aux détenus « *des conditions matérielles appropriées* » et des « *occasions de développement physique, intellectuel, et émotionnel* », de leur donner la possibilité de « *faire des choix personnels dans autant de domaines que possible de la vie quotidienne de la prison* » et de favoriser la communication avec le personnel pénitentiaire. Une meilleure communication des détenus et du personnel pénitentiaire et surtout leur confiance mutuelle permettraient aux agents pénitentiaires d'être au courant des problèmes que rencontrent les détenus et qui constituent souvent des sources de conflits violents. Ils seraient ainsi en mesure de les prévenir soit par la tentative d'apaisement par voie de communication, soit par des mesures supplémentaires de sécurité. « *Cette approche, qualifiée de sécurité dynamique, est plus qualitative que celle reposant entièrement sur des mesures de sécurité statique ou défensive*[149]. » Néanmoins, la France n'accorde qu'une faible importance à la sécurité active et au concept de sécurité dynamique.

B. Un concept faiblement développé

97. Au sein des structures pénitentiaires françaises, la politique sécuritaire consiste essentiellement en la contention des risques, notamment par le biais des dispositifs de sécurité passive[150]. Ainsi, la sécurité active s'y voit « *réduite à la vigilance, aux réflexes professionnels, au respect des procédures et à la connaissance de la variabilité de la dangerosité des détenus dont doivent faire preuve l'ensemble des personnels pénitentiaires*[151] ». La flexibilité, « *les relations humaines, les soins, les activités proposées et les droits des détenus*[152] » jouent un rôle secondaire. La méthode privilégiée en France sert ainsi à éliminer les risques tout en ignorant les causes et les origines conduisant à leur survenance. Il s'agit d'une approche « *coercitive*[153] » laquelle consiste à « *répondre aux*

[149] Observatoire international des prisons, Extrait du chapitre IV, Sécurité, *Rapport 2011*, précité nº 126.

[150] Gaëtan CLIQUENNOIS, « Vers une gestion des risques légitimante dans les prisons françaises ? », précité nº 122.

[151] *Idem* et CHAUVET Jean Marc, 2001, Rapport sur la sécurité des établissements pénitentiaires et des personnels, Paris, Ministère de la Justice, 19 octobre 2001,
URL : http://www.ladocumentationfrancaise.fr/var/storage/rapports-publics/014000746.pdf

[152] *Idem.*

[153] Aline DAILLÈRE, « France. Une autre approche de la détention » précitée nº 135.

incidents et à la violence par de la répression, de l'enfermement et des privations supplémentaires[154] ».

98. En effet, lorsqu'il y a des violences en détention, celles-ci ont généralement été précédées d'événements les ayant provoquées et qui, la plupart du temps, étaient détectables. Souvent une réponse aurait pu être apportée en amont pour éviter d'en arriver à la violence. À cet effet, une simple vigilance destinée à détecter la dangerosité d'une personne détenue sortie de tout contexte est largement insuffisante. Au contraire, des bonnes relations entre le personnel surveillant et les personnes détenues qui seraient basées sur la confiance s'imposent. En France les dispositifs de sécurité sont censés réduire au minimum tout contact humain aussi bien des détenus entre eux qu'entre les détenus et les surveillants. Par conséquent, le contact entre ces derniers ne peut pas s'améliorer.

99. De plus, dans le cadre du concept de sécurité dynamique, certains pays recourent à la médiation pour contribuer à une meilleure sécurité au sein des établissements pénitentiaires[155]. C'est notamment le cas du Danemark où « *une part importante de la formation initiale des personnels de surveillance est consacrée à la gestion des conflits*. *En France l'accent est surtout mis sur des techniques d'intervention de type policier*[156] ».

100. Ensuite, le concept de sécurité active « *privilégie avant tout la parole et sa prise en compt*e. […] *Cela suppose* […] *des* "*voies de réclamation claires*[157]" ». Les détenus doivent connaître les modalités exactes de formulation de leurs demandes ainsi que les délais de réponse et les motifs d'un éventuel refus[158]. En d'autres termes, des informations précises doivent leur avoir été fournies et leur demande doit être traitée avec respect. Le fait de laisser les détenus dans l'ignorance de leurs droits ou de la suite donnée aux demandes qu'ils ont effectuées ne fait qu'augmenter la tension. Ainsi, « *une demande bénigne, qui aurait pu trouver une réponse rapidement peut* […] *finir en incident, voire en drame dans le contexte carcéral* » car « *provoquer un incident* [devient] *souvent la seule façon d'obtenir une réaction.* […] *Et la réaction de l'administration pénitentiaire ne sera que coercitive, disciplinaire et répressive. On ne demande pas à une personne pourquoi elle est en train*

[154] Aline DAILLÈRE, « France. Une autre approche de la détention » précitée nº 135.

[155] *Idem*.

[156] *Idem.*

[157] *Idem.*

[158] *Idem*.

de hurler, on l'envoie au quartier disciplinaire ». Ce genre de réaction épargne à l'administration pénitentiaire des réflexions sur le fonctionnement de l'institution, qui constitue pourtant en partie la cause des incidents[159].

101. « *La sécurité dynamique implique aussi de mettre en place des espaces d'expression et de négociation collective, en instaurant des systèmes de représentants des détenus. Des comités de détenus se sont notamment développés dans la plupart des pays d'Europe. Ces comités permettent de faire remonter les revendications ou problèmes rencontrés par les détenus*[160]. » Or, dans les établissements pénitentiaires français, tout terrain de négociation est exclu pour les détenus. « *En France, le simple fait de signer une pétition constitue une faute disciplinaire.* […] *Les syndicats, les modes de protestation pacifiques, les lieux de débat où peuvent s'exprimer les désaccords sont interdits en prison*[161]. » Par conséquent, puisque les protestations ne peuvent pas s'exprimer pacifiquement, elles s'expriment de manière violente. En d'autres termes, « *plus l'institution est coercitive, plus elle étouffe ou ignore la parole, plus elle génère de violence contre soi ou contre autrui* »[162].

102. Pour conclure, on peut affirmer que la priorité accordée par la France à la sécurité passive et la négligence du concept de sécurité dynamique, pourtant promu par le Conseil de l'Europe, ne permettent pas de satisfaire à l'impératif de sécurité au sein des établissements pénitentiaires. La sécurité passive permet uniquement de contenir les risques tout en ignorant les causes qui sont à l'origine des incidents. Paradoxalement, les dispositifs de sécurité passive ne sont pas seulement inaptes à éliminer les situations conduisant aux incidents violents au sein des structures pénitentiaires, mais ils constituent, du fait d'une atmosphère de vie difficilement supportable qu'ils génèrent, un facteur aggravant de ces derniers. La sécurité ainsi obtenue n'est donc qu'apparente.

Section II – Une sécurité trompeuse

103. La prévalence des considérations sécuritaires lors de l'exécution de la peine d'emprisonnement ne reste pas sans effet sur l'atmosphère qui y règne. En effet, malgré l'apparence sécuritaire, c'est une atmosphère chargée de tensions qui est créée (§ 1) laquelle

---

[159] Gaëtan CLIQUENNOIS, « Vers une gestion des risques légitimante dans les prisons françaises ? », précité nº 122.

[160] Aline DAILLÈRE, « France. Une autre approche de la détention », précitée nº 135.

[161] *Idem.*

[162] *Idem.*

est propice au développement des violences caractéristiques de l'ordre carcéral sécuritaire (§ 2).

§ 1. Une sécurité génératrice de tensions

104. Les modèles d'établissements pénitentiaires s'appuyant principalement sur les dispositifs de sécurité statique et pratiquant des règlements intérieurs très stricts afin d'atteindre l'objectif de sécurité font subir aux détenus une atmosphère oppressante et difficile à supporter, notamment du fait des conditions de vie très éloignées de la réalité à l'extérieur. Il en résulte l'expérience de l'isolement (A), de l'insécurité (B) ainsi que la fragilité des règles (C).

A. L'expérience de l'isolement

105. L'isolement subi par les personnes privées de liberté ne constitue pas une problématique nouvelle. Son effet déshumanisant s'amplifie toutefois, avec la quête de sécurité plus croissante au sein des établissements pénitentiaires. En effet, la sécurisation des structures pénitentiaires provoque, en marge de la lutte contre les évasions, la réduction des contacts humains entre les détenus eux-mêmes et les détenus avec le personnel surveillant. L'objectif de la minimisation des contacts concerne la grande majorité des structures pénitentiaires. Ce phénomène est encore plus intense au sein des établissements pénitentiaires construits récemment, car ces derniers ont été d'emblée conçus de manière à satisfaire à cette exigence de perfectionnement du système de sécurité.

106. Outre le régime de détention dit des portes fermées largement pratiqué au sein des établissements pénitentiaires français et sur lequel nous reviendrons[163], la disparition des relations sociales apparaît aussi par le recours croissant aux dispositifs technologiques. Ceux-ci présentent l'avantage de réduire les coûts de personnel surveillant.

107. En ce qui concerne la faiblesse des contacts entre les détenus, elle est principalement due au temps rallongé passé dans les cellules du fait du régime de détention consistant en la fermeture des portes des cellules. Le régime de détention dit des portes fermées a été étendu dans les établissements pénitentiaires français au cours de la dernière décennie. Le maintien en cellule pendant une grande partie de la journée limite les contacts humains des détenus à leurs seuls co-occupants de cellule. Ces derniers ne peuvent pas rendre visite au

[163] Voir p. 87.

détenu de la cellule voisine pour, par exemple, boire un café en convivialité, sans parler des espaces communs qui sont inexistants dans la plupart des établissements pénitentiaires. Quant aux activités et aux promenades, elles sont réduites au minimum du fait de la surpopulation et des difficultés de gestion des grandes masses de détenus.

108. De plus, l'hypersectorisation des lieux empêche le contact entre les détenus se trouvant par exemple dans des ailes différentes. Les différentes sections de détention sont cloisonnées et verrouillées par des postes de commande qui se sont multipliés au cours des dernières années. La détention est régulièrement « gelée », c'est-à-dire que la plupart des mouvements dans l'établissement sont bloqués afin qu'un groupe de détenus puisse se déplacer d'un endroit à l'autre sans entrer en contact avec les détenus habitant une autre aile ou étage. Les extraits d'une étude dans une prison belge illustrent bien cette logique : « *Les va-et-vient des agents pénitentiaires et des détenus sont aussi minutieusement réglés. Pas de place aux pérégrinations. Les circulations doivent être rapides, mais surtout sécurisées* […]. *Lors des mouvements collectifs (allers et retours en cour de promenade ou aux ateliers), les autres circulations (visites, bibliothèques, service social…) sont interrompues. Selon le jargon, la détention est gelée*[164]. » Les contacts entre les détenus s'affaiblissent donc parallèlement à la croissance de l'exigence de sécurité.

109. Quant aux contacts directs des détenus avec le personnel de surveillance, ils ont aussi considérablement diminué avec le développement des nouvelles technologies. D'une part, la vidéosurveillance permet l'observation des parties de la détention à distance. D'autre part, les centres de commande opaques permettent l'ouverture des portes à distance et bouchent la vue entre l'agent et les détenus en mouvement. Selon les observations effectuées dans une prison moderne belge, les interactions entre le personnel surveillant et les détenus sont marquées par un formalisme strict et une rationalité sécuritaire[165] ne laissant aucune place à la négociation ou la flexibilité. Il s'agit d'une des raisons pour lesquelles la prison de Titalium est « *décriée pour son caractère déshumanisant*[166] » et cela malgré des conditions de détention beaucoup plus propres, saines et confortables. Le manque d'ambiance et de sociabilité dans les prisons modernes axées principalement sur la sécurité

[164] David SCHEER, « Le paradoxe de la modernisation carcérale. Ambivalence du bâti et de ses usages au sein de deux prisons belges », *Cultures et conflits, Où sont les murs ?*, 90 (été 2013), URL : http://www.cairn.info/revue-cultures-et-conflits-2013-2-page-95.htm

[165] *Idem*.

[166] *Idem.*

entraîne donc un sentiment d'isolement non seulement du reste de la société mais aussi des autres acteurs de la détention, ce qui engendre un sentiment d'insécurité.

B. Le sentiment d'insécurité

110. « *Faute d'espace organisé de discussion, de moyens ou d'occasion de connaître autrui*[167] », les détenus développent des incertitudes et des peurs de leurs codétenus et du personnel surveillant. Or, l'incertitude et la peur amènent les détenus à se montrer différents de ce qu'ils sont dans la vie civile. Dans le cadre de l'analyse sociologique empirique des effets de la privation de liberté sur la violence carcérale, sept détenus sur dix disent, d'une part, qu'il est nécessaire de pratiquer l'évitement[168]. Dans le contexte carcéral, l'évitement signifie l'adoption d'une attitude méfiante consistant à tenir la distance envers les autres détenus. D'autre part, il est affirmé que l'évitement ne suffit pas, d'où « *la nécessité de se montrer fort pour éviter de devenir une proie, de savoir se défendre, voire de savoir attaquer le premier, afin, là encore, d'assurer sa sécurité*[169] ». Les détenus ont donc tendance à adopter une attitude démonstrative de force, ce qui est favorable au développement des violences.

111. La volonté de réduire les contacts humains au sein des structures pénitentiaires entraîne aussi le développement de « *la sphère imaginaire au détriment du réel*[170] ». Ainsi, « *l'imaginaire du crime et de la violence de la prison, qui reculent au début de l'incarcération, reviennent*[171] ». Plus particulièrement, la double exclusion d'une part de la société et d'autre part des autres acteurs de la détention favorise le développement de la paranoïa. On peut définir la paranoïa comme « *un comportement, une attitude de quelqu'un, d'un groupe qui a continuellement tendance à se croire persécuté et agressé*[172] ». En détention, la paranoïa se caractérise par la recherche des intentions cachées et la défiance qui marque les relations sociales entre détenus[173]. On peut citer l'exemple d'un détenu qui est persuadé qu'un codétenu a fait un mandat à son nom malgré le fait qu'on lui a expliqué

---

[167] Antoinette CHAUVENET, « Privation de liberté et violence : le despotisme ordinaire en prison », précitée nº 146, p. 379.

[168] *Idem*, p. 374.

[169] *Idem.*

[170] *Idem*, p. 379.

[171] *Idem*.

[172] *Dictionnaire de français Larousse*, URL : www.larousse.fr/dictionnaires/francais/paranoïa/57971

[173] Antoinette CHAUVENET, « Privation de liberté et violence : le despotisme ordinaire en prison », précitée nº 146, p. 379.

qu'il s'agissait d'une erreur de comptabilité. Ce n'est qu'après la réassurance de la part du chef d'établissement personnellement qu'il renonce à son intention de jeter de l'huile bouillante sur la figure de ce codétenu[174]. Indissociable de la paranoïa, la rumeur occupe une place importante dans la sphère imaginaire. Cela résulte de l'absence d'un système d'information organisé et de l'opacité qui règne en prison. On peut citer l'exemple de la rumeur propagée entre les détenus d'un même étage qu'il y a des calmants, des excitants, ou encore de la mort-aux-rats dans les barquettes de leur repas[175].

112. La mise à distance sécuritaire entre les détenus et entre les détenus et les personnels instaure une atmosphère « *d'hostilité généralisée dans laquelle chacun devient pour l'autre un ennemi potentiel*[176] » ce qui est propice au développement des violences. À cela s'ajoute la fragilité des règles inhérentes à l'ordre carcéral sécuritaire.

C. La fragilité des règles

113. En prison, les règles ont des traits particuliers qui les distinguent du droit de la société libre. C'est la raison pour laquelle, malgré l'existence de nombreux règlements en prison, les règles y sont « *faibles et labiles*[177] ».

114. Ayant pour l'objectif la sécurité, les règles constituent tout d'abord « *le prolongement du dispositif matériel et organisationnel de la prison* ». Puisqu'elles ne reflètent pas des obligations morales, elles sont plus difficilement acceptables et souffrent d'un déficit de légitimité. Les règles de sécurité varient d'ailleurs d'une prison à l'autre et cette variabilité décrédibilise leur raison d'être[178]. Il est en effet difficilement justifiable qu'une pratique ou un objet interdit dans un établissement, au nom de la sécurité, soient autorisés dans un autre établissement de même type[179]. C'est par exemple le cas « *des appareils hi-fi, ordinateurs, machines à écrire ou plaques chauffantes*[180] » qui « *peuvent être autorisés par le règlement*

---

[174] Antoinette CHAUVENET, « Privation de liberté et violence : le despotisme ordinaire en prison », précitée nº 146, p. 379.

[175] *Idem*, p. 380.

[176] *Idem*, p. 374.

[177] *Idem*, p. 380.

[178] Fanny SALANE, « Les études en prison : les paradoxes de l'institution carcérale », *Connexions*, 2013/1 (nº 99), p. 45-58. DOI 10.3917/cnx.099.0045

[179] *Idem*.

[180] Association pour la communication sur les prisons et l'incarcération en Europe, Ban public, Dedans/Dehors, Le guide du prisonnier, « La cellule », Première publication 1er mai 2002, dernière modification 13 juin 2016, URL : http://prison.eu.org/spip.php?article354

intérieur. Bien souvent, les règles varient d'un établissement à l'autre, si bien que, à l'occasion d'un transfert, un appareil autorisé dans la prison d'origine pourra être retenu sans explication à la fouille dans la prison d'arrivée ». Il arrive même qu'un objet identique soit interdit au nom de la sécurité pour une partie de la population carcérale et autorisé implicitement pour une autre. Nous pouvons notamment citer une personne détenue qui raconte que « *l'administration interdit formellement tout appareil de cuisson pour des raisons de sécurité mais elle accepte que certains détenus aient une plaque chauffante quand, pour des raisons médicales, ils ne peuvent pas manger ce qu'il y a à la cantine*[181] ». Ce sont les raisons pour lesquelles certaines règles destinées à assurer la sécurité se heurtent souvent à l'incompréhension des détenus qui y voient un non-sens ou la vivent comme une chicane supplémentaire. On peut citer l'exemple d'un détenu qui faisait des études de lettres et qui a rencontré des difficultés pour posséder un dictionnaire *Robert* en détention parce qu'il avait une couverture rigide, les couvertures rigides étant interdites pour des raisons de sécurité[182]. Finalement ledit dictionnaire a été autorisé, en vertu d'une autorisation spéciale dont l'ensemble du personnel n'avait pas connaissance, de sorte que le dictionnaire lui a été retiré à plusieurs reprises[183]. On peut encore citer l'exemple du surveillant qui n'accorde pas de douche supplémentaire à un détenu du fait de la surcharge de travail[184], ce qui est vécu comme une chicane de la part de certains détenus et augmente la tension au sein de l'institution.

115. En outre, c'est principalement sur le rapport de force que l'institution détient sur les détenus que ces règles sont fondées, ce qui constitue une base incertaine et fragile. Les surveillants et les détenus ont un terrain d'entente commun tant que ces derniers acceptent leur sujétion. Néanmoins, il arrive que ce consentement s'épuise, ce qui entraîne l'effondrement de la règle[185]. De plus, dans des périodes tendues précédant souvent des mouvements de détenus, « *les directions hésitent à sanctionner pour rétablir l'ordre,*

---

[181] Émilie TÔN, BOURNEL-BOSSON (ill.), « Enquête sur les cordons-bleus des prisons. Trafic de persil, réchaud bricolé. Quand les taulards cuisinent en cellule », 10 août 2015, URL : https://www.streetpress.com/sujet/1421081930-trafic-de-persil-rechaud-bricole-quand-les-taulards-cuisinent-en-cellule

[182] Fanny SALANE, « Les études en prison : les paradoxes de l'institution carcérale », précitée, nº 178.

[183] *Idem*.

[184] Antoinette CHAUVENET, « Privation de liberté et violence : le despotisme ordinaire en prison », précitée, nº 146, p. 381.

[185] *Idem*, p. 382-383.

redoutant des effets pires encore dans le cas où elles sanctionneraient[186] ». Ainsi, même la discipline constitue un outil inopérant à certaines périodes.

116. Faute de règles certaines, proportionnées, égales et légitimes pour tous les acteurs de la détention et dont la violation serait sanctionnée également et régulièrement, la vie en détention risque de se transformer en une anarchie, marquée par des tensions, la peur et l'incertitude. En d'autres termes, une atmosphère propice au développement des violences typiques de l'ordre carcéral sécuritaire risque de se créer.

§ 2. La violence caractéristique de l'ordre carcéral sécuritaire

117. Comme l'a affirmé Antoinette Chauvenet, les détenus sont dans une position d'assujettissement et n'ont pas de terrain de contestation ni d'opposition, si bien qu'ils s'expriment par la violence[187]. L'ordre carcéral sécuritaire engendre une atmosphère très tendue en détention. Les sentiments comme la colère, la haine, l'irritabilité ou la nervosité provoquées par l'enfermement et les nombreuses privations, ainsi que l'incertitude et la peur se cumulent dans un « ras-le-bol[188] » qui risque de se déverser, et qui est caractéristique de la violence carcérale.

118. Selon l'analyse de la même auteure, la violence carcérale se caractérise d'abord par la soudaineté. Elle est imprévisible et ressemble en ce sens à une explosion. Il peut s'agir d'une manifestation soudaine de colère de la part d'un détenu. Certains détenus avouent d'ailleurs craindre leurs propres réactions[189]. En outre, souvent la violence carcérale « *part sur des riens*[190] ». En d'autres termes, tout est amplifié du fait de l'atmosphère tendue en détention, comme le fait de ne pas être admis en promenade. La violence émerge donc dans des situations, qui dans un contexte normal, c'est-à-dire dans un milieu non carcéral, ne seraient pas apparues. Souvent la cause immédiate de la violence ne constitue que l'effet provocateur de la crise. Enfin, la violence caractéristique de l'ordre carcéral est fréquemment disproportionnée par rapport à la cause apparente. On pense au cas d'un détenu qui a frappé un surveillant, lui occasionnant plusieurs fractures au visage, parce que

---

[186] Antoinette CHAUVENET, « Privation de liberté et violence : le despotisme ordinaire en prison », précitée, nº 146, 382-383.

[187] *Idem*, p. 383.

[188] *Idem*, p. 385.

[189] *Idem*.

[190] *Idem.*

ce dernier n'avait pas pris le temps de lui accorder une douche supplémentaire après le sport[191].

119. Pour conclure, il faut admettre que la structure carcérale sécuritaire est elle-même génératrice de tensions et de violences. La plupart de ces violences n'auraient pas lieu dans un milieu de vie plus doux du point de vue des privations en détention, valorisant la souplesse, la communication et la confiance mutuelle, qui sont indispensable à la réinsertion. En d'autres termes, au sein d'une détention fondée sur le concept de sécurité dynamique recommandé par le Conseil de l'Europe. Or, la généralisation de la différenciation des régimes de détention va aussi à l'encontre du développement de la sécurité active.

[191] Antoinette CHAUVENET, « Privation de liberté et violence : le despotisme ordinaire en prison », précitée, nº 146, p. 386.

Chapitre II – La réinsertion face aux régimes de détention axés sur la sécurité

120. Tout d'abord, nous verrons que toutes les personnes entrant dans un même établissement pénitentiaire ne subissent pas leur peine d'emprisonnement selon des modalités égales. C'est prétendument en fonction des considérations sécuritaires que leur régime de détention est déterminé (section I). Ensuite, nous étudierons les répercussions que l'exécution de la peine d'emprisonnement en régime dit strict est susceptible d'avoir sur les facultés personnelles de réinsertion (section II).

Section I – La différenciation des régimes de détention au prétexte de la sécurité

121. En premier lieu, il est nécessaire de préciser le contexte dans lequel ont été introduits les régimes différenciés dans notre cadre légal (§ 1). Ensuite nous indiquerons l'autorité compétente pour prendre la décision d'affectation à un régime de détention (§ 2), ainsi que les critères appliqués par cette dernière afin d'y procéder (§ 3). Enfin, il est indispensable d'expliquer, une fois une décision d'affectation prise, quelles sont les difficultés liées aux réaffectations ultérieures (§ 4).

§ 1. Une pratique institutionnelle validée par la loi pénitentiaire

122. Les régimes différenciés ont d'abord consisté en une pratique de l'administration pénitentiaire (A) avant d'être validés par la loi pénitentiaire du 24 novembre 2009[192] (B).

A. Une pratique créée en dehors de tout cadre légal

123. La pratique des régimes différenciés a été mise en œuvre par l'administration pénitentiaire en 2002, en dehors de tout cadre légal. La raison de l'émergence de la pratique des régimes différenciés reposait principalement sur les difficultés croissantes de l'administration pénitentiaire à assurer l'ordre au sein des établissements pénitentiaires, ainsi qu'à gérer les comportements difficiles. Confrontée à une population carcérale toujours plus dense et plus diverse du point de vue sociologique, l'administration pénitentiaire souhaitait, selon les termes de Martine Herzog-Evans, « *séparer le bon grain de l'ivraie et détenir ces derniers dans le cadre de structures et régimes pénitentiaires infiniment plus stricts*[193] ». C'est ainsi que naît la pratique de la répartition des détenus en

[192] Loi n° 2009-1436 du 24 novembre 2009, dite loi pénitentiaire.

[193] Martine HERZOG-EVANS, « Droit pénitentiaire », précitée n° 133, p. 223.

des régimes de détention plus ou moins stricts, en fonction de l'appréciation de l'administration pénitentiaire des éventuels comportements difficiles. Ainsi, les personnes censées constituer une menace pour la sécurité ou le bon ordre de l'établissement peuvent dès le début de la détention être affectées en régime dit des « portes fermées » sur lequel nous reviendrons[194], ce qui a pour but de faciliter les tâches quotidiennes de l'administration pénitentiaire. La différenciation des régimes est présentée par la direction de l'administration pénitentiaire comme un outil important de « *l'individualisation de la peine et de mise en cohérence des actions d'insertion*[195] ». Le tout visant à passer d'une « *gestion de flux* […] *à une gestion de personnes, en développant la différenciation des peines, de la prise en charge, et en mettant en place un véritable accompagnement*[196] ».

124. Les établissements pénitentiaires concernés par la pratique des régimes différenciés sont, d'une part, les maisons centrales, qui ne nous intéresserent pas dans le cadre de cette thèse car elles accueillent essentiellement des personnes condamnées à des très longues peines d'emprisonnement et, d'autre part, les centres de détention. Ces derniers sont en principe des établissements pénitentiaires orientés vers la réinsertion et donc censés pratiquer un régime de détention plus souple. Dans les maisons d'arrêt, en revanche, le régime dit des « portes fermées » constituait déjà la règle avant la loi pénitentiaire de 2009.

125. Ce n'est qu'après des années de pratique en dehors de tout cadre légal que le législateur a validé les régimes différenciés à l'occasion de la loi pénitentiaire de 2009.

B. La validation légale des régimes différenciés

126. Attendue depuis dix ans, la loi pénitentiaire du 24 novembre 2009[197] comportait des aspirations élevées en matière de promotion de la réinsertion et des améliorations des droits des détenus. Néanmoins, cette dernière n'est pas parvenue à atteindre la hauteur de ses objectifs, même si quelques améliorations ponctuelles ont été réalisées. Entre autre, la loi pénitentiaire de 2009 a conféré un support juridique à la pratique des régimes différenciés mis en œuvre par l'administration pénitentiaire depuis 2002.

---

[194] Voir p. 87.

[195] Martine HERZOG-EVANS, « Droit pénitentiaire », précitée n° 133, p. 18.

[196] *Idem.*

[197] Loi n° 2009-1436 du 24 novembre 2009, dite loi pénitentiaire.

127. Ainsi, l'article 22 de la loi pénitentiaire en vertu duquel « *l'administration pénitentiaire garantit à toute personne détenue le respect de sa dignité et de ses droits* » prévoit aussi que l'exercice de ces droits peut faire objet de « *restrictions résultant des contraintes inhérentes à la détention, du maintien de la sécurité et du bon ordre des établissements, de la prévention de la récidive et de la protection de l'intérêt des victimes* ». En d'autres termes, la loi autorise des restrictions à l'exercice des droits des détenus pour des raisons qui sont liées à la sécurité. Le décret d'application de la loi pénitentiaire du 23 décembre 2010 se réfère « *aux modalités de prise en charge individualisées, nouvelle dénomination des régimes différenciés visant à faire croire qu'il est question de prise en charge*[198] ». La nouvelle dénomination de prise en charge individualisée permet donc d'associer la différenciation des régimes de détention à l'objectif de la réinsertion de la peine. Par conséquent, l'objectif de réinsertion est souvent invoqué comme justification de l'introduction des régimes différenciés. En sacrifiant une partie des détenus placés en régime de détention strict, ces régimes permettraient au plus grand nombre de bénéficier de conditions de détention plus souples, axées sur la réinsertion et la sortie de prison[199].

128. Un autre argument souvent invoqué pour la légalisation des régimes différenciés est qu'ils seraient « *prétendument validés par les règles pénitentiaires européennes*[200] » (RPE) et plus particulièrement par la Recommandation du 11 janvier 2006 sur les règles pénitentiaires européennes. Il est vrai que la règle 51.4 pose « *le principe de la soumission de chaque détenu à un régime de sécurité qui correspond à son niveau de risque identifié* ». Or, selon le commentaire du Conseil de l'Europe, l'intégration des régimes différenciés dans les RPE de 2006 s'imposait parce qu'un nombre important d'États membres y avait recours, d'où la nécessité d'en encadrer l'application[201]. Dès lors, les RPE ne s'intéressent pas aux régimes différenciés pour les promouvoir, mais pour en limiter le recours, ce qui constitue une différence majeure. En outre la règle 53.1 prévoit que « *les régimes plus*

---

[198] Observatoire international des prisons, *Rapport 2011, les conditions de détention en France*, extrait du chapitre III – Régimes différenciés, La Découverte, 10 février 2012,
URL : http://www.oip.org/index.php/bibliotheque/item/983-rapport-2011-extrait-du-chapitre-3-r%C3%A9gimes-diff%C3%A9renci%C3%A9s

[199] Jean BÉRARD et Stéphanie COYE, « Régimes de détentions différenciés : l'envers du décor », *Dedans-Dehors*, nº 63, sept-oct 2007, p. 20.

[200] Martine HERZOG-EVANS, « Droit pénitentiaire », précitée nº 133, p. 225.

[201] *Idem.*

sévères ne sont autorisés que dans des circonstances exceptionnelles[202] » alors que la loi pénitentiaire les intègre dans le parcours ordinaire d'exécution de la peine. À l'issue de la période d'observation pluridisciplinaire, chaque détenu peut en effet être affecté en régime de détention plus sévère[203].

129. D'autres critiques ont été exprimées à l'encontre des régimes différenciés. Ainsi, la différenciation des régimes serait contraire à « *l'approche égalitaire des détenus*[204] » et ignorerait aussi ce qu'on appelle « *la non-prédictibilité, qui interdit de considérer que telle caractéristique prédispose à un tel comportement*[205] ». Le contrôleur général des lieux de privation de liberté[206] a, pour sa part, qualifié la différenciation des régimes de pure et simple ségrégation ne constituant pas plus qu'un outil destiné à faciliter pour la gestion de la population carcérale par l'administration pénitentiaire. Enfin, il faut encore mentionner le risque d'émergence d'abus en matière de régimes différenciés, semblables à ceux déjà observés à l'occasion des quartiers de haute sécurité. « *Comme le rappelle le magistrat Jean Favard, ancien conseiller de Robert Badinter entre 1981 et 1986, les quartiers de haute sécurité étaient, au départ, prévus pour contenir 200 personnes considérées comme dangereuses, mais le système a ensuite dérivé peu à peu et, de 200, le nombre est plutôt passé à 2000*[207]. » La question se pose donc de savoir si la différenciation des régimes de détention n'aboutira pas à des résultats similaires consistant en une extension à l'infini de la catégorie des détenus dits dangereux et en la soumission de ces derniers à un régime de détention plus strict. Actuellement, le même problème se pose à propos des quartiers d'évaluation de la radicalisation[208]. Similairement aux quartiers de haute sécurité, les

---

[202] « … *alors que la loi pénitentiaire les a en réalité généralisés* », Martine HERZOG-EVANS, « Droit pénitentiaire », précitée n° 133, p. 225.

[203] Voir article 717-1 du CPP.

[204] Jean BÉRARD et Stéphanie COYE, « Régimes de détentions différenciés : l'envers du décor », précité n° 199, p. 18.

[205] *Idem.*

[206] Observatoire international des prisons, *Rapport 2011, les conditions de détention en France*, précité n° 198.

[207] Jean BÉRARD et Stéphanie COYE, « Régimes de détentions différenciés : l'envers du décor » précité n° 199 et Jean FAVARD, « Trop de sécurité tue la sécurité », propos recueillis par Stéphanie Coye, *Dedans-Dehors*, n° 49, mai 2005, p. 13.

[208] Contrôleur général des lieux de privation de liberté, Rapport d'activité 2018, URL : http://www.cglpl.fr/wp-content/uploads/2019/05/CGLPL_Rapport-annuel-2018_web.pdf, p.100-101.

quartiers pour les personnes détenues suspectées de radicalisation, se caractérisent par des conditions exceptionnelles de surveillance et ils sont hautement sécurisés[209].

130. Par conséquent, il est nécessaire de s'intéresser aux modalités d'application des régimes différenciés afin de déterminer si les critiques énoncées ci-dessus sont bien fondées. Cela impose d'abord de déterminer l'autorité compétente en matière de choix du régime de détention.

§ 2. L'autorité de décision du régime de détention

131. La décision d'affectation à un régime de détention incombe à l'administration pénitentiaire (A). Il existe toutefois, contre ces décisions, une possibilité de recours devant le juge administratif (B).

A. L'administration pénitentiaire en tant qu'autorité de décision

132. En vertu de l'article 717-1 du CPP, c'est « *à l'issue d'une période d'observation pluridisciplinaire* [que] *les personnes détenues font l'objet d'un bilan de personnalité. Un parcours d'exécution de la peine est élaboré par le chef d'établissement et le directeur du service pénitentiaire d'insertion et de probation pour les condamnés, en concertation avec ces derniers dès que leur condamnation est devenue définitive. Le projet initial et ses modifications ultérieures sont portés à la connaissance du juge de l'application des peines* ». Ainsi, l'administration pénitentiaire et en particulier le directeur de l'établissement pénitentiaire, même s'ils sont assistés par la commission pluridisciplinaire et le directeur du service d'insertion et de probation, sont seuls compétents pour établir le plan d'exécution de la peine, y compris pour choisir le régime de détention auquel un détenu sera soumis. Le juge d'application des peines est seulement informé des décisions prises par l'administration pénitentiaire. Ces décisions peuvent être attaquées devant le juge administratif.

B. La possibilité de recours devant le juge administratif

133. Malgré la demande du Gouvernement d'écarter toute possibilité de recours, le législateur a institué une voie de recours devant le juge administratif contre les décisions de placement en régime de détention plus strict.

[209] Contrôleur général des lieux de privation de liberté, Rapport d'activité 2018, précité n°208, p.100-101.

134. Dans un arrêt du 28 mars 2011, le Conseil d'État admet pour la première fois que les décisions de placement en régime de détention strict font grief. C'est en particulier du fait de « *la nature et des effets sur les conditions de détention, notamment au regard de l'objectif de réinsertion sociale* » que ces décisions de placement en régime strict peuvent avoir, qu'elles sont susceptibles de faire l'objet d'un recours pour excès de pouvoir[210]. Néanmoins, la consécration d'un recours contre ces décisions permet « *uniquement de corriger, dossier par dossier, les excès de l'administration pénitentiaire à l'encontre de ceux qui oseront attaquer l'institution*[211] », ce qui reste rare en raison des rapports de force entre l'administration pénitentiaire et les détenus, ainsi que des délais qu'un tel recours peut prendre jusqu'à ce qu'une décision définitive soit prise. Pour les personnes condamnées à des courtes peines d'emprisonnement, un tel recours n'est que d'une très faible utilité. Il faut encore préciser que le juge administratif se limite lors de l'examen de la légalité des décisions de placement en régime de détention à un contrôle restreint, notamment celui de l'erreur manifeste[212]. Une décision est entachée d'une erreur manifeste d'appréciation lorsque l'administration s'est trompée de manière grossière dans l'appréciation des faits. Il s'agit donc d'un contrôle très faible.

135. Dans cette procédure, l'arrêt de la cour administrative d'appel de Nantes du 21 février 2008 avait annulé la décision de placement en régime de détention strict au motif qu'elle méconnaissait les dispositions de l'article 24 de la loi du 12 avril 2000 relatives aux droits des citoyens dans leurs relations avec l'administration. En vertu de l'article précité « *les décisions individuelles qui doivent être motivées en application des articles 1er et 2 de la loi nº 79-587 du 11 juillet 1979* […] *n'interviennent qu'après que la personne intéressée a été mise à même de présenter des observations écrites et, le cas échéant, sur sa demande, des observations orales* […] », ce qui n'était pas le cas en l'espèce. Néanmoins, le Conseil d'État considère que les décisions de placement en régime plus strict « *n'entrent dans aucune des catégories de décisions qui doivent être motivées en application de l'article 1er de la loi du 11 juillet 1979*[213] », et annule l'arrêt de la cour administrative d'appel de Nantes du 21 février 2008. On peut en déduire que les décisions relatives au placement en régime

[210] CE, 28 mars 2011, requête nº 316977.

[211] Martine HERZOG-EVANS, « Loi pénitentiaire nº 2009-1436 du 24 novembre 2009 : changement de paradigme pénologique et toute puissance administrative », *Recueil Dalloz*, 2010, p. 31.

[212] CE, 6 décembre 2012, requête nº 344995.

[213] CE, 28 mars 2011, précité nº 171.

strict de détention ne sont ni soumises à une obligation de motivation, ni ne doivent être précédées un débat contradictoire.

136. La solution retenue par le Conseil d'État a fait l'objet de nombreuses critiques. D'une part, des auteurs approuvent les juges du fond d'avoir considéré que les mesures de placement et de maintien en régime strict peuvent être qualifiées de décisions individuelles devant être motivées au sens de la loi du 11 juillet 1979 et que la mise en œuvre d'une procédure contradictoire n'est pas de nature à compromettre l'ordre public[214]. D'autre part, la solution retenue par le Conseil d'État semble assez incohérente. En effet, le juge administratif admet que l'affectation ou le maintien en régime différencié aggrave les conditions de détention, et fait grief, pour ensuite se contredire en niant qu'il s'agit d'une mesure défavorable nécessitant la mise en œuvre des droits de la défense[215]. Lors de l'adoption légale des régimes différenciés, le Sénat avait proposé l'obligation d'une motivation circonstanciée, qui n'a pas été retenue. On peut déduire de l'arrêt du 28 mars 2011 la volonté du juge suprême de s'aligner sur cette volonté politique[216]. Enfin, l'absence d'obligation de motivation en matière de placement et de maintien en régime strict peut être considérée comme impraticable. En effet, la motivation d'une décision constitue un élément indispensable pour permettre l'exercice du recours. À défaut, la juridiction qui connaît du litige est très limitée dans l'exercice de son contrôle[217].

137. Pour autant, les excès en la matière sont loin de ne constituer que des exceptions ponctuelles. « *Les excès déjà observés dans la pratique, consistaient à placer en régime différencié pour des motifs véniels, pour ne pas dire futiles*[218]. » Dans un jugement du tribunal administratif de Bordeaux, par exemple, un détenu a été placé en régime différencié pour avoir eu un « *comportement répréhensible*[219] » sans qu'il soit précisé en quoi ce comportement répréhensible consistait, ni vérifié l'exactitude du comportement qui lui a été reproché, car l'administration pénitentiaire n'avait pas fait d'enquête[220]. On peut encore

[214] Julia SCHMITZ, « Le juge administratif et les régimes de détention différenciés : entre ouverture du prétoire et limites du contrôle », *RFDA*, 2013, p. 817.

[215] *Idem.*

[216] *Idem.*

[217] Gaëten CLIQUENNOIS et Martine HERZOG-EVANS, « Régimes différenciés : oui aux recours ; non à la motivation et au débat contradictoire », *AJ Pénal*, 2011, p. 408.

[218] Martine HERZOG-EVANS sur la loi pénitentiaire 2009, précitée nº 211.

[219] *Idem.*

[220] *Idem.*

citer l'exemple de certaines observations d'agents sur le comportement du détenu contenues dans le cahier électronique de liaison venant justifier une décision de placement en régime dit des « portes fermées », tels que : « *Limité et immature, il semble avoir l'esprit cloisonné, est poli et correct par obligation, mais souvent limité, il doit être repris et cadré régulièrement. Il critique tout et rien n'est bien pour lui*[221]. » Face à l'existence d'excès dont il est impossible de connaître le chiffre exact, la possibilité de recours devant le juge administratif ne semble donc pas constituer une protection suffisante.

138. Bien évidemment, le législateur prévoit aussi des critères dont l'administration pénitentiaire devra tenir compte lors de l'affectation des détenus à un régime de détention.

§ 3. Un encadrement légal déficient

139. En premier lieu nous verrons en quoi l'encadrement donné aux régimes différenciés par le législateur est insuffisant (A). Ensuite nous montrerons que les critères énoncés par la loi sont imprécis et ne permettent en aucun cas de limiter l'appréciation et l'interprétation confiées à l'administration pénitentiaire (B). Enfin, nous nous intéresserons aux facteurs officieux qui influencent en pratique le choix du régime de détention (C).

A. Un cadre légal réduit au minimum

140. Lors de l'introduction des régimes différenciés dans le cadre légal, le législateur s'est borné à énoncer quelques critères dont l'administration pénitentiaire doit tenir compte dans la détermination du régime de détention. Le décret d'application de la loi pénitentiaire du 23 décembre 2010[222] n'apporte pas de précisions supplémentaires de telle sorte que la base légale paraît insuffisante.

141. En effet, les dispositions légales relatives aux régimes différenciés se résument aux énonciations figurant à l'alinéa deuxième de l'article 717-1 du CPP. En vertu de ce dernier : « *La répartition des condamnés dans les prisons établies pour peines s'effectue compte tenu de leur catégorie pénale, de leur âge, de leur état de santé et de leur personnalité. Leur régime de détention est déterminé en prenant en compte leur personnalité, leur santé, leur dangerosité et leurs efforts en matière de réinsertion sociale. Le placement d'une personne détenue sous un régime de détention plus sévère ne saurait porter atteinte aux droits visés*

[221] Observatoire international des prisons, *Rapport 2011, les conditions de détention en France*, précité n° 198.

[222] Décret n° 2010-1634 du 23 décembre 2010 portant application de la loi pénitentiaire et modifiant le Code de procédure pénale

à l'article 22 de la loi n° 2009-1436 du 24 novembre 2009 pénitentiaire. » Or, l'article 22 de la loi pénitentiaire du 24 novembre 2009, comme on l'a vu ci-dessus[223], permet au contraire des restrictions à l'exercice de ces droits pour des raisons inhérentes à la sécurité et au bon ordre de l'établissement. La consistance de ces droits n'est d'ailleurs pas précisée, mise à part la référence au respect de la dignité.

142. Le constat des modestes contours donnés par la loi pénitentiaire en matière de détermination du régime de détention nous amène à réfléchir aux enjeux que ces déficits législatifs sont susceptibles d'engendrer en termes de respect des droits fondamentaux. En vertu de l'article 34 de la Constitution française de 1958, « *la loi fixe les règles concernant les droits civiques et les garanties fondamentales accordées aux citoyens pour l'exercice des libertés publiques.* » Néanmoins, beaucoup de mesures régissant le mode de vie des personnes incarcérées sont contenues dans la partie réglementaire du CPP. En effet, le législateur s'est contenté de confier au pouvoir réglementaire, par le biais de l'article 728 du CPP, la mission de déterminer l'organisation et le régime intérieur des établissements pénitentiaires[224]. La tendance à octroyer au pouvoir réglementaire une large marge de manœuvre semble donc avoir prévalu aussi en matière de régimes différenciés. Cette inversion de la hiérarchie des normes[225] n'est point satisfaisante, surtout dans le domaine pénitentiaire où les restrictions à l'exercice des droits des détenus peuvent être apportées, et cela aussi bien à travers le placement en régime de détention strict[226].

143. Au surplus, les critères énoncés ci-dessus constituent une base légale très floue, ce qui ne permet pas d'encadrer d'une manière efficace la discrétion détenue par l'institution en la matière.

B. Un ensemble de critères imprécis

144. Le régime de détention est déterminé en prenant en compte la personnalité, la santé, la dangerosité et les efforts en matière de réinsertion sociale des détenus.

---

[223] Voir p. 66.

[224] Isabelle MANSUY, « Principe de légalité et d'exécution des peines en France et Allemagne », « Droit = droits ? », *Champ pénal*, vol. II, 2005, 13 novembre 2009, URL : http://champpenal.revues.org/397 ; DOI : 14.4000/champpenal.397

[225] *Idem.*

[226] Voir p. 87.

145. Tout d'abord, on peut se demander de quelle manière le critère relatif à la santé des détenus pourrait jouer un rôle en matière de placement en régime de détention plus ou moins strict. Toutefois, ledit critère, de même que celui de l'âge et de la catégorie pénale, pose le moindre problème, car il s'agit d'un critère reposant sur des données objectives, ce qui n'est pas le cas des autres critères[227].

146. En particulier, les critères relatifs à la dangerosité et à la personnalité semblent très contestables. Ce n'est pas le principe même de l'individualisation de l'exécution de la peine en fonction, entre autres, du niveau de dangerosité ou bien de la personnalité des détenus qui est critiquable. Au contraire, le principe d'individualisation de la peine, dont la valeur constitutionnelle a été confirmée par la décision du Conseil constitutionnel du 22 juillet 2005[228], intéresse aussi les modalités de l'exécution des peines.

147. Néanmoins, la vertu de ce principe réside essentiellement dans le fait qu'il permet de mieux agir sur le risque de récidive et de favoriser la réinsertion de la personne condamnée[229]. L'imprécision par le législateur des critères larges comme la personnalité ou la dangerosité donne une importante marge de manœuvre à l'administration pénitentiaire. Cette dernière risque toutefois de s'en servir davantage pour des raisons inhérentes à l'ordre au sein de l'établissement qu'en vue de favoriser la réinsertion des détenus. Nous avons vu que le législateur s'est borné à un minimum de dispositions en la matière. Ainsi on ne trouve nulle précision légale explicitant le contenu des critères de dangerosité et de personnalité, ni des modalités relatives à leur appréciation. C'est notamment la raison pour laquelle la Commission nationale consultative des droits de l'homme (CNCDH) a émis des critiques à l'égard de ce dispositif qui « *vient décupler les pouvoirs que détient l'administration sur l'individu incarcéré et accroître très nettement les risques d'arbitraire. Les actes et les attitudes susceptibles de donner lieu à la mise en œuvre d'un régime plus sévère ne sont pas énoncés dans un texte préexistant, mais répondront à une appréciation globale de la personne sur la base de critères fourre-tout*[230] ». Les critères de personnalité et de dangerosité sont donc délaissés à l'appréciation de l'administration pénitentiaire et n'importe quel comportement ou aspect de la personnalité peut constituer un prétexte pour

[227] Observatoire international des prisons, *Rapport 2011, les conditions de détention en France*, précité n° 198.

[228] Conseil constitutionnel, décision n° 2005-520 DC du 22 juillet 2005.

[229] L'individualisation de la peine, Réforme pénale, Prévention de la récidive et individualisation des peines, URL : http://www.justice.gouv.fr/la-reforme-penale-12686/lindividualisation-de-la-peine-12688/

[230] Observatoire international des prisons, *Rapport 2011, les conditions de détention en France*, précité n° 198.

le placement en un régime plus strict. « *Les récriminations ne se font plus sur la base objective d'un manquement à un interdit posé par la règle de droit, mais d'appréciations purement subjectives. Il n'y a plus de liste limitative des comportements prohibés*[231] […] » Il s'agit donc d'un « *régime mouvant, qui évolue au gré des besoins et des exigences de l'administration pénitentiaire* », ce qui « *accentue très nettement la labilité des situations juridiques des détenus*[232] ». La contradiction avec le principe fondamental énoncé à l'article 5 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789 en vertu duquel : « *Tout ce qui n'est pas défendu par la Loi ne peut être empêché, et nul ne peut être contraint à faire ce qu'elle n'ordonne pas.* » est tout à fait évidente, ce que la CNCDH n'omet pas de rappeler[233].

148. Outre le risque d'arbitraire, il faut aussi préciser que malgré le fait que « *les règles pénitentiaires européennes prescrivent que les décisions d'affectation en cellule soient prises de manière collégiale, en pratique, les impératifs de gestion de l'ordre qui prédominent confèrent au personnel de surveillance la mainmise sur le placement effectif*[234] ». D'une part, une évaluation semble difficile durant une période aussi courte que la période d'observation pluridisciplinaire qui, en vertu de l'article D. 285 du CPP, ne peut pas excéder trois semaines. En moyenne, le séjour en quartier arrivant dédié à l'évaluation de la personne détenue s'élève d'ailleurs seulement à une semaine[235]. D'autre part, aucun recours obligatoire à un expert psychiatre n'est prévu par la loi. Il est vrai que la mission de surveillant a fortement évolué au fil des années. Ainsi, leur rôle ne se limite plus au simple gardiennage et au port des clés mais s'est enrichi à l'aspect d'écoute et d'observation du détenu. Le surveillant constitue, en effet, « *l'interlocuteur privilégié*[236] ». Néanmoins, ces surveillants ne sont pas des experts psychiatres disposant de connaissances nécessaires en matière d'évaluation du potentiel de dangerosité ou de personnalité. Pour cette raison et considérant l'aggravation des conditions de détention que le placement en régime de détention strict engendre, on peut légitimement remettre en question la capacité de

---

[231] Observatoire international des prisons, « Les régimes différenciés, un outil de gestion de la détention par la contention », 2 mars 2009,
URL : http://www.oip.org/images/stories/sinformer/docloipenit/Regimesdifferencies.pdf

[232] *Idem.*

[233] Observatoire international des prisons, *Rapport 2011, les conditions de détention en France,* précité n° 198.

[234] Yasmine BOUAGGA, « Humaniser la peine ? Enquête en maison d'arrêt », *Le sens social,* Presses universitaires de Rennes, juin 2015, p. 55.

[235] *Idem*, p. 49.

[236] Isabelle DENAMIEL, *La responsabilisation du détenu dans la vie carcérale*, précitée n° 42, p. 112-113.

l'administration pénitentiaire à évaluer de façon consciencieuse la personnalité et la dangerosité d'une personne détenue. L'administration pénitentiaire, et plus particulièrement le personnel surveillant, ne semble pas constituer l'organe approprié pour procéder à ladite évaluation en vue d'une affectation éventuelle future en régime de détention strict. Il faut encore mentionner que la grille d'évaluation du potentiel de dangerosité utilisée par l'administration pénitentiaire est fondée sur des critères inadaptés liés au passé judiciaire et pénitentiaire. Ce dernier est exclusivement apprécié par le biais de la méthode actuarielle[237], laquelle se réduit à une simple statistique de calcul de risques, importée de la finance, de l'assurance et de la prévoyance et « *ne prend pas en compte les facteurs dynamiques et l'évolution de la personne*[238] ». « *Les concepts de prédictibilité du comportement sur lequel l'évaluation repose n'ont* [donc] *aucun fondement scientifique*[239]. »

149. Quant au critère relatif aux efforts de la personne en matière de réinsertion sociale, il revêt une certaine pertinence. Toutefois cette affirmation n'est correcte que si des moyens de réinsertion sont offerts aux détenus. Dans le cas contraire, l'absence de tels efforts ne devrait pas pouvoir fonder un placement ou un maintien en régime de détention plus strict. Nous reviendrons sur ce problème qui est inhérent à la détention elle-même un peu plus tard[240].

150. Par conséquent, il ne faut pas être étonné du fait qu'en pratique, l'appréciation des critères précités se fait de manière peu pertinente du point de vue criminologique. Ainsi, le régime de détention est principalement apprécié sous l'angle de la « *dangerosité pénitentiaire* », laquelle, Martine Herzog-Evans ne cesse de le répéter, « *n'a strictement rien à voir avec la dangerosité criminologique, qui est la seule qui intéresse véritablement la sécurité de la population* ». La dangerosité pénitentiaire peut inclure « *la participation à*

---

[237] Dans le cadre du plan d'exécution de la peine « *des grilles conduisent par exemple les conseillers d'insertion et de probation à évaluer un risque de récidive faible/moyen/élevé en inscrivant des scores à des items concernant la capacité à respecter des consignes, planifier des échéances, accepter de faire des efforts physiques ou être conscient de ses lacunes* ». Dans la perspective de la classification du détenu, la note d'accompagnement de la grille d'évaluation diffusée le 7 novembre 2008 explique : « *La grille dangerosité présente six grands points et comptabilise le nombre de oui et de non à différents items. L'item devra être coché dès lors qu'il répond à la situation du détenu. L'évaluation aboutit à une classification ou non dans quatre catégories à risque (vulnérabilité en détention, risques auto-aggressifs, risques hétéro-aggressifs, risques liés à la sécurité).* » ; Observatoire international des prisons, « Les régimes différenciés, un outil de gestion de la détention par la contention », 2 mars 2009, précité n° 191.

[238] Observatoire international des prisons, *Rapport 2011, les conditions de détention en France*, précité n° 198.

[239] Observatoire international des prisons, « Les régimes différenciés, un outil de gestion de la détention par la contention », 2 mars 2009, précité n° 231.

[240] Voir p. 88-91.

des mouvements collectifs ou des actes violents, spécialement contre des personnels », mais constitue « *avant tout le risque d'évasion*[241] ». On peut encore citer Gaëten Cliquennois selon qui « *la dangerosité constitue un artefact fonctionnel dont le contenu à géométrie variable est directement fonction des priorités organisationnelles de l'institution carcérale* […]. *Le détenu dangereux est en fait celui qui cherche à s'évader ou celui qui s'avère rebelle au règlement pénitentiaire et au personnel et non l'individu qui va réitérer un acte ou une abstention répréhensible à l'air libre*[242] ». Il s'agit donc d'une dangerosité inhérente à la violence de l'incarcération, laquelle risque d'ailleurs encore de s'aggraver par le placement en régime de détention plus strict. En pratique, l'administration pénitentiaire va plus loin encore dans l'extension de sa compréhension de la dangerosité pénitentiaire. « *Il suffit d'une indiscipline, parfois infime, pour se trouver affecté en régime strict. C'est donc l'indiscipline et non la dangerosité, un critère pourtant criminologiquement nul, qui est utilisé pour différencier le traitement des détenus*[243]. »

151. Sur ce point, l'exemple cité par Nicolas Ferran, juriste à l'OIP, nous semble bien illustrer ce problème : « *Parmi les remarques qui peuvent être faites sur les détenus, il y a par exemple le détenu que l'on appelle "demandeur". C'est quelqu'un qui demande à voir souvent le chef de secteur, qui a beaucoup de demandes sur ses conditions de détention, etc. Vous avez, à côté de cette appellation de "demandeur", des synonymes, comme "importun". Très clairement, un détenu peut être signalé comme "demandeur" et donc "importun" parce qu'il va essayer de faire valoir ses droits, s'est plaint de ses conditions de détention, etc. Donc le moindre comportement peut avoir des répercussions en termes de signalement et finalement, en termes d'affectation dans tel ou tel régime de détention*[244]. »

152. Pour conclure, on peut affirmer qu'il est parfaitement possible que des personnes détenues ne constituant aucun risque pour la société se voient associer l'étiquette de dangerosité et soient placées en régime de détention plus strict. Des simples banalités ou indisciplines suffisent, car aucune précision des critères n'est fournie par la loi et

---

[241] Martine HERZOG-EVANS, « Droit pénitentiaire », précitée nº 133, p. 225.

[242] Gaëtan CLIQUENNOIS, « Vers une gestion des risques légitimante dans les prisons françaises ? », précité nº 122.

[243] Martine HERZOG-EVANS, « Droit pénitentiaire », précitée nº 133, p. 225.

[244] Les régimes de détention différenciés, émission du vendredi 9 décembre 2011, *Dans le prétoire* (saison 2011-2012), *Le 6/7* (archives 2012), Une chronique de Corinne Audouin, Radio France, URL : http://www.franceinter.fr/emission-dans-le-pretoire-les-regimes-de-detention-differencies

l'administration pénitentiaire n'est soumise à aucune obligation de motivation relative aux décisions de placement en régime de détention plus strict.

153. Il est évident que le dispositif légal relatif aux régimes différenciés est très favorable à l'administration pénitentiaire, dont les intérêts jouent aussi, de manière officieuse, un rôle en matière de choix du régime de détention.

C. Les facteurs de décision dissimulés

154. L'administration pénitentiaire et en particulier le directeur de l'établissement assument la responsabilité de la sécurité à l'intérieur de l'établissement pénitentiaire. En cas d'incident grave imputable à la décision de ce dernier, sa responsabilité, de même que celle de l'État, pourrait être engagée. Pour cette raison, certaines décisions d'affectation en régime de détention strict se caractérisent par une prudence excessive de la part de l'administration pénitentiaire. Dans un tel cas de figure, cette prudence l'emporte parfois sur les besoins de réinsertion du détenu et peut déboucher sur le placement en régime de détention strict. On peut donc affirmer que le dispositif des régimes de détention différenciés participe peu à « *l'objectif de prévisibilité*[245] », mais constitue davantage un outil de « *maîtrise de l'incertitude et de l'imprévisible*[246] ». Toutefois, cela n'est vrai que pour les personnes incarcérées dont il émanerait véritablement un risque.

155. Or, dans la plupart des cas, ce sont bien d'autres facteurs que ceux tendant à la protection contre des dérives au sein de l'établissement qui amènent l'administration pénitentiaire à privilégier le régime strict pour certains détenus. Il s'agit notamment de ce que Martine Herzog-Evans appelle une « *volonté de reconquête de l'institution carcérale*, […] *En centre de détention, elle a aussi consisté en une reconquête sur les déplacements internes des détenus, ceux-ci ayant obtenu la possibilité, grâce à la technique, notamment en établissement à gestion mixte, de se déplacer librement, en ouvrant les portes grâce à des cartes magnétiques. Une telle liberté de mouvement augmentait les interactions entre détenus et par ailleurs rendait la tâche de l'administration pénitentiaire plus difficile pour déterminer où se trouvait chacun d'entre eux*[247] ». Le recours au régime de détention plus

[245] Gaëtan CLIQUENNOIS, « Vers une gestion des risques légitimante dans les prisons françaises ? », précité, nº 122, p. 367.

[246] *Idem.*

[247] Martine HERZOG-EVANS, « Droit pénitentiaire », précitée nº 133, p. 224 et Gaëtan CLIQUENNOIS, *La réduction des risques et la responsabilisation dans la prise de décision en établissement pénitentiaire français pour peines*, Thèse sociologie, 2009, sp, p. 144.

strict facilite donc la gestion et le maintien de l'ordre au sein de l'établissement pénitentiaire. Il est certain que les détenus en régime strict, c'est-à-dire qui demeurent dans leur cellule, coûtent moins d'effort à l'administration pénitentiaire que ceux en régime de portes ouvertes. Ce constat est d'autant plus vrai pour les détenus dont le comportement est marqué par une certaine indiscipline, même minime, car ils doivent faire objet de rappels à l'ordre, ainsi que pour ceux qui font régulièrement valoir leurs droits auprès de l'administration pénitentiaire. Il s'agit donc de détenus qu'on peut estimer gênants du fait qu'ils augmentent et compliquent les tâches de l'administration pénitentiaire. Puisque cette dernière, entre autres, manque de moyens et est surchargée du fait de la population carcérale très dense et de plus en plus diverse, le recours à la solution de facilité sous la forme d'un régime de détention plus strict est bien attractif.

156. Le placement en régime de détention strict constitue aussi pour l'administration pénitentiaire un outil de « *gestion des comportements. La volonté de reconquête de l'institution carcérale sur les détenus* [concerne aussi] *ce qu'elle estime être du terrain perdu par le développement du contrôle juridictionnel des décisions disciplinaires, puis quasi disciplinaires*[248] ». La faculté d'affectation en régime de détention strict est révélatrice « *d'une réelle volonté de maîtrise, et de construction d'un futur conforme à l'ordre institutionnel*[249] », puisqu'elle offre à l'administration pénitentiaire un moyen de pression supplémentaire sur les détenus. On peut encore citer le rapport de suivi de la mise en œuvre du régime différencié à Maubeuge selon lequel « *l'affectation dans tel ou tel régime est utilisée comme moyen de pression sur les détenus pour leur faire changer de comportement, leur faire respecter le règlement et les soumettre à l'autorité des personnels* » et « *doit pour cela être dissuasive*[250] ». Bien que le placement en régime de détention strict ne constitue pas officiellement une sanction, il s'agit d'un moyen supplémentaire entre les mains de l'administration pénitentiaire parmi les mesures quasi disciplinaires pour contrôler le comportement des détenus[251].

[248] Martine HERZOG-EVANS, « Droit pénitentiaire », précitée nº 133, p. 224.

[249] Gaëtan CLIQUENNOIS, « Vers une gestion des risques légitimante dans les prisons françaises ? », précité, nº 122, p. 364.

[250] Observatoire international des prisons, « Les régimes différenciés, un outil de gestion de la détention par la contention », précité nº 231.

[251] Martine HERZOG-EVANS, « Droit pénitentiaire », précitée nº 133, p. 226.

157. Le rapport d'information du Sénat relatif à l'application de la loi pénitentiaire 2009 avait déjà souligné le caractère disciplinaire déguisé de ces mesures[252]. On se trouve donc en présence d'une sanction déguisée qui, de surcroît, ne fait pas l'objet d'un contrôle juridictionnel adapté.

158. Un autre argument ayant contribué au développement du régime différencié en tant que sanction infradisciplinaire consiste dans le fait que les incidents disciplinaires constituent un indicateur de performance dans le cadre de la loi organique relative aux lois de finances[253]. Or, le placement en régime strict permet de se « *soustraire à la comptabilité des incidents disciplinaires dont doit rendre compte la direction de chaque établissement à l'égard de sa direction régionale*[254]. » L'utilisation du régime strict en tant que sanction infradisciplinaire permet ainsi de baisser les chiffres de procédures disciplinaires pour ensuite en tirer la conclusion que c'est grâce aux régimes différenciés que les incidents et les violences ont diminué, « *alors qu'ils sont en fait gérés autrement, et avec bien moins de garanties pour le détenu*[255] ».

159. Enfin, la Chancellerie profite aussi de l'instauration des régimes différenciés, car ces derniers permettent d'augmenter le taux d'occupation des centres de détention du fait de la possibilité de placer les détenus, dont le comportement est considéré comme incompatible avec le régime des portes ouvertes, en régime des portes fermées au sein des centres de détention et de soulager les maisons d'arrêts surpeuplées[256]. Ainsi, les régimes différenciés rendent possible le fonctionnement des centres de détention en moyenne à 98 % de leur capacité, une rationalisation de la gestion de la détention et l'augmentation de près d'un tiers du nombre de détenus, à effectif constant[257].

160. Pour conclure, on peut donc affirmer que l'institution carcérale conserve une grande liberté d'appréciation en matière d'affectation en régime de détention strict et que la base

---

[252] Julia SCHMITZ, « Le juge administratif et les régimes de détention différenciés : entre ouverture du prétoire et limites du contrôle », précitée n° 214.

[253] Loi organique relative aux lois de finances du 1er août 2001, n° 2001-692.

[254] Gaëten CLIQUENNOIS et Martine HERZOG-EVANS, « Régimes différenciés : oui aux recours ; non à la motivation et au débat contradictoire », précités n° 217.

[255] Observatoire international des prisons, « Les régimes différenciés, un outil de gestion de la détention par la contention », précité n° 231.

[256] Jean BÉRARD et Stéphanie COYE, « Régimes de détentions différenciés : l'envers du décor », précités n° 199, p. 20-21.

[257] *Idem.*

légale donnée à cette mesure est largement insuffisante pour protéger les détenus contre les risques d'abus pourtant bien réels en la matière. L'absence de recours juridictionnel empêche le constat des abus, ce qui est très critiquable. Il s'avère toutefois nécessaire de préciser, afin d'éviter tout malentendu, que les abus mentionnés ci-dessus ne sont pas dans la plupart des cas le résultat d'une mauvaise foi de la part de l'administration pénitentiaire. Ils constituent plutôt des tentatives de l'administration pénitentiaire, à laquelle il manque gravement des moyens humains et financiers, de préserver l'ordre et la sécurité dans les établissements dont la surpopulation a atteint ses limites[258].

161. Il nous reste à montrer qu'une fois qu'un détenu a été affecté en régime de détention strict, sa réaffectation est difficile.

§ 4. Les obstacles aux réaffectations vers un régime souple

162. La réaffectation consiste en un changement d'affectation initiale d'un détenu. D'une part, il peut s'agir d'une réaffectation vers un quartier, une aile, un bâtiment, un étage ou une cellule différente. D'autre part, les réaffectations se font aussi, ce qui nous intéressera plus particulièrement, vers un autre régime de détention. L'objectif poursuivi par les mesures de réaffectation consiste en l'adaptation des modalités de détention aux progrès du détenu, dont le comportement, ainsi que les efforts orientés vers la réinsertion sont susceptibles d'évoluer. Faute de précision de la part du législateur, les mêmes critères figurant à l'alinéa deuxième de l'article 717-1 du CPP relatif à la personnalité, la santé, la dangerosité et les efforts en matière de réinsertion sociale des détenus semblent devoir être pris en compte pour apprécier l'opportunité d'une éventuelle réaffectation.

163. On a vu l'aisance de l'institution pour procéder au placement en régime de détention strict. Or, le retour vers un régime de détention plus souple n'a rien de semblable. Pour des raisons diverses, il est très difficile de passer du régime strict vers le régime normal de détention. On peut distinguer les difficultés inhérentes aux personnes détenues elles-mêmes (A) de celles inhérentes à l'ordre carcéral (B).

A. Les difficultés inhérentes aux personnes détenues

164. Tout d'abord, il convient de rappeler qu'on a affaire à des personnes incarcérées dont la plupart se sont vu attacher le terme de dangerosité ou de personnalité difficile. On est donc

[258] Voir titre II p. 97.

en présence d'une situation marquée par une violence institutionnelle amplifiée. Par le terme de violence institutionnelle on désigne une forme de violence dont la consistance ne réside pas essentiellement dans des actes matériels, mais plutôt dans la structure et l'atmosphère inhérentes à l'institution elle-même, ainsi que dans le pouvoir que cette dernière exerce de manière cachée et invisible sur les personnes. La violence institutionnelle constitue donc un phénomène immatériel qui est inhérent à l'institution. La violence carcérale plus spécifiquement peut ainsi être caractérisée par le « *climat en détention, des tensions intrinsèques au système carcéral, des contraintes liées à l'organisation sécuritaire ou à son caractère bureaucratique ou encore des sources d'agacement ou de colère*[259] […] ». Le placement en régime de détention strict ne fait qu'augmenter cette violence liée à la seule incarcération du fait des conditions de détention plus axées sur la sécurité et par conséquent plus difficiles à supporter. Pour cette raison, on parle de violence institutionnelle amplifiée. Les réactions humaines face à une telle situation peuvent être très diverses. Nous ne mentionnerons que deux attitudes, se situant à deux extrêmes.

165. D'une part, on peut imaginer une attitude résignée face à la violence institutionnelle accrue subie. Qui dit résignation, dit aussi perte de motivation et absence d'efforts pour y changer quelque chose, donc acceptation de la situation. En d'autres termes, la personne ne cherchera pas de façon assidue la réaffectation en régime de détention plus souple. Or, il est courant qu'en milieu carcéral, afin de parvenir à se faire entendre, un certain acharnement soit requis. Il est rare que l'institution vienne vers des détenus pour leur accorder des faveurs, d'autant plus lorsque celles-ci viendraient compliquer ses tâches.

166. D'autre part, on peut envisager le cas contraire, c'est-à-dire une attitude militante, voire violente, laquelle pourra rapidement être interprétée pour confirmer l'appréciation de la dangerosité de la personne en cause à l'origine du placement en régime strict. Rien n'exclut d'ailleurs la survenance effective de la violence de la part d'un détenu qui, à l'origine, ne présentait pas de diagnostic tendant à la dangerosité. Les régimes stricts reposent sur « *la croyance manifeste en l'idée que la violence institutionnelle constitue le moyen de garantir la sécurité*[260] ». Or, il est démontré par certains auteurs que ces méthodes favorisent

[259] Corinne ROSTAING, « Hiérarchie des légitimités. Obstacle et défi à la connaissance des violences carcérales », *Tracés. Revue de Sciences humaines* [En ligne], 19|2010, mis en ligne le 30 novembre 2012, consulté le 24 mars 2016. URL : http://traces.revues.org/4906 ; DOI : 10.4000/traces.4906

[260] Martine HERZOG-EVANS, « Droit pénitentiaire », précitée nº 133, p. 225.

justement les violences en prison[261]. Pour cette raison, Gaëtan Cliquennois évoque un « *cercle vicieux*[262] » duquel le détenu « *aura le plus grand mal à sortir*[263] ».

167. Après les difficultés inhérentes aux personnes détenues rendant très aléatoire la réaffectation vers un régime de détention plus souple très difficile, nous nous intéresserons aux obstacles inhérents à l'institution.

B. Les obstacles inhérents à l'institution carcérale

168. Rappelons que la décision de placement en régime de détention strict est prise en considération d'un certain nombre de critères énoncés par la loi. Inévitablement, les raisons à l'origine de la décision doivent avoir disparu ou au moins diminué pour permettre une réaffectation en régime normal. C'est ici que réside la difficulté majeure.

169. D'abord, il convient de mentionner que le législateur reste muet sur l'évolution de l'affectation. Les éléments qui devraient être pris en compte pour permettre le retour d'un détenu vers le régime de détention normal sont donc incertains. Il en résulte une fois de plus un important pouvoir de discrétion accordé à l'institution. En ce qui concerne la durée de placement en régime de détention strict, le décret du 23 décembre 2010 dispose à l'article D.91 que, « *la commission pluridisciplinaire unique se réunit au moins une fois par mois pour examiner les parcours d'exécution de la peine* ». Néanmoins, la mesure de placement en régime strict est renouvelable à l'infini. De plus, « *la pratique révèle que les changements d'affectation nécessitent une évaluation longue et souvent défavorable*[264] ». Les évaluations se font, comme c'est le cas pour les affectations initiales, au moyen d'une observation et d'une mutualisation des informations dans un logiciel de suivi comportemental, notamment le cahier électronique de liaison. Ainsi, « *les observations enregistrées à l'insu du détenu sur sa personnalité donnent lieu à des prises de position hostiles et très tranchées, comme : "exprime ce qu'il pense, teste les autres, très rigide, se croit tout permis ; haute estime de lui-même, haut niveau scolaire ; contestataire dans le refus, sait se défendre ; grand manipulateur, très demandeur, se victimise beaucoup ; la*

[261] Sonja SNACKEN, « Forms of violence and regimes in prison : report and research in Belgian prison », in Alison Liebling et Shadd Maruna (dir.), *The effects of imprisonment*, Routledge 2005, p. 335.

[262] Jean BÉRARD et Stéphanie COYE, « Régimes de détentions différenciés : l'envers du décor » (Interview avec Gaëtan CLIQUENNOIS), précités n° 199, p. 20-21.

[263] *Idem.*

[264] Julia SCHMITZ, « Le juge administratif et les régimes de détention différenciés : entre ouverture du prétoire et limites du contrôle », précitée n° 214.

cellule de X est une poubelle…"[265] ». On peut encore citer l'arrêt du Conseil d'État du 6 décembre 2012 qui concernait une personne dont la mesure de placement en régime strict a été renouvelée à six reprises et finalement maintenue jusqu'à sa libération[266]. Par conséquent, un détenu peut être maintenu en régime strict de détention pendant une durée très longue.

170. Par ailleurs, de quels moyens les détenus disposent-ils pour montrer que les causes à l'origine du placement en régime strict, c'est-à-dire les éléments relatifs à leur personnalité, leur santé, leur dangerosité ou les efforts fournis en matière de réinsertion sociale ont évolué ? Puisque le régime strict consiste essentiellement au maintien en cellule, il est difficile de s'imaginer comment soutenir concrètement une évolution positive du point de vue de l'absence de risque ou bien sous l'angle comportemental. C'est la raison pour laquelle le détenu nous semble avoir à faire à une « preuve diabolique », dont l'apport est très difficile, voire quasi impossible en pratique. Cela est d'autant plus vrai que les personnes en cause supportent déjà une mauvaise réputation au sein de l'établissement du fait de leur régime de détention et souffrent donc d'une crédibilité atténuée. L'Observatoire international des prisons évoque même un « *stigmate très fort du détenu*[267] » en régime de détention strict, « *qu'il conservera pour le restant de sa détention compte tenu de la mémoire qui en est conservé par les logiciels informatiques utilisés*[268] ». L'absence d'incidents ainsi que des efforts tendant à la participation à des activités favorables à la réinsertion constituent certainement un indice d'évolution positive de la personnalité. Néanmoins, il n'est pas certain que cela suffise en tant que preuve. De ce fait, c'est davantage de la survenance d'un acte de grâce de la part de l'institution dont dépend en réalité le sort du détenu en matière de régime de détention.

171. En outre, les évaluations des surveillants s'appuient sur leurs appréciations précédentes ou sur celles de leurs collègues qui sont forcément défavorables. Les fiches précédentes contiennent aussi des critères fixes comme la longueur de la peine. Dans un souci de concordance avec les appréciations précédentes, ils procèdent donc à une évaluation des

---

[265] Hugues DE SUREMAIN, responsable juridique à l'OIP, « Le traitement différentiel des détenus », Dossier : L'enfermement, *Pratiques*, nº 48, janvier 2010, p. 48, URL : http://pratiques.fr/_Hugues-De-Suremain_.html

[266] Julia SCHMITZ, « Le juge administratif et les régimes de détention différenciés : entre ouverture du prétoire et limites du contrôle », précitée nº 214 et CE 6 décembre 2012 nº requête 344995.

[267] Exemples : « *manipulateur* », « *ingérable* », etc.

[268] Observatoire international des prisons, « Les régimes différenciés, un outil de gestion de la détention par la contention », précité nº 231.

évaluations, ce qui peut être très long et réduire ainsi les possibilités de mutations[269]. De plus, l'OIP a déjà été confronté à des cas de refus de changement d'affectation sans que cela ait pu être imputé au comportement de la personne détenue, mais en raison du manque de places, y compris pour les personnes détenues qui, au départ, avaient volontairement rejoint le régime de détention strict[270]. Enfin, il convient de mentionner que les surveillants sont peu favorables aux changements de régime en raison du travail supplémentaire que ce changement entraîne, nommément le déménagement des affaires et les formalités administratives[271]. Cela peut aussi avoir une influence sur le faible nombre de mutations. Le manque de moyens humains et financiers dont l'administration pénitentiaire souffre devient apparent à ce niveau. L'augmentation du personnel permettrait des évaluations plus fréquentes des détenus en vue d'une éventuelle réaffectation.

172. En conclusion, en dépit de leur encadrement légal, les régimes différenciés constituent un outil dont l'administration pénitentiaire détient la maîtrise entière. Les minces dispositions législatives existantes en la matière ne sont pas à même de protéger les personnes incarcérées contre les abus en matière d'affectation à des régimes de détention stricts. Il ne faut pas se leurrer, les régimes différenciés servent uniquement les intérêts de l'administration pénitentiaire surchargée, en tant que moyen facilitant la gestion de la population carcérale ainsi qu'en tant que sanction officieuse. Ils sont donc un moyen de pression supplémentaire sur les personnes incarcérées. La sécurité intérieure des établissements pénitentiaires ne constitue qu'un prétexte de traitement plus sévère des détenus dits problématiques du point de vue comportemental, sans que cela attraie, dans la plupart des cas, à de véritables risques émanant de ces personnes. Une fois affecté en régime dit strict, divers obstacles non négligeables caractérisent le retour vers un régime normal de détention. Le cadre légal des régimes différenciés en France contredit dans de nombreux points les RPE de 2006. Considérant les nombreuses dérives et abus en la matière, on peut même affirmer que la différenciation des régimes se trouve à la limite d'un domaine de non-droit et qui va à contre-courant de la juridictionnalisation opérée en matière de l'exécution des peines.

---

[269] Gaëten CLIQUENNOIS et Martine HERZOG-EVANS, « Régimes différenciés : oui aux recours ; non à la motivation et au débat contradictoire », précités nº 217.

[270] Observatoire international des prisons, « Les régimes différenciés, un outil de gestion de la détention par la contention », précité nº 231.

[271] *Idem.*

173. Ce constat est alarmant, surtout si on considère les répercussions que le régime strict est susceptible d'avoir sur les facultés de réinsertion des personnes qui subissent ce régime de détention.

Section II – Les répercussions du régime de détention strict sur la réinsertion

174. On distingue en France, à l'heure actuelle, trois types de régime de détention pratiqués par les établissements pénitentiaires. Tout d'abord, on trouve les unités ouvertes, ou de confiance dans lesquelles les portes des cellules sont ouvertes toute la journée, à l'exception d'un temps de fermeture en milieu de journée, le temps de changement d'équipe du personnel. Ensuite, il y a les unités mixtes, ou semi-fermées ou semi-ouvertes pour lesquelles les portes des cellules sont ouvertes le matin ou l'après-midi. Durant ces plages horaires, les détenus peuvent se déplacer au sein de leurs unités. Enfin, et par contraste avec les autres unités, on a les unités fermées ou strictes. Enfin, depuis les attentats terroristes de 2015, des quartiers hautement sécurisés pour des personnes suspectées de radicalisation se sont mis en place. Les personnes détenues concernées y sont regroupées et isolées du reste de la population carcérale[272]. Le placement dans un quartier d'évaluation de la radicalisation entraîne aussi des privations de droits comme la possibilité de travailler ou de suivre une formation[273]. Toutefois, nous n'allons pas davantage approfondir la question de ces quartiers.

175. Il convient de donner des explications sur l'étendue et la nature du régime strict de détention (§ 1) avant de nous intéresser à l'impact néfaste que ce dernier est susceptible d'avoir sur les facultés personnelles de réinsertion (§ 2).

§ 1. Un régime de détention dit des portes fermées

176. En fonction du type d'établissement pénitentiaire, le régime de détention strict concerne un nombre plus ou moins important de détenus (A). Parmi les trois types de régime de détention, le régime de détention strict se caractérise par des conditions de détention très axées sur la sécurité (B).

[272] Contrôleur général des lieux de privation de liberté, Rapport d'activité 2018, précité n°208, p.100-101.

[273] *Idem*.

A. L'étendue du régime de détention dit des portes fermées

177. Le régime de détention strict concerne un nombre non négligeable de détenus, é la fois en centres de détention et en maisons d'arrêt.

178. En ce qui concerne les centres de détention, d'une part, un régime de détention plus souple demeure le principe. La proportion des détenus affectés dans tel ou tel régime est très variable selon les établissements[274]. Pour cette raison, il est très difficile de connaître les chiffres exacts des détenus placés en régime de détention dit des portes fermées. Néanmoins, des observations menées dans un centre de détention situé dans le sud-ouest de la France ont montré « *qu'un grand nombre de détenus est potentiellement concerné par le régime fermé puisque 66 détenus y étaient placés sur une population comptant 550 détenus*[275] ». En outre, « *la direction du centre de détention a de fait la possibilité d'étendre le régime fermé à souhait, comme elle peut le réduire en période plus favorable*[276] ». Même dans ces établissements orientés vers la réinsertion, le régime de détention strict ne consiste donc pas qu'en des exceptions ponctuelles. Ce dernier peut concerner un nombre important de détenus, surtout si on considère les chiffres relatifs à ce type d'établissement. En effet, les centres de détention sont au nombre de 25 et on compte 42 quartiers centre de détention. Cela correspond à 20 033 places opérationnelles[277].

179. Les maisons d'arrêt, d'autre part, fonctionnent déjà depuis des décennies principalement avec le régime dit des portes fermées. Il est important de préciser que sur 188 établissements pénitentiaires en France au 1er janvier 2015, 91 établissements constituent des maisons d'arrêt et il existe 42 quartiers « maison d'arrêt » situés dans des centres pénitentiaires[278]. Les maisons d'arrêts accueillent donc 46 006 personnes détenues, ce qui constitue plus de la moitié de la population carcérale française entière, qui compte 67 580 personnes[279]. On peut donc admettre que le nombre de détenus exécutant leur peine d'emprisonnement en

---

[274] Observatoire international des prisons, « Les régimes différenciés, un outil de gestion de la détention par la contention », précité nº 231.

[275] Gaëten CLIQUENNOIS et Martine HERZOG-EVANS, « Régimes différenciés : oui aux recours ; non à la motivation et au débat contradictoire », précités nº 217.

[276] *Idem.*

[277] Les chiffres clés de l'administration pénitentiaire au 1er janvier 2018, Direction de l'administration pénitentiaire, précité n°139.

[278] *Idem.*

[279] *Idem.*

régime dit des portes fermées est très important et cela malgré le fait qu'il s'agit d'un régime de détention dont les conditions de détention sont principalement axées sur la sécurité.

B. La rigidité du régime de détention dit des portes fermées

180. Comme le nom de régime des portes fermées l'indique, dans ces unités les portes des cellules sont fermées toute la journée. Les mouvements des détenus ne sont ainsi jamais libres[280].

181. En régime dit des portes fermées, chaque déplacement doit être accompagné par le personnel et justifié par l'accès à la promenade ou l'inscription à une activité[281]. Le temps passé en cellule est variable d'un établissement à l'autre, car il dépend de l'offre d'activités proposées par les établissements pénitentiaires. Dans les maisons d'arrêt cette offre d'activités est plus réduite. Ainsi, certains détenus peuvent rester enfermés en cellule jusqu'à 23 heures par jour[282]. Puisque les portes des cellules demeurent fermées en permanence, le détenu affecté à ce régime se trouve dans un état de dépendance totale de la disponibilité des surveillants. Il s'agit donc d'un régime de détention très rigide dont le niveau de confiance accordé aux détenus est nul. Gaëtan Cliquennois parle même d'un « *régime d'isolement ou de quartier disciplinaire amélioré*[283] ». En outre, la préoccupation sécuritaire inhérente à ce régime de détention produit un effet marginalisant.

§ 2. La réinsertion secondaire en régime de détention strict

182. En premier lieu, nous allons montrer que la détention en régime strict ne se limite pas à la fermeture des portes mais affecte de manière notable les facultés personnelles de réinsertion (A). Ensuite, il conviendra d'expliquer pour quelles raisons la rigidité de ces conditions de détention peut engendrer une perte des aptitudes indispensables à la vie libre en société (B).

---

[280] Observatoire international des prisons, « Les régimes différenciés, un outil de gestion de la détention par la contention », précité n° 231.

[281] Note DAP du 3 mai 2013.

[282] Sarah DINDO, « Parlons prison en 30 questions », La Documentation française, Direction de l'information légale et administrative, 2015, p. 54.

[283] Jean BÉRARD et Stéphanie COYE, « Régimes de détentions différenciés : l'envers du décor » (Interview avec Gaëtan Cliquennois), précités n° 199, p. 20-21.

A. Au-delà de la seule fermeture des portes

183. « *Le placement en régime différencié ne se limite pas à la fermeture des portes, contrairement à ce qu'avaient pu répéter les ministres de la Justice et l'administration pénitentiaire au cours de la navette parlementaire ayant présidé à l'adoption de la loi pénitentiaire du 24 novembre 2009*[284]. »

184. L'affectation en régime dit des portes fermées entraîne la perte de liberté de mouvement des détenus qui y sont affectés. Par conséquent, les mouvements des détenus doivent toujours, d'une part, être précédés par l'ouverture des portes, et d'autre part, être accompagnés par un surveillant. Or, cela pose des difficultés notamment au regard des disponibilités du personnel pénitentiaire. Comme on l'a vu, il est en nombre fortement insuffisant face à la surpopulation carcérale, laquelle de surcroît concerne principalement les maisons d'arrêt. Nombreux centres de détention fonctionnent d'ailleurs aussi « *à pleine charge*[285] », notamment « *en raison d'une surpopulation endémique en maison d'arrêt*[286] ». Une telle situation aboutit ainsi à des restrictions pour ce qui concerne l'accès à la bibliothèque, ainsi qu'au téléphone. Ainsi, « *il n'est plus possible à un détenu de se diriger spontanément vers la bibliothèque, la salle de sport ou autre*[287] ». En pratique, « *d'autres privations leur sont imposées, comme l'interdiction de téléphoner*[288] ». Toutefois, ces restrictions officieuses ne se limitent pas à la possibilité de se rendre en bibliothèque ou de téléphoner. Elles concernent aussi d'autres activités plus fondamentales au regard de la réinsertion.

185. L'article 69 des RPE de 1987 prévoit que « *les détenus, astreints à tel ou tel régime, doivent pouvoir participer à des activités susceptibles de développer leur sens de la responsabilité, d'auto-dépendance et de les amener à s'intéresser activement à leur propre traitement*[289] ». Toutefois, semblablement à l'accès en bibliothèque et au téléphone, l'accès à d'autres activités, ainsi qu'au travail et à des formations est aussi restreint en régime de détention strict. Des observations empiriques dans un centre de détention montrent que

---

[284] Martine HERZOG-EVANS, « Droit pénitentiaire », précitée, nº 133, p. 223.

[285] Gaëten CLIQUENNOIS et Martine HERZOG-EVANS, « Régimes différenciés : oui aux recours ; non à la motivation et au débat contradictoire », précités nº 217.

[286] *Idem.*

[287] Martine HERZOG-EVANS, « Droit pénitentiaire », précitée, nº 133, p. 223.

[288] *Idem.*

[289] Recommandation nº R (87) 3 sur les règles pénitentiaires européennes adoptée le 12 février 1987.

« *seuls 11,3 % des détenus relevant du régime fermé ont un travail au cours de la période d'observation, contre 61 % et 97 % pour les détenus placés respectivement en régime commun et en régime de confiance*[290] ». Les raisons de ces écarts de taux de travail et de formation entre régime de confiance et régime fermé sont diverses.

186. Tout d'abord, l'accès au travail et à des formations est rendu difficile en raison de la localisation des unités fermées. En effet, « *la sectorisation des travailleurs et des chômeurs en bâtiment implique une relation directe entre régime de vie et classement*[291] ». Il arrive souvent que les ateliers soient installés dans le bâtiment accueillant le régime de confiance. Au contraire, les unités de détention stricte se trouvent à un endroit plus éloigné des ateliers, ce qui implique des déplacements assez longs des détenus en régime strict pour atteindre les lieux de travail. De ce fait, les détenus placés en régime de confiance sont préférés en matière de classement à un emploi, aux dépends des détenus en régime strict qui se le voient souvent refuser. Les régimes différenciés constituent donc un moyen détourné pour éliminer le classement des délinquants jugés dangereux aux postes de travail[292].

187. Il apparaît selon les mêmes observations empiriques que « *les détenus placés en régime fermé font également moins de demandes de travail et de formation*[293] ». Ce phénomène se laisse expliquer par la connaissance des détenus du principe de sectorisation, qui amoindrit leurs chances que leur candidature soit retenue[294]. De plus, il arrive souvent que le responsable du travail décourage pour les mêmes raisons les détenus du régime fermé de déposer leur candidature afin de réduire la quantité de travail relative à leur traitement[295].

188. Il en va de même de l'accès aux activités sportives et culturelles. Cet accès se fait obligatoirement par l'inscription sur une liste, de laquelle les détenus en régime strict sont souvent rayés pour les raisons déjà énoncées à propos du travail et de la formation

---

[290] Gaëten CLIQUENNOIS et Martine HERZOG-EVANS, « Régimes différenciés : oui aux recours ; non à la motivation et au débat contradictoire », précités n° 217.

[291] *Idem.*

[292] Philippe AUVERGNON et Caroline GUILLEMAIN, « Le travail pénitentiaire en question : une approche juridique et comparative en question », Recherche réalisée avec le soutien de la Mission de recherche « Droit et Justice », mars 2005, p. 70.

[293] *Idem.*

[294] Gaëten CLIQUENNOIS et Martine HERZOG-EVANS, « Régimes différenciés : oui aux recours ; non à la motivation et au débat contradictoire », précités n°217.

[295] *Idem.*

professionnelle[296]. Le droit d'accès à la promenade n'échappe pas non plus aux restrictions inhérentes au régime fermé. En raison de l'organisation même du régime fermé, la promenade est limitée à une heure par jour, à l'inverse du régime de confiance et du régime ouvert qui autorisent des promenades pas moins de huit heures par jour[297]. La privation de ces activités ainsi que de l'accès au travail et aux formations professionnelles peut placer, en outre, les détenus affectés en régime des portes fermées dans l'impossibilité de prétendre aux réductions de peine supplémentaires. Il s'agit de ce que Gaëtan Cliquennois appelle « *l'interdépendance décisionnelle et ses effets d'emballements*[298] ».

189. Enfin, la détention en régime fermé a des répercussions sur les aménagements de peine. D'une part, la détention en régime strict est en soi de nature à susciter la méfiance de la part du juge d'application des peines[299]. D'autre part, le juge d'application des peines prend en considération le travail, la participation aux activités et le remboursement des parties civiles. Or, les détenus en régime strict ne sont pas en mesure de satisfaire à ces exigences, ce qui débouche sur des refus d'aménagements de peine, qui sont pourtant très importants pour une réinsertion réussie.

190. Pour conclure, on peut affirmer que, contrairement aux énonciations du Conseil d'État selon lequel les « *droits d'accès à une formation professionnelle, à un travail rémunéré, aux activités physiques et sportives et à la promenade ne sont pas affectés par un placement en régime différencié*[300] », en pratique, l'accès des détenus en régime strict aux activités resocialisantes, ainsi qu'au travail et à la formation professionnelle, est largement réduit du seul fait de leur affectation à ce régime. À cela s'ajoutent d'autres privations comme l'interdiction de téléphoner ou l'impossibilité de se rendre spontanément en bibliothèque. La détention en régime fermé ne se limite donc pas à la fermeture des portes et à la perte de la liberté d'aller et venir. Au contraire, les nombreuses restrictions impliquées par ce régime de détention réduisent les facultés personnelles de réinsertion des détenus et les placent ainsi dans l'impossibilité de satisfaire aux exigences imposées par la loi en vue de l'obtention

---

[296] Gaëten CLIQUENNOIS et Martine HERZOG-EVANS, « Régimes différenciés : oui aux recours ; non à la motivation et au débat contradictoire », précités n° 217.

[297] *Idem.*

[298] Jean BÉRARD et Stéphanie COYE, « Régimes de détentions différenciés : l'envers du décor » (Interview avec Gaëten CLIQUENNOIS), précités n° 199, p. 26.

[299] Martine HERZOG-EVANS, « Droit pénitentiaire », précitée n° 133, p. 224.

[300] CE 28 mars 2011, requête n° 316977.

d'un aménagement de peine. De surcroît, la détention en régime strict constitue en soi un élément suscitant la méfiance du juge d'application des peines. Par conséquent, les détenus en régime fermé se trouvent aussi en situation de désavantage au regard de l'obtention d'un aménagement de peine. En plus des répercussions concrètes sur les facultés personnelles de réinsertion, à long terme, la détention en régime fermé est susceptible de réduire certaines aptitudes personnelles des détenus, pourtant indispensables à la vie en liberté.

B. La perte des aptitudes indispensables à la vie en liberté

191. La détention en régime fermé peut, à long terme, avoir des effets négatifs sur certaines aptitudes des détenus. On peut parler d'un véritable désapprentissage de la vie en liberté dû au peu d'autonomie et de responsabilités accordées aux détenus placés en régime de détention portes fermées.

192. Tout d'abord, il convient d'expliquer qu'abstraction faite des divers régimes de détention, la prison constitue déjà, en soi, un lieu de prise en charge absolue. En cela, elle revêt le caractère d'une institution totale[301]. En effet, Erving Goffman montre que les éléments distinctifs de l'univers carcéral coïncident avec la définition de l'institution totale[302]. Selon ce dernier : « *L'institution totale est un lieu de travail où un grand nombre d'individus placés dans la même situation, coupés du monde extérieur pour une période relativement longue, mènent une vie recluse dont les modalités sont explicitement et minutieusement réglées*[303]. » Mis à part l'aspect du travail, lequel ne constitue plus une obligation de nos jours, cette définition de l'institution totale correspond à la prison contemporaine. En comparant la définition de l'institution totale de Goffman à la détention en régime des portes fermées, on peut affirmer que l'effet totalisant de l'institution s'y trouve encore renforcé.

193. En premier lieu, la détention en régime strict désapprend la vie en liberté par la faiblesse d'autonomie qu'elle accorde aux détenus placés. L'autonomie se définit en tant que la faculté de choisir et d'agir par soi-même. Par extension, l'autonomie inclut aussi une certaine indépendance. Il est vrai que, dans le contexte carcéral, on ne peut pas s'attendre à une autonomie et une indépendance totales. L'autonomie est en quelque sorte un synonyme éloigné de la liberté. Or, l'établissement pénitentiaire se définit en soi comme une institution

[301] Isabelle DENAMIEL, *La responsabilisation du détenu dans la vie carcérale*, précitée n° 42, p. 23.

[302] *Idem.*

[303] Erving GOFFMAN, *Asiles*, Éditions de Minuit, collection Le sens commun, 1968, p. 41.

qui est chargée de l'exécution des peines privatives de liberté. Une privation de la liberté d'aller et de venir est donc inévitable et inhérente à la peine d'emprisonnement. De la même façon, il n'est pas envisageable que la personne privée de liberté puisse être totalement indépendante de l'institution qui la prive de liberté. L'autonomie d'une personne incarcérée n'est donc pas comparable à celle d'une personne vivant en liberté. Néanmoins, les personnes privées de liberté peuvent bénéficier de degrés d'autonomie variables. Ainsi, selon le contrôleur général des lieux de privation de liberté « *la privation de liberté consiste en la seule privation du droit d'aller et venir*[304] ». La peine de privation de liberté ne devrait donc pas excéder la privation du droit d'aller et venir. Or, la détention en régime des portes fermées prive aussi les détenus s'y trouvant d'une grande partie de leur autonomie.

194. On a vu que les détenus en régime de confiance peuvent se déplacer librement au sein d'une grande partie de l'établissement pénitentiaire. En revanche, les détenus en régime des portes fermées en centre de détention et la plupart des détenus exécutant leur peine en maison d'arrêt ne bénéficient pas de cette autonomie. Leurs mouvements font objet d'accompagnement de la part du personnel de surveillance. Or, selon le contrôleur général des lieux de privation de liberté, « *la possible circulation, liée à l'existence d'espace et aux contours de celui-ci, est un des premiers facteurs d'autonomie et de resocialisation des personnes*[305] ». Cette « *absence de maîtrise de l'espace par le détenu*[306] » réduit sa capacité d'initiative, comme l'initiative de se rendre spontanément à l'espace téléphonique pour appeler un employeur potentiel. Les détenus y « *font de la cellule* » la plupart du temps[307] « *alors que ce temps devrait être mis à profit pour restaurer la possibilité de devenir acteur de sa propre vie, d'agir par soi-même, dans le respect des règles édictées par la société*[308] ». En plus de ne pas permettre l'apprentissage d'une vie autonome dans la société, le maintien en cellule engendre encore une infantilisation des détenus.

195. Cette infantilisation est le fait de l'emprise totale de l'institution sur leur personne. Elle est encore renforcée en régime strict où le détenu est assisté pour chaque geste du quotidien.

---

[304] Contrôleur général des lieux de privation de liberté, *Rapport d'activité 2014*, Cahier 3 : Quelle autonomie pour les personnes privées de liberté ? (Chapitre III du rapport), Dossier de presse, URL : http://www.cglpl.fr/wp-content/uploads/2016/03/2015_DP_entier_DEF.pdf

[305] *Idem*.

[306] Isabelle DENAMIEL, *La responsabilisation du détenu dans la vie carcérale*, précitée n° 42, p. 23.

[307] Martine HERZOG-EVANS, « Droit pénitentiaire », précitée, n° 133, p. 223.

[308] Contrôleur général des lieux de privation de liberté, *Rapport d'activité 2014*, Cahier 3 : Quelle autonomie pour les personnes privées de liberté ?, précité n° 304.

En effet, « *les journées se succèdent dans un rythme précis, inchangé et décidé par l'administration, l'encadrement des activités, y compris les plus intimes telle que la nourriture et la toilette, placent le détenu dans une situation de dépendance totale, d'attente et de passivité, qui ne sont pas sans rappeler celle du tout jeune enfant. On lui apporte à manger, on l'emmène aux douches, on ferme les portes après l'avoir reconduit*[309]*…* » Cette dépendance totale de l'institution est très nuisible au regard d'un regain ultérieur de liberté. L'objectif de resocialisation « *suppose un environnement préservant l'autonomie de la personne ou lui permettant de la recouvrer et de se prendre matériellement en charge*[310] ». Pour cette raison, la personne temporairement privée de sa liberté « *ne doit pas perdre l'habitude d'effectuer des gestes quotidiens qu'elle doit accomplir quand elle est libre* : *se lever à l'heure, cuisiner, laver, étendre et repasser son linge, faire des courses, etc.*[311] ». Toutefois, le contraire ne peut qu'être affirmé de la détention en régime des portes fermées.

196. L'infantilisation entraîne nécessairement une déresponsabilisation. La responsabilisation du détenu dans le contexte carcéral « *s'entend de l'ensemble des mécanismes qui permettent de rendre le détenu responsable dans sa vie au sein de l'établissement pénitentiaire*[312] ». Elle implique entre autres, la reconnaissance à ce dernier de responsabilités, d'une capacité de décision et d'une faculté d'autodétermination[313]. La responsabilisation du détenu est d'ailleurs consacrée par les textes européens. L'article 3 de la recommandation de 1987 sur les RPE prévoit en effet que les buts du traitement des individus condamnés à une peine ou mesure privative de liberté soient, en outre de préserver leur santé et de sauvegarder leur dignité, de « *développer leur sens des responsabilités et les doter de compétences qui les aideront à se réintégrer la société, à vivre dans la légalité et à subvenir à leurs propres besoins après la sortie*[314] ».

197. Toutefois et « *mis à part certaines tâches basiques qui lui sont confiées telles que le rangement ou le nettoyage de sa cellule et qui lui permettent de récupérer un petit pouvoir sur sa vie en détention, la personne incarcérée devient complètement assistée et dépendante*

---

[309] Isabelle DENAMIEL, *La responsabilisation du détenu dans la vie carcérale*, précitée n° 42, p. 25.

[310] Contrôleur général des lieux de privation de liberté, *Rapport d'activité 2014*, Cahier 3 : Quelle autonomie pour les personnes privées de liberté ?, précité n° 304.

[311] *Idem*.

[312] Isabelle DENAMIEL, *La responsabilisation du détenu dans la vie carcérale*, précitée n° 42, p. 25.

[313] *Idem* et RPE 1987.

[314] *Idem.*

de cette structure englobante[315] ». D'une part, le système carcéral et en particulier la détention en régime des portes fermées, « *favorise la régression du détenu à des comportements plus ou moins primitifs*[316] ». D'autre part, puisque la quasi-totalité du quotidien du détenu est imposée et réglée par l'administration pénitentiaire, ce dernier tombe dans une attitude de passivité. En effet, « *le détenu se retrouve complètement désengagé quant aux charges et responsabilités qui incombent à tout homme libre et devient soumis à la décision d'autrui*[317] […] ». Or, les effets de cette passivité s'avèrent néfastes au regard de l'impératif de construction d'un projet relatif à son avenir.

198. Cette passivité est en contradiction avec les « *efforts sérieux de réadaptation sociale* » exigés par loi en vue du bénéfice d'un aménagement de peine. À titre d'exemple, les efforts sérieux de réadaptation sociale figurent à l'article 729 du CPP parmi les exigences principales en vue de l'octroi de la libération conditionnelle. En outre, en vertu de l'article 721-1 du CPP, lesdits efforts conditionnent aussi l'octroi des réductions de peine supplémentaires. Dans tous les cas, une implication du détenu dans un projet d'insertion ou de réinsertion est exigée, ce qui sous-entend une initiative, une intention de se prendre en charge et une volonté d'organiser sa vie pour atteindre un but précis[318]. Il est vrai que les détenus ont la possibilité de se faire assister par le personnel du SPIP. Néanmoins, il s'agit plus d'une guidance que d'une prise en charge totale. Il y a une contradiction entre, d'une part, l'exigence d'une soumission totale aux règles inhérentes au fonctionnement de l'établissement pénitentiaire et, d'autre part, l'attente d'initiative et de motivation de la part du détenu en vue de la construction d'un projet de sortie. Tout cela, de surcroît, en l'immobilisant dans sa cellule et le privant de toute responsabilité et de l'emprise sur sa situation. Pour cette raison, il existe un « *paradoxe manifeste et* […] *une antinomie entre ce qui fonde le statut du détenu dénué de responsabilités et celui d'une personne engagée dans les choix préparant son retour à la liberté. L'individu, habitué à une prise en charge totale et déresponsabilisante, qui a été cassé et privé du droit d'entreprendre, doit désormais devenir un être entreprenant, doué d'initiative et acteur de son projet de vie*[319] ». On peut

---

[315] Anaïs WYNDHAM-THOMAS, « La responsabilisation du détenu en prison, un concept paradoxal », *Analyses & Études Société*, Siréas asbl, 2011/11, URL : http://www.sireas.be/publications/analyse2011/2011-11int.pdf, p. 4.

[316] *Idem.*

[317] *Idem.*

[318] *Idem.*

[319] *Idem.*

encore citer Gilles Chantraine mentionne « *la coexistence de cette mise à mal de l'individualité et de la réduction des capacités d'initiative d'un côté, et de l'affirmation de la responsabilité individuelle consacrée par l'appareil judiciaire, de l'injonction au "travail sur soi", à la "construction de projet" et à "l'arrêt des bêtises" tentée par les travailleurs sociaux pénitentiaires d'un autre côté*[320]... ». Selon ce dernier, dans l'ordre carcéral « *plus que jamais, l'acteur est sommé de se responsabiliser et de devenir un vrai individu ; et, plus que jamais, il est démuni des ressources sociales et symboliques pour réaliser cette sommation*[321] ». Le détenu est donc censé assumer « *deux rôles contradictoires et incompatibles*[322] ». Toutefois, en considérant la faiblesse de moyens que la détention en régime des portes fermées offre en matière de responsabilisation, le rôle de détenu dépendant, passif, pris en charge totalement et privé d'une grande partie de son autonomie semble prévaloir sur le rôle d'un détenu responsabilisé et impliqué dans un projet d'insertion et de réinsertion. Au contraire, la détention en régime strict a un effet déresponsabilisant. « *Cette déresponsabilisation choque d'autant plus* […] *qu'elle se rapporte à des délinquants dont le problème principal réside justement dans un déficit de responsabilisation*[323]. » Puisque la responsabilisation des détenus constitue une étape primordiale à une réinsertion réussie et que la détention en régime des portes fermées ne permet pas d'atteindre cet objectif, voire a un effet déresponsabilisant sur les détenus s'y trouvant, on observe que cette forme stricte de détention constitue un obstacle à une réinsertion réussie.

199. Pour conclure, on peut affirmer que la majorité des détenus condamnés à une courte ou moyenne peine d'emprisonnement l'exécutent en régime des portes fermées, soit dans les maisons d'arrêt qui accueillent statistiquement le plus grand nombre de détenus et fonctionnent principalement avec ledit régime de détention, soit en centre de détention où une différenciation des régimes de détention et l'affectation en régime des portes fermées est autorisée depuis la loi pénitentiaire de 2009. La garantie de sécurité au sein des établissements pénitentiaires dont l'administration pénitentiaire assume la responsabilité

---

[320]Gilles CHANTRAINE, « Conclusion. Inertie et changement, par-delà les murs », dans *Par-delà les murs. Expériences et trajectoires en maison d'arrêt*, Paris CEDEX 14, Presses universitaires de France, « Partage du savoir », 2004, p. 249-258. URL : https://www.cairn.info/par-dela-les-murs--9782130539377-page-249.htm, p. 255.

[321] *Idem.*

[322] *Idem* et Anaïs WYNDHAM-THOMAS, « La responsabilisation du détenu en prison, un concept paradoxal », précitée nº 315.

[323] Isabelle DENAMIEL, *La responsabilisation du détenu dans la vie carcérale*, précitée nº 42, p. 25.

constitue la justification pour ces conditions de détention strictes. La loi encadre l'affectation en régime de détention en portes fermées au moins pour les centres de détention. Néanmoins, l'imprécision de la base légale donnée aux régimes différenciés délaisse un pouvoir d'appréciation très large à l'administration pénitentiaire. Or, cette dernière, dans un souci de préserver l'ordre au sein des établissements pénitentiaires surpeuplés et souffrant d'effectifs et de moyens insuffisants, a tendance à user des régimes différenciés non seulement à l'encontre des détenus au sens strict dangereux, mais aussi et essentiellement à l'encontre des détenus dont le comportement s'avère difficile du point de vue de la gestion quotidienne. De ce fait, beaucoup de détenus se voient imposer des conditions de détention « *excessives et disproportionnées*[324] », ce qui constituait d'ailleurs la crainte principale du Conseil de l'Europe au regard des régimes différenciés.

200. L'excès sécuritaire au sein des structures pénitentiaires françaises ne constitue pas l'unique obstacle à l'organisation d'une peine privative de liberté orientée vers la réinsertion. À cela s'ajoute la surpopulation carcérale, dont souffre la majorité des établissements pénitentiaires français.

[324] Martine HERZOG-EVANS, « Droit pénitentiaire » précitée, nº 133, p. 225 et Commentaire du Conseil de l'Europe relatif au traitement des régimes différenciés dans les RPE de 2006.

Titre II – La réinsertion face au milieu fermé surpeuplé

201. La réalisation de l'objectif de réinsertion est, en soi, difficile depuis le milieu carcéral fermé. Les moyens humains et financiers dédiés à cet effet y sont limités au personnel et au budget disponible pour l'établissement pénitentiaire, et la prédominance du caractère afflictif de la peine d'emprisonnement en fait un lieu peu propice à la motivation pour s'investir dans un projet de réinsertion. En outre, l'atteinte de l'objectif de réinsertion sous-entend un fonctionnement optimal du service pénitentiaire. Or, ce fonctionnement n'est pas possible en l'état de la surpopulation chronique des établissements pénitentiaires ce qui rend l'objectif de réinsertion de la peine d'emprisonnement, en soi difficile depuis le milieu fermé, quasiment irréalisable. Par surpopulation carcérale, on comprend « *l'inadéquation, à un instant donné, entre le nombre de détenus et la capacité d'accueil dans les établissements pénitentiaires*[325] ». Au mois de novembre 2016, la France compte 68 560 personnes détenues réparties sur 187 établissements pénitentiaires et une densité carcérale moyenne s'élevant à 117 %[326]. La densité carcérale, encore appelée le taux d'occupation, « *représente le nombre de personnes détenues à la date* […], *rapporté à la capacité opérationnelle des établissements pénitentiaires*[327] ». Néanmoins, il existe de fortes variations de la densité carcérale en fonction du type d'établissement pénitentiaire. Ainsi, les centres de détention dont la densité carcérale s'élève à 92 % sont moins touchés par la surpopulation carcérale que les maisons d'arrêt, lesquelles connaissent une densité carcérale moyenne de 140 %[328]. Cette divergence s'explique par l'existence d'une règle informelle, le *numerus clausus*, selon laquelle un établissement pénitentiaire n'accueille plus de personnes détenues au-delà de ses capacités. Le *numerus clausus* s'applique de façon informelle à tous les établissements pénitentiaires à l'exception des maisons d'arrêt. Par conséquent, les maisons d'arrêt ont une densité qui varie entre 120 % et 235 %[329], ce qui

---

[325] Pierre Victor TOURNIER, « L'état des prisons françaises », *Pouvoirs*, 2010/4 (nº 135), URL : https://www.cairn.info/article. php?ID_ARTICLE=POUV_135_0029

[326] Statistique mensuelle des personnes écrouées et détenues en France, situation au 1er novembre 2016, Direction de l'administration pénitentiaire, Bureau des statistiques et des études (SDME – Me5), URL : http://www.justice.gouv.fr/art_pix/mensuelle_novembre_2016_OK.pdf

[327] Pierre Victor TOURNIER, « Surpopulation des prisons », *Dictionnaire de Criminologie en ligne*, URL : http://www.criminologie.com/categorie/articles-mots-cl%C3%A9s/densit%C3%A9-carc%C3%A9rale

[328] Statistique mensuelle des personnes écrouées et détenues en France, situation au 1er novembre 2016, précité nº 326.

[329] *Idem.*

est bien supérieur à la densité moyenne nationale. En d'autres termes, les maisons d'arrêt constituent les établissements pénitentiaires les plus touchés par la surpopulation carcérale.

202. L'importance de la surpopulation carcérale dont souffrent la majorité des maisons d'arrêt est à l'origine de nombreux dysfonctionnements de l'organisation de la peine privative de liberté. Elle aggrave les difficultés préexistantes relatives au développement de la réinsertion en milieu carcéral. En analysant plus concrètement ces difficultés, selon le cas, amplifiées par la surpopulation carcérale, nous constaterons, tout d'abord, l'inutilité de la peine d'emprisonnement au regard de la fonction de réinsertion (chapitre I). Ensuite, nous montrerons pourquoi la peine d'emprisonnement, exécutée dans ce contexte, peut même être génératrice d'effets contre-productifs au regard de la réinsertion (chapitre II).

Chapitre I – L'inutilité de l'emprisonnement pour la réinsertion

203. En vertu de l'article 707 du CPP : « *Le régime d'exécution des peines privatives et restrictives de liberté vise à préparer l'insertion ou la réinsertion de la personne condamnée afin de lui permettre d'agir en personne responsable, respectueuse des règles et des intérêts de la société et d'éviter la commission de nouvelles infractions.* » Cela sous-entend que la peine privative de liberté permette un traitement pénitentiaire efficace en vue de l'évolution de la personnalité et de la situation du délinquant, pour favoriser sa future réinsertion. Le contenu de la peine privative de liberté devrait donc avoir une utilité pour la préparation de l'insertion ou de la réinsertion. L'article du CPP précité poursuit en disposant que « *ce régime est adapté au fur et à mesure de l'exécution de la peine* […] » et que « *toute personne condamnée incarcérée en exécution d'une peine privative de liberté bénéficie, chaque fois que cela est possible, d'un retour progressif à la liberté* ». En d'autres termes, les personnes détenues devraient bénéficier dans la mesure du possible des aménagements de peine permettant leur retour progressif à la liberté.

204. Néanmoins, il existe un écart considérable entre les dispositions de la loi et la faisabilité pratique de ces prescriptions, principalement en raison de la surpopulation carcérale. Ainsi, nous allons montrer que contrairement à la volonté du législateur, d'une part, le contenu du temps carcéral s'avère presque vide au regard de la réinsertion (section I) et que, d'autre part, l'accès aux aménagements de peine est obstrué (section II).

Section I – Le contenu vide du temps carcéral

205. Contrairement à l'idée d'un temps actif qui permettrait l'évolution de la personnalité du délinquant et la préparation de l'insertion ou de la réinsertion, l'état de surpopulation carcérale transforme les maisons d'arrêt en des lieux d'oisiveté forcée (§ 1) et affaiblit les possibilités, en soi déjà en milieu fermé, de lutte individualisée contre les facteurs criminogènes (§ 2).

§ 1. Un temps d'oisiveté forcée

206. Dans l'objectif de lutter contre le désœuvrement dans les établissements pénitentiaires, la loi pénitentiaire du 24 novembre 2009 introduit une obligation d'activité à l'égard des personnes détenues. En vertu de l'article 27 de la loi pénitentiaire de 2009 : « *Toute personne condamnée est tenue d'exercer au moins l'une des activités qui lui est proposée par le chef d'établissement et le directeur du service pénitentiaire d'insertion et de*

probation dès lors qu'elle a pour finalité la réinsertion de l'intéressé. » L'article R.57-9-1 du CPP précise que cette activité peut relever des domaines du travail, de la formation professionnelle, de l'enseignement, des activités éducatives, culturelles, socioculturelles, sportives et physiques. Toutefois, cela ne signifie pas que les personnes détenues ont le droit à exercer une activité.

207. En dépit de ses efforts de l'administration pénitentiaire et de l'existence de multiples intervenants extérieurs, l'administration pénitentiaire se trouve en effet dans l'incapacité de proposer une offre d'activités suffisante et répondant aux besoins spécifiques des personnes détenues en raison des contraintes du milieu fermé et du surpeuplement des établissements. Nous allons étudier plus concrètement les difficultés relatives aux activités socioculturelles et sportives (A), au travail (B), ainsi qu'à l'éducation et aux formations professionnelles en milieu pénitentiaire (C).

A. La carence en activités socioculturelles et sportives

208. Les activités socioculturelles et sportives en détention constituent des facteurs bénéfiques à la réinsertion sociale. Ainsi, l'exercice d'activités sportives, par exemple, constitue un facteur d'équilibre et permet aux personnes détenues de s'intégrer dans un groupe et de respecter des règles. Elle favorise aussi l'adoption d'une hygiène de vie et remplit un objectif de santé[330].

209. En vertu de l'article D.440 du CPP « *des activités socioculturelles sont organisées dans chaque établissement pénitentiaire. Elles ont notamment pour objet de développer les moyens d'expression, les connaissances et les aptitudes des détenus* ». Les RPE 25.1 et 25.2 de 2006 disposent que « *le régime prévu pour tous les détenus doit offrir un programme d'activités équilibré* » et que « *ce régime doit permettre à tous les détenus de passer chaque jour hors de leur cellule autant de temps que nécessaire pour assurer un niveau suffisant de contacts humains et sociaux*[331] ». La nécessité de l'organisation d'activités diverses en détention et leurs effets bénéfiques au regard de la réinsertion sont donc suffisamment ancrés dans le cadre juridique aux niveaux national et européen.

[330] Ministère de la Justice, « Le sport en détention », 8 juin 2016, URL : http://www.justice.gouv.fr/prison-et-reinsertion-10036/la-vie-en-detention-10039/le-sport-en-detention-11998.html

[331] Conseil de l'Europe, *Règles pénitentiaires européennes*, juin 2006.

210. « *En théorie, on pourrait presque tout pratiquer à un moment ou à un autre d'une détention*[332] ». Toutefois, la réalité se présente différemment. En fait, malgré la reconnaissance de la nécessité d'offrir un programme d'activités équilibré aux personnes détenues, cet objectif est presque irréalisable dans le contexte actuel de surpopulation carcérale.

211. Tout d'abord, les activités organisées sont, quantitativement, largement insuffisantes pour l'ensemble des personnes détenues. Puisque l'offre d'activités n'augmente pas en parallèle de l'augmentation de la population carcérale, il est évident que le nombre d'activités disponibles par personne diminue. En plus des obstacles inhérents à l'ordre sécuritaire de l'organisation de la vie en détention[333], ce sont des raisons inhérentes au milieu fermé lui-même, en commençant par le manque d'espace, qui freinent le développement des activités en détention. Le manque de place limite, par exemple, les activités sportives en maison d'arrêt, à l'exception de la pratique de la musculation[334]. C'est aussi la raison pour laquelle seul un nombre restreint de personnes peut s'inscrire à une activité, sans parler de la courte durée des activités proposées. Ainsi, « *le plus fréquemment, une activité regroupe huit à dix détenus*[335] ». À cela s'ajoutent encore le manque de moyens et les difficultés relatives à la recherche d'intervenants. Cela a pour effet que les listes d'attente pour accéder à des activités sont longues. Finalement, la seule activité véritablement garantie par loi consiste en la promenade, laquelle, selon l'article D.359 du CPP doit s'élever à au moins une heure par jour. Par conséquent, en 2014 on atteignait à peine une heure d'activités en moyenne par jour et par détenu, toutes activités confondues[336], donc y compris le travail et les formations sur lesquelles nous reviendrons[337].

212. Ensuite, les activités proposées sont qualitativement faibles dans le sens où elles sont « *insuffisamment orientées vers la sortie*[338] ». C'est un problème typique du milieu fermé

---

[332] Contrôleur général des lieux de privation de liberté, *Rapport d'activité 2008*, p. 26.

[333] Voir titre I p. 45.

[334] Jean-Paul CÉRÉ, « La prison », précité nº 144, p. 54.

[335] Contrôleur général des lieux de privation de liberté, *Rapport d'activité 2008*, précité nº 332.

[336] Laure ANELLI et Marie CRÉTENOT, Observatoire international des prisons, « Activités en prison : le désœuvrement », *Dedans-Dehors*, nº 91, avril 2016, p. 28-31 et Direction de l'administration pénitentiaire, fiche de mise en œuvre du Plan de lutte antiterroriste, 10 mars 2016.

[337] Voir p. 102 et 106.

[338] Laure ANELLI et Marie CRÉTENOT, Observatoire international des prisons, « Activités en prison : le désœuvrement », précitées nº 336.

où l'administration pénitentiaire doit se contenter des activités proposées par des intervenants extérieurs. On peut notamment citer l'exemple d'un détenu qui déplore « *le peu d'initiatives pour se familiariser avec l'environnement informatique, pourtant essentiel pour se réinsérer*[339] » et selon qui « *la majorité des détenus, comme dehors, souhaitent évoluer avec les nouvelles technologies*[340] ». Il s'agit principalement des activités occupationnelles, telles que par exemple les jeux de société ou les arts plastiques. Il faut nuancer en précisant que les activités simplement occupationnelles sont en tout cas préférables à l'absence totale d'activité, car elles permettent tout de même de quitter la cellule et de bénéficier de quelques contacts sociaux. Néanmoins, celles-ci sont insuffisamment diversifiées et ne répondent pas toujours aux « *envies des personnes détenues*[341] ». Il ne s'agit d'ailleurs pas d'une problématique exclusivement présente en matière d'activités socioculturelles et sportives. La situation relative à l'offre de travail en détention n'est pas meilleure.

B. Les difficultés relatives au travail en détention

213. Tous les problèmes relatifs au travail en détention ne sont pas dus à la surpopulation carcérale, mais sont davantage inhérents au milieu carcéral dans lequel ce travail est organisé. C'est notamment le cas de la faible rémunération[342], de l'absence d'application du droit du travail[343]. Un alignement du travail en milieu fermé sur le droit commun est, en effet, difficilement concevable. À ce propos, nous aimerions citer les mots très pertinents de Jean-Paul Céré, selon qui cet alignement « *pourrait générer des effets pervers dont les détenus seraient eux-mêmes les premières victimes*[344] » car « *il dissuaderait les entrepreneurs à proposer du travail en détention*[345] ». Les entrepreneurs sont soumis à des contraintes du milieu fermé et emploient une population faiblement qualifiée et peu

[339] Laure ANELLI et Marie CRÉTENOT, Observatoire international des prisons, « Activités en prison : le désœuvrement », précitées nº 336.

[340] *Idem.*

[341] *Idem.*

[342] 1,92 € à 4,32 € par heure travaillée, soit 20 % à 45 % du SMIC ou bien rémunération à la pièce, OIP, *Rapport d'activité 2015*.

[343] Absence du contrat du travail, de protection sociale, de congés payés, de droits syndicaux, de médecine du travail.

[344] Jean-Paul CÉRÉ, « La prison », précité nº 144, p. 68.

[345] *Idem.*

habituée au travail, ce qui se répercute sur leur niveau de productivité[346]. Un autre problème relatif au travail en détention réside dans la « *faible qualité du travail proposé*[347] », c'est-à-dire des activités « *peu formatrices*[348], […] *qui ne nécessitent aucune qualification et consistent le plus souvent en des tâches simples, répétitives, et sans grande valeur ajoutée*[349] ».

214. Bien que le travail en milieu pénitentiaire présente des défauts et se différencie largement du travail en liberté, ses bienfaits au regard de la réinsertion restent tout de même non négligeables.

215. Tout d'abord, le travail en détention procure à la personne détenue une ressource pour subvenir à ses besoins, ce qui lui permet d'améliorer son vécu et par ce biais de diminuer certains effets néfastes de l'emprisonnement[350] à travers le système de la cantine[351]. « *La cantine désigne la possibilité pour un détenu d'acheter des produits de la vie courante tels que de la nourriture, des cigarettes, des timbres et des enveloppes pour écrire, des produits d'hygiène ou d'entretien, des journaux, etc. Elle permet également d'avoir la télévision en cellule*[352]. » De plus, l'avantage financier procuré par le travail n'a pas seulement d'effets bénéfiques pour le temps de l'incarcération, mais permet de se constituer un pécule de sortie. En fait, l'article D.320-2 du CPP dispose qu'un tiers du revenu de la personne détenue est « *affecté à la constitution du pécule de libération* ». Enfin, le revenu du travail permet l'indemnisation de la victime ce qui est pris en compte pour l'octroi d'un aménagement de peine.

216. Ensuite, le travail en détention constitue un outil important de responsabilisation de la personne détenue. Ainsi, « *il permet de retrouver un but quotidien, un rôle dans une organisation, de s'obliger à respecter des horaires, des consignes et ainsi à s'approprier*

---

[346] Jean-Paul CÉRÉ, « La prison », précité nº 144, p. 68.

[347] Jean BÉRARD et Gilles CHANTRAINE, « 80 000 détenus en 2017 ? », Éditions Amsterdam, 4 septembre 2008, p. 111.

[348] Exemples : plonge, réparation des sacs, peintures de soldats de plomb, travaux de couture ou de découpage, pliage les prospectus, etc.

[349] Laure ANELLI et Marie CRÉTENOT, Observatoire international des prisons, « Activités en prison : le désœuvrement », précitées nº 336.

[350] Voir chapitre II p. 156.

[351] Article D.320-3 CPP.

[352] *Lexique Droit-Finances*, « Cantine de prison – Définition », URL : http://droit-finances.commentcamarche.net/faq/4024-cantine-de-prison-definition

des pratiques et des habitudes liées au monde du travail[353] ». Cela est d'autant plus important que la population carcérale constitue essentiellement une population jeune avec une expérience faible au niveau professionnel.

217. Compte tenu des effets positifs du travail sur la réinsertion, l'article 717-3 du CPP dispose qu'au sein des établissements pénitentiaires, « *toutes dispositions sont prises pour assurer une activité professionnelle, une formation professionnelle ou générale aux personnes incarcérées qui en font la demande* ». En vertu de l'article D.432-2 du CPP : « *Les dispositions nécessaires doivent être prises pour qu'un travail productif et suffisant pour occuper la durée normale d'une journée de travail soit fourni aux détenus*. » Le ministère de la Justice affiche même sur son site Internet que « *travailler en détention est considéré comme un droit pour les détenus qui le souhaitent* »[354].

218. Néanmoins, la situation au niveau pratique se présente différemment. Comme le souligne le contrôleur général des lieux de privation de liberté (ci-après CGLPL) concernant le travail en détention, « *la faiblesse de l'offre dans de nombreux établissements reste un sujet d'inquiétude* »[355]. La proposition d'une offre de travail suffisante constitue déjà en soi un défi très important dans le milieu carcéral, « *le chômage frappant plus encore les prisons que le monde extérieur*[356] ».

219. Dans le contexte de la surpopulation carcérale, cet objectif devient quasiment inatteignable. En 2014, le taux moyen d'activité rémunéré y compris la formation professionnelle s'élevait à seul 34,6 %. En 2017, le taux de la population pénale qui a travaillé s'élevait à 28,4 %[357]. Toutefois, ce taux varie selon le type d'établissement. Selon le rapport d'activité de 2015 de l'Observatoire international des prisons (ci-après OIP), seulement un quart des personnes détenues a accès au travail en détention[358]. Les listes d'attente pour pouvoir exercer un travail en détention sont longues et les demandes de

---

[353] Isabelle DENAMIEL, « La responsabilisation du détenu dans la vie carcérale », précitée nº 42, p. 56-57.

[354] Ministère de la Justice, Prison et réinsertion : La vie en détention : Le travail, URL : Prison et réinsertion > La vie en détention > Le travail

[355] Contrôleur général des lieux de privation de liberté, *Rapport d'activité 2015*, URL : http://www.cglpl.fr/wp-content/uploads/2016/04/Rapport2015-complet.pdf

[356] Jean-Paul CÉRÉ, « La prison », précité nº 144, p. 63.

[357] Les chiffres clés de l'administration pénitentiaire au 1er janvier 2018, Direction de l'administration pénitentiaire, précité n°139.

[358] Observatoire international des prisons, *Rapport d'activité 2015*, précité n° 355.

travail des personnes détenues dont la peine est inférieure à trois mois sont souvent rejetées automatiquement[359].

220. En milieu fermé, il est en effet très difficile d'adapter l'offre de travail à une demande croissante de la population carcérale. Il existe trois modes d'organisation du travail en détention. Le travail en service général, lequel consiste en la participation à l'entretien et au fonctionnement de la prison. Ces emplois sont assez limités et ne peuvent pas être étendus. Quant au travail sous le régime de la régie industrielle[360] des établissements pénitentiaires, il se heurte à la faible rentabilité[361], ce qui empêche l'extension de l'offre de travail. Enfin, pour ce qui concerne l'emploi sous le régime de la concession, « *l'offre de travail est subordonnée au bon vouloir des concessionnaires*[362] ». En fait, les concessionnaires sont assez réticents à proposer du travail en détention par crainte d'acquérir une mauvaise réputation à exploiter de la main-d'œuvre moins chère et docile. En général, la rentabilité du travail en concession et en régie industrielle se heurte aux effets de la mondialisation[363]. En plus d'être concurrencé sur le plan interne par les centres d'aide par le travail, « *les rémunérations qui n'ont pourtant aucune commune mesure avec celles de l'extérieur, ne parviennent pas à être compétitives par rapport aux économies d'Europe de l'Est, du Maghreb ou de l'Asie du Sud-Est*[364] ». Enfin, l'extension du travail en concession se heurte aussi à d'autres difficultés telles que, par exemple, le manque d'espace disponible pour l'installation des ateliers.

221. Par conséquent, le travail en détention qui constitue un outil majeur de réinsertion ne profite qu'à un nombre très limité de personnes détenues, voire constitue un « *privilège récompensant un bon comportement*[365] ». La surpopulation carcérale rend l'accès au travail encore plus difficile et il est quasiment impossible à l'administration pénitentiaire d'adapter

---

[359] Isabelle DENAMIEL, « La responsabilisation du détenu dans la vie carcérale », précitée nº 42, p. 77.

[360] L'administration fait travailler les personnes détenues pour son propre compte et se charge ensuite d'écouler les produits ainsi fabriqués et de récolter le bénéfice qui s'en dégage.

[361] Daphnée PRINCIPIANO, Olivier GIOVENAL, *L'organisation du travail en milieu carcéral*, Rapport de recherche, Master 2 Droit des relations de travail dans l'entreprise, 2008-2009.

[362] Jean BÉRARD et Gilles CHANTRAINE, « 80 000 détenus en 2017 ? », précités nº 347, p. 111.

[363] Paul LORIDANT, « Sur la mission de contrôle sur le compte de commerce 904-11 de la Régie industrielle des établissements pénitentiaires (RIEP) », *Rapport d'information* nº 330 (2001-2002) de M. Paul LORIDANT, fait au nom de la commission des finances, déposé le 19 juin 2002, URL : https://www.senat.fr/rap/r01-330/r01-330_mono.html#toc56

[364] *Idem.*

[365] Yasmine BOUAGGA, « Humaniser la peine », précitée n° 234, p. 88.

l'offre de travail au nombre des personnes souhaitant travailler en raison des contraintes du milieu fermé. Une problématique semblable existe en matière d'éducation et de formation professionnelle.

C. L'enseignement scolaire et professionnel

222. L'éducation et la formation professionnelle en détention jouent un rôle primordial pour la réinsertion (1). Toutefois, il s'agit d'un outil de réinsertion qui n'est accessible qu'à une minorité de personnes détenues (2).

1. Un outil majeur de réinsertion

223. Il importe de préciser que la majorité de la population carcérale présente des déficits en matière d'éducation et de formation professionnelle. En 2014, l'administration pénitentiaire a recueilli des informations concernant les niveaux de formation. Sur 51 019 personnes détenues, auprès desquelles des informations ont pu être recueillies, réparties dans l'ensemble des établissements pénitentiaires 1,6 % n'a jamais été scolarisé, 4,8 % ne parlent pas le français et 5,1 % le parlent de manière rudimentaire, 43,4 % sont sans diplôme, 76,2 % ne dépassent pas le niveau CAP, 28,5 % des personnes sont issues de cursus courts ou d'échecs du système scolaire, 22 % des personnes rencontrées échouent au bilan de lecture proposé (10 % sont en situation d'illettrisme au regard du test et 12 % échouent du fait de difficultés moindres)[366]. Les carences d'éducation et de formation professionnelle qui caractérisent la population carcérale constituent un obstacle majeur à la réinsertion.

224. Il est généralement admis que le niveau scolaire détermine la vie professionnelle d'une personne. Certes l'absence d'un diplôme n'entraîne pas automatiquement l'inaccessibilité à un emploi. Néanmoins, l'absence d'un diplôme rend, d'une part, la recherche d'un travail plus difficile, ce qui peut conduire à l'inactivité et à la survie seulement grâce aux « petits boulots[367] ». En effet, du fait des problèmes économiques que connaît notre société, il devient de plus en plus difficile pour les personnes sans diplôme d'accéder à un emploi stable. D'autre part, la possession d'un diplôme constitue une « *condition nécessaire pour avoir accès aux catégories socioprofessionnelles qualifiées*[368] » qui permettent le gain de

[366] Les chiffres clés de l'administration pénitentiaire au 1er janvier 2015, précité n° 138.

[367] Jean-Pierre BEDOU, « Comprendre les chemins de la délinquance : Réflexions sur les causes du phénomène criminel », *Chronique Sociale*, octobre 2015, p. 65.

[368] *Idem.*

ressources financières plus élevées. Ainsi, le travail « *conditionne la vie économique, sociale et psychologique de tout individu*[369] ».

225. Au contraire, l'absence d'un emploi et d'un revenu stable et suffisant risque de favoriser « *l'adoption par certains, d'un mode de vie et de sources de revenus illégaux*[370] ». Il s'agit notamment des délits dits économiques tels que les cambriolages, les vols de voiture ou le trafic de stupéfiants qui augmentent parallèlement avec la montée du chômage de jeunes adultes entre 18 et 25 ans ayant peu ou pas de diplômes et issus de milieux défavorisés[371]. Cela explique pourquoi « *statistiquement le taux de chômage et la population carcérale croissent et décroissent pendant la même période dans des proportions sensiblement identiques*[372] ». Bien que le niveau de scolarité faible ne constitue pas une cause directe de délinquance[373], la faible scolarité se répercute sur la capacité de trouver un emploi[374]. Or, le même auteur poursuit que les études montrent toujours une relation entre la stabilité professionnelle et une moindre récidive[375]. Plusieurs études ont montré des résultats positifs en matière de moindre récidive des personnes qui ont absolvé des programmes éducatifs en détention par rapport à ceux qui n'y ont pas participé[376]. De plus, l'obtention d'un emploi contribue par d'autres facteurs à la réinsertion que seulement par le gain des moyens de subsistance[377], en ce qu'il procure une occupation quotidienne et ainsi évite que la personne

---

[369] Jean-Pierre BEDOU, « Comprendre les chemins de la délinquance : Réflexions sur les causes du phénomène criminel », précité nº 367.

[370] *Idem.*

[371] *Idem.*

[372] *Idem*, p. 64 et Hypothèse émise dès 1958 par Robert MERTON et ensuite corroborée les dernières années par l'Observatoire national de la délinquance et par des sociologues dont Hugues Lagrange et Laurent Mucchielli.

[373] KAZEMIAN et Thomas P. LEBEL, sous la direction de Marwan MOHAMMED, *Réinsertion et sorties de délinquance, Les sorties de délinquance : Théories, méthodes, enquêtes*, La Découverte 2012, p. 236

[374] Joan PETERSILIA, "Hard time: ex-offenders returning home after prison", *The Free Library* 01 April 2005, 01 March 2019, <https://www.thefreelibrary.com/Hard time: ex-offenders returning home after prison.-a0131858598>.

[375] *Idem* et D. BUSHWAY & A. STOLL & David WEIMAN, Barriers to Reentry? The Labor Market for Released Prisoners in Post-Industrial America. New York : Russell Sage Foundation, 2007. Project MUSE, p. 307 et Jeremy TRAVIS, Amy L. SOLOMON, Michelle WAUL, From prison to home, The dimensions and consequences of prisoner reentry, Reaearch for safer communities, Urban Institute, Justice Policy Center, June 2001, p. 31.

[376] Jeremy TRAVIS Jeremy, Amy L. SOLOMON, Michelle WAUL, From prison to home, The dimensions and consequences of prisoner reentry, précité nº 375, p. 34.

[377] Par exemple : des problèmes financiers et un logement inadapté.

se retrouve dans la rue confrontée à des situations à risque[378]. Enfin, l'emploi permet aux sortants de prison d'être productifs, d'entretenir leur famille, de développer de nouvelles aptitudes, de fortifier leur estime de soi et de cultiver des relations sociales[379].

226. Par conséquent, le niveau scolaire qui détermine la vie professionnelle a donc une répercussion importante sur les facultés de réinsertion des personnes et *a contrario* les carences en la matière peuvent constituent un obstacle à la réinsertion. Pour cette raison, « *les dispositifs éducatifs et de formation en milieu carcéral* […] *peuvent augmenter les chances de trouver un emploi stable assorti d'un salaire plus élevé*[380] ». Il convient donc d'analyser dans quelle mesure l'administration pénitentiaire est capable de lutter contre les carences scolaires et professionnelles en milieu carcéral.

2. Un outil de réinsertion inaccessible à tous

227. Le droit à l'éducation en détention est reconnu par de nombreux textes internationaux[381] et européens. Au niveau européen, on peut citer la recommandation de 1989 sur l'éducation en prison[382] dont l'article 2 recommande que « *l'éducation en prison* [soit] *analogue à celle dispensée dans le monde extérieur pour des catégories d'âge correspondantes, et* [que] *les possibilités d'éducation* [soient] *les plus larges possible* ». De plus, la règle 28.1 de la recommandation de 2002 sur les RPE[383] précise que « *toute prison doit s'efforcer de donner accès à tous les détenus à des programmes d'enseignement qui soient aussi complets que possible et qui répondent à leurs besoins individuels tout en tenant compte de leurs aspirations* ». Le législateur français reconnaît l'importance de l'enseignement scolaire et professionnel notamment dans l'article D.435 du CPP, selon lequel « *les détenus doivent acquérir ou développer les connaissances qui leur seront nécessaires après leur libération en vue d'une meilleure adaptation sociale* ». L'alinéa 2 du même article poursuit en

[378] Lila KAZEMIAN et Thomas P. LEBEL, sous la direction de Marwan MOHAMMED, *Réinsertion et sorties de délinquance, Les sorties de délinquance : Théories, méthodes, enquêtes*, précités nº 373, p. 235 et D. BUSHWAY & A. STOLL & David WEIMAN, Barriers to Reentry?, précités nº 338, p. 307-308.

[379] Joan PETERSILIA, "Hard time: ex-offenders returning home after prison", précitée nº 374.

[380] Lila KAZEMIAN et Thomas P. LEBEL, sous la direction de Marwan MOHAMMED, *Réinsertion et sorties de délinquance, Les sorties de délinquance : Théories, méthodes, enquêtes*, précités nº 373, p. 235-236.

[381] Par exemple Résolution des Nations unies 45/111 du 14 décembre 1990, « Principes fondamentaux relatifs aux traitements des détenus ».

[382] Recommandation nº R (89) 12 sur l'éducation en prison adoptée par le Comité des ministres du Conseil de l'Europe le 13 octobre 1989.

[383] Recommandation Rec (2006) 2 du Comité des ministres aux États membres sur les Règles pénitentiaires européennes adoptée par le Comité des ministres le 11 janvier 2006.

disposant que « *toutes facilités compatibles avec les exigences de la discipline et de la sécurité doivent être données à cet effet aux détenus aptes à profiter d'un enseignement scolaire et professionnel et, en particulier, aux plus jeunes et aux moins instruits* ». En ce sens, le cadre législatif semble garantir un véritable droit à l'éducation. Néanmoins, en pratique cela n'est que partiellement vrai.

228. Tout d'abord, en ce qui concerne l'enseignement élémentaire, l'article D.436 dispose que « l'enseignement primaire est assuré dans tous les établissements pénitentiaires » et « les condamnés qui ne savent pas lire, écrire ou calculer couramment doivent bénéficier de cet engagement ». En effet, des cours de base sont dispensés à l'intérieur de chaque établissement pénitentiaire et l'administration pénitentiaire porte une attention particulière au repérage des personnes présentant un très faible niveau de scolarisation. Néanmoins, la surpopulation carcérale, comme nous l'avons vu pour les autres activités, réduit le nombre d'heures pouvant être dispensées par personne détenue. Il faut en outre préciser que « le ministère de l'Éducation nationale n'affecte en moyenne que l'équivalent d'un poste d'enseignant à temps plein pour cent personnes incarcérées[384] », ce qui est largement insuffisant face aux besoins que nous avons mentionnés. La circulaire du 8 décembre 2011 sur l'enseignement en milieu pénitentiaire prévoit « un volume horaire minimum de 6 heures de cours hebdomadaires réparti sur plusieurs demi-journées par semaine avec des effectifs de 5 à 15 personnes scolarisées ». Pour l'année 2014-2015, la moyenne hebdomadaire des heures d'enseignement proposées aux personnes détenues masculines a été estimée à 6 heures 30[385]. En d'autres termes, un nombre d'heures à peine supérieur au minimum prévu par la circulaire. En 2013-2014, plus ou moins 25 % des personnes détenues ont bénéficié d'une formation[386].

229. En ce qui concerne l'enseignement d'un niveau plus élevé et la formation professionnelle, la situation est encore plus critique. 63 % des cours dispensés consistaient en une formation de base, c'est-à-dire l'alphabétisation, la lutte contre l'illettrisme, la remise à niveau et la préparation d'un certificat de formation générale[387]. En 2017, 55 %

---

[384] Observatoire international des prisons, Enseignement et formation, URL : http://www.oip.org/index.php/sinformer/thematiques/113-enseignement-et-formation/870-le-tour-de-force-des-lnetudiants-detenusnr?showall=&limitstart=

[385] L'enseignement en milieu pénitentiaire, *Rapport sur l'année 2014-2015*, URL : http://www.justice.gouv.fr/art_pix/Bilan_enseignement_2014.pdf

[386] Les chiffres clés de l'administration pénitentiaire au 1er janvier 2015, précité n° 138.

[387] *Idem.*

des personnes scolarisées plus de vingt heures l'ont été dans des formations portant sur l'acquisition des savoirs de base[388]. En 2014, il y a eu seulement 27 % de préparations au brevet, au certificat d'aptitude professionnelle ou au brevet d'études professionnelles, ainsi qu'à peine 8,4 % de baccalauréats ou de diplômes d'accès aux études universitaires, sans parler des études supérieures dont le taux s'élevait uniquement à 1,6 %[389]. En 2017, seulement 3 377 personnes détenues ont réussi un diplôme de l'Éducation nationale : certificat de formation générale (CFG), diplôme national du brevet (DNB), certificat d'aptitude professionnelle (CAP) ou brevet d'étude professionnelle (BEP), baccalauréat, diplôme d'accès aux études universitaires (DAEU) et ceux de l'enseignement supérieur[390]. Cela est principalement dû au fait que les faibles ressources existantes sont prioritairement investies dans l'enseignement des connaissances de base telles que la lecture, l'écriture, le calcul et la langue française pour les personnes qui ne la maîtrisent pas.

230. En théorie, il est possible de passer son baccalauréat en prison. En réalité le nombre des personnes qui aboutissent est réduit. Certes, des enseignements de niveau secondaire sont assurés au niveau des établissements mais dans une moindre mesure[391]. Toutes les matières ne sont pas enseignées. Pour cette raison, beaucoup de personnes détenues doivent recourir à l'enseignement à distance. Or, cela n'est pas sans poser de difficultés notamment du fait de l'inaccessibilité de certains supports pédagogiques[392] exclusivement disponibles par le biais de la connexion Internet. S'y ajoutent les difficultés à faire entrer des livres en détention à cause des règles de sécurité inhérentes au milieu carcéral[393]. En outre, les conditions d'apprentissage sont loin d'être les mêmes qu'à l'extérieur[394]. S'y ajoute encore la contrainte financière, car certains enseignements à distance, comme ceux dispensés par le Centre national d'enseignement à distance sont coûteux et l'administration pénitentiaire n'offre pas de soutien financier en la matière. Les personnes détenues qui souhaitent

---

[388] Les chiffres clés de l'administration pénitentiaire au 1er janvier 2018, précité n° 139.

[389] Les chiffres clés de l'administration pénitentiaire au 1er janvier 2015, précité n° 138.

[390] Les chiffres clés de l'administration pénitentiaire au 1er janvier 2018, précité n° 139.

[391] France culture, *Itinéraire bis*, Passer son bac en prison, Émission du 5 juillet 2016, Amélie PERROT, Olivier MINOT, Clémence ALLEZARD, Alexandra ROUAUD.

[392] Fanny SALANE, « Les études en prison : les paradoxes de l'institution carcérale », précitée nº 178, p. 45-58.

[393] Voir titre I p. 45.

[394] France culture précitée nº 55 et Vincent LECONTE, « Pas facile de lire en prison : voilà pourquoi », 11 mai 2014, *Bibliobs*, URL : http://bibliobs.nouvelobs.com/actualites/20140510.OBS6732/pas-facile-de-lire-en-prison-voila-pourquoi.html

s'investir dans des études supérieures, n'étant pas éligibles à l'obtention des bourses, sont aussi confrontées à des difficultés financières.

231. Pour les formations professionnelles au sens strict du terme, l'administration pénitentiaire, en collaboration avec les conseils régionaux, s'efforce de proposer le plus de formations possible. Néanmoins, il faut mentionner l'impossibilité au niveau matériel pour un établissement pénitentiaire de proposer une offre de formation accessible à toutes les personnes souhaitant y participer et surtout une offre suffisamment diversifiée, c'est-à-dire répondant aux aspirations de tous. En d'autres termes, seulement quelques formations professionnelles ponctuelles peuvent être organisées au sein d'un même établissement pénitentiaire, comme un certificat d'aptitude professionnelle en boulangerie ou restauration. D'une part, le nombre de places est limité et on peut citer une personne détenue selon laquelle « *il faut se battre pour avoir accès à la formation professionnelle*[395] ». On peut encore citer Yasmine Bouagga, selon qui, « *en maison d'arrêt, l'accès aux formations professionnelles ne concerne qu'une petite minorité d'élus, passés par une sélection drastique et d'interminables listes d'attente*[396] ».D'autre part, les formations organisées peuvent ne pas répondre aux aspirations professionnelles de certaines personnes détenues.

232. En vertu de l'article D.438 précité du CPP : « *Le détenu susceptible de profiter d'une formation professionnelle peut être transféré dans l'établissement pénitentiaire où elle est assurée, à condition que sa situation pénale le permette.* » Toutefois, cela entraîne en pratique aussi des désavantages en matière de réinsertion notamment du fait de l'éloignement familial qu'une mesure de transfert est susceptible d'engendrer. De plus, il n'est pas garanti que la formation professionnelle dispensée dans un autre établissement pénitentiaire soit accessible du fait du nombre de places limité et il n'est surtout pas garanti que l'établissement pénitentiaire en question soit capable d'accueillir la personne détenue en raison de la surpopulation carcérale chronique. Les personnes détenues peuvent aussi, le cas échéant, bénéficier d'un aménagement de peine afin de suivre une formation professionnelle à l'extérieur de l'établissement pénitentiaire. Or, l'obtention d'un aménagement de peine est subordonnée à de nombreuses autres conditions sur lesquelles nous reviendrons plus tard[397], notamment le délai d'épreuve. La possibilité de suivre une

[395] France inter, Bruno DUVIC, « Comment penser la formation en prison ? », Émission du 30 juin 2016, URL : https://www.franceinter.fr/emissions/un-jour-en-france/un-jour-en-france-30-juin-2016

[396] Yasmine BOUAGGA, *Humaniser la peine, Enquête en maison d'arrêt*, précitée n° 234, p. 139.

[397] Voir p. 131-139.

formation à l'extérieur n'est donc pas accessible à chaque phase de l'exécution de la peine d'emprisonnement.

233. Par conséquent l'accès aux activités, au travail et à l'enseignement en détention se heurte à différents obstacles qui sont, d'une part, inhérents au milieu carcéral fermé lui-même et, d'autre part, accrus en raison de la surpopulation carcérale à laquelle l'administration pénitentiaire se trouve dans l'incapacité de faire face. Cela a pour conséquence que dans les maisons d'arrêt, « *la grande majorité des détenus passent en réalité vingt-deux, voire vingt-trois heures sur vingt-quatre à attendre enfermés en cellule*[398] », en passant leur temps à regarder la télévision, ou, dans le meilleur des cas, à discuter avec le codétenu[399]. Pour cette raison « *la peine d'enfermement est vécue le plus souvent comme un temps de vie perdu*[400] ». N'ayant pas d'autre finalité que de perdurer, l'exécution de la peine d'emprisonnement correspond à une condamnation à l'impuissance et à l'attente généralisée[401] dont l'utilité au regard de la réinsertion s'avère très faible. S'y ajoute que les dispositifs de lutte contre les facteurs criminogènes comportent également des carences.

§ 2. La faiblesse des dispositifs de la lutte contre les facteurs criminogènes

234. Par facteurs criminogènes on comprend au sens général du terme les causes du phénomène criminel. Il s'agit plus précisément des éléments qui favorisent plus ou moins directement la commission des infractions. L'étude du phénomène criminel relève de la criminologie. Il s'agit d'une discipline très vaste qui est souvent associée au droit, à la biologie du comportement, à la psychologie ou à la sociologie[402]. Les facteurs qui favorisent la délinquance sont multiples et font l'objet d'ouvrages entiers. Pour cette raison, nous allons seulement nous intéresser à deux facteurs criminogènes dont l'éradication nous semble primordiale pour contribuer à une meilleure réinsertion des personnes détenues.

---

[398] Laure ANELLI et Marie CRÉTENOT, Observatoire international des prisons, « Activités en prison : le désœuvrement », précitées nº 336.

[399] *Idem* et Yasmine BOUAGGA, *Humaniser la peine, Enquête en maison d'arrêt*, précitée nº 234, p. 128.

[400] Antoinette CHAUVENET et Françoise ORLIC, « Sens de la peine et contraintes en milieu ouvert et en prison », *Déviance et Société*, 2002/4 (vol. 26), p. 443-461, DOI 10.3917/ds.264.0443.

[401] *Idem.*

[402] Nasreddine EL HAGE, Définition de la criminologie – (1), 7 juillet 2010, URL : http://criminologie-penologie.blogspot.de/2010/07/definition-et-domaine-de-la.html

Nous nous intéresserons aux moyens déployés dans la lutte contre les addictions (A) pour ensuite analyser les dispositifs de soins des maladies psychiques en milieu carcéral (B).

A. Les limites du traitement des addictions en milieu carcéral

235. Selon l'administration pénitentiaire, les addictions figurent parmi les cinq principaux obstacles à l'insertion des personnes incarcérées à côté des carences d'éducation, de l'inactivité professionnelle, de l'absence de logement et des maladies psychiques[403]. Ainsi, en juin 2014, 38 % des personnes incarcérées depuis moins de six mois souffraient d'une addiction aux substances illicites et 30 % à l'alcool[404].

236. Il est en effet largement démontré que la consommation de substances psychotropes et l'abus de l'alcool constituent « *un obstacle majeur à la réussite de la réinsertion et de la sortie de délinquance*[405] ». Ainsi, l'étude de Christopher J. Mumola et de Jennifer C. Karberg de 2006 met en évidence la relation entre l'abus de drogue et l'ampleur du casier judiciaire ainsi que le nombre élevé des consommateurs de substances illicites au sein de la population carcérale[406]. Il est donc démontré que les personnes détenues qui consomment régulièrement des substances illicites ou de l'alcool ont des taux de récidive plus élevés que les autres[407]. Ces substances peuvent accroître l'impulsivité et les comportements violents[408] et ont pour conséquences d'alterner le discernement et d'empêcher la capacité à

---

[403] Ministère de la Justice, « Prévention de la récidive et individualisation des peines », *Chiffres-clés*, juin 2014, URL : http://www.justice.gouv.fr/include_htm/reforme_penale_chiffres_cles_plaquette.pdf

[404] *Idem.*

[405] Lila KAZEMIAN et Thomas P. LEBEL, sous la direction de Marwan MOHAMMED, *Réinsertion et sorties de délinquance, Les sorties de délinquance : Théories, méthodes, enquêtes*, précités nº 373, p. 237 et Steven BELENKO, "Assessing Released Inmates for Substance-Abuse-Related Service Needs." Crime & Delinquency, vol. 52, no. 1, Jan. 2006, p. 94-113, DOI : 10.1177/0011128705281755, p. 94-95 et Christopher J. MUMOLA et Jennifer C. KARBERG, Drug use and dependence, State and Federal Prisoners, 2004, Bureau of Justice Statistics, Special Report, U.S. Department of Justice, Office of Justice Programs, October 2006, p. 1 et Jeremy TRAVIS, Amy L. SOLOMON, Michelle WAUL, From prison to home, The dimensions and consequences of prisoner reentry, précités nº 375, p. 25-27.

[406] Christopher J. MUMOLA et Jennifer C. KARBERG, Drug use and dependence, State and Federal Prisoners, 2004, précité nº 405.

[407] Steven BELENKO, "Assessing Released Inmates for Substance-Abuse-Related Service Needs", précité nº 405, p. 95.

[408] Lila KAZEMIAN et Thomas P. LEBEL, sous la direction de Marwan MOHAMMED, *Réinsertion et sorties de délinquance, Les sorties de délinquance : Théories, méthodes, enquêtes*, précités nº 373, p. 237 et WHITE Helene Raskin, TICE Peter C., LOEBER Rolf, & STOUTHAMER-LOEBER Magda, Illegal Acts Committed by Adolescents Under the Influence of Alcohol and Drugs. Journal of Research in Crime and Delinquency, 39(2), 2002, 131–152. https://doi.org/10.1177/002242780203900201.

prendre des décisions rationnelles[409]. À long terme, des difficultés sociales dans le domaine professionnel et familial apparaissent ainsi qu'un sentiment d'impuissance et de perte de maîtrise sur les événements et sur sa propre vie en général[410]. Outre le fait de bouleverser la vie professionnelle et personnelle d'un individu et ainsi de favoriser indirectement le chemin de la délinquance, la toxicomanie peut constituer la cause directe de la commission d'infractions. C'est notamment le cas lorsque « *le toxicomane n'a pas les moyens légaux d'assurer sa défonce et de gérer le manque* […] *qu'il est conduit à avoir des activités délinquantes*[411] ». Le traitement des addictions est donc élémentaire à défaut de quoi toute tentative de réinsertion risque d'échouer.

237. Pour cette raison, l'article D.385 du CPP dispose que « *dans le cadre de la prise en charge globale des personnes présentant une dépendance à un produit licite ou illicite, les secteurs de psychiatrie générale et les secteurs de psychiatrie en milieu pénitentiaire favorisent et coordonnent, en collaboration avec les unités de consultations et de soins ambulatoires, les interventions, au sein de l'établissement pénitentiaire, des équipes des structures spécialisées de soins, notamment des centres de soins d'accompagnement et de prévention en addictologie* ». À première vue, les dispositifs de traitement des addictions semblent donc nombreux et diversifiés. Néanmoins, il faut préciser que ces dispositifs ne sont pas répartis de manière égale dans chaque établissement pénitentiaire. Si l'établissement pénitentiaire est doté d'un service médico-psychologique régional (ci-après SMPR), c'est-à-dire d'une structure spécialisée, cette dernière assurera le traitement des addictions avec l'unité de consultation et de soins ambulatoires (ci-après UCSA). Les UCSA sont implantées auprès de chaque établissement pénitentiaire et disposent d'une équipe pluridisciplinaire composée de personnels médicaux et paramédicaux[412]. De plus,

---

[409] Lila KAZEMIAN et Thomas P. LEBEL, sous la direction de Marwan MOHAMMED, *Réinsertion et sorties de délinquance, Les sorties de délinquance : Théories, méthodes, enquêtes*, précités nº 373, p. 237 et HOCHSTETLER Andy, Opportunities and decisions : interactional dynamics in robbery and burglary groups, Criminology, 39 : 737-764, 2001, doi : 10.1111/j.1745-9125.2001.tb00939.x, p. 753 et WILBANKS William and BAKER J. E. "A Study of Burglary." Federal Probation, vol. 55, no. 2, June 1991, p. 89. EBSCOhost, proxy.bnl.lu/login?url=http://search.ebscohost.com/login.aspx?direct=true&db=a9h&AN=9608080059&site=ehost-live&scope=site.

[410] Lila KAZEMIAN et Thomas P. LEBEL, sous la direction de Marwan MOHAMMED, *Réinsertion et sorties de délinquance, Les sorties de délinquance : Théories, méthodes, enquêtes*, précités nº 373, p. 238.

[411] Gilles CHANTRAINE, « Prison, désaffiliation, stigmates. L'engrenage carcéral de l'"inutile au monde" contemporain », *Déviance et Société*, 2003/4 (vol. 27), p. 363-387, DOI 10.3917/ds.274.0363.

[412] Emmanuel BRILLET, « La prise en charge des conduites addictives en milieu carcéral : politiques et éthique », *Archives de politique criminelle*, 1/2009 (nº 31), URL : http://www.cairn.info/revue-archives-de-politique-criminelle-2009-1-page-107.htm, p. 107-143.

certains SMPR disposent d'un centre de soins spécialisés pour toxicomanes (ci-après CSST) ou d'un centre de cure ambulatoire en alcoologie (ci-après CCAA). Puisque ces deux centres ont fusionné, désormais un centre unique prend en charge les deux types d'addictions, notamment le centre de soins, d'accompagnement et de prévention en addictologie (ci-après CSAPA). Ensuite, en cas d'absence d'un SMPR, on distingue deux situations. Pour « *les établissements à gestion déléguée du "programme 13 000", il est prévu un psychiatre à temps partiel ou complet, aidé par un infirmier et un psychologue, rétribués par l'organisme privé qui gère la fonction santé*[413] ». Pour les établissements qui ne disposent pas d'un SMPR et qui ne sont pas issus du « programme 13 000 », « *les prises en charge ambulatoires sont réalisées par une équipe hospitalière du secteur de psychiatrie générale* […] *dans le cadre de l'UCSA*[414] ». Cela signifie que des médecins vacataires de l'extérieur interviennent en détention dans le cadre de l'UCSA.

238. Les dispositifs de soins divergent donc en fonction de l'établissement pénitentiaire. Ainsi, sur 188 établissements pénitentiaires uniquement 26 disposent d'un SMPR[415]. De plus, « *la répartition des SMPR ne coïncide pas forcément avec les besoins*[416] » de sorte que « *de nombreux détenus atteints de troubles mentaux sont incarcérés dans des établissements ne disposant pas d'un SMPR*[417] ». Le CSAPA intervient dans les 16 plus gros établissements de France et couvre environ un quart de la population incarcérée[418]. Dans 25 établissements pénitentiaires qui sont issus du programme 13 000 il existe un médecin psychiatre à temps partiel ou complet. Toutefois, il s'agit d'un traitement moins spécialisé les addictions que dans le cadre des SMPR et des CSAPA. Enfin, dans les établissements pénitentiaires qui ne font pas partie du programme 13 000 et qui ne disposent pas d'un SMPR, la prise en charge des addictions est assurée par des médecins intervenant de l'extérieur du service général dans le cadre de l'UCSA. C'est le cas dans la majorité des

[413] Emmanuel BRILLET, « La prise en charge des conduites addictives en milieu carcéral : politiques et éthique », précité n°412.

[414] *Idem.*

[415] Les chiffres clés de l'administration pénitentiaire au 1er janvier 2015, précité n° 138.

[416] Jean-Paul CÉRÉ, « La prison », précité nº 144, p. 140.

[417] *Idem*.

[418] François BECK (Dir), Coordination éditoriale et rédactionnelle : Aurélie LERMENIER-JEANNET et Anne DE L'EPREVIER, Rapport national 2016 (données 2015) à l'EMCDDA par le point focal français du réseau Reitox, Prison France – 2016, URL : http://www.ofdt.fr/BDD/publications/docs/France2016-5-1-PrisonFR.pdf

établissements pénitentiaires. Or, cela n'est pas sans poser des problèmes au regard de la fréquence et de la qualité du traitement des addictions.

239. Tout d'abord, l'amplitude des vacations qu'assurent les psychiatres en détention est souvent insuffisante[419]. Face à une population carcérale élevée dont, comme nous l'avons vu, un taux non négligeable des personnes souffre d'addictions, la situation n'est guère satisfaisante. Ces établissements conservent la possibilité de se mettre en contact avec les CSAPA extérieurs ou avec des associations spécialisées dans l'aide aux toxicomanes « *mais la disponibilité des équipes n'est évidemment pas la même, et certainement pas en proportion des besoins*[420] ». Se pose donc le problème de l'accès aux soins. Un laps de temps important et incompressible peut survenir entre le moment où le patient demande à être vu et celui où il est reçu[421].

240. Néanmoins, ce n'est pas uniquement la faible fréquence de consultations par personne détenue d'un médecin spécialiste qui est problématique mais aussi la qualité des soins. L'emprisonnement n'offre pas une protection totale contre la consommation de produits stupéfiants puisque la circulation de ces produits demeure en dépit de la lutte de l'administration pénitentiaire contre ce phénomène. L'incarcération constitue, tout de même, un moment propice pour le sevrage. Pour ce qui est de la santé physique, « *la personne toxicomane définit souvent sa peine comme une opportunité pour se reconstruire*[422] ». Dans un contexte de « *descente*[423] » abrupte, la peine d'emprisonnement constitue pour les personnes toxicomanes une véritable « *bouée de sauvetage*[424] », car elle protège contre la surdose. Certaines personnes considèrent même « *la prison comme un moyen de sevrage plus adapté que l'hôpital ou un centre de postcure*[425] ». Les traitements médicamenteux des symptômes de sevrage sont assurés de façon systématique dans tous les

---

[419] Emmanuel BRILLET, « La prise en charge des conduites addictives en milieu carcéral : politiques et éthique », précité nº 412.

[420] *Idem.*

[421] V. COUSIN (PSY) et S. LELEU (IDE), « Particularités de la prise en charge des addictions en détention », 10 mars 2011, URL : http://eclat-graa.org/wp-content/uploads/2013/09/PARTICULARITES-DE-LA-PRISE-EN-CHARGE-DES-ADDICTIONS10032011.pdf

[422] Patrick COLIN, « Entre intérieur et extérieur, étude des effets de l'incarcération en maison d'arrêt », *Revue européenne d'insertion sociale*, 2006, vol. 1, nº 1, p. 127-149.

[423] *Idem.*

[424] *Idem.*

[425] *Idem.*

établissements pénitentiaires. Depuis la loi du 18 janvier 1994[426] et la circulaire du 5 décembre 1996[427], les traitements de substitution aux opiacés sont accessibles en détention. La situation est en constante amélioration. La mise en place des traitements de substitution n'a été au début que progressivement acceptée par les professionnels[428]. Toutefois, « *au cours des dernières années, le nombre total de détenus sous traitement de substitution a augmenté et le nombre de services médicaux refusant de prescrire des traitements de substitution a baissé*[429] ». La prescription des médicaments de substitution peut se faire dans le cadre de l'UCSA et ne nécessite pas beaucoup de temps.

241. Or, le traitement des addictions ne devrait pas se limiter au traitement des symptômes du sevrage. C'est justement là où réside la problématique principale du traitement des addictions en détention. Selon Louis Senon, l'intervention psychiatrique ne doit pas se limiter au seul diagnostic et traitement des symptômes, car ceux-ci sont le résultat d'une souffrance prolongée et s'inscrivent, comme l'infraction à la loi, dans une histoire de vie[430]. En d'autres termes, un traitement des addictions qui vise exclusivement à « *faire taire le symptôme*[431] » ne permet pas de lutter efficacement contre les addictions. Il s'agit d'un traitement superficiel visant exclusivement la dépendance corporelle aux substances nocives, certes indispensable en la matière, mais qui devrait aller largement au-delà de la seule prescription médicamenteuse. La désaccoutumance de la consommation de l'alcool et des produits stupéfiants nécessite aussi un travail thérapeutique approfondi. Or, cela n'est pas faisable matériellement dans les établissements surpeuplés qui ne disposent ni d'un SMPR, ni d'un CSAPA et dont les médecins spécialistes à temps plein ou vacataires sont limités, ce qui rend difficile la mise en place d'une psychothérapie[432] par exemple. À défaut

---

[426] Loi nº 94-43 du 18 janvier 1994 relative à la santé publique et à la protection sociale (1).

[427] Circulaire DGS/DH/DAP nº 96-739 du 5 décembre 1996 relative à la lutte contre l'infection par le virus de l'immunodéficience humaine (VIH) en milieu pénitentiaire : prévention, dépistage, prise en charge sanitaire, préparation à la sortie et formation des personnels.

[428] 5. Consommation et mésusages en prison, Analyse,
URL : http://www.ipubli.inserm.fr/bitstream/handle/10608/2072/?sequence=20

[429] *Idem.*

[430] Emmanuel BRILLET, « La prise en charge des conduites addictives en milieu carcéral : politiques et éthique », *Archives de politique criminelle*, précité nº 412 et SENON Jean-Louis, *Psychiatrie de liaison en milieu pénitentiaire*, Paris, PUF, 1998. p. 51-53, p. 116-117.

[431] *Idem* et Dominique LHUILIER, Aldona SIMONPIETRI, Claude VEIL, (avec la collaboration de Luis MORALES), *VIH-SIDA et Santé : Représentations et pratiques des personnes incarcérées*, Université Paris-VII – Denis DIDEROT, Laboratoire de changement social, juin 1999. URL : http://psydoc-fr.broca.inserm.fr/recherche/rech/VIH/Sidaprison1.html

[432] Sophie BARON-LAFORÊT et Betty BRAHMY 1998, « Psychiatrie en milieu carcéral », *Encyclopédie médico-chirurgicale*, 37-953-A-1,

d'un traitement ciblant le cœur du problème, les traitements médicamenteux ne font que substituer une dépendance par une autre.

242. Par ailleurs, la majorité des établissements pénitentiaires ne disposent toujours pas de structures spécialisées dans le domaine de traitements des addictions. Par conséquent, des traitements individualisés et approfondis allant au-delà des simples prescriptions médicamenteuses dans le cadre de l'UCSA sont difficilement accessibles. La surpopulation carcérale et, avec elle, le nombre croissant des personnes détenues nécessitant des soins rend la disponibilité des membres de l'UCSA encore plus aléatoire. S'y ajoute que dans le contexte de surpopulation carcérale actuelle, la peine d'emprisonnement n'offre pas des circonstances favorables pour motiver les personnes détenues à se confronter à leur addiction.

243. La question essentielle est celle de savoir si l'emprisonnement est susceptible d'influencer la motivation d'arrêter l'usage de drogues[433]. La problématique de la toxicomanie est complexe et ne peut s'analyser indépendamment de la prise en compte d'autres éléments, comme les besoins des personnes détenues, y compris sur le plan économique et social. En général, un environnement propice au changement du comportement des personnes est indispensable, ce qui sous-entend une exécution de la peine respectueuse de la dignité et permettant de répondre aux besoins de la population carcérale. En d'autres termes, pour que la peine d'emprisonnement puisse agir sur la motivation des personnes, elle doit leur offrir de l'espoir pour s'en sortir, notamment par le biais d'une chance réelle de réinsertion. Or, dans le contexte actuel de surpopulation, la peine d'emprisonnement s'avère incapable de répondre aux besoins de la population carcérale.

244. Plusieurs études empiriques affirment que l'usage de la drogue, élevé au moment de l'entrée en détention, décline après l'emprisonnement[434]. Bien que la peine d'emprisonnement permette, dans la plupart des cas, d'arrêter la consommation de substances illicites et constitue un moyen de sauver la vie de certaines personnes, en freinant

URL :https://www.researchgate.net/profile/Sophie_Baron_Laforet/publication/267924068_Psychiatrie_en_milieu_penitentiaire/links/580f97cc08ae009606bb8975/Psychiatrie-en-milieu-penitentiaire.pdf?origin=publication_detail

[433] Vivien STERN, « La prison aujourd'hui et demain » dans « Prisons, drogues et société : actes de la conférence de Berne : actes [de] la conférence, Berne (Suisse), 20 au 22 septembre 2001 », Éditions du Conseil de l'Europe, décembre 2002 et Richard MUSCAT, « L'usage de drogues en milieu carcérale », Éditions du Conseil de l'Europe, décembre 2000.

[434] *Idem.*

le processus de dégradation générale, il semble que la prison ne permette pas d'influer à long terme sur la motivation et le changement du mode de vie des personnes. L'épreuve de la vie en détention est susceptible de fournir plus de raisons de prendre des drogues ou de poursuivre l'accoutumance ou de causer une rechute après une période de manque[435]. Au contraire, « *les incarcérations successives ont plutôt tendance à rendre illusoires toutes perspectives de changement dans les habitudes de vie, toutes chances de réinsertion*[436] ». En ce qui concerne d'autres personnes, « *la prison est un événement soudain, qui bouleverse leur vie, avec des effets nettement négatifs sur l'insertion sociale et le comportement de consommation : perte de soutiens extérieurs, du travail, de l'appartement, contact avec de nouveaux produits circulant en prison*[437] ». Bien que la prison demeure la seule opportunité d'accès aux soins pour nombre d'usagers marginalisés, le constat de l'enquête européenne réalisée sur quatre sites français était plutôt pessimiste. Selon la synthèse de l'enquête précitée, « *la prison n'influe guère sur la motivation des détenus à changer de comportement en général, et à modifier leurs habitudes d'usage de drogues*[438] ». Ainsi elle a « *tendance à figer les comportements individuels, voire même à les renforcer et à contribuer à aggraver les situations d'isolement et la difficulté de l'insertion*[439] ». Certes, la prise en charge médicale s'est améliorée depuis la date de l'enquête précitée, notamment pour ce qui est des traitements de substitution. Toutefois, la peine d'emprisonnement, dans le contexte de la surpopulation sociale actuelle, est toujours loin d'offrir des circonstances propices ayant une influence positive sur la motivation des personnes détenues pour combattre leur addiction. Or, la motivation est cruciale pour vaincre l'addiction.

245. Pour cette raison, nous pouvons conclure qu'au-delà des effets positifs du sevrage, à condition que la personne détenue n'arrive pas à se procurer de la drogue en détention[440] et

---

[435] Vivien STERN, « La prison aujourd'hui et demain » et Richard MUSCAT, « L'usage de drogues en milieu carcérale », précités n°433.

[436] Richard MUSCAT, « L'usage de drogues en milieu carcéral », précité nº 433.

[437] *Idem.*

[438] *Idem.*

[439] *Idem.*

[440] Malheureusement, dans le monde entier, on trouve facilement de la drogue en prison, malgré les efforts déployés par les autorités pour en interdire l'accès, Nations Unies, Office contre la drogue et le crime, « Mesures carcérales et mesures non privatives de liberté. Réinsertion sociale », Compilation d'outils d'évaluation de la justice pénale, précité n°20, p.34.

soit ainsi temporairement[441] protégée contre l'overdose[442], le milieu carcéral fermé, imprégné par la surpopulation carcérale, présente des limites en matière de lutte contre les addictions, alors qu'il s'agit d'une étape primordiale à une réinsertion réussie. S'y ajoute encore la forte présence en détention de personnes souffrant de maladies mentales dont les soins s'avèrent aussi problématiques.

B. Les maladies mentales

Les personnes qui souffrent de maladies mentales sont surreprésentées en détention par rapport à la population générale (1) et les dispositifs de soins dans le domaine de la santé mentale demeurent largement insuffisants (2).

1. Le nombre élevé des personnes atteintes de troubles mentaux en détention

246. Selon la dernière étude complète sur la santé mentale dans les prisons françaises, qui date de 2004, presque un quart des détenus était atteint de troubles psychotiques[443]. La même étude a révélé que 8 % des hommes et 15 % des femmes étaient schizophrènes contre seulement 0,9 % dans la population française entière[444]. Une expertise psychiatrique pénale de 2007 a pour sa part repéré 40 % de dépressions, 33 % d'anxiétés généralisées, 20 % de névroses traumatiques, 17 % d'agoraphobies, 7 % de schizophrénies et 7 % de paranoïas ou psychoses hallucinatoires chroniques[445]. Selon l'étude Codefy réalisée par la direction de recherche, des études, de l'évaluation et des statistiques de 2005[446], les besoins en soins psychiatriques des personnes incarcérées étaient dix fois supérieurs que dans la population générale. Selon l'avis du Conseil consultatif national d'éthique de 2006, le taux de pathologies psychiatriques est vingt fois plus élevé en prison que pour la population

[441] En l'absence d'un traitement adéquat des addictions, le risque d'overdose est très élevé dans les deux semaines suivant la sortie de la prison en raison d'une relative abstinence pendant l'incarcération, voir World Health Organization , « Preventing overdose deaths in the criminal-justice system », Regional Office for Europe 2010, Updated Reprint 2014, URL : http://www.euro.who.int/__data/assets/pdf_file/0020/114914/Preventing-overdose-deaths-in-the-criminal-justice-system.pdf?ua=1.

[442] Gilles CHANTRAINE, « Prison, désaffiliation, stigmates. L'engrenage carcéral de l'"inutile au monde" contemporain », précité nº 411.

[443] Frédéric ROUILLON, Anne DUBURQ, Francis FAGNAGNI et Bruno FALISSARD, « Enquête de prévalence sur les troubles psychiatriques en milieu carcéral », décembre 2004, URL : http://www.justice.gouv.fr/art_pix/rapport_detenus_MS_2004pdf.pdf

[444] *Idem.*

[445] Expertise psychiatrique pénale, *Rapport de la commission d'audition*, 25 et 26 janvier 2007.

[446] Christiane DE BEAUREPAIRE, « La vulnérabilité sociale et psychique des détenus et des sortants de prison », La Découverte, *Revue du MAUSS*, 2012/2 (nº 40), p. 125-146, DOI 10.3917/rdm.040.0125, cairn.info et Magali COLDEFY, 2005, « La prise en charge de la santé mentale des détenus en 2003 », *Études et Résultats*, Drees, nº 427, septembre, p. 5.

générale[447]. Les personnes interrogées en 2015 dans le cadre du rapport rédigé par Human Rights Watch, notamment des directeurs de prison, des psychiatres, le CGLPL, des fonctionnaires et des détenus ont estimé que la proportion de détenus présentant des troubles psychiatriques est toujours élevée[448]. Selon l'OIP « *plus de 20 % des personnes incarcérées sont atteintes de troubles psychotiques* […]. *Au total, huit hommes détenus sur dix présentent au moins un trouble psychiatrique, la grande majorité en cumulant plusieurs parmi lesquels la dépression (40 %), l'anxiété généralisée (33 %) ou la névrose traumatique (20 %)*[449] », ce qui donne un « *taux de pathologies psychiatriques 20 fois plus élevé en prison que dans la population générale*[450] ». La surreprésentation des personnes souffrant de troubles mentaux dans la population carcérale demeure donc un problème actuel.

247. La problématique des troubles mentaux ne concerne pas uniquement la France, mais l'ensemble des pays industrialisés[451]. Un ensemble de facteurs y a contribué comme la crise de l'hébergement social et la désinstitutionnalisation psychiatrique[452]. Par désinstitutionnalisation psychiatrique on comprend un déplacement des soins des grandes institutions asilaires du passé vers le développement des institutions alternatives, c'est-à-dire des unités hospitalières de secteur plus petites et implantées à plus grande proximité de l'environnement de vie des personnes[453]. Cela a eu pour conséquence un recul du nombre de lits d'hospitalisation disponibles, lesquels sont passés de plus de 120 000 en 1970 à seulement 40 000 en 2005[454]. S'y ajoute que l'hôpital psychiatrique dispose de ressources

---

[447] Comité consultatif national d'éthique pour les sciences de la vie et de la santé, avis nº 94, *La santé et la médecine en prison*, 13 décembre 2006, p. 8, URL : http://www.ccne-ethique.fr/sites/default/files/publications/avis094.pdf

[448] Human Rights Watch, « Double peine. Conditions de détention inappropriées pour les personnes présentant des troubles psychiatriques dans les prisons en France », 5 avril 2016, URL : https://www.hrw.org/fr/report/2016/04/05/double-peine/conditions-de-detention-inappropriees-pour-les-personnes-presentant

[449] Observatoire international des prisons, « Santé mentale », URL : http://oip.org/decrypter/thematiques/sante-mentale/

[450] *Idem.*

[451] C. MANZANERA et J.-L. SENON, « Psychiatrie de liaison en milieu pénitentiaire : organisation, moyens, psychopathologies et réponses thérapeutiques », *Annales Médico Psychologiques* 162 (2004) 686-699, Cahier de la Société médico-psychologique, Disponible sur internet le 20 août 2004, URL : http://www.senon-online.com/Documentation/telechargement/publications/manzanera%20senon%20psy%20liaison.pdf

[452] *Idem.*

[453] Magali COLDEFY (Irdes), « L'évolution des dispositifs de soins psychiatriques en Allemagne, Angleterre, France et Italie : similitudes et divergences », *Questions d'économie de la santé*, nº 180-octobre 2012, URL : http://www.irdes.fr/Publications/2012/Qes180.pdf et Psychologie, Désinstitutionnalisation, Histoire de la Psychiatrie, URL : http://www.psychologies.com/Dico-Psycho/Desinstitutionnalisation

[454] Jean BÉRARD Jean et Gilles CHANTRAINE, « 80 000 Détenus en 2017 ? », précités nº 347, p. 83.

quantitativement très faibles pour l'accueil des malades considérés comme dangereux[455]. Un autre facteur constitue l'importation du modèle judiciaire de « tolérance zéro » des États-Unis[456]. La politique de « tolérance zéro » consiste en la répression ferme de chaque petit délit et crime[457] et s'accompagne d'une « *mutation progressive de la société vers une tolérance quasi nulle envers tout signe de violence*[458] ». Selon le Dr Cyril Manzanera, les malades mentaux présentant des difficultés de réhabilitation « *sont les boucs émissaires de la politique de tolérance zéro*[459] ». Selon Nathalie Przygodzki-Lionet, qui a montré les liens entre médiatisation et surpénalisation du crime, « *la focalisation des médias sur les affaires criminelles amène l'opinion publique à surestimer la fréquence des actes violents, cette distorsion perceptive facilitant l'émergence d'émotions négatives telles que la peur et le sentiment d'insécurité, ce qui conduit inévitablement à une sévérité accrue chez les individus*[460]*...* ». Le populisme pénal[461] et la peur sociale induite par la médiatisation de la violence entraînent une diminution de la tolérance de la société et participent à la stigmatisation des malades mentaux qui sont souvent associés par la société à des individus dangereux[462]. Ainsi, les effets cumulés des phénomènes mentionnés ci-dessus se répercutent sur le recours plus fréquent à l'emprisonnement des malades mentaux.

248. En France, l'article 122-1 du CP fait depuis 1994 la différence entre « *la personne qui était atteinte, au moment des faits, d'un trouble psychique ou neuropsychique ayant aboli son discernement ou le contrôle de ses actes* » et « *la personne qui était atteinte, au moment des faits, d'un trouble psychique ou neuropsychique ayant altéré son discernement ou entravé le contrôle de ses actes* ». En cas d'abolissement du discernement « *la personne n'est pas pénalement responsable* ». Si le discernement n'a été qu'altéré au moment des

---

[455] Jean BÉRARD Jean et Gilles CHANTRAINE, « 80 000 Détenus en 2017 ? », précités nº 347, p. 83.

[456] C. MANZANERA et J.-L. SENON, « Psychiatrie de liaison en milieu pénitentiaire : organisation, moyens, psychopathologies et réponses thérapeutiques », précités nº 451.

[457] C. MANZANERA, « Mise en cause de la psychiatrie pour le crime ignoble de soignants par un malade mental "en liberté" et mise en cause de la justice pour des "innocents enfermés", le fragile équilibre entre santé mentale et justice semble prêt à vaciller sous le regard d'une opinion publique confuse et insécure », URL : http://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:wP_NKQIn0akJ:psydoc-fr.broca.inserm.fr/conf%26rm/conf/expertise/textesexperts/ManzaneraVD.rtf+&cd=4&hl=fr&ct=clnk&gl=fr

[458] *Idem.*

[459] C. MANZANERA, « Mise en cause de la psychiatrie…», précité nº 457.

[460] *Idem* et PRZYGODZKI-LIONET Nathalie, La dimension psychosociale du choix de la peine lors du procès pénal, Congrès de l'Association française de criminologie, Lyon, juin 2005.

[461] Voir p. 29.

[462] C. MANZANERA, « Mise en cause de la psychiatrie… », précité nº 457.

faits, la personne demeure punissable. Certes, la loi du 15 août 2014 relative à l'individualisation des peines et renforçant l'efficacité des sanctions pénales[463] a prévu une réduction du tiers de la peine. Or, l'article 122-1 du CP poursuit : « *La juridiction peut toutefois, par une décision spécialement motivée en matière correctionnelle, décider de ne pas appliquer cette diminution de peine. Lorsque, après avis médical, la juridiction considère que la nature du trouble le justifie, elle s'assure que la peine prononcée permette que le condamné fasse l'objet de soins adaptés à son état.* » L'application de la réduction du tiers de la peine d'emprisonnement peut donc être écartée par une décision spécialement motivée. Étant donné que les maladies mentales sont souvent associées à la dangerosité des individus[464], les considérations sécuritaires risquent de prévaloir sur la diminution de la sanction. Les psychiatres en déduisent « *qu'il existe là une double dangerosité, psychiatrique et criminologique* »[465]. Pour cette raison, « *ces malades apparaissent dès lors comme particulièrement inquiétants et incarnent toutes les potentialités de violer les règles sociales* »[466]. Quant à la considération des soins adaptés par les juges, elle se heurte au manque de places dans les hôpitaux permettant d'accueillir des personnes condamnées qui souffrent de troubles psychiques. L'OIP évoque dans son rapport de 2011 « *l'inadaptation ou de l'encombrement de la psychiatrie de secteur*[467] ». Pour cette raison, le phénomène de « *carcéralisation du soin psychiatrique*[468] » demeure.

249. Par conséquent, les personnes en détention atteintes de troubles mentaux doivent faire l'objet de soins afin que leur réinsertion future soit possible. Il s'agit donc d'une mission supplémentaire à la charge de l'administration pénitentiaire.

2. L'insuffisance des dispositifs de soins des maladies mentales

250. Certaines pathologies psychiatriques peuvent être à l'origine du passage à l'acte et être repérées comme telles par les psychiatres experts commis par les juges d'instruction[469]. En

---

[463] Loi n° 2014-896 du 15 août 2014 relative à l'individualisation des peines et renforçant l'efficacité des sanctions pénales

[464] Observatoire international des prisons, *Rapport 2011*, extrait du chapitre VII – Psychiatrie, URL : http://www.oip.org/index.php/component/k2/item/982-rapport-2011-extrait-du-chapitre-7-psychiatrie

[465] *Idem.*

[466] *Idem.*

[467] *Idem.*

[468] Jean BÉRARD et Gilles CHANTRAINE, « 80 000 Détenus en 2017 ? », précités n° 347, p. 81-106.

[469] Sophie BARON-LAFORÊT et Betty BRAHMY, « Psychiatrie en milieu pénitentiaire », 1998, précitées n° 432.

ce sens, elles constituent des facteurs criminogènes. Jean-Pierre Bedou classe les troubles mentaux parmi les causes endogènes et plus précisément parmi les causes psychologiques du phénomène criminel[470] : « […] *les troubles de la personnalité et les troubles mentaux, innés ou acquis, contribuent à altérer l'équilibre psychologique et à fragiliser* »[471] les personnes qui en souffrent. Similairement aux autres facteurs criminogènes, les troubles psychiques ne transforment pas automatiquement des personnes concernées en des délinquants ou criminels[472]. Certaines pathologies mentales, sans être à l'origine de la commission d'une infraction, constituent pourtant des obstacles à la réinsertion. Pour cette raison et quelle que soit la situation, il est primordial que lesdits troubles fassent l'objet de soins dans l'objectif de favoriser la réinsertion des personnes. Certes, certaines pathologies mentales ne permettent pas une guérison totale. Néanmoins, l'impact des troubles mentaux sur la vie quotidienne et sur les facultés de réinsertion des personnes concernées peut souvent être réduit.

251. En ce qui concerne les personnes souffrant de troubles mentaux graves, comme la paranoïa ou la schizophrénie, il serait souhaitable qu'elles soient transférées vers un établissement de soins. Ainsi, la règle 12.1 des RPE de 2006 dispose que « *les personnes souffrant de maladies mentales et dont l'état de santé mentale est incompatible avec la détention en prison devraient être détenues dans un établissement spécialement conçu à cet effet* ». Pour cette raison, l'article D.398 du CPP prévoit que « *les détenus atteints des troubles mentaux visés à l'article L.3214-3 du Code de la santé publique ne peuvent être maintenus dans un établissement pénitentiaire. Au vu d'un certificat médical circonstancié et conformément à la législation en vigueur, il appartient à l'autorité préfectorale de faire procéder, dans les meilleurs délais, à leur hospitalisation d'office dans un établissement de santé habilité au titre de l'article L.3214-1 du Code de la santé publique* ». D'une part, il existe les unités pour malades difficiles (ci-après UMD). Il s'agit de services psychiatriques spécialisés qui admettent uniquement des personnes qui présentent un danger pour autrui[473]. Ces unités sont implantées dans des centres hospitaliers spécialisés[474]. Il existe actuellement

[470] Jean-Pierre BEDOU, « Comprendre les chemins de la délinquance : Réflexions sur les causes du phénomène criminel », précité nº 367, p. 67 et p. 78-86.

[471] *Idem.*

[472] *Idem*.

[473] Catherine HOLUÉ (Synthèse à partir des documents listés dans la rubrique « sources »), Unités pour malades difficiles (UMD), mars 2013, mise à jour 16 février 2014, URL : http://www.psycom.org/Espace-Presse/Sante-mentale-de-A-a-Z/Unite-pour-malades-difficiles-UMD

[474] *Idem.*

10 UMD qui accueillent un total d'environ 530 patients, dont 40 femmes[475]. « *Dans le cas où il existe une dangerosité psychiatrique, le problème réside surtout dans le délai nécessaire pour obtenir une place en UMD*[476] ». L'insuffisance de places dans les UMD et leur restriction à des personnes présentant un danger a conduit les pouvoirs publics à la mise en place des Unités hospitalières spécialement aménagées (ci-après UHSA). Les UHSA sont implantées en milieu hospitalier et accueillent les hospitalisations psychiatriques avec ou sans consentement de leur ressort géographique[477]. Néanmoins, les UHSA s'élèvent actuellement au nombre de 6 en France[478] et le nombre de places demeure donc limité.

252. Un autre obstacle résulte des frais de séjour dans ces établissements de soins. Ainsi, certains sénateurs ont fait remarquer que le coût du séjour dans un établissement pénitentiaire représente un dixième du prix de journée de l'UMD et des futures UHSA[479]. Enfin, la prison offre un cadre plus sûr que l'hôpital psychiatrique pour neutraliser le malade mental ayant commis une infraction[480], ce qui joue aussi un rôle considérable dans la décision de transfert d'une personne vers une structure de soins. Par conséquent, beaucoup de personnes atteintes de maladies psychiatriques lourdes restent en détention, où leurs soins ne sont pas assurés de manière adéquate. La même chose vaut pour les personnes qui souffrent d'autres troubles mentaux.

253. Tout d'abord, le problème réside dans l'identification des personnes qui souffrent de troubles mentaux lorsqu'elles ne se manifestent pas elles-mêmes. Lors de l'examen médical à l'entrée en détention, il arrive en effet que les troubles ne soient pas remarqués. Un responsable de l'unité médicale d'une maison d'arrêt a précisé lors d'un entretien avec Human Rights Watch en 2015, à propos de cet examen médical, qu'un « *psychotique qui ne délire pas pourra passer à travers*[481] ». En cours d'incarcération, l'identification de ces

---

[475] Catherine HOLUÉ (Synthèse à partir des documents listés dans la rubrique « sources »), Unités pour malades difficiles (UMD), précité n°473.

[476] Sophie BARON-LAFORÊT et Betty BRAHMY, « Psychiatrie en milieu pénitentiaire », précitées nº 432.

[477] Ministère de la Justice, « La santé », 3 juillet 2014, URL : http://www.justice.gouv.fr/prison-et-reinsertion-10036/la-vie-en-detention-10039/la-sante-10026.html

[478] *Idem.*

[479] Catherine PAULET, « Le secteur de psychiatrie en milieu pénitentiaire : solutions de continuité ? », *Criminocorpus* [en ligne], « Le SMPR de Marseille a 30 ans : Histoire et engagement, regards croisés », communications, publié le 17 octobre 2012, URL : http://criminocorpus.revues.org/2050

[480] *Idem.*

[481] Human Rights Watch, « Double peine. Conditions de détention inappropriées pour les personnes présentant des troubles psychiatriques dans les prisons en France », précité nº 448.

personnes n'est pas non plus facile pour les surveillants. Les agents de surveillance manquent de formation en matière de santé mentale. Les personnes interrogées par Human Rights Watch ont également indiqué que, du fait des sous-effectifs du personnel de surveillance, même si une formation était proposée, il serait difficile pour les surveillants d'y assister[482]. Un autre effet de la surpopulation carcérale consiste en la faible disponibilité dont disposent les surveillants pour les personnes détenues. Dans les établissements pénitentiaires où la surpopulation est moindre, ces derniers sont davantage capables d'observer les détenus et d'alerter le cas échéant le personnel infirmier, comme l'a constaté le CGLPL dans son rapport de 2013[483]. Cela n'est pas possible dans la plupart des maisons d'arrêt « *où un surveillant peut être responsable de 100 détenus*[484] » et « *lorsqu'il court d'un bout à l'autre d'une coursive sans pouvoir s'attarder dans une cellule, ce qui est le cas le plus fréquent*[485] ». Pour cette raison, il arrive que les médecins apprennent finalement « *par hasard*[486] » que les personnes détenues souffrent d'une maladie mentale. Par conséquent, « *les contrôleurs ont constaté que d'authentiques malades mentaux restaient enfermés dans leur cellule, abandonnés à eux-mêmes, sans qu'aucun soignant n'intervienne car "le patient ne l'avait pas demandé"*[487] », ce qui est très critiquable.

254. Pour ce qui est de l'offre de soins en détention, la situation est différente en fonction de l'établissement pénitentiaire. Comme nous l'avons vu pour le traitement des addictions, il existe seulement 26 SMPR qui comptent au total 380 lits permettant aux détenus d'y rester la nuit. Sur une totalité de 188 établissements pénitentiaires, le nombre de SMPR s'avère largement insuffisant. Dans les établissements pénitentiaires qui ne sont pas dotés d'un SMPR, en l'occurrence dans la majorité des établissements, la situation s'avère très problématique. C'est ce que le responsable de l'unité psychiatrique d'une maison d'arrêt avait qualifié d'injuste et d'inéquitable[488]. Les professionnels de la santé mentale n'y

---

[482] Human Rights Watch, « Double peine. Conditions de détention inappropriées pour les personnes présentant des troubles psychiatriques dans les prisons en France », précité no 448.

[483] Contrôleur général des lieux de privation de liberté, *Rapport d'activité 2013*, http://www.cglpl.fr/wpcontent/uploads/2014/04/CGLPL_rapport-2013_version-WEB.pdf, p. 206.

[484] Entretien de Human Rights Watch avec Cyrille CANETTI, psychiatre et contrôleur des lieux de privation de liberté, Paris, 12 mai 2015.

[485] Contrôleur général des lieux de privation de liberté, *Rapport d'activité 2013*, p. 206, précité nº 483.

[486] Entretien de Human Rights Watch avec une psychiatre dans une maison d'arrêt, 2015.

[487] Contrôleur général des lieux de privation de liberté, *Rapport d'activité 2013*, p. 198, précité nº 483.

[488] Entretien de Human Rights Watch avec le responsable d'une unité psychiatrique dans une maison d'arrêt, 2015.

délivrent des soins que certains jours de la semaine[489] et ces établissements souffrent d'un manque de personnel médical régulier. Les raisons du manque de professionnels de santé mentale sont de deux ordres[490]. D'une part, cela est dû au manque de ressources financières[491]. D'autre part, Human Rights Watch évoque « *la difficulté d'attirer des professionnels pour travailler dans les prisons, associée à la grande demande en soins de santé mentale en prison et à la surpopulation carcérale*[492] ». L'attribution des postes au sein des SMPR ou des UCSA auprès desquelles l'activité est considérée comme difficile se heurte en soi à des réticences. La politique de l'éloignement des établissements pénitentiaires des grandes agglomérations rend l'attrait pour le travail en prison pour les médecins spécialisés encore plus difficile. Déjà dans son rapport d'activité de 2013, le contrôleur général des lieux de privation de liberté avait critiqué la distance d'un grand nombre de prisons et d'hôpitaux psychiatriques des centres-villes et fait remarquer que « […] *les personnels et les intervenants extérieurs, pâtissent de la situation géographique de l'établissement et de ses conditions d'accessibilité* ». Selon les chiffres du ministère de la Santé, « *il y avait l'équivalent de 175,8 postes de psychiatres à plein temps travaillant dans les prisons françaises pour une population carcérale de 66 572 personnes au 1er janvier 2013*[493] » et « *la moyenne nationale était de 0,9 poste pour 1 000 détenus*[494] ».

255. La carence des médecins spécialisés dans le domaine des maladies mentales a en premier lieu des conséquences sur la disponibilité des professionnels de soins. Ainsi, pour voir un psychiatre ou un psychologue en détention, il y a des longues listes d'attente[495]. Le directeur de la prison de Poissy avait par exemple indiqué à Human Rights Watch qu'un « *détenu qui finit par adhérer aux soins avec le psychologue, c'est 30 minutes une fois par mois*[496] ». Lors d'un entretien avec Human Rights Watch, une personne détenue interrogée

---

[489] Human Rights Watch, « Double peine. Conditions de détention inappropriées pour les personnes présentant des troubles psychiatriques dans les prisons en France », précité nº 448.

[490] *Idem*.

[491] *Idem*.

[492] *Idem.*

[493] Ministère des Affaires sociales et de la Santé, Observatoire des structures de santé des personnes détenues, *Rapport d'exploitation des données 2012*.

[494] *Idem.*

[495] Human Rights Watch, « Double peine. Conditions de détention inappropriées pour les personnes présentant des troubles psychiatriques dans les prisons en France », précité nº 448.

[496] Entretien de Human Rights Watch avec le directeur de la prison de Poissy, Poissy, 19 mars 2015.

avait déclaré voir « *la psychiatre une fois par mois cinq minutes et le psychologue une fois par semaine pendant 15 minutes*[497] ». Une autre détenue avait indiqué qu'elle restait sur une liste d'attente entre un et deux ans avant de voir un psychologue[498].

256. La faible disponibilité des médecins spécialisés dans le domaine de la santé mentale a des répercussions sur la qualité des soins dispensée en détention. Il semble évident qu'en présence d'un seul psychiatre à temps plein sur 1 000 détenus, la mise en place de programmes thérapeutiques est impossible. Ainsi, comme nous l'avons vu pour le traitement des addictions, les médecins psychiatres ont tendance en matière de maladies mentales à faire un usage généreux des médicaments. Lors d'un entretien de Human Rights Watch, François Bès de l'Observatoire international des prisons a en effet indiqué que « *compte tenu du manque de personnel médical, il est plus facile de prescrire des médicaments au cours d'une visite mensuelle que* [de proposer] *une psychothérapie hebdomadaire*[499] ». Les personnes détenues souffrant de maladies mentales ne reçoivent donc pas les soins dont elles auraient besoin. Les personnels interrogés par Human Rights Watch avaient, en effet, confirmé que « *des séances avec des psychiatres étaient limitées à la délivrance ou au renouvellement de prescription de médicaments*[500] ». Parmi les médicaments prescrits ont été relevés des neuroleptiques, des anxiolytiques, des antidépresseurs et des somnifères. Selon l'ancien CGLPL, Jean-Marie Delarue, « *en général, il y a un surdosage de médicaments par les prescripteurs* ». Le coordinateur à l'OIP, a indiqué avoir reçu des plaintes de la part des familles des personnes détenues sur la médication apparemment excessive de leurs proches[501]. La famille d'une personne détenue s'était par exemple plainte qu'au cours d'une visite leur proche ressemblait à « *un fantôme*[502] », tellement la médication était forte. De même, un grand nombre de personnes interrogées, y compris les détenus et le personnel pénitentiaire, était d'avis que le personnel

[497] Entretien de Human Rights Watch avec « Marc », détenu dans un établissement pénitentiaire, 2015.

[498] Entretien de Human Rights Watch avec « Élise » détenue dans un centre pénitentiaire, 2015.

[499] Entretien de Human Rights Watch avec François Bès, Observatoire international des prisons (OIP), Paris, 23 juillet 2015.

[500] Human Rights Watch, « Double peine. Conditions de détention inappropriées pour les personnes présentant des troubles psychiatriques dans les prisons en France », précité n° 448.

[501] Entretien de Human Rights Watch avec François Bès, Observatoire international des prisons (OIP), Paris, 23 juillet 2015.

[502] *Idem.*

médical se limitait principalement à la pescription des médicaments[503]. Les personnes détenues elles-mêmes rapportent, par exemple, que les traitements dispensés dans le cadre de l'UCSA « *les abattent comme des arbres*[504] » et les font « *dormir toute la journée*[505] » ou bien qu'elles sont « *un zombie* » lorsqu'elles prennent le traitement[506]. La médication excessive ne permet donc que « *d'apaiser les angoisses*[507] » liées à la maladie et de mieux supporter la détention, soit tout simplement de dormir mieux et plus fréquemment, mais rien de plus.

257. De manière générale, le traitement adéquat des maladies mentales se heurte aux contraintes du milieu carcéral, y compris le manque chronique de moyens qui y règne, en ce qui concerne la qualité des soins et à la surpopulation carcérale en ce qui concerne la fréquence d'accès au personnel soignant. Or, en l'absence d'un traitement adéquat des maladies mentales, toute tentative de réinsertion des personnes concernées s'avère vaine. Le temps d'incarcération ne permet donc pas une lutte adéquate contre les addictions et les maladies mentales, lesquelles constituent pourtant des facteurs criminogènes considérables et une condition primordiale à la réinsertion des personnes concernées. Par conséquent, il faut conclure que le contenu de la peine d'emprisonnement est inefficient au regard de la réinsertion. Pour cette raison, il est d'autant plus important que la transition progressive entre la détention et la vie en liberté par le biais des aménagements de peine soit assurée. Cependant, le nombre de sorties non préparées, dites « sorties sèches » reste élevé, ce qui rend la réinsertion des personnes détenues encore plus difficile.

Section II – Les « sorties sèches »

258. L'incarcération entraîne une rupture avec le monde extérieur et une perte de repères. Pour cette raison, la sortie de détention constitue un moment crucial dans la vie de la personne libérée. Il s'agit d'une phase de perte de repères qui, cumulée avec le stigmate de l'incarcération, constitue une période particulièrement difficile et, de ce fait, aléatoire pour la réinsertion et propice à la récidive. Il a été en effet démontré que « *les taux de recondamnation ou de prison ferme augmentent fortement dans les premiers mois après la*

[503] Human Rights Watch, « Double peine. Conditions de détention inappropriées pour les personnes présentant des troubles psychiatriques dans les prisons en France », précité n° 448.

[504] Entretien de Human Rights Watch avec « Julien » détenu dans un établissement pénitentiaire, 2015.

[505] *Idem.*

[506] Entretien de Human Rights Watch avec « Younes », détenu dans une maison d'arrêt, 2015.

[507] Entretien de Human Rights Watch avec « Christophe », détenu dans un établissement pénitentiaire, 2015.

sortie de prison[508] ». Ainsi, selon l'étude de Kensey de 2002, plus de la moitié des personnes libérées ont été recondamnées dans la première année[509]. Pour cette raison, il est très important que les sorties non préparées de la prison, dites « sorties sèches », soient dans la mesure du possible évitées, notamment par le biais de mesures d'aménagement de peine. Les études de Kensey « *démontrent clairement l'existence d'une relation étroite entre le mode de libération et le taux de récidive*[510] ». Les « sorties sèches » augmentent le risque de récidive[511]. Les personnes libérées sans avoir bénéficié d'un aménagement de peine sont, en effet, recondamnées dans 63 % des cas dans les cinq ans qui suivent leur sortie de prison, alors qu'elles ne le sont que dans 39 % des cas si elles ont bénéficié, par exemple, d'une libération conditionnelle. Les aménagements de peine, comme leur nom l'indique, consistent en l'exécution du reliquat de la peine privative de liberté sous un régime moins contraignant. Selon les cas, les aménagements de peine peuvent être prononcés *ab initio*[512], soit après l'exécution d'une partie de la peine d'emprisonnement encore appelé le temps d'épreuve. Ce dernier type d'aménagement nous intéressera plus particulièrement. Dans ce cas de figure, c'est le reliquat de la peine d'emprisonnement qui fait objet d'un aménagement. En d'autres termes, la partie de la peine d'emprisonnement qui reste à exécuter est aménagée dans l'objectif d'assurer une meilleure transition entre la détention et la vie en liberté. Le régime de l'aménagement de peine qui est plus souple que le régime de détention, est censé permettre à la personne concernée de renouer avec l'extérieur et surtout de stabiliser sa situation socio-économique.

259. Le législateur français tente depuis des décennies de favoriser l'accès aux aménagements de peine par des réformes successives, si bien que l'arsenal pénal français dispose d'une multitude de formes d'aménagement de peine. L'article 707 du CPP dispose que : « *Toute personne condamnée incarcérée en exécution d'une peine privative de liberté*

---

[508] Annie KENSEY et Abdelmalik BENAOUDA, « Les risques de récidive des sortants de prison. Une nouvelle évaluation », Cahiers d'études pénitentiaires et criminologiques, Direction de l'administration pénitentiaire, mai 2011, nº 36, URL : http://www.justice.gouv.fr/art_pix/cahierd'etude36.pdf

[509] *Idem.*

[510] Joséfina ALVAREZ, « Prison et récidive, Chronique de recherche sur les apports de la sociodémographie pénale au début sur l'inflation carcérale et la récidive », RCS 2008, p. 667 et Annie KENSEY, « Aménagements de peines et moindre récidive », *Criminocorpus* [En ligne], L'aménagement des peines privatives de liberté : l'exécution de la peine autrement, Les aménagements de peine : notions, évolutions et évaluations, mis en ligne le 30 septembre 2013, consulté le 11 octobre 2018. URL : http://journals.openedition.org/criminocorpus/2489

[511] Ministère de la Justice, La libération sous contrainte, Loi du 15 août 2014 relative à l'individualisation des peines et renforçant l'efficacité des sanctions pénales, URL : http://www.justice.gouv.fr/loi-du-15-aout-2014-12686/la-liberation-sous-contrainte-12690/

[512] Dès le début de la peine pour les personnes en liberté.

bénéficie, chaque fois que cela est possible, d'un retour progressif à la liberté en tenant compte des conditions matérielles de détention et du taux d'occupation de l'établissement pénitentiaire, dans le cadre d'une mesure de semi-liberté, de placement à l'extérieur, de placement sous surveillance électronique, de libération conditionnelle ou d'une libération sous contrainte, afin d'éviter une remise en liberté sans aucune forme de suivi judiciaire. » Pour autant, le nombre de sorties non préparées demeure très élevé. 81 % des personnes incarcérées sortent sans aménagement de peine et ce chiffre augmente encore à 98 % pour les personnes qui sont condamnées à des peines d'emprisonnement de moins de six mois[513]. D'une part, cela est dû aux difficultés que rencontrent les personnes détenues pour accéder aux aménagements de peine (§ 1). D'autre part, le problème réside dans la surcharge des SPIP, lesquels sont chargés de la préparation des aménagements de peine (§ 2).

§ 1. Les difficultés d'accès aux aménagements de peine

260. Les difficultés relatives à l'octroi des aménagements de peine sont différentes selon qu'il s'agit d'une demande d'aménagement de peine de droit commun (1) émanant de la personne détenue ou bien s'il s'agit d'un examen d'octroi d'un aménagement de peine dans le cadre de la procédure de la libération sous contrainte (2).

A. Les aménagements de peine de droit commun

261. Similairement à la majorité des États étrangers, en France, les aménagements de peine ne sont pas accordés de manière automatique après de l'exécution d'une partie de la peine d'emprisonnement. L'octroi des aménagements est soumis à diverses conditions imposées par le législateur (1) dont la satisfaction peut constituer un véritable défi (2).

1. Les conditions d'octroi des aménagements de peine de droit commun

262. Les textes relatifs aux conditions d'octroi des aménagements de peine constituent un ensemble complexe. De plus, ces conditions diffèrent légèrement et sont appréciées de manière plus ou moins souple en fonction de la mesure d'aménagement de peine en cause.

263. Tout d'abord, il convient de préciser qu'en dehors des cas d'aménagement de peine *ab initio*[514], ne sont éligibles aux aménagements de peine que les personnes incarcérées ayant déjà exécuté une partie de leur peine d'emprisonnement. Il s'agit de la condition de délai

[513] Ministère de la Justice, La libération sous contrainte, précité nº 511.

[514] Voir p. 130.

qui est variable selon que la personne incarcérée est un primo-délinquant ou en état de récidive légale et en fonction du reliquat de peine qui lui reste à subir. Nous n'allons pas approfondir davantage la condition de délai puisqu'il s'agit d'une condition objective qui ne pose pas de problème d'appréciation et sur laquelle les personnes détenues n'ont qu'une faible influence[515]. Ce sont davantage les autres critères d'octroi des aménagements de peine qui nous intéresseront.

264. En premier lieu, les juges d'application des peines doivent s'assurer que la personne en cause ne présente plus un danger pour la société. À cet effet, selon les termes de l'article 712-16 du CPP, les juridictions de l'application des peines peuvent faire procéder à une expertise de dangerosité, même en dehors des cas où l'expertise de dangerosité est requise par le législateur. Dans le même objectif, le juge d'application des peines peut s'intéresser au passé judiciaire de la personne condamnée et plus précisément à la « *dangerosité intrinsèque*[516] » du type d'infraction commis afin d'apprécier le risque social d'une éventuelle récidive.

265. Au-delà de la dangerosité au sens strict du terme, les juridictions d'application des peines doivent apprécier le risque de récidive qui émane de la personne incarcérée. L'article 707 du CPP, qui s'applique à l'ensemble de l'exécution des peines, mentionne la capacité de la personne condamnée à respecter les règles et les intérêts de la société et prévoit l'adaptation du régime d'exécution en fonction de l'évolution de sa personnalité. À cet effet, les juridictions d'application des peines recourent à des critères qui ne sont pas directement imposés par la loi, mais dont l'appréciation permet aux juges de se créer une intime conviction quant à la personne et quant à l'opportunité d'accorder la mesure[517]. Ainsi, pour apprécier le risque de récidive, les juges s'intéressent au nombre de réitérations de l'infraction. Toujours dans l'objectif d'apprécier le risque de récidive, les juridictions d'application des peines examinent l'évolution de la personnalité de la personne condamnée. Dans le cadre de cet examen, il est courant que le juge analyse le comportement en détention de la personne en cause et qu'il s'intéresse plus particulièrement au nombre et à la gravité des éventuels incidents disciplinaires. Un autre facteur d'appréciation du risque

[515] Seulement par le biais des réductions de peine.

[516] Martine HERZOG-EVANS, « Peine : Exécution », juillet 2016, *Répertoire de droit pénal et de procédure pénale*, www.dalloz.fr

[517] Yasmine BOUAGGA, *Humaniser la peine, Enquête en maison d'arrêt*, précitée n° 234, p. 272.

de récidive demeure l'exigence d'un positionnement particulier quant aux faits commis[518]. La loi n'exige plus de la personne condamnée qu'elle avoue les faits. En pratique néanmoins, « *de nombreuses juridictions de l'application des peines tendent à exiger de celui-ci qu'il ne conteste pas sa participation, voire qu'il exprime des regrets*[519] ». Ces critères sont destinés à compenser l'évaluation des conditions objectives requises par le législateur en vue du bénéfice d'une mesure d'aménagement de peine, en l'occurrence, les efforts sérieux de réadaptation sociale qui jouent un rôle très important en la matière.

266. L'exigence d'efforts sérieux de réadaptation sociale constitue la condition *sine qua non* pour l'obtention d'un aménagement de peine. Cette exigence figure à l'article 729 du CPP relatif à la libération conditionnelle, aux articles 132-25 et 132-26-1 du CP auxquels renvoie l'article 723 du CPP relatif au placement sous le régime de semi-liberté et relatif au placement à l'extérieur, ainsi que l'article 723-7 du CPP relatif au placement sous surveillance électronique. Pour résumer le contenu de ces dispositions, les personnes détenues peuvent justifier d'efforts sérieux de réadaptation sociale de différentes manières. Tout d'abord, cela est possible par l'exercice d'une activité professionnelle, d'un stage ou d'un emploi temporaire ou par leur assiduité à un enseignement ou à une formation professionnelle. Pour le placement sous le régime de semi-liberté et le placement à l'extérieur, ainsi que le placement sous surveillance électronique, cette condition a été assouplie de sorte que la recherche d'un emploi peut théoriquement suffire. Ensuite, le législateur mentionne en tant qu'effort de réadaptation sociale la participation essentielle à la vie de sa famille. En outre, un aménagement de peine peut être octroyé pour la nécessité de suivre un traitement médical. En ce qui concerne plus particulièrement la libération conditionnelle, l'article 729 du CPP mentionne aussi des efforts en vue d'indemniser la victime. Enfin, des efforts sérieux de réadaptation sociale peuvent résulter de l'implication durable dans tout autre projet caractérisé d'insertion ou de réinsertion de nature à prévenir les risques de récidive. Cela permet d'élargir considérablement l'accès aux aménagements de peine. Ainsi, une libération conditionnelle qui ne peut pas être octroyée sur le fondement de l'exercice d'une activité professionnelle, peut tout de même l'être sur le fondement de la recherche d'un emploi. L'adverbe « soit » utilisé par le législateur signifie que les efforts sérieux de réadaptation sociale ne sont pas exigés cumulativement mais alternativement.

[518] Martine HERZOG-EVANS, « Peine : Exécution », précitée n° 516.

[519] *Idem.*

Les exigences relatives à ces efforts semblent donc à première vue très souples et faciles à satisfaire.

267. Outre la simple justification d'efforts sérieux de réadaptation sociale, les demandeurs d'un aménagement de peine doivent présenter un projet sérieux de réinsertion. Les juridictions d'application des peines apprécient la cohérence de ce projet, ainsi que sa faisabilité au niveau pratique. Dans cet objectif, ils s'intéressent à la situation matérielle, familiale et sociale de la personne condamnée, énoncée à l'article 707 du CPP à vocation générale. En fonction du type d'aménagement demandé, ces aspects jouent un rôle plus ou moins important. Pour la libération conditionnelle, par exemple, les juridictions exigent que la personne ait une perspective de revenu certaine et un hébergement. Pour la mesure de semi-liberté qui comprend un hébergement dans un établissement pénitentiaire ou un quartier semi-ouvert, la question de l'hébergement de la personne ne pose plus de problème. Par conséquent, au-delà des simples efforts de réadaptation sociale, la personne détenue devra présenter certaines garanties de réinsertion, notamment à travers le projet sérieux de réinsertion.

268. À première vue la satisfaction des conditions d'octroi des aménagements de peine semble donc aisée. Cependant, en pratique, les détenues se heurtent à de nombreuses difficultés.

2. Un chemin obstrué vers l'octroi des aménagements de peine de droit commun

269. Tout d'abord, le législateur a omis d´indiquer si les efforts sérieux de réadaptation sociale doivent se manifester en détention ou bien à l'extérieur de la prison. En fait, les conditions que nous venons d'énoncer sont aussi applicables pour les aménagements de peine *ab initio* et peuvent donc concerner la personne libre. Théoriquement, elles pourraient aussi concerner l'intention de la personne détenue à justifier d'un effort sérieux de réadaptation sociale, dès son élargissement. En pratique, les juges s'appuient sur les deux considérations[520]. Une personne qui demande, par exemple, un aménagement pour la nécessité de suivre un traitement médical, doit au préalable avoir suivi un traitement en détention. En général, les juges d'application des peines font preuve d'une appréciation généreuse en la matière.

[520] Martine HERZOG-EVANS, « Peine : Exécution », précitée nº 516.

270. D'une part, cela permet à la juridiction d'application des peines de considérer les efforts de réinsertion à la lumière de leur faisabilité en détention. Étant donné que les établissements pénitentiaires souffrent d'une surpopulation carcérale chronique, les moyens de réinsertion à la disposition des personnes détenues sont limités. Ainsi, en vue d'indemniser la victime il faut au préalable disposer d'un revenu du travail. Bien qu'il arrive que les personnes détenues bénéficient de mandats de la part de leur famille, il faut garder à l'esprit que cet argent leur est indispensable en vue de préserver un standard minimum de vie en détention[521]. Dans l'objectif de bénéficier d'une mesure d'aménagement de peine en vue de suivre une formation scolaire ou professionnelle, il est aussi préférable que la personne détenue puisse déjà justifier de l'assiduité à une formation en détention, ce qui n'est pas non plus aisé du fait des longues listes d'attente mentionnées précédemment. Cela est d'autant plus vrai pour les personnes qui exécutent des très courtes peines d'emprisonnement qui ne dépassent pas six mois et dont les efforts de réinsertion en détention risquent de se limiter à la seule inscription sur une liste d'attente ou à un classement au travail. Ainsi, la large marge d'appréciation permet aux juges d'octroyer des réductions de peine en considérant seulement la demande de suivre une formation ou le classement à un emploi sans que la personne ait véritablement pu suivre cette formation ou ait travaillé[522]. Il est possible que le même raisonnement s'applique pour l'octroi des aménagements de peine.

271. D'autre part, la loi exige la justification au sens de la preuve des efforts sérieux de réadaptation sociale. Or, souvent, les personnes détenues se trouvent dans l'impossibilité de justifier de ces efforts pour des raisons qui ne sont pas inhérentes à leur motivation ni à leur volonté mais davantage à l'ordre carcéral surpeuplé. Par conséquent, ces personnes doivent compter sur la bienveillance de la juridiction d'application des peines pour bénéficier d'un aménagement de peine. Dans l'objectif d'apprécier l'opportunité d'accorder la mesure, les juges doivent se faire une image d'ensemble. Faute de pouvoir justifier d'efforts concrets de réadaptation sociale, la crédibilité du demandeur d'aménagement de peine est affectée. Par conséquent, en cas d'incertitude en vue de l'ensemble du dossier, la prudence risque d'amener la juridiction à adopter un positionnement plutôt défavorable à l'octroi de la mesure d'aménagement de peine.

---

[521] Voir p. 182-183.

[522] Yasmine BOUAGGA, *Humaniser la peine, Enquête en maison d'arrêt*, précitée n° 234, p. 114.

272. À ces difficultés, s'ajoute le problème de la construction d'un projet sérieux de réinsertion. Il s'agit d'une exigence à laquelle les juges d'application des peines prêtent une attention particulière puisqu'elle détermine les garanties de réinsertion de la personne. Comme nous l'avons vu, le projet de réinsertion doit être cohérent et réalisable. Bien que la loi n'indique pas à quel degré ce projet doit être précisé, le juge de l'application des peines doit tout de même s'assurer que la personne condamnée ne sortira pas sans avoir un minimum de soutien social, de revenus et d'objectifs[523].

273. Concrètement cela signifie que, pour l'octroi de la libération conditionnelle ou du placement sous surveillance électronique, le juge doit s'assurer que la personne détenue a d'une part, une perspective de logement et d'autre part, vérifier si elle a effectivement une perspective d'embauche ou de participation à une formation en fonction du fondement invoqué à l'appui de la demande de la libération conditionnelle ou de placement sous surveillance électronique. Toutefois, hormis les cas où la personne détenue peut se loger auprès de sa famille, il peut s'avérer délicat de trouver un logement en absence de revenus suffisants et depuis un milieu isolé. Certes, il existe des centres d'hébergement et de réinsertion sociale. Néanmoins, ce n'est pas le genre d'hébergement auquel les juges d'application des peines s'attendent en tant que gage de réinsertion de la personne condamnée, sans compter qu'il n'y a pas toujours de place dans un centre d'hébergement et de réinsertion sociale.

274. Pour l'octroi du placement sous le régime de semi-liberté et du placement à l'extérieur le problème de logement ne se pose pas. Pour autant, il ne s'agit pas de mesures « *de faveur aveugle* »[524]. Ces mesures ont pour objectif de permettre à la personne condamnée d'accomplir une tâche en dehors de l'établissement. À cet effet, la personne condamnée devra tout de même présenter certaines garanties pour appuyer son projet, comme une promesse d'embauche à partir de la date d'élargissement au cas où la demande d'aménagement de peine aura été introduite sur le fondement de l'exercice d'une activité professionnelle. Or, la recherche d'un emploi s'avère déjà difficile en tant que personne libre. Depuis le milieu fermé, il s'agit d'une mission qui se trouve à la frontière de l'impossible. Nous pouvons nous demander en premier lieu comment accéder en détention aux annonces d'offres d'emploi d'autant plus que, de nos jours, la recherche de travail

[523] Martine HERZOG-EVANS, « Peine : Exécution », précitée nº 516.

[524] Idem.

s'effectue en priorité par Internet, qui n'est accessible que dans quelques établissements pénitentiaires à titre expérimental[525]. En l'impossibilité de contacter le lieu de travail par email, l'indication de l'adresse de l'établissement pénitentiaire peut constituer en soi un motif d'absence de suite à la candidature. La seule méthode de communication demeure la voie postale traditionnelle, étant donné que la personne détenue n'est joignable ni téléphoniquement car l'accès au téléphone est limité[526], ni par voie électronique, ce qui allonge le processus et peut dissuader un employeur potentiel. Pour cette raison, les personnes ne peuvent en pratique préparer leur projet de réinsertion qu'avec l'aide de leur famille[527]. S'y ajoute que, même en cas de présence d'un soutien familial actif dans le processus de recherche d'emploi, le problème relatif à l'entretien d'embauche persiste. Théoriquement une permission de sortir peut être octroyée. En pratique, néanmoins, il faut un certain laps de temps pour qu'une permission de sortir soit accordée, ce qui peut amener l'employeur potentiel à se décider pour un autre candidat. Enfin, l'octroi de l'aménagement de peine n'a pas lieu immédiatement. Il faut prendre en compte un certain délai et n'y a pas non plus de certitude que la mesure sera accordée. Voilà donc l'ultime élément qui risque de peser lourdement sur la décision d'un employeur potentiel. Par conséquent, les obstacles présidant à l'obtention d'une promesse d'embauche sont très nombreux. Étant donné que la population carcérale est en grande partie constituée de personnes ayant, déjà préalablement à leur incarcération, rencontré des difficultés sur le plan de l'insertion professionnelle, il est difficile de croire cette population capable de faire face à ces obstacles supplémentaires inhérents à l'ordre carcéral dans leur démarche de recherche d'emploi.

275. Les mesures de semi-liberté et de placement à l'extérieur peuvent aussi être prononcées à d'autres fins, comme le suivi d'une formation, d'un traitement médical ou pour la participation à la vie de famille. L'octroi de ces mesures semble donc plus accessible pour les personnes détenues. Elles peuvent néanmoins ne pas correspondre à leur profil. Il reste encore à préciser qu'un projet de formation par exemple nécessite un minimum de préparation. Cela sous-entend un accompagnement de la part d'un conseiller pénitentiaire d'insertion et de probation, ce qui n'est pas systématique[528]. Enfin, la loi pénitentiaire de 2009 a introduit la possibilité d'octroyer la mesure de semi-liberté au motif de la recherche

[525] Yasmine BOUAGGA, *Humaniser la peine, Enquête en maison d'arrêt*, précitée n° 234, p. 139.

[526] *Idem*, p. 82.

[527] *Idem* et Martine HERZOG-EVANS, « Peine : Exécution », précitée n° 516.

[528] Voir p. 139-146.

d'emploi, ce qui constitue un allègement notable à l'éligibilité des personnes détenues à cette forme d'aménagement de peine.

276. Il n'en demeure pas moins que, faute de suffisance d'établissements ou de quartiers de semi-liberté, l'octroi de cette mesure n'est pas toujours possible et qu'elle est davantage réservée aux les personnes non encore incarcérées dans le cadre des aménagements de peine *ab initio*. Ainsi, « *la majorité des "semi-libres" n'a jamais mis les pieds en prison*[529] ». En général, le placement sous le régime de la semi-liberté et le placement à l'extérieur, similairement au placement sous surveillance électronique, et hormis les cas d'aménagement de peine *ab initio*, ne sont accessibles que pour les personnes dont le reliquat de peine n'excède pas deux ans pour les primo délinquants, et les personnes dont le reliquat de peine n'excède pas un an pour les personnes en état de récidive légale. Cette condition temporelle réduit notablement le nombre de personnes susceptibles de bénéficier de ces mesures. Parmi les personnes ayant bénéficié d'un aménagement de peine sous écrou au 1er janvier 2015, seulement 1 689 ont été placées en semi-liberté[530], ce qui correspond à un taux de plus ou moins de 13 %. Le placement à l'extérieur ne concernait que 970 personnes[531] ce qui correspond à un taux de plus ou moins 8 %. Ces mesures représentent donc à peine un quart des aménagements de peine octroyés contre 10 030 placements sous surveillance électronique, soit plus ou moins 79 % et 7 949 libérations conditionnelles[532].

277. Il est possible de déduire de ces chiffres que les aménagements de peine qui nécessitent des gages de réinsertion plus importants, tels que la libération conditionnelle et le placement sous surveillance électronique, sont prononcés plus fréquemment. En d'autres termes, les personnes qui présentent des gages de réinsertion plus importants bénéficient davantage d'aménagements de peine, ce qui est assez logique. Plus particulièrement, c'est la situation matérielle et professionnelle des demandeurs qui pèse lourdement sur la décision. Ainsi, « *pour objectiver l'importance des différents critères dans l'octroi d'un aménagement de peine* »[533], Yasmine Bouagga a examiné un corpus de 196 jugements émis par les juges de

---

[529] Franck JOHANNÈS, « La semi-liberté, une bonne idée mal appliquée », *Le Monde*, 24 octobre 2012, URL : http://www.lemonde.fr/societe/article/2012/10/24/la-semi-liberte-une-bonne-idee-mal-appliquee_1780196_3224.html

[530] Les chiffres clés de l'administration pénitentiaire au 1er janvier 2015, précité n°138.

[531] *Idem.*

[532] *Idem.*

[533] Yasmine BOUAGGA, *Humaniser la peine, Enquête en maison d'arrêt*, précitée nº 234, p. 268.

l'application des peines dans la maison d'arrêt de Broussis. Selon cette enquête, la principale motivation des refus concernait la situation professionnelle[534]. Les personnes dont la situation est précaire sur les plans matériel et professionnel sont donc davantage exclues de l'octroi des aménagements de peine. Or, il s'agit justement des personnes, d'ailleurs majoritaires en détention, qui auraient le plus besoin d'une sortie de détention progressive et encadrée. Par conséquent, en 2014, à peine 20,9 % des personnes écrouées ont bénéficié d'un aménagement de peine, ce qui constitue un taux très faible considérant l'impact positif de ces mesures sur la réinsertion. Dans l'objectif d'alléger l'accès aux aménagements de peine et de diminuer le nombre des sorties non préparées, le législateur a introduit une nouvelle procédure d'aménagement de peine : la procédure de libération sous contrainte.

B. La libération sous contrainte

278. La libération sous contrainte a été introduite par la loi du 15 août 2014 relative à l'individualisation des peines et renforçant l'efficacité des sanctions pénales, dans l'objectif de lutter contre les sorties non préparées. Cette nouvelle forme d'octroi des aménagements de peine ne constitue pas une mesure distincte des aménagements de peine[535] de droit commun. Il s'agit d'une procédure d'examen automatique de la situation de la personne condamnée lorsque la durée de la peine accomplie est au moins égale au double de la durée de la peine restant à subir, en vue du prononcé d'un aménagement de peine. La procédure varie selon que la durée de la peine privative de liberté prononcée est égale ou inférieure à cinq ans ou qu'elle est supérieure à cinq ans[536]. Dans le cadre de la procédure de l'article 720 CPP concernant les personnes dont la peine prononcée n'excède pas cinq ans, qui nous intéressera plus particulièrement, le juge d'application des peines peut décider de l'exécution du reliquat de la peine sous le régime de la semi-liberté, du placement à l'extérieur, du placement sous surveillance électronique ou de la libération conditionnelle. Hormis le déclenchement automatique de la procédure en présence de l'accord de la personne en cause, l'originalité de la libération sous contrainte semble, à première vue, résider dans ses conditions d'octroi assouplies qui sont censées favoriser l'accès aux

[534] Yasmine BOUAGGA, Humaniser la peine, Enquête en maison d'arrêt, précitée no 234, p. 268. Exemples : « Absence de toute pièce justificative concernant son projet professionnel » ; « il apparaît que la promesse d'embauche n'est que de pure complaisance et ne saurait fonder un projet d'aménagement de peine, quel qu'il soit » ; « enquête employeur négative » ; « contrat de travail délivré par entreprise radiée de l'Urssaf ».

[535] Martine HERZOG-EVANS, « Peine : Exécution », précitée nº 516.

[536] Article 720 du CPP et article 730-3 du CPP.

aménagements de peine et ainsi réduire les sorties « sèches ». Toutefois, des incertitudes quant à l'appréciation des conditions d'octroi de la libération sous contrainte existent (1). Indépendamment de l'interprétation de la loi retenue, l'octroi des aménagements de peine par le biais de la procédure de libération sous contrainte n'a pas connu un grand succès pour d'autres raisons que nous examinerons (2).

1. L'incertitude quant aux conditions d'octroi

279. L'article 720 du CPP qui régit la libération sous contrainte des personnes dont la peine prononcée n'excède pas cinq ans mentionne uniquement l'exigence du consentement de la personne détenue. Aucune exigence d'efforts sérieux de réadaptation sociale, ni de l'implication dans un projet sérieux de réinsertion ne figure à l'article 720 du CPP. La circulaire du 26 décembre 2014 de présentation des dispositions de la loi du 15 août 2014[537] et la note de cadrage du 26 septembre 2014 relative à la mise en œuvre de la nouvelle peine de contrainte pénale[538] confirment cette approche. Toutefois, il convient de préciser que la libération sous contrainte ne constitue qu'une procédure distincte qui mène à l'octroi d'un aménagement de peine de droit commun. Selon une partie de la doctrine, dont Martine Herzog-Evans, l'article 720 du CPP ne régit que la procédure applicable à la libération sous contrainte[539]. Pour déterminer les conditions d'octroi, il faut se référer aux conditions d'octroi de la mesure d'aménagement de peine demandée[540]. Dans ce cas, il faut considérer que la circulaire et la note de cadrage précitées ont procédé à une interprétation *contra legem* des dispositions légales[541] puisqu'il s'agit de normes qui se situent hiérarchiquement en dessous des dispositions législatives. En outre, l'article 720 du CPP renvoie à la disposition à vocation générale, c'est-à-dire l'article 707 du CPP.

280. Comme nous l'avons vu à l'occasion des aménagements de peine de droit commun, l'article 707 du CPP mentionne comme critères les intérêts de la société, ainsi que l'évolution de la personnalité et de la situation matérielle, familiale et sociale de la personne condamnée. Les juges d'application des peines apprécient donc la dangerosité de la

[537] *Bulletin officiel* du ministère de la Justice, circulaire du 26 décembre 2014 de présentation des dispositions de la loi nº 2014-896 du 15 août 2014 relative à l'individualisation des peines et renforçant l'efficacité des sanctions pénales.

[538] Direction de l'administration pénitentiaire, note de cadrage du 26 septembre 2014 relative à la mise en œuvre de la nouvelle peine de contrainte pénale.

[539] Martine HERZOG-EVANS, « Peine : Exécution », précitée nº 516.

[540] *Idem.*

[541] *Idem.*

personne détenue au sens strict du terme en s'intéressant à la gravité de l'infraction commise. En outre, la juridiction apprécie le risque de récidive en considérant le nombre de réitération de l'infraction commise et en considérant l'évolution de la personnalité de la personne condamnée ainsi que son comportement en détention. Si le juge décide de convoquer la personne détenue, ce qui n'est que facultatif, il procédera aussi à l'analyse de son positionnement quant aux faits commis. Enfin, la situation matérielle, familiale et sociale de la personne condamnée joue un rôle dans l'octroi de la libération sous contrainte. En fonction du type de mesure accordée, les juges doivent s'assurer soit du projet de la personne détenue à accomplir une activité dehors, soit de sa capacité de subsister à ses besoins fondamentaux ou bien du bénéfice d'un soutien de la part de sa famille.

281. Quelle que soit l'interprétation adoptée par les juges d'application des peines, la procédure de libération sous contrainte ne permet donc pas de résoudre le problème des sorties non préparées.

2. L'échec de la libération sous contrainte

282. Une partie de la doctrine maintient les exigences d'efforts sérieux de réadaptation sociale et de projet de réinsertion dans le cadre de la procédure de la libération sous contrainte en considérant que celle-ci ne dispose pas d'un régime juridique propre distinct des régimes qui régissent les différents types d'aménagements de peine. Dans ce cas, la libération sous contrainte ne présente aucune originalité au niveau des conditions d'octroi des aménagements de peine, dont les difficultés à satisfaire persistent. Son originalité se réduit au déclenchement automatique de la procédure aux deux tiers de la peine et ne résout donc pas le problème des sorties non préparées.

283. Certaines juridictions d'application des peines attribuent à la libération sous contrainte des conditions d'octroi distinctes des conditions qui régissent l'octroi de la mesure d'aménagement de peine dans le cadre de la procédure de droit commun. Dans ce cas, aucun effort de réadaptation sociale ni projet sérieux de réinsertion n'est nécessaire. C'est l'approche qu'a eue, par exemple, la chambre d'application des peines le 18 février 2015[542]. En l'espèce, la personne en cause avait demandé dans le cadre d'une procédure de droit commun d'aménagement de peine, l'octroi d'un placement sous surveillance électronique. Le juge d'application des peines et la chambre d'application des peines l'ont refusé au motif

[542] Martine HERZOG-EVANS, Libération sous contrainte, « Ce dossier ne vaut pas un aménagement de peine, qu'il sorte donc en libération sous contrainte ! », Exécution des peines, *AJ Pénal*, octobre 2015.

d'un risque pour la compagne chez laquelle la personne allait se loger et d'un manque de motivation, d'investissement dans un projet de sortie et de prise de conscience quant à l'acte commis, ainsi qu'un problème d'alcoolisme. En même temps, la personne était devenue éligible à la procédure de libération sous contrainte. Pour la chambre d'application des peines, la personne avait fait preuve d'efforts de réadaptation sociale et elle bénéficiait d'un domicile stable auprès de sa compagne. En ce sens, la juridiction a négligé la sécurité de la compagne, victime de violences dans le passé, alors que la sécurité et les intérêts de la société et de la victime sont expressément mentionnés à l'article 707, qui demeure applicable indépendamment de l'exigence ou non d'efforts de réadaptation sociale et d'un projet de réinsertion. Il s'agit d'une décision très controversée, puisque les mêmes faits aboutissent à des appréciations fondamentalement différentes selon s'il s'agit de la procédure de droit commun ou de la procédure de libération sous contrainte. La personne avait fait quelques efforts qui ont pourtant été considérés comme insuffisants dans le cadre de la procédure de droit commun mais suffisantes dans le cadre de la procédure de libération sous contrainte. À la lumière de la décision précitée, la procédure de libération sous contrainte ressemble, pour reprendre les termes de Martine Herzog-Evans, à « *une sorte de session de rattrapage de personnes ne remplissant pas les conditions classiques d'aménagement*[543] ». En ce sens, la libération sous contrainte se rapproche des procédures automatiques d'aménagement de peine, ce qui n'est guère satisfaisant.

284. Bien que la libération sous contrainte demeure une mesure individualisée, la décision précitée la rapproche des procédures automatiques d'aménagement de peine. Depuis la loi du 15 août 2014, l'article 707 du CPP dispose que les juridictions d'application des peines doivent tenir compte « *des conditions matérielles de détention et du taux d'occupation de l'établissement pénitentiaire* » lors de leur décision sur un éventuel retour progressif à la liberté d'une personne détenue. L'objectif de libérer les places de prison risque de prévaloir sur les autres conditions d'octroi des aménagements de peine. Il y a un risque « *d'instrumentalisation*[544] » de la libération sous contrainte. Il faut préciser sur ce point que les aménagements de peine ne causent moins de récidives, que lorsque ces mesures « *sont individualisées et prononcées par une juridiction analysant les mérites et preuves relatifs à*

[543] Martine HERZOG-EVANS, Libération sous contrainte, « Ce dossier ne vaut pas un aménagement de peine, qu'il sorte donc en libération sous contrainte ! », précitée n° 542.

[544] Martine HERZOG-EVANS, « Peine : Exécution », précitée n° 416.

chaque dossier pris individuellement[545] », comme le système français le prévoit. Au contraire, les systèmes de libération conditionnelle automatique, produisent plus de récidives[546]. L'élargissement des personnes détenues dans l'objectif d'augmenter le taux des aménagements de peine et pour libérer des places de prison au motif que cela produit moins de récidives constitue donc une approche erronée. De surcroît, cela ne résout pas le problème des difficultés matérielles d'élaboration et de préparation d'un projet de sortie solide. Or, les aménagements ne sont qu'efficaces en termes de prévention de la récidive et ne peuvent être qualifiés comme tels que si elles sont accompagnés d'une véritable préparation à la sortie et d'un suivi[547]. C'est justement là où réside le problème principal de la libération sous contrainte qui ne peut pas être considerée comme un véritable aménagement de peine en raison d'un manque d'un « *suivi authentique, traitant véritablement des problèmes psycho-sociaux de la personne, ainsi que de ses besoins criminogènes*[548] ». Par conséquent, nous ne pouvons qu'adhérer aux conclusions de Professeur HERZOG-EVANS, qu'en réalité la libération sous contrainte ne constitue qu'une « *sortie sèche ou quasi-sèche anticipée*[549] ».

285. Enfin, il arrive souvent que l'octroi de l'aménagement ne présente plus d'utilité au regard du faible temps de détention qui reste à purger à la personne[550]. C'est d'ailleurs la raison pour laquelle de nombreuses personnes refusent le bénéfice de la libération sous contrainte, ainsi qu'en raison de l'amertume ressentie de ne pas avoir été aidées dans la préparation d'un projet de sortie[551]. Par conséquent, la libération sous contrainte ne permet qu'une orientation vers une procédure d'octroi d'un aménagement sans s'intéresser au cœur

---

[545] Martine HERZOG-EVANS, « Peine : Exécution », précitée no 516.

[546] *Idem* et Ilyana KUZIEMKO, Going Off Parole : How the Elimination of Discretionary Prison Release Affects the Social Cost of Crime, p. 25-27 et 31-32, thèse d'université d'Harvard, November 2007, URL : https://pdfs.semanticscholar.org/eb0a/93263c8a880e2572350cd101ba23e8615c6b.pdf

[547] Martine HERZOG-EVANS (Dir), « La mise en œuvre de la libération sous contrainte dans le Nord-Est de la France », Rapport de recherche pour la Mission Droit et Justice, Convention de recherche n°215.05.27.29, Université de Reims, Faculté de Droit, Laboratoire CEJESCO, septembre 2017, p.103-111.

[548] *Idem*, p.109.

[549] *Idem*.

[550] *Idem*, p.213-217 et Martine HERZOG-EVANS, « Peine : Exécution », précitée nº 516.

[551] *Idem.*

du problème qui réside dans les besoins immédiats de la personne détenue, comme le logement, l'argent et les soins[552].

286. De manière générale, la libération sous contrainte n'a pas connu de grand succès. Depuis son entrée en vigueur, à peine 6 497 libérations sous contrainte ont été octroyées, soit en moyenne 309 par mois, contre 5 500 sorties[553]. Le dispositif de la libération sous contrainte s'est même accompagné d'une diminution des aménagements prononcés dans le cadre de la procédure classique[554]. Ainsi, 17 089 aménagements ont été accordés en 2015 (soit 1 424 en moyenne par mois), contre 17 654 en 2014 (1 471 par mois) et 17 833 en 2013 (1 486 par mois)[555]. Le problème des sorties sèches est donc loin d'être résolue. Les préoccupations relatives à la situation sociale, matérielle et familiale dont l'importance joue un rôle primordial pour la réinsertion future de la personne détenue, relèvent de la mission du service pénitentiaire d'insertion et de probation (ci-après SPIP). Toutefois, en pratique, les SPIP ne sont pas capables d'assurer un suivi sérieux de l'intégralité de la population carcérale.

§ 2. La surcharge des services pénitentiaires d'insertion et de probation

287. Le SPIP a pour mission d'assurer le suivi des personnes placées sous main de justice, que ce soit en milieu ouvert ou fermé. L'objectif du SPIP réside dans la prévention de la récidive par la contribution à une meilleure réinsertion des personnes condamnées. Étant donné que la préparation à la sortie de détention se heurte à une multitude de difficultés pratiques qui sont inhérentes à l'ordre carcéral, les SPIP sont, entre autres, chargés de l'accompagnement des personnes détenues en vue de favoriser leur réinsertion. Toutefois, en pratique, les SPIP ne sont pas capables d'assurer leur mission de manière adéquate du fait des carences graves en moyens financiers et humains, encore aggravées par le facteur de la surpopulation carcérale (A). En outre, les missions du SPIP ont été notablement élargies au cours des dernières décennies, ce qui a contribué à leur surcharge de travail et a

[552] Martine HERZOG-EVANS (Dir), « La mise en œuvre de la libération sous contrainte dans le Nord-Est de la France », précitée n° 547 et Martine HERZOG-EVANS, « Peine : Exécution », précitée n° 516.

[553] Marie CRÉTENOT, « La réforme Taubira au placard », *Dedans-Dehors*, nº 94, OIP, 6 janvier 2017, URL : https://blogs.mediapart.fr/observatoire-international-des-prisons-section-francaise/blog/060117/la-reforme-taubira-au-placard

[554] *Idem.*

[555] *Idem.*

eu pour conséquence de repousser les fonctions sociales, au sens strict du terme, des conseillers pénitentiaires d'insertion et de probation (ci-après CPIP) à l'arrière-plan (B).

A. Les carences en moyens financiers et humains

288. Le budget de la justice est en constante hausse depuis une dizaine d'années. Ainsi, entre 2006 et 2012, ce dernier a progressé de 5,335 milliards d'euros vers 6 milliards d'euros, ce qui correspond à une hausse de 12,7 %[556]. Entre 2012 et 2017, le budget a encore progressé jusqu'à 6,892 milliards d'euros, ce qui correspond à une hausse de 14,7 %[557] et donne, avec les charges de pension, un budget total de 8,584 milliards d'euros[558]. Le budget de l'administration pénitentiaire a aussi connu une hausse non négligeable. Ce dernier est passé de 1,654 milliard d'euros en 2005[559] à 2,821 milliards d'euros en 2017[560]. Considérant la hausse systématique depuis des années du budget de la justice, les moyens disponibles pour promouvoir la réinsertion ne devraient pas manquer. Pourtant, la situation se présente différemment.

289. La conférence de consensus sur la prévention de la récidive de 2013 a reconnu que les services de probation souffrent « *d'une surcharge manifeste d'activité*[561] » depuis des années. La surcharge de travail des SPIP est principalement due à la surpopulation carcérale et à la forte hausse du nombre de mesures en milieu ouvert. Cela a des répercussions non négligeables sur la qualité du service rendu[562]. Dans le cadre de la conférence de consensus, des agents de probation ont témoigné de leurs difficultés à assurer dans de bonnes conditions le suivi en milieu ouvert et la réinsertion des sortants de prison[563]. Selon le rapport cité dans le cadre de la conférence de consensus, le ratio moyen de charge d'activité au niveau national s'élevait à 86 personnes en milieu ouvert et 73 en milieu fermé[564], alors que le

---

[556] Ministère de la Justice, « Le projet de budget de la justice pour l'année 2017 », présentation par Jean-Jacques URVOAS, garde des Sceaux, ministre de la Justice, le 29 septembre 2016, URL : http://www.justice.gouv.fr/le-garde-des-sceaux-10016/le-projet-de-budget-de-la-justice-pour-lannee-2017-29318.html

[557] *Idem*.

[558] *Idem.*

[559] Les chiffres clés de l'administration pénitentiaire au 1er janvier 2015, précité n° 138.

[560] Ministère de la Justice, « Le projet de budget de la justice pour l'année 2017 », précité nº 556.

[561] Conférence de consensus sur la prévention de la récidive, Fiche 8 : Organisation et ressources des services pénitentiaires d'insertion et de probation, URL : http://conference-consensus.justice.gouv.fr/wp-content/uploads/2013/01/fiche-8-services-de-probation.pdf

[562] *Idem.*

[563] *Idem.*

[564] *Idem.*

Conseil de l'Europe recommande de ne pas dépasser 60 dossiers par CPIP. Selon un autre rapport cité sur le site du Sénat, « *le ratio théorique du nombre de mesures rapporté au nombre de conseillers d'insertion et de probation était d'environ 90*[565] ». Toutefois, il convient de préciser qu'il ne s'agissait que d'un ratio théorique qui « *ne tient compte ni des disparités territoriales, ni des temps de travail effectifs (temps partiels, etc.) ni de l'organisation des services (certains conseillers sont affectés au traitement de problématiques spécifiques et se voient donc confier un nombre inférieur de mesures à suivre)*[566] ». Ainsi, lors des visites dans les établissements pénitentiaires d'Aix-Luynes, d'Angers, de Longuenesse et de Dunkerque, le ratio « nombre de mesures par CIP » des SPIP dont relevait l'établissement atteignait respectivement 150, 110, 200 et 140[567]. Lors de la conférence de consensus, il a aussi été fait état de chiffres divergents sur le terrain, où le nombre de personnes confiées à chaque CPIP pouvait aller de 60 à 250 selon les services et les périodes[568].

290. Le constat de sous-effectifs graves des membres du SPIP, ainsi que le rôle primordial de ces services dans la mise en œuvre de la réforme pénale, a conduit la garde des Sceaux de l'époque, Christiane Taubira, à l'augmentation des moyens des SPIP dans l'intention de ramener le nombre de dossiers traités par un CPIP à 40. En général, la loi du 15 août 2014 a prévu, entre 2014 et 2017, la création de 1 000 emplois supplémentaires dans le SPIP, ce qui correspond à une augmentation de 25 % des effectifs du SPIP[569] : ainsi, le nombre de 4 080 personnels du SPIP en 2014 devait passer à 5 080 en 2017[570].

291. D'une part, il s'agit d'une avancée considérable emplois pour promouvoir la réinsertion et dont la nouvelle a d'ailleurs été reçue avec « soulagement » par les syndicats[571]. D'autre part, on peut se demander ce que sont 5 080 personnels du SPIP face à 249 298 personnes

---

[565] Projet de loi de finances pour 2014 : Justice : Administration pénitentiaire, Avis nº 162 (2013-2014) de M. Jean-René LECERF, fait au nom de la commission des lois, deposé le 21 novembre 2013, URL : http://www.senat.fr/rap/a13-162-12/a13-162-126.html

[566] *Idem*.

[567] *Idem.*

[568] Conférence de consensus sur la prévention de la récidive, Fiche 8 : Organisation et ressources des services pénitentiaires d'insertion et de probation, précité nº 561.

[569] Ministère de la Justice, loi du 15 août 2014 relative à l'individualisation des peines et renforçant l'efficacité des sanctions pénales, URL : http://www.justice.gouv.fr/loi-du-15-aout-2014-12686/les-chiffres-cles-12694/

[570] *Idem.*

[571] Céline RASTELLO, « Réforme pénale : 1 000 postes en plus, et après ? », *L'OBS*, URL : http://tempsreel.nouvelobs.com/justice/20131008.OBS0251/reforme-penale-1-000-postes-en-plus-et-apres.html

prises en charge par l'administration pénitentiaire et donc par le SPIP, dont 172 007 personnes en milieu ouvert et 77 291 sous écrou[572]… Ainsi, considérant l'énorme charge de travail pesant sur les personnels du SPIP, 1 000 emplois supplémentaires ressemblent à une goutte d'eau. Dans le même ordre d'idées, l'objectif de la garde des Sceaux de voir un conseiller traiter 40 dossiers n'a dès le début pas paru réaliste aux syndicats[573]. Selon Marion Kaiser, secrétaire générale adjointe du syndicat SNEPAP-FSU, il faudrait en effet doubler le corps pour atteindre le ratio de 40 dossiers par CPIP[574]. Par conséquent, la création de 1 000 emplois supplémentaires auprès des SPIP n'a pas conduit à un soulagement perceptible de ces services.

292. Il convient aussi de préciser que, simultanément à la création des emplois supplémentaires auprès du SPIP, la réforme pénale du 15 août 2014 a introduit la contrainte pénale et la libération sous contrainte. La contrainte pénale consiste en un suivi intensif par le SPIP en milieu ouvert. La libération sous contrainte, comme nous l'avons vu, nécessite la préparation d'un dossier en vue d'une sortie anticipée des personnes détenues ayant exécuté les deux tiers de leur peine. La mise en œuvre de la contrainte pénale et de la libération sous contrainte relève principalement de la mission des CPIP. La charge de travail du SPIP a donc été notablement augmentée[575]. C'est la raison pour laquelle la création de 1 000 emplois supplémentaires n'a pas permis de soulager ces services de manière significative.

293. S'y ajoute que, pour la création de 1 000 postes supplémentaires entre 2014 et 2016, n'ont pas été pris en compte « *la fuite des corps et les départs en retraite*[576] ». Pour cette raison, Julien Mucchielli explique que 1 000 postes ont « *en théorie*[577] » été créés. De plus, Olivier Caquineau du SNEPAP-FSU donne des éclaircissements sur le décompte des CPIP en indiquant que les ratios de CPIP pour un nombre déterminé de personnes suivies ne

---

[572] Les chiffres clés de l'administration pénitentiaire au 1er janvier 2015, précité n° 138.

[573] Céline RASTELLO, « Réforme pénale : 1 000 postes en plus, et après ? », précitée nº 571.

[574] *Idem.*

[575] Observatoire international des prisons, « Personnels pénitentiaires : La filière insertion en quête de reconnaissance », *Dedans-Dehors* nº 93, 13 juillet 2016, URL : https://blogs.mediapart.fr/observatoire-international-des-prisons-section-francaise/blog/130716/personnels-penitentiaires-la-filiere-insertion-en-quet

[576] Julien MUCCHIELLI, « Manifestation historique des conseillers pénitentiaires d'insertion et de probation », Communiqué de la Chancellerie, Dalloz actualités, 11 mai 2016.

[577] *Idem.*

reflètent pas la réalité sur le terrain[578]. Ainsi, il précise que « *certains services ne suivent presque personne, puisque leur mission est autre. D'autres sont à temps partiel, et d'autres, tout simplement sont stagiaires*[579] ». Les étudiants sont donc comptés comme des titulaires dans les statistiques officielles[580]. Or, poursuit Olivier Caquineau, ces étudiants ne sont pas seulement « *pas opérationnels à 100 %, mais ils occupent une partie du temps des titulaires qui ont pour mission de les former*[581] ». À titre d'exemple, à la maison d'arrêt de Fleury-Mérogis qui constitue le plus grand centre pénitentiaire de France, voire d'Europe, la moitié des 57 CPIP sont des stagiaires, et le plus expérimenté n'a que trois à quatre années d'expérience professionnelle[582]. Par conséquent, en pratique, le ratio s'élève à un CPIP pour 100 à 140 personnes détenues[583]. Un CPIP indique être même monté à 163 personnes suivies[584]. La situation professionnelle des CPIP a conduit à une manifestation historique en mai 2016 à Paris, où près d'un quart des CPIP de France a manifesté pour réclamer une hausse de leurs moyens et une revalorisation de leur statut[585].

294. L'insuffisance des effectifs a des conséquences très dommageables pour la réinsertion des personnes détenues. Nous avons vu que les personnes détenues sont confrontées à de nombreuses difficultés pour préparer leur sortie. La même chose vaut pour la préparation d'une demande d'aménagement de peine. Bien qu'un certain niveau d'autonomie soit demandé aux personnes détenues dans la construction d'un projet de réinsertion, en pratique, les personnes détenues « *ne peuvent pas réaliser* [elles]-*mêmes les recherches pour élaborer un projet de sortie*[586] », et cela pour des raisons qui ne leur sont pas imputables. Le rôle d'accompagnement des CPIP s'avère donc crucial dans la préparation de la sortie. Comme un CPIP manifestant le dit, ils sont « *en première ligne pour lutter*

---

578 Julien MUCCHIELLI, « Manifestation historique des conseillers pénitentiaires d'insertion et de probation », précité n°576.

579 *Idem*.

580 *Idem.*

581 *Idem.*

582 *Idem*.

583 *Idem* et Observatoire international des prisons, « Personnels pénitentiaires : La filière insertion en quête de reconnaissance », précité nº 575.

584 Julien MUCCHIELLI, « Manifestation historique des conseillers pénitentiaires d'insertion et de probation », précité nº 576.

585 *Idem.*

586 Yasmine BOUAGGA, *Humaniser la peine, Enquête en maison d'arrêt*, précitée nº 234, p. 139.

contre la récidive[587] ». En théorie, la compétence des CPIP consiste à « *réaliser un travail sur-mesure, de mettre en œuvre un accompagnement individualisé et de proposer un projet pertinent par rapport à la situation spécifique*[588] » de la personne condamnée. Tout d'abord, cela suppose une connaissance approfondie de la personne en cause, qui s'avère impossible lorsque les CPIP sont confrontés à un nombre trop élevé de personnes à suivre. La qualité du suivi souffre donc considérablement du manque d'effectifs des CPIP en ce qu'elle ne permet pas d'identifier tous les besoins des personnes suivies et de répondre à l'ensemble de leurs demandes[589]. On peut citer la déclaration d'un autre CPIP manifestant qui explique qu'il y a « *des personnes qui ont besoin d'un suivi particulier, qui souffrent de problèmes psychologiques et psychiatriques, ceux qui présentent un haut risque de récidive, qu'on ne peut voir qu'une fois par mois quand il faudrait un rendez-vous par semaine*[590] ».

295. Ensuite, il convient de préciser que, souvent, les CPIP ne connaissent pas personnellement toutes les personnes pour lesquelles ils tiennent un dossier et en particulier celles qui ne sollicitent pas le service[591]. Ainsi, par exemple, « *si par méconnaissance du fonctionnement du service, ignorance des possibilités d'aménagement, ou encore, manque d'initiative, fréquent en particulier chez les personnes souffrant de dépression*[592] », une personne détenue « *ne demande rien, elle risque d'aller au bout de sa peine sans avoir reçu une quelconque aide en vue de sa sortie*[593] ». Il est matériellement impossible pour les CPIP de suivre toutes les personnes détenues. Par conséquent, « *faute de temps et de ressources partenariales, les CPIP établissent des priorités en termes de suivi, qui se répercutent ensuite sur les chances de sortie anticipée*[594] » des personnes détenues. Ainsi, dans le cadre de l'enquête de Yasmine Bouagga à la maison d'arrêt de Dugnes, Clémentine Juillet, une jeune CPIP a déploré « *manquer de temps pour se consacrer de manière égale à tous les détenus qu'elle suivait* » et d'être obligée « *de déterminer des urgences, prioriser des*

---

[587] Julien MUCCHIELLI, « Manifestation historique des conseillers pénitentiaires d'insertion et de probation », précité nº 576.

[588] Yasmine BOUAGGA, *Humaniser la peine, Enquête en maison d'arrêt*, précitée nº 234, p. 139.

[589] *Idem*, p. 141.

[590] Julien MUCCHIELLI, « Manifestation historique des conseillers pénitentiaires d'insertion et de probation », précité nº 576.

[591] Yasmine BOUAGGA, *Humaniser la peine, Enquête en maison d'arrêt*, précitée nº 234, p. 143.

[592] Didier FASSIN, *L'ombre du monde : Une anthropologie de la condition carcérale*, Éditions du Seuil, janvier 2015, p. 462.

[593] *Idem*.

[594] Yasmine BOUAGGA, *Humaniser la peine, Enquête en maison d'arrêt*, précitée nº 234, p. 141.

situations[595] ». La même CPIP a souligné que « *ces différences de traitement lui posent des cas de conscience, parce que l'éthique du service public exige que toutes les personnes dont elle a la charge soient traitées équitablement*[596] ». Didier Fassin affirme aussi dans son ouvrage que les CPIP doivent opérer des « *choix drastiques*[597] ». Cette sélectivité conduit à privilégier le suivi des personnes détenues qui présentent les meilleures garanties de réinsertion, c'est-à-dire les personnes qui jouissent des situations sociales les plus stables en matière d'emploi, de famille et de logement. Cela a pour conséquence d'exclure ou de réduire l'accompagnement des personnes qui en ont justement le plus besoin. Souvent, les personnes condamnées à des très courtes peines d'emprisonnement sont aussi exclues du suivi car les rythmes administratifs et les délais des décisions judiciaires sont trop longs pour que les CPIP puissent effectuer un travail d'accompagnement[598] et parce que les CPIP sont trop occupés[599]. Or, les personnes condamnées à des courtes peines constituent quand même un quart de la population carcérale[600]. Par conséquent, la faiblesse d'effectifs des CPIP a des conséquences très dommageables pour les chances de réinsertion de ces personnes détenues, d'autant plus que ce sont les personnes dont la situation sociale est particulièrement précaire qui en souffrent le plus.

296. Enfin, les perspectives d'amélioration de la situation sont assez faibles. Certes, le projet de budget de la justice pour l'année 2017 présente une hausse de 520 millions d'euros, c'est-à-dire une hausse de 9 % par rapport à l'année 2016[601]. En tout, 2,821 milliards d'euros de ce budget qui s'élève à 6,892 milliards d'euros sont consacrés aux prisons[602], ce qui correspond plus ou moins à un taux de 40 %. Toutefois, 1,158 milliard d'euros de ce budget est prévu pour engager le nouveau programme de construction de places de prisons, 150 millions d'investissement pour la maintenance et la rénovation des bâtiments et 40 millions d'euros, contre 25 millions en 2016, sont consacrés à la sécurisation des établissements pénitentiaires[603]. Enfin, le projet de budget prévoit la création de 1 255

---

[595] Yasmine BOUAGGA, *Humaniser la peine, Enquête en maison d'arrêt*, précitée nº 234, p. 141.

[596] *Idem*, p. 142.

[597] Didier FASSIN, *L'ombre du monde : Une anthropologie de la condition carcérale*, précité nº 36, p. 461.

[598] *Idem.*

[599] *Idem.*

[600] *Idem.*

[601] Ministère de la Justice, Le projet de budget de la justice pour l'année 2017, précité nº 556.

[602] *Idem.*

[603] *Idem.*

emplois supplémentaires dans l'administration pénitentiaire dont, tout à la fin de l'échelle, se trouvent 200 postes dans les SPIP[604]. Certes, la création de nouveaux emplois dans les SPIP n'a pas été omise. Néanmoins, nous avons vu que le SPIP souffrait d'un manque d'effectifs grave. Par conséquent, 200 emplois supplémentaires sont loin d'être suffisants pour combler les carences, surtout si l'on considère l'état de surpopulation des établissements pénitentiaires. S'y ajoute qu'il manque aux SPIP les moyens financiers pour le fonctionnement de leur propre service, sans parler des moyens pour mettre en œuvre des dispositifs de réinsertion. Olivier Caquineau, a rapporté que deux services ont annoncé avoir eu l'eau coupée, que les véhicules de service ont été supprimés et qu'il manquait des ordinateurs, voire des bureaux[605]. En général, les SPIP ont un budget annuel de 24,5 millions d'euros, ce qui ne correspond qu'à 1,9 % du budget de la justice[606]. Bien que le législateur accorde une grande importance à la fonction de réinsertion de la peine, les moyens alloués à cette fin sont donc proportionnellement très faibles, voire médiocres, d'autant plus si on considère l'élargissement des missions du SPIP.

B. L'élargissement des missions du SPIP

297. Le SPIP était traditionnellement un service social[607]. Or, le métier du CPIP a fait l'objet de nombreuses évolutions ces dernières décennies. Tout d'abord, le décret du 21 septembre 1993[608] crée le terme de conseiller d'insertion et de probation en remplacement du terme d'éducateur pénitentiaire[609]. Ensuite, le décret du 13 avril 1999[610] procède à la fusion des services de probation du milieu fermé et du milieu ouvert et crée un service unique, le SPIP. Ainsi, la dénomination de service socio-éducatif des services déconcentrés pour les services de probation œuvrant en milieu ouvert, ainsi que la dénomination de service socio-éducatif de son établissement, ont été remplacées par le terme de service pénitentiaire d'insertion et de probation. Simultanément, le même décret place le SPIP sous l'égide de l'administration

[604] Ministère de la Justice, Le projet de budget de la justice pour l'année 2017, précité no 556.

[605] Julien MUCCHIELLI, « Manifestation historique des conseillers pénitentiaires d'insertion et de probation », précité nº 576.

[606] Julien MUCCHIELLI, « Surpopulation carcérale : le plan ambitieux et onéreux de Jean-Jacques Urvoas », Rapport du garde des Sceaux, Dalloz actualités, 21 septembre 2016, www.dalloz.fr

[607] Martine HERZOG-EVANS, « Peine : Exécution », précitée nº 516.

[608] Décret nº 93-1114 du 21 septembre 1993 relatif au statut particulier du personnel d'insertion et de probation de l'administration pénitentiaire.

[609] Yasmine BOUAGGA, *Humaniser la peine, Enquête en maison d'arrêt*, précitée nº 234, p. 153.

[610] Décret nº 99-276 du 13 avril 1999 modifiant le Code de procédure pénale (troisième partie : Décrets) et portant création des services pénitentiaires d'insertion et de probation.

pénitentiaire[611]. L'appartenance à l'administration pénitentiaire est accentuée par le décret du 23 décembre 2010, lequel a ajouté le terme pénitentiaire à la dénomination de conseiller d'insertion et de probation et a supprimé toute trace de l'ancienne dénomination de travailleur social de la partie décrétale du CPP[612].

298. Le remplacement du terme spécifique de travailleur social par le terme plus général de conseiller pénitentiaire d'insertion et de probation a eu pour conséquence l'ouverture du métier des CPIP vers la diversification des compétentes. Avant 1999, la plupart des agents de probation étaient recrutés en tant qu'assistants sociaux ou en tant qu'éducateurs[613]. Le volet social jouait donc un rôle primordial dans l'exercice du métier d'agent de probation en détention. Or, cela n'est plus le cas aujourd'hui. Le cœur du métier du CPIP a désormais fortement évolué du domaine social vers le domaine juridique. Bien que la ministre de la Justice ait annoncé un recrutement plus varié des CPIP, incluant notamment des psychologues, la surreprésentation de juristes semble persister[614]. Ainsi, la 19e promotion des CPIP fait encore apparaître 58 % de juristes, contre seulement 21 % de sciences humaines toutes confondues et 12 % d'économie, commerce ou gestion[615]. Il s'agit d'une tendance qui diverge fortement de celle d'autres États européens qui recrutent davantage des psychologues, des travailleurs sociaux ou des criminologues pour les postes d'agent de probation[616].

299. Simultanément, une partie des missions du SPIP se transforme. Tout d'abord, l'importance accrue de la place de l'écrit, des obligations de rendre des comptes et de laisser une trace constituent un mouvement général dans la fonction publique et sont observées dans la plupart des services de probation européens[617]. Les CPIP, plus particulièrement, « *passent une part importante de leur temps (deux jours par semaine en moyenne) à la rédaction des rapports à destination des magistrats, qui les mandatent à instruire une demande d'aménagement de peine et prononcer un avis sur la mesure*[618] ». L'importance

[611] Martine HERZOG-EVANS, « Peine : Exécution », précitée nº 516.

[612] *Idem.*

[613] Yasmine BOUAGGA, *Humaniser la peine, Enquête en maison d'arrêt*, précitée nº 234, p. 155.

[614] Martine HERZOG-EVANS, « Peine : Exécution », précitée nº 516.

[615] *Idem.*

[616] *Idem.*

[617] *Idem.*

[618] Yasmine BOUAGGA, *Humaniser la peine, Enquête en maison d'arrêt*, précitée nº 234, p. 144.

grandissante de l'écrit augmente donc la charge de travail des CPIP ce qui, n'améliore pas la prise en charge mais accroît davantage l'éloignement entre les CPIP et les personnes détenues, puisqu'en grande partie le suivi s'opère à distance à partir du seul dossier[619].

300. En outre, la loi du 9 mars 2004, la loi pénitentiaire du 24 novembre 2009 et la loi du 15 août 2014 ont progressivement alourdi les tâches des CPIP par des tentatives de déjuridictionnalisation du prononcé de certains aménagements de peine[620]. Cela a d'abord été le cas par l'introduction de la nouvelle procédure d'aménagement de peine, suivie par la procédure simplifiée d'aménagement de peine. Les deux procédures avaient en commun de délaisser l'entière charge de mise en place d'un projet d'aménagement de peine au SPIP, lequel devait ensuite faire objet d'une simple homologation sans audience par le juge d'application des peines. Ensuite, la création par la loi pénitentiaire de 2009 de la surveillance électronique de fin de peine a ajouté une charge de travail non négligeable aux CPIP. Bien que ces dispositifs aient été abrogés par la loi du 15 août 2014, cette dernière a créé en contrepartie la libération sous contrainte. Or, comme nous l'avons vu, la libération sous contrainte implique une préparation systématique des dossiers de toute personne ayant exécuté deux tiers de sa peine en vue du prononcé d'un aménagement de peine. S'y ajoute que, dans le cadre des aménagements de peine de droit commun, les CPIP sont seuls en charge de la préparation des projets d'aménagement de peine, y compris sous l'angle administratif et judiciaire. Le travail du CPIP ressemble donc fortement à celui d'un juriste, voire à « *celui d'un clerc ou d'un greffier en charge de la mise en état de dossiers d'aménagement de peine*[621] ». En outre, « *leurs cadres sont chargés quant à eux de prendre certaines décisions dans l'exécution des peines, en rivalité avec les juges d'application des peines*[622] ». Les tâches administratives et judiciaires qui surplombent les CPIP diminuent la disponibilité pour ces professionnels de préparer matériellement, socialement et psychologiquement la sortie de prison. Il y a donc une confusion entre l'habillage juridique de l'aménagement de peine et la préparation concrète à la sortie[623] dans son volet social.

301. Outre l'évolution vers le domaine juridique, le métier du CPIP s'est aussi, plus récemment, étendu vers le domaine de la criminologie. En ce sens, la circulaire du 19 mars

---

[619] Yasmine BOUAGGA, *Humaniser la peine, Enquête en maison d'arrêt*, précitée n° 234, p. 144.

[620] Martine HERZOG-EVANS, « Peine : Exécution », précitée n° 516.

[621] *Idem.*

[622] *Idem.*

[623] *Idem.*

2008 avait, d'une part, mis l'accent sur la seule mission de prévention de la récidive et avait, d'autre part, mentionné les connaissances en matière de criminologie des CPIP[624]. La loi pénitentiaire de 2009 a aussi ajouté aux missions des SPIP la prévention de la récidive. Bien que l'administration pénitentiaire se soit engagée dans un mouvement de modernisation qui intègre les données acquises de la science, la mise en œuvre des outils criminologiques techniques est encore critiquable[625]. Ainsi, en France l'approche de la criminologie privilégie « *l'évaluation de la dangerosité, plutôt que d'appréhender les problématiques plus globales de la réinsertion*[626] ». En outre, les missions d'évaluation de la dangerosité constituent une source d'insécurité pour les CPIP qui craignent d'engager leur responsabilité pour les conséquences des actes des personnes qu'ils suivent[627]. Cela a pour conséquence que les CPIP privilégient le suivi de personnes présentant un moindre risque de récidive et excluent justement celles qui en ont le plus besoin.

302. Le cœur de la profession de CPIP a donc fortement évolué du domaine social vers le domaine juridique et criminologique, voire sécuritaire et de contrôle. La multiplication des tâches administratives, judiciaires et d'évaluation à visée criminologique a, d'une part, contribué de manière non négligeable à la surcharge de travail des CPIP. D'autre part, cette évolution a provoqué la marginalisation des actions sociales concrètes des CPIP. Bien qu'officiellement la mission principale des SPIP demeure la préparation de la réinsertion de la personne condamnée, les CPIP ne sont plus capables d'assurer correctement la préparation matérielle et concrète à la sortie des personnes détenues, pourtant indispensable. Or, le milieu carcéral fermé exclut que d'autres acteurs sociaux puissent pallier cette carence au niveau de l'accompagnement social, respectivement soutenir les CPIP dans leur mission de préparation de la sortie. Il en résulte que la majorité des personnes détenues ne bénéficient pas d'une préparation adéquate de la sortie.

303. Par conséquent, d'une part, le contenu vide du temps d'emprisonnement rend cette peine inutile au regard de la réinsertion. D'autre part, la transition entre la peine d'emprisonnement et la vie en liberté n'est pas assurée de façon adéquate, ce qui compromet

---

[624] Martine HERZOG-EVANS, « Peine : Exécution », précitée nº 516 et Circulaire de la DAP nº 113/PMJ1 du 19 mars 2008 relative aux missions et aux méthodes d'intervention des services pénitentiaires d'insertion et de probation.

[625] Martine HERZOG-EVANS, « Peine : Exécution », précitée nº 516.

[626] Yasmine BOUAGGA, *Humaniser la peine, Enquête en maison d'arrêt*, précitée nº 234, p. 157.

[627] *Idem.*

les chances de réinsertion des personnes libérées. Dès lors, la peine d'emprisonnement est susceptible d'avoir des effets contre-productifs pour la réinsertion.

Chapitre II – La contre-productivité de l'emprisonnement pour la réinsertion

304. La caractéristique principale d'une peine réside dans sa nature afflictive. La peine doit « faire mal » en contrepartie du mal que le malfaiteur a infligé à la société. Il s'agit de la fonction de rétribution de la peine. Toutefois, comme nous l'avons vu en introduction[628], la peine poursuit d'autres objectifs. Pour cette raison, il est important que les différentes fonctions soient représentées dans une peine prononcée et exécutée et que cette coexistence des différentes fonctions de la peine soit dans la mesure du possible équilibrée. Certes, un équilibre parfait est matériellement impossible. Néanmoins, il n'est pas souhaitable qu'un déséquilibre profond existe et qu'un objectif de la peine en compromette un autre. Bien qu'il soit généralement admis que la peine d'emprisonnement doive demeurer une source de souffrance, le caractère afflictif ne doit pas être poussé au point de compromettre les chances de réinsertion de la personne détenue. Dans ce chapitre, nous nous intéresserons plus particulièrement à la coexistence, dans la peine d'emprisonnement, des fonctions de rétribution et de réinsertion. À cette occasion, nous verrons que dans le contexte actuel de la surpopulation carcérale, la dimension rétributive de la peine d'emprisonnement va bien au-delà de la seule privation de liberté (section I). C'est pourquoi la peine d'emprisonnement est susceptible d'avoir des effets fragilisants sur les personnes qui la subissent, ce qui met en péril la fonction de réinsertion de la peine (section II).

Section I – Au-delà de la seule privation de liberté

305. En 1974, Giscard d'Estaing avait proclamé que « *la prison c'est la privation de la liberté d'aller et de venir et rien d'autre*[629] ». La situation d'emprisonnement constitue en soi une source de souffrance. Il n'est donc pas nécessaire que la souffrance liée à la privation de la liberté d'aller et de venir soit renforcée par d'autres facteurs de souffrance. Or, la situation sur le terrain est différente. Les conditions matérielles de détention, résultant principalement de l'état de surpeuplement chronique des établissements pénitentiaires, constituent un facteur aggravant de souffrance (§ 1). En ce sens, la peine d'emprisonnement s'avère déshumanisante et attentatoire à la dignité des personnes détenues (§ 2).

[628] Voir introduction p. 12-20.

[629] BÉRARD Jean et CHANTRAINE Gilles, « 80 000 détenus en 2017 ? », précités n° 347, p. 59.

§ 1. Les conditions de détention : un facteur aggravant de souffrance

306. La problématique des conditions matérielles de détention en France n'est pas nouvelle. Grâce à la pression de diverses autorités de contrôle, comme le contrôleur général des lieux de privation de liberté, à la jurisprudence du conseil d'État, ainsi qu'aux normes supranationales et plus particulièrement à la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme, la question des conditions de détention s'est ancrée dans les préoccupations des autorités publiques. Cela a permis des améliorations des conditions de l'incarcération au cours des dernières décennies. Toutefois, la problématique est loin d'être résolue. D'une part, les mauvaises conditions de détention sont dues à l'état matériel des établissements pénitentiaires et plus particulièrement à leur vétusté (A). Toutefois, la cause principale de ce phénomène réside dans la surpopulation carcérale (B). Il s'agit donc d'un problème que la seule politique de construction de nouveaux établissements pénitentiaires ne permet pas de résoudre (C).

A. La vétusté des établissements pénitentiaires

307. Bien que de nombreux établissements pénitentiaires anciens et dégradés aient été fermés et remplacés par des structures plus modernes, une multitude d'établissements pénitentiaires dont la construction date du début du XXe siècle, voire de la fin du XIXe siècle, est toujours ouverte. À titre d'exemple, nous pouvons citer la prison des « Baumettes » de Marseille, construite entre 1931 et 1941[630], dont la fermeture est d'ailleurs prévue pour 2018[631], la « Santé » à Paris construite en 1867[632] qui est actuellement en rénovation et la prison de Fresnes construite entre 1894 et 1898[633]. Sur les 186 établissements actuels, 120

[630] Bruno des Baumettes, Histoire(s) des Baumettes, URL : http://brunodesbaumettes.overblog.com/pour-en-savoir-plus

[631] *Le Point*, Marseille : la prison des Baumettes tourne une page de son histoire, 22 février 2016, URL : http://www.lepoint.fr/justice/marseille-la-prison-des-baumettes-tourne-une-page-de-son-histoire-22-12-2016-2092255_2386.php

[632] Ministère de la Justice, La Santé, établissement pénitentiaire – maison d'arrêt, 15 décembre 2006, URL : http://www.annuaires.justice.gouv.fr/etablissements-penitentiaires-10113/direction-interregionale-de-paris-10121/la-sante-10664.html

[633] *Idem.*

établissements ont été construits avant 1920 et 15 établissements avant 1830[634]. En général, 72 % des prisons sont centenaires[635].

308. L'ancienneté des structures pénitentiaires se répercute sur les conditions de détention qui y règnent. Cela est aussi vrai pour certains établissements pénitentiaires dont la construction date de la deuxième moitié du XXe siècle et dont, par exemple, les travaux de rénovation ont été négligés par manque de moyens. Dans les maisons d'arrêt les plus nombreuses, par exemple, les toilettes se trouvent au milieu de la cellule sans dispositif de cloisonnement de sorte « *qu'un avocat, Maître Étienne Noël,* […] *plaidait* […] *que ses clients avaient été incarcérés… dans les toilettes* »[636]. En outre, l'insuffisance d'air frais constitue aussi un problème. Ainsi, dans la maison d'arrêt de Nîmes, pourtant plus récente que celles précitées, dont l'ouverture date de 1974, il a été constaté que les cellules présentaient « *des défauts d'isolation thermique et d'aération*[637] ». L'absence de ventilation oblige les personnes détenues à laisser leurs fenêtres constamment ouvertes, car, à défaut, comme certains témoignent, ils ne peuvent plus respirer normalement, l'humidité s'installe et de la moisissure apparaît[638]. Par conséquent, « *les cellules sont glaciales en hiver et se transforment en fournaise en été* »[639]. On peut encore mentionner des dysfonctionnements des installations sanitaires comme la chaudière, ce qui rend impossible la prise d'une douche dans des conditions adéquates[640]. Lors de la visite de la maison d'arrêt de Strasbourg du 9 au 13 mars 2015, la contrôleur général des lieux de privation de liberté avait constaté un « *état d'insalubrité des points d'eau et sanitaires des cours de promenade, absence de paroi de séparation dans les douches, absence d'eau chaude dans les cellules, des cellules humides et dégradées et des températures très basses dans les cellules*[641] ». Un autre

---

[634] Ministère de la Justice, Jean-Jacques URVOAS, ministre de la Justice, En finir avec la surpopulation carcérale, *Rapport au Parlement sur l'encellulement individuel*, 20 septembre 2016, URL : http://www.justice.gouv.fr/publication/rap_jj_urvoas_encellulement_individuel.pdf

[635] Vie-publique, La mission de garde – Parc pénitentiaire, 29 novembre 2016, URL : http://www.vie-publique.fr/politiques-publiques/prison-reinsertion-detenu/mission-garde-prison/

[636] Martine HERZOG-EVANS Martine, « Droit pénitentiaire », précitée nº 133, p. 48.

[637] Observatoire international des prisons, Maison d'arrêt de Nîmes : un détenu saisit la CEDH pour faire reconnaître l'indignité des conditions de détention, 26 mars 2015, URL : http://oip.org/communique/maison-darret-de-nimes-un-detenu-saisit-la-cedh-pour-faire-reconnaitre-lindignite-des-conditions-de-detention/

[638] Observatoire international des prisons, Conditions de détention à Nîmes : le Conseil d'État impuissant, 6 octobre 2015, URL : http://oip.org/analyse/conditions-de-detention-a-nimes-le-conseil-detat-impuissant/

[639] *Idem.*

[640] Didier FASSIN, *L'ombre du monde : Une anthropologie de la condition carcérale*, précité nº 36, p. 400.

[641] Contrôleur général des lieux de privation de liberté, *Rapport d'activité 2015*, URL : http://www.cglpl.fr/wp-content/uploads/2016/04/Rapport2015-complet.pdf

problème consiste dans le mauvais accès à la lumière naturelle. Les fenêtres dans les cellules sont souvent situées en hauteur[642]. À l'occasion de la description d'une cellule visitée, le sociologue Didier Fassin fait remarquer que « *la fenêtre est obstruée par le double système d'occlusion des barreaux et de grillage*[643] » qui fait, selon les recommandations de 2008 du contrôleur général des lieux de privation de liberté, « *plonger les cellules dans la journée dans une quasi-obscurité*[644] ».

309. À première vue, ces exemples ont trait à une problématique d'ordre purement matériel, due principalement à l'ancienneté des bâtiments, soit à leur structure ne répondant plus aux besoins d'un établissement pénitentiaire de nos jours. Toutefois, il faut garder à l'esprit que l'état dégradé des établissements pénitentiaires trouve aussi partiellement sa cause dans la suroccupation des locaux. Comme nous l'avons vu, le problème touche aussi des établissements plus récents. S'y ajoute que la promiscuité qui règne actuellement dans les structures pénitentiaires est principalement due à la surpopulation carcérale.

B. La promiscuité due à la surpopulation carcérale

310. Déjà en 1995, l'Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe avait affirmé dans sa recommandation que « *le surpeuplement est l'une des causes principales de la dégradation actuelle des conditions de détention*[645] ».

311. Tout d'abord, la surpopulation carcérale engendre une promiscuité difficilement supportable. En France, le principe de l'encellulement individuel a été consacré par la loi pénitentiaire de 2009[646]. Toutefois, simultanément, un moratoire de cinq ans a été prévu pendant lequel il était possible de déroger à ce principe en maison d'arrêt en raison des difficultés liées à la surpopulation carcérale. Étant expiré le 29 décembre 2014, ce moratoire a été prolongé jusqu'au 31 décembre 2019[647]. Considérant la réalité sur le terrain, cet objectif est toutefois loin d'être réalisé.

---

[642] Vincent LECONTE, « Pas facile de lire en prison : voilà pourquoi », 11 mai 2014, *Bibliobs*, URL : http://bibliobs.nouvelobs.com/actualites/20140510.OBS6732/pas-facile-de-lire-en-prison-voila-pourquoi.html

[643] Didier FASSIN, *L'ombre du monde : Une anthropologie de la condition carcérale*, précité n° 36, p. 196.

[644] *Idem* et Recommandation du 24 décembre 2008 relative à la maison d'arrêt de Villefranche-sur-Saône.

[645] Recommandation 1257 (1995) relative aux conditions de détention dans les États membres du Conseil de l'Europe.

[646] Ministère de la Justice, Jean-Jacques URVOAS, ministre de la Justice, En finir avec la surpopulation carcérale, précité n° 634.

[647] *Idem.*

312. Il convient de préciser qu'une cohabitation à deux personnes dans une cellule de 9 m^2 peut déjà être difficile à supporter, surtout si les deux cohabitants s'entendent mal. Bien que l'administration pénitentiaire s'efforce par « *l'anticipation d'une compatibilité possible entre les personnes détenues*[648] » de choisir « *des associations susceptibles de causer le moins de problèmes possible*[649] », cela n'est pas toujours matériellement faisable. Une personne détenue interrogée par Didier Fassin affirme que dans une cellule de 9 m^2 à deux, même en cas de cohabitation avec le meilleur ami, on finit par ne plus le supporter et inversement[650] et qu'à deux, il n'y a aucune intimité, il n'y a rien[651]. Cela est d'autant plus vrai en raison du nombre élevé d'heures que les personnes sont enfermées dans la cellule en régime de détention strict. Une autre personne détenue admet que pour aller aux toilettes, elle attend que son codétenu soit parti en promenade[652]. Didier Fassin reporte que « *le renforcement des toilettes est incomplètement séparé du reste de la cellule par deux battants qui ne permettent que partiellement l'occultation de son occupant et, lorsqu'ils ont été cassés, pendants, branlants*[653] ». Par conséquent, pour ce bref moment d'intimité, la personne sacrifie sa sortie en promenade[654]. Or, le problème de cohabitation ne s'arrête pas au doublement des personnes détenues dans une cellule. Il arrive que les personnes détenues cohabitent à trois, voire à quatre personnes dans une cellule. Étant donné que la plupart des cellules disposent de deux lits, les autres occupants de la cellule dorment sur un matelas au sol. Au 1er juillet 2016, 1 648 personnes détenues dormaient sur des matelas au sol[655]. Au 1er mai 2018, la situation ne s'est pas améliorée. Au contraire, elle s'est aggravée puisque le nombre de personnes qui dorment sur un matelas posé sur le sol est passé à 1 687[656]. À titre d'exemple, nous pouvons citer la situation dans la maison d'arrêt de Nîmes, où deux, voire trois personnes étaient entassées dans des cellules d'une superficie moyenne de 9 m^2 entraînant un espace disponible de 1,33 m^2 par personne dans le cas d'une cellule occupée

[648] Yasmine BOUAGGA, *Humaniser la peine, Enquête en maison d'arrêt*, précitée nº 234, p. 59.

[649] *Idem.*

[650] Didier FASSIN, *L'ombre du monde : Une anthropologie de la condition carcérale*, précité nº 36, p. 197.

[651] *Idem.*

[652] *Idem*.

[653] *Idem*, p. 196.

[654] *Idem*, p. 197.

[655] Vie-publique, La mission de garde – Parc pénitentiaire, précité nº 635.

[656] Alain JÉGO, « Les conséquences de la surpopulation en détention », Dossier : « Les conditions de détention à l'aune de la surpopulation carcérale », *AJ Pénal*, juillet-août 2018.

par trois personnes[657]. Outre-mer, en Polynésie française, trois ou quatre personnes détenues s'entassaient dans des cellules de 9 m² dans la maison d'arrêt de Faa'a Nuutania laquelle constitue d'ailleurs, avec un taux d'occupation de 327,8 % au quartier maison d'arrêt et de 215,3 % au quartier centre de détention, l'établissement pénitentiaire le plus surpeuplé de France[658]. Enfin, dans le quartier maison d'arrêt du centre pénitentiaire de Ducos, des cellules de 9 m² accueillent parfois jusqu'à cinq personnes[659]. Faute de lits et de places disponibles au sol, une personne dormait sur une armoire[660].

313. La promiscuité due à la surpopulation carcérale entraîne inévitablement des problèmes d'hygiène tels que la saleté et la présence d'insectes et de parasites. L'insalubrité et la présence de rats ont notamment été constatées dans le centre pénitentiaire de Ducos mentionné ci-dessus[661]. Plus récemment encore, la présence de rats dans la cour, de punaises dans les lits et de cafards sur les murs a été constatée dans la prison de Fresnes. Une personne détenue a témoigné auprès de l'OIP que lui et d'autres personnes sont piqués chaque jour au visage, dans le cou, les épaules, le dos, les jambes et les bras par des punaises[662]. Dans la maison d'arrêt de Nîmes les difficultés d'accès aux produits d'entretien des cellules et à des draps et couvertures propres ont été pointées par le Conseil d'État[663]. Selon les témoignages recueillis par l'OIP, le linge de lit distribué par l'administration pénitentiaire était « *déchiré, troué, souvent sale car simplement passé à l'eau en cas de pénurie de lessive*[664] ». La surpopulation contribue donc incontestablement et de manière non négligeable à la dégradation des conditions de détention. Or, il s'agit d'un problème

---

[657] Observatoire international des prisons, Conditions de détention à Nîmes : le Conseil d'État impuissant, précité nº 638.

[658] Observatoire international des prisons, Conditions de détention inhumaines : huit nouveaux détenus saisissent la Cour européenne, 3 juin 2016, URL : http://oip.org/communique/conditions-de-detention-inhumaines-huit-nouveaux-detenus-saisissent-la-cour-europeenne/

[659] Observatoire international des prisons, Christiane Taubira en visite à la prison de Ducos, pointée pour ses conditions indignes de détention, 22 juillet 2015, URL : http://oip.org/communique/christiane-taubira-en-visite-a-la-prison-de-ducos-pointee-pour-ses-conditions-indignes-de-detention/

[660] *Idem.*

[661] *Idem.*

[662] Eugénie BASTIÉ, « Rats, punaises, cafards : l'État saisi pour les conditions de vie dans la prison de Fresnes », 3 octobre 2016, *Le Figaro*, URL : http://www.lefigaro.fr/actualite-france/2016/10/03/01016-20161003ARTFIG00119-rats-punaises-cafards-l-etat-saisi-pour-les-conditions-de-vie-dans-la-prison-de-fresnes.php

[663] Observatoire international des prisons, Conditions de détention à Nîmes : le Conseil d'État impuissant, précité nº 638.

[664] *Idem.*

que la politique de construction de nouveaux établissements pénitentiaires ne permet pas de résoudre à long terme.

C. L'impuissance des politiques immobilières face à la surpopulation carcérale

314. Dans l'objectif de mettre fin aux conditions de détention très critiquables, la précédente garde des Sceaux, Christiane Taubira, a initié en 2012 le plan « 63 500 places » dont l'entrée en fonction devrait intervenir en 2022, ainsi qu'en 2014 un second plan de création de 1 320 places. Le garde des Sceaux suivant, Jean-Jacques Urvoas, a pour sa part annoncé un autre plan ambitieux de construction de nouveaux établissements pénitentiaires dont le coût s'élève à 1,1 milliard d'euros[665]. Ce plan prévoit la création de 10 300 à 16 100 cellules, pour atteindre 80 % d'encellulement individuel[666]. Une loi de programmation sur dix ans est censée permettre « *de budgétiser sur plusieurs années la somme utile à la construction de ces places*[667] ». Simultanément, le garde des Sceaux prévoit l'optimisation de l'utilisation de 2 300 cellules actuellement vacantes principalement en centres de détention et quartiers centres de détention[668].

315. Bien qu'il s'agisse d'un projet qui nécessitera beaucoup de temps[669] et que la réalisation de l'encellulement individuel ne puisse être atteinte jusqu'à la fin du moratoire en 2019, le plan de construction de nouveaux établissements pénitentiaires permettra sans doute, similairement à ses prédécesseurs, l'amélioration de l'hygiène et du confort[670]. Les programmes de construction de nouveaux établissements pénitentiaires régulièrement lancés depuis les années 1980 ont effectivement contribué à une amélioration de la situation. Ainsi, « *les maisons d'arrêt construites au cours des dernières décennies sont bien moins inconfortables et bien plus saines que leurs ancêtres toujours en activité, telles que les Baumettes et la Santé*[671] ». Nous avons vu que les mauvaises conditions de détention sont partiellement dues à la vétusté des lieux. Pour cette raison, il est fort probable que la

---

[665] Julien MUCCHIELLI, « Surpopulation carcérale : le plan ambitieux et onéreux de Jean-Jacques Urvoas », précité n° 606.

[666] *Idem.*

[667] *Idem.*

[668] Ministère de la Justice, Jean-Jacques URVOAS, ministre de la Justice, En finir avec la surpopulation carcérale, précité n° 634.

[669] Julien MUCCHIELLI, « Surpopulation carcérale : le plan ambitieux et onéreux de Jean-Jacques Urvoas », précité n° 606.

[670] Martine HERZOG-EVANS, « Droit pénitentiaire », 2012-2013, précité n° 133, p. 53.

[671] Didier FASSIN, *L'ombre du monde : Une anthropologie de la condition carcérale*, précité n° 36, p. 229.

nouveauté des installations sanitaires, des fenêtres plus grandes permettant de laisser entrer plus de lumière naturelle, des toilettes mieux séparées du reste de la cellule, ainsi qu'éventuellement des douches dans les cellules dans les nouveaux établissements pénitentiaires projetés, diminueront le caractère dégradant des conditions de détention actuelles.

316. Or, la problématique n'est pas nouvelle. Ce n'est pas la première fois qu'un plan de construction de nouveaux établissements pénitentiaires est lancé. On peut notamment citer les 11 000 places de prison prévues par le « programme 13 000 » de 1987-1989, les 2 736 places du « programme 4 000 » de 1995, les 10 979 places du « programme 13 200 » de 2002, les 1 807 places du « dispositif d'accroissement de capacité » de 2004 et les 2 463 places prévues par un « nouveau programme immobilier » de 2011-2012[672]. Les programmes précités n'ont pas permis de créer l'intégralité de nouvelles places promises[673]. La construction de nouvelles places de prison se heurte souvent à des difficultés d'ordres administratif et financier, ce qui allonge de façon non négligeable l'ouverture effective des nouvelles structures[674]. De plus, il arrive souvent que les charges croissantes liées aux partenariats public-privé se répercutent sur les moyens disponibles pour des travaux de rénovation. Cela a pour conséquence la dégradation des conditions de détention dans d'autres établissements pénitentiaires plus âgés. En outre, il faut garder à l'esprit la fermeture de certains établissements qui ne seront plus fonctionnels jusque-là, comme c'est par exemple actuellement le cas de la prison Baumettes I dont la fermeture est prévue pour 2018[675]. Pour cette raison, le nombre effectif des nouvelles places créées est toujours moindre par rapport à ce qui est préalablement prévu.

317. Les projets successifs de construction de nouvelles prisons font régulièrement l'objet de fortes critiques de la part de certains auteurs, comme Martine Herzog-Evans, selon laquelle il s'agit d'une méthode de lutte contre la surpopulation carcérale dont « *l'inefficacité est pourtant prouvée depuis fort longtemps* »[676]. L'expérience des dernières décennies a en

[672] Ministère de la Justice, Jean-Jacques URVOAS, ministre de la Justice, En finir avec la surpopulation carcérale, précité nº 634.

[673] *Idem.*

[674] *Idem.*

[675] *Le Point*, « Marseille : la prison des Baumettes tourne une page de son histoire », précité nº 631.

[676] Martine HERZOG-EVANS, « Droit pénitentiaire », 2012-2013, précitée nº 133, p. 53.

effet montré que, plus on construit de places de prison, plus on emprisonne[677]. Entre le 1er janvier 1990 et le 1er août 2016 par exemple, 21 892 places nettes de prison ont été mises en service[678]. Or, dans le même temps, le nombre de personnes détenues a augmenté de 23 399[679]. En général, près de 30 000 places de prison ont été construites, entraînant une hausse de 60 % du parc pénitentiaire dans les derniers 25 ans[680]. Néanmoins, cela n'a pas permis de résoudre le problème de la surpopulation carcérale, car simultanément la France « *a emprisonné toujours plus et de plus en plus longtemps, sous le coup de politiques pénales essentiellement répressives*[681] ». Par conséquent, les nouveaux établissements « *sont remplis à peine construits et constituent un appel d'air bien connu pour absorber de nouvelles populations pénales*[682] ». Selon la criminologue Sonja Snacken, faute de traitement des origines de la surpopulation carcérale, les prisons se retrouvent tôt ou tard elles-mêmes en situation de surpopulation[683]. C'est notamment la raison pour laquelle la section française de l'OIP s'est toujours opposée à l'extension du parc carcéral. Selon l'OIP, il s'agit d'un « *choix politique, qui n'a jamais fait ses preuves pour résorber la surpopulation carcérale*[684] », qui est d'ailleurs extrêmement coûteux humainement et économiquement et qui, de surcroît, va à l'encontre du principe de la prison comme sanction de dernier recours pourtant inscrit dans la loi[685]. Dans le même ordre d'idées, le contrôleur général des lieux de privation de liberté a affirmé dans son rapport de 2015 qu'on « *voit aujourd'hui que la résorption de la surpopulation pénale et l'atteinte de l'objectif d'encellulement individuel ne peuvent pas résulter des mesures immobilières*[686] » et que

---

[677] Observatoire international des prisons, Construction de prisons : Droit dans le mur, Conférence de presse, 20 septembre 2016, Dossier de presse, URL : http://oip.org/wp-content/uploads/2016/11/dp_oip_droit_ds_le_mur.pdf

[678] *Idem.*

[679] *Idem.*

[680] *Idem.*

[681] *Idem.*

[682] Martine HERZOG-EVANS, « Droit pénitentiaire », 2012-2013, précitée nº 133, p. 53.

[683] Observatoire international des prisons, Construction de prisons : Droit dans le mur, précité nº 677.

[684] Observatoire international des prisons, *Livre blanc sur l'immobilier pénitentiaire : L'OIP participe mais s'oppose à la construction de nouvelles prisons*, 24 janvier 2017, URL : http://oip.org/communique/livre-blanc-sur-limmobilier-penitentiaire-loip-participe-mais-soppose-a-la-construction-de-nouvelles-prisons/

[685] *Idem.*

[686] Contrôleur général des lieux de privation de liberté, *Rapport d'activité 2015*, précité nº 641.

« *c'est donc sur l'évolution de la population placée sous mains de justice qu'il faut compter*[687] ».

318. Par conséquent, les projets récents de construction de nouvelles structures pénitentiaires, une fois achevés vers 2025, ne risquent d'améliorer l'état de la surpopulation carcérale et leurs conséquences en matière de conditions de détention que temporairement, tout en contrecarrant le principe de la peine d'emprisonnement qu'en dernier recours. Or, cela est problématique puisque les conditions de détention que nous venons de décrire constituent un facteur aggravant de la souffrance initiale due à la privation de liberté. En ce sens, le caractère punitif de la peine d'emprisonnement va bien au-delà de la seule privation de liberté d'aller et venir et est de nature à porter atteinte à la dignité des personnes détenues.

§ 2. Une peine déshumanisante et attentatoire à la dignité humaine

319. Tout d'abord, il convient de donner une brève explication sur la notion de dignité humaine et le principe juridique qui en découle (A). Ensuite, nous verrons que malgré la valeur majeure reconnue à ce principe, les conditions de détention dans certains établissements pénitentiaires français portent atteinte à la dignité des personnes détenues (B). Enfin, nous allons montrer que les voies de recours pour faire cesser l'atteinte à la dignité humaine ne sont pas suffisamment effectives (C).

A. Le concept de dignité humaine

320. La dignité humaine est une notion difficile à définir. En général, le concept de dignité humaine renvoie « *tantôt au respect que mérite une personne humaine tantôt au respect dû à soi-même*[688] ». Ainsi, d'une part, « *la dignité de la personne humaine est le principe selon lequel une personne ne doit jamais être traitée comme un objet ou comme un moyen, mais comme une entité intrinsèque. Elle mérite un respect inconditionnel, indépendamment de son âge, de son sexe, de son état de santé physique ou mentale, de sa condition sociale, de sa religion ou de son origine ethnique*[689] ». D'autre part, « *la dignité désigne aussi une*

[687] Contrôleur général des lieux de privation de liberté, *Rapport d'activité 2015*, précité nº 641.

[688] Tanella BONI, « La dignité de la personne humaine : De l'intégrité du corps et de la lutte pour la reconnaissance », *Diogène*, 3/2006 (nº 215), p. 65-76, URL: http://www.cairn.info/revue-diogene-2006-3-page-65.htm, DOI : 10.3917/dio.215.0065

[689] *Idem.*

attitude de respect de soi, […]. *Elle est inspirée par un désir de respectabilité et traduit le sentiment que la personne a de sa propre valeur*[690] ».

321. En droit, le principe de la dignité humaine « *apparaît aujourd'hui comme le principe juridique premier*[691] » et constitue le fondement de tous les droits de l'homme. Il s'agit d'un droit incontestable et inaliénable dont la protection est assurée par des normes nationales, européennes et internationales. Bien que le principe de dignité humaine ne figure pas directement dans la Constitution, le Conseil constitutionnel l'a érigé en principe constitutionnel dans la décision du 27 juillet 1994[692]. Au niveau européen, le respect de la dignité humaine est assuré par la Convention européenne des droits de l'homme (ci-après ConvEDH). Ainsi, la dignité humaine est souvent invoquée dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme (ci-après CourEDH) à l'occasion de l'interprétation du droit à la vie de l'article 2, de l'interdiction de la torture et des traitements inhumains ou dégradants de l'article 3 et de la prohibition de l'esclavage, du servage et du travail forcé de l'article 4 de la ConvEDH[693]. Parmi les sources internationales, nous pouvons évoquer le préambule de la Charte des Nations unies du 26 juin 1946 qui mentionne expressément la dignité et la valeur de la personne humaine. Sans être exhaustive sur les normes qui protègent le respect de la dignité humaine, nous voyons qu'il s'agit d'un principe à valeur universelle et dont le respect s'impose dans chaque société démocratique et respectueuse des droits de l'homme. Or, en France, les conditions de détention qui règnent dans une partie des établissements pénitentiaires sont inconciliables avec le principe de respect de la dignité humaine.

---

[690] « Toupictionnaire » : le dictionnaire de politique, Définition de la dignité, URL : http://www.toupie.org/Dictionnaire/Dignite.htm

[691] Muriel FABRE-MAGNAN, « La dignité en Droit : un axiome », *Revue interdisciplinaire d'études juridiques*, 1/2007 (volume 58), p. 1-30, URL : http://www.cairn.info/revue-interdisciplinaire-d-etudes-juridiques-2007-1-page-1.htm, DOI : 10.3917/riej.058.0001

[692] Décision nº 94-343/344 DC du 27 juillet 1994 sur la loi relative au respect du corps humain et loi relative au don et à l'utilisation des éléments et produits du corps humain, à l'assistance médicale à la procréation et au diagnostic prénatal.

[693] Constance GREVE, « La dignité humaine dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme », 6 novembre 2014, *Revue générale du droit*, Un site de la chaire du droit public français de l'université de la Sarre, URL : http://www.revuegeneraledudroit.eu/blog/2014/11/06/la-dignite-humaine-dans-la-jurisprudence-de-la-cour-europeenne-des-droits-de-lhomme/

B. La contrariété des conditions de détention à la dignité humaine

322. Les établissements pénitentiaires français ont, à maintes reprises, fait l'objet de condamnations pour l'indignité des conditions de détention. Les condamnations sont intervenues aussi bien au niveau national (1) qu'européen (2).

1. Les condamnations au niveau national

323. Au niveau national, les juridictions administratives apprécient le caractère attentatoire à la dignité humaine à l'aune des dispositions des articles D.189 et D.349 à D.351 du CPP[694]. L'article D.189 du CPP abrogé par le décret n° 2010-1635 du 23 décembre 2010, mais auquel le Conseil d'État se réfère, dispose qu'à « *l'égard de toutes les personnes qui lui sont confiées par l'autorité judiciaire, à quelque titre que ce soit, le service public pénitentiaire assure le respect de la dignité inhérente à la personne humaine et prend toutes les mesures destinées à faciliter leur réinsertion sociale* ». Les articles D.349 à D.351 constituent des dispositions relatives à l'hygiène, la salubrité et la propreté des locaux.

324. Les juridictions administratives recourent à un ensemble de critères pour apprécier l'indignité des conditions de détention. Tout d'abord, « *en raison de la situation d'entière dépendance des personnes détenues vis-à-vis de l'administration pénitentiaire*[695] », les juridictions tiennent compte de leur vulnérabilité, appréciée compte tenu de l'âge, de leur état de santé, de la personnalité et, le cas échéant, du handicap de la personne détenue[696]. Ensuite, la nature et la durée des manquements constatés, ainsi que les « *motifs susceptibles de justifier ces manquements eu égard aux exigences qu'impliquent le maintien de la sécurité et du bon ordre dans les établissements pénitentiaires ainsi que la prévention de la récidive* », sont pris en considération par la juridiction. Enfin, les conditions de détention, au sens strict du terme, s'apprécient « *au regard de l'espace de vie individuel réservé aux personnes détenues, de la promiscuité engendrée, le cas échéant, par la suroccupation des cellules, du respect de l'intimité à laquelle peut prétendre tout détenu, dans les limites inhérentes à la détention, de la configuration des locaux, de l'accès à la lumière, de*

[694] Recueil Lebon, arrêt rendu par le Conseil d'État 10e et 9e chambres réunies, le 13 janvier 2017 n° 389711, Modalités d'appréciation des conditions de détention, *Recueil des décisions du Conseil d'État 2017* et THÉVENOT, CE, sect., 6 déc. 2013, n° 363290, Lebon.

[695] *Idem.*

[696] *Idem.*

l'hygiène et de la qualité des installations sanitaires et de chauffage »[697]. Si une atteinte à la dignité est constatée, cette dernière « *est de nature à engendrer, par elle-même, un préjudice moral pour la personne qui en est la victime*[698] ».

325. En tout, plus de 31 établissements pénitentiaires ont été condamnés par la justice française[699]. La plupart des établissements sont des maisons d'arrêt. Toutefois, certains centres de détention ont aussi fait objet de condamnations[700]. En plus des condamnations au niveau national, les conditions de détention françaises ont donné lieu à des condamnations de la part de la CourEDH.

2. Les condamnations au niveau européen

326. Au niveau européen, le caractère attentatoire à la dignité humaine des conditions de détention s'apprécie au regard de l'article 3 de la ConvEDH. En vertu de l'article 3 de la ConvEDH, « *nul ne peut être soumis à la torture ni à des peines ou traitements inhumains ou dégradants* ». Depuis l'arrêt Kudla contre Pologne de 2000[701], l'article 3 s'applique aux conditions de détention. Dans cet arrêt, la CourEDH « *a posé, pour la première fois, le droit de tout détenu à des conditions de détention conformes à la dignité humaine*[702] ». En d'autres termes, l'exécution de la peine privative de liberté ne doit pas soumettre la personne détenue « *à une détresse ou à une épreuve d'une intensité qui excède le niveau inévitable de souffrance inhérent à la détention*[703] ». Le principe de dignité humaine a ouvert la voie à une jurisprudence pénitentiaire croissante de la CourEDH.

327. Contrairement à la jurisprudence antérieure de la Commission européenne des droits de l'homme, la violation de l'article 3 de la ConvEDH peut, dès lors, être constatée pour des conditions matérielles de détention défaillantes, même en l'absence de volonté d'humiliation de la personne détenue[704]. Bien que le temps enduré dans des conditions de

---

[697] Recueil Lebon, Arrêt rendu par Conseil d'État 10e et 9e chambres réunies le 13 janvier 2017 nº 389711, Modalités d'appréciation des conditions de détention, *Recueil des décisions du Conseil d'État 2017.*

[698] *Idem.*

[699] Observatoire international des prisons, Les prisons de France condamnées pour conditions de détention indignes, 8 novembre 2016, URL : http://oip.org/infographie/infographie-2/

[700] *Idem.*

[701] CEDH, Kudla c/ Pologne, 26 octobre 2000, Requête nº 30210/96.

[702] Jean-Paul CÉRÉ, « Prison (Normes européennes) », *Répertoire de droit pénal et de procédure pénale*, janvier 2012 (actualisation : octobre 2015), www.dalloz.fr

[703] CEDH, Kudla c/ Pologne, précité nº 635.

[704] Jean-Paul CÉRÉ, « Prison (Normes européennes) », précité nº 702.

détention indignes soit pris en considération, il n'est pas indispensable que ce dernier ait été d'une durée particulière minimale[705]. Ainsi, une courte période peut suffire pour qu'une violation de l'article 3 soit constatée[706]. Dans un arrêt contre la Lettonie, la CourEDH a même considéré que le temps de transferts qui durait entre 5 et 8 heures, pendant lequel le requérant disposait de moins de 1,5 m², était suffisant pour constituer un traitement dégradant[707]. En général, la CourEDH opère une distinction entre « *surpopulation et surpopulation flagrante*[708] ». Le constat de surpopulation carcérale flagrante suffit généralement à lui seul pour entraîner une violation de l'article 3 de la ConvEDH[709] et cela même si les conditions d'hygiène sont acceptables[710]. En cas de surpopulation non flagrante, la CourEDH se réfère à un ensemble d'autres critères pour appréhender la situation. Dans ce cas, des considérations comme l'état des installations sanitaires et le temps passé dans la cellule sont prises en compte. Ainsi, dans un arrêt contre l'Italie, le fait que la personne détenue passait 8 h 30 par jour en dehors de la cellule était décisif pour conclure à une conformité à l'article 3 de la ConvEDH[711].

328. Les conditions de détention en France ont déjà à plusieurs reprises fait objet de condamnations de la part de la CourEDH. Dans l'arrêt Payet du 20 janvier 2011, par exemple, la France a été condamnée à cause des conditions de détention en quartier disciplinaire[712]. Le requérant était maintenu dans une cellule sale et dégradée, partiellement inondable, d'une taille de 4,15 m^2, qui ne disposait pas d'une ouverture à l'extérieur et dont l'éclairage électrique était suffisant[713]. S'y ajoute qu'il ne bénéficiait que d'une heure de promenade par jour[714]. Dans l'affaire Canali contre France, certes, le requérant bénéficiait

[705] Jean-Paul CÉRÉ, « Prison (Normes européennes) », précité n° 702.

[706] *Idem.*

[707] *Idem* et CEDH, Jeronovics c/ Lettonie, 1er déc. 2009, Requête n° 547/02.

[708] Jean-Paul CÉRÉ, « Prison (Normes européennes) », précité n° 658.

[709] *Idem* et CEDH, Karalevicius c/ Lituanie, 7 avr. 2005, Requête n° 53254/99.

[710] *Idem* et CEDH, Sikorski c/ Pologne, 22 oct. 2009, Requête n° 17599/05.

[711] Jean-Paul CÉRÉ, « Prison (Normes européennes) », précité n° 702 et CEDH, Sulejmanovic c/Italie, 16 juillet 2009, Requête n° 22635/03.

[712] S. LAVRIC, « Encellulement disciplinaire : condamnation de la France pour violation des articles 3 et 13 », CEDH 20 janv. 2011, Payet c/ France, n° 19606/08, *Dalloz actualités*, 27 janvier 2011.

[713] *Idem.*

[714] *Idem.*

d'une surface de 4,5 m² pour habiter[715]. Néanmoins, la CourEDH avait constaté que « *les toilettes se situaient dans la cellule, sans cloison, avec pour seule séparation un muret et, en l'absence de réparation de la porte, un rideau ; ainsi, le requérant et son compagnon de cellule devaient les utiliser en présence l'un de l'autre, en l'absence d'intimité, étant précisé que le lit était situé à 90 cm de celles-ci*[716] », ce qui était jugé insuffisant pour protéger son intimité. Pour cette raison, la CourEDH a conclu que « *l'effet cumulé de la promiscuité et des manquements relevés aux règles d'hygiène ont provoqué chez le requérant des sentiments de désespoir et d'infériorité propre à l'humilier et à le rabaisser*[717] ».

329. Bien qu'il n'existe pas encore d'« arrêt pilote » à l'encontre de la France, les prisons françaises ont déjà fait l'objet de 17 condamnations par la CourEDH[718], ce qui constitue un nombre élevé. En outre, il faut garder à l'esprit que chaque personne détenue soumise à des conditions de détention dégradantes n'intente pas une action en justice. Le nombre des condamnations aux niveaux national et européen ne nous donne donc qu'un aperçu de la réalité. La situation est d'autant plus problématique, que l'effectivité du recours destiné à faire cesser les atteintes à la dignité humaine présente des limites.

C. Les limites du recours en référé-liberté

330. Malgré les condamnations des établissements pénitentiaires pour conditions de détention indignes, les juridictions administratives ont souvent été impuissantes pour faire cesser la situation[719]. C'est notamment la raison pour laquelle, dans l'affaire Yengo[720], la France a été condamnée sur le fondement de l'article 13 de la ConvEDH pour l'absence d'un recours effectif permettant de faire cesser les conditions de détention dégradantes et inhumaines[721]. Dans cette affaire, la CourEDH a précisé qu'un recours compensatoire ne

[715] Jean-Paul CÉRÉ, « La France condamnée pour traitement dégradant à raison des conditions de détention dans une maison d'arrêt », *AJ Pénal*, 2013 p. 403.

[716] CEDH, Canali c/ France, 25 avril 2013, nº 40119/09.

[717] *Idem.*

[718] Observatoire international des prisons, Les prisons de France condamnées pour conditions de détention indignes, précité nº 699.

[719] Observatoire international des prisons, Conditions de détention à Nîmes : le Conseil d'État impuissant, précité nº 638.

[720] CEDH, 21 mai 2015, Yengo c/ France, nº 50494/12.

[721] Observatoire international des prisons, « La Cour européenne des droits de l'homme condamne la France pour l'absence de recours permettant de faire cesser des conditions de détention inhumaines et dégradantes », 28 mai 2015, URL : http://oip.org/communique/la-cour-europeenne-des-droits-de-lhomme-condamne-la-france-pour-labsence-de-recours-permettant-de-faire-cesser-des-conditions-de-detention-inhumaines-et-degradantes/

suffit pas[722]. Il doit en outre exister un recours préventif effectif pour permettre au requérant de faire cesser l'atteinte[723].

331. En 2012, une évolution jurisprudentielle était intervenue dans le cadre de la procédure de référé-liberté[724]. La procédure de référé-liberté, prévue à l'article L.521-2 du Code de justice administrative, permet au justiciable de saisir le juge des référés, en cas d'urgence, lorsqu'une « *atteinte grave et manifestement illégale* » a été portée à une liberté fondamentale « *par une personne morale de droit public ou un organisme de droit privé chargé de la gestion d'un service public* ». Dans ce cas le juge des référés se prononce dans un délai de quarante-huit heures et « *peut ordonner toutes mesures nécessaires à la sauvegarde d'une liberté fondamentale* ». L'ordonnance du 22 décembre 2012 marque, comme la CourEDH l'a d'ailleurs indiqué dans son arrêt Yengo contre France, une évolution dans le sens d'un renforcement des pouvoirs du juge administratif en matière de conditions de détention. Étant donné, néanmoins, que cette jurisprudence était postérieure à la période de l'incarcération du requérant, la CourEDH conclut à une violation de l'article 13 de la ConvEDH[725].

332. En plus de l'évolution postive opérée par l'ordonnance du 22 décembre 2012, les raisonnements du juge des référés se sont progressivement rapprochés de ceux de la CourEDH[726]. Dans le même ordre d'idées, les injonctions que le juge des référés peut prononcer ont des similitudes avec celles de la CourEDH à l'encontre d'un État membre dans le cadre de la procédure de l'arrêt dit pilote[727]. Ainsi, à l'occasion du constat d'un risque sanitaire pour l'ensemble des personnes dans la prison des Baumettes à Marseille, le juge des référés a enjoint à l'administration pénitentiaire de prendre des mesures ponctuelles, comme de faire procéder à la désaffectation des cellules et à l'éradication les animaux nuisibles, ou lui a enjoint de garantir un accès régulier à l'eau potable à l'ensemble

[722] Maud LÉNA, « Quel recours contre l'indignité des conditions de détention ? », CEDH, 21 mai 2015, Yengo c/ France, nº 50494/12, *Dalloz actualités*, 26 mai 2015.

[723] *Idem.*

[724] Ordonnance, 22 décembre 2012, section française de l'observatoire international des prisons, nos 364584, 364620, 364621, 364647.

[725] CEDH, 21 mai 2015, Yengo c/ France, nº 50494/12.

[726] Mustapha AFROUKH, « Référé-liberté et Convention européenne des droits de l'homme », RFDA 2016 p. 685, www.dalloz.fr

[727] *Idem.*

des personnes détenues[728]. En ce qui concerne la prison de Ducos, le juge des référés a ordonné sept mesures d'urgence, comme « *une opération de dératisation et de désinsectisation de l'ensemble des locaux*[729] » et a enjoint à l'administration pénitentiaire « *de fournir aux détenus des produits de nettoyage, des poubelles et des sacs-poubelles en nombre suffisant* », ainsi que « *de renouveler régulièrement le kit de produits d'hygiène corporelle, jusqu'à présent remis aux détenus seulement à leur arrivée dans l'établissement*[730] ». En ce sens, dans le cadre de la procédure de référé-liberté la jurisprudence a notablement évolué en faveur de la protection des droits fondamentaux.

333. Toutefois, la procédure de référé-liberté a aussi des limites. Ainsi, dans l'ordonnance précitée, le juge a refusé de contraindre la Chancellerie à agir sur l'origine des difficultés constatées, notamment la surpopulation carcérale et le manque de moyens financiers et humains pour le milieu ouvert[731]. Pourtant, à défaut de moyens, des améliorations ne sont pas toujours faisables au niveau pratique. Ainsi, dans l'arrêt du 30 juillet 2015, le juge des référés tranche que « *le caractère manifestement illégal de l'atteinte à la liberté fondamentale en cause doit s'apprécier en tenant compte des moyens dont dispose l'autorité administrative compétente*[732] ». Or, cette dernière doit accueillir toutes les personnes qui lui sont adressées[733]. Pour cette raison et malgré le fait que la situation d'urgence était caractérisée, le juge des référés décide qu'il « *y a seulement lieu d'enjoindre à l'administration pénitentiaire de prendre, dans les meilleurs délais, toutes les mesures qui apparaîtraient de nature à améliorer, dans l'attente d'une solution pérenne, les conditions matérielles d'installation des détenus durant la nuit*[734] ». En d'autres termes, l'administration doit continuer à faire de son mieux pour améliorer la situation, en attendant

[728] Ordonnance, 22 décembre 2012, précitée nº 680.

[729] Observatoire international des prisons, Ducos : demi-victoire contre des conditions de détention indignes, 22 décembre 2014, URL : http://oip.org/analyse/ducos-demi-victoire-contre-des-conditions-de-detention-indignes/

[730] *Idem* et Ordonnance du 17 octobre 2014, Tribunal administratif de Fort-de-France, nº 1400673, URL : http://www.fildp.fr/media/ta-fort-de-france-ord-17-octobre-2014-1400673.pdf

[731] Observatoire international des prisons, Ducos : demi-victoire contre des conditions de détention indignes, précité nº 729.

[732] Ordonnance, 30 juillet 2015, Section française de l'Observatoire international des prisons (OIP-SF) et Ordre des avocats au barreau de Nîmes, nºs 392043, 392044.

[733] *Idem.*

[734] *Idem*.

qu'une solution pérenne intervienne[735]. Or, une solution pérenne, comme nous l'avons vu[736], est loin d'intervenir.

334. Le juge des référés ne peut donc ordonner que des mesures ponctuelles, pouvant rapidement être mises en œuvre, et la condition d'urgence est intrinsèquement liée à l'existence d'un danger grave et imminent pour la vie des personnes. En ce sens, l'approche du juge des référés se différencie de celle de la CourEDH qui se prononce en dehors de tout cas d'urgence et selon laquelle « *les autorités pénitentiaires sont tenues, nonobstant les problèmes logistiques et financiers, d'organiser* [le] *système pénitentiaire de façon à assurer aux détenus le respect de leur dignité humaine*[737] ». En outre, « *la jurisprudence européenne précise qu'un recours préventif n'est pleinement effectif que s'il est de nature à permettre au juge d'agir sur les circonstances à l'origine des mauvais traitements*[738] », ce qui n'est pas le cas en France. Ainsi, comme Mustapha Afroukh l'a écrit, « *nous touchons là encore aux limites qui bornent les pouvoirs du juge des référés*[739] ». Pour cette raison, selon l'Observatoire international des prisons, « *le droit au recours des personnes soumises à des conditions de détention inhumaines et dégradantes, comme cela est le cas dans nombre de prisons françaises, ne répond pas encore en France aux exigences de la Convention européenne des droits de l'homme*[740] ».

335. Puisque le juge des référés est partiellement impuissant pour faire cesser l'atteinte à la dignité des personnes détenues, la question s'était posée de savoir si une telle atteinte pouvait justifier une remise en liberté dans le cadre de la détention provisoire. Il a été néanmoins décidé que les conditions générales de détention portant atteinte à la dignité de la personne prévenue, dont l'incompatibilité de l'état de santé avec les conditions de

---

[735] Observatoire international des prisons, Conditions de détention à Nîmes : le Conseil d'État impuissant, précité nº 638.

[736] *Idem.*

[737] Henri LABAYLE, Frédéric SUDRE, Xavier DUPRÉ DE BOULOIS et Laure MILANO, Chronique Droit administratif et Convention européenne des droits de l'homme, CEDH, 25 janv. 2011, nº 38427/05, Elefteriadis c/ Roumanie RFDA mai-juin 2012, p. 455.

[738] Observatoire international des prisons, « La Cour européenne des droits de l'homme condamne la France pour l'absence de recours permettant de faire cesser des conditions de détention inhumaines et dégradantes », précité nº 721.

[739] Mustapha AFROUKH, « Référé-liberté et Convention européenne des droits de l'homme », précité nº 726.

[740] Observatoire international des prisons, « La Cour européenne des droits de l'homme condamne la France pour l'absence de recours permettant de faire cesser des conditions de détention inhumaines et dégradantes », précité nº 721.

détention n'a pas été constatée, ne constituent pas en soi un fondement pour la remise en liberté[741].

336. Par conséquent, il est impossible de faire cesser l'atteinte à la dignité des personnes détenues, ni par l'amélioration des conditions de détention, ni par le biais d'une remise en liberté. Or, l'effet cumulatif des conditions de détention dégradantes et sécuritaires, ainsi que la faiblesse de sens de la peine d'emprisonnement au regard de la réinsertion, est de nature à fragiliser davantage la population carcérale dont la situation est déjà précaire et ainsi à compromettre ses capacités de réinsertion.

Section II – La contradiction entre la dureté excessive de la peine et la réinsertion

337. Dans l'opinion publique, l'idée erronée circule selon laquelle la justice serait trop douce avec les criminels et les délinquants[742] et le fait de punir plus sévèrement permettrait une meilleure lutte contre la récidive et une meilleure protection de la société. Or, l'opinion publique a une influence non négligeable sur l'orientation des politiques pénales vers davantage de répression. Il s'agit du phénomène, qualifié par Denis Salas, de « *populisme pénal*[743] » lequel, comme nous l'avons dit dans notre introduction, se traduit par « *l'idée qu'il faut punir et montrer au public que l'on punit, alors même que l'efficacité de cette politique en termes de prévention est de plus en plus remise en cause par les études statistiques réalisées au plan national et international*[744] ». Denis Salas parle d'une « *radicalisation du droit de punir*[745] » et d'un « *droit de punir porté aux extrêmes* […] *au nom des victimes bafouées et contre les institutions disqualifiées*[746] » au sens d'impuissance de lutter contre le crime. De même que les conditions d'exécution de la peine d'emprisonnement, dans le contexte actuel de la surpopulation carcérale, sont loin, « [d']*offrir un quatre-étoiles*[747] » ou bien « *une colonie de vacances*[748] » aux personnes

[741] Éric SENNA, « Des conditions de détention indignes ne peuvent fonder une remise en liberté », *AJ Pénal*, 2012, p. 471.

[742] Aurélien HAMELLE, « Faut-il vraiment durcir la Justice », 11/2009, J.-C. Lattès.

[743] *Idem* et Denis SALAS, « La volonté de punir. Essai sur le populisme pénal », Pluriel 2010.

[744] *Idem.*

[745] Denis SALAS, « La volonté de punir. Essai sur le populisme pénal », précité nº 743, p. 16.

[746] *Idem* p. 14

[747] Vincent LECONTE, « Pas facile de lire en prison », *Bibliobs*, 11 mai 2014, URL : http://bibliobs.nouvelobs.com/actualites/20140510.OBS6732/pas-facile-de-lire-en-prison-voila-pourquoi.html

[748] Didier FASSIN, *L'ombre du monde : Une anthropologie de la condition carcérale*, précité nº 36, p. 290.

détenues, il est erroné de croire que la surenchère de sévérité de la sanction et donc une politique essentiellement fondée sur la dissuasion spéciale, constitue la meilleure voie pour lutter contre la récidive. Au contraire, nous allons montrer, d'une part, qu'il est incertain qu'un mal intensif causé par la peine selon la théorie de la dissuasion spéciale soit susceptible de réduire la récidive (§ 1), alors que, d'autre part, la dureté de la peine risque, tout de même, d'abîmer et de détruire les personnes[749] et ainsi de compromettre leurs capacités de réinsertion (§ 2).

§ 1. La dissuasion spéciale excessive en tant que réponse à la récidive

338. Selon la théorie de la dissuasion spéciale, le souvenir de la souffrance infligée par la peine est censé inspirer la crainte d'être à nouveau puni et ainsi détourner une personne de la commission de nouvelles infractions. Logiquement, plus la souffrance inhérente à la peine est intense, plus l'effet dissuasif de la peine est grand et plus le caractère rétributif de la peine est omniprésent. Cependant, les études en la matière ne sont pas unanimes. D'une part, il est démontré que le fait d'être puni freine la « carrière » de la délinquance par rapport à l'absence totale de sanction. D'autre part, cela ne semble être vrai qu'en cas d'une peine modérée puisqu'au contraire, il est démontré que des peines plus sévères telles que l'incarcération sont susceptibles de produire davantage de délinquance[750]. Il faut préciser, d'une part, qu'une politique pénale principalement fondée sur la sévérité de la sanction, dans l'objectif de dissuasion spéciale n'a qu'un effet limité sur certains délinquants (A). D'autre part, une souffrance excessive engendrée par la peine au nom de la rétribution peut être susceptible de produire, au contraire, des effets pervers en matière de lutte contre la récidive (B).

A. La relativité de la théorie de la dissuasion spécifique

339. Tout d'abord, il convient de préciser qu'au fil de plusieurs incarcérations, la peur de la peine d'emprisonnement diminue. *A contrario*, cette dernière entraîne un durcissement des récidivistes et l'installation d'une routine carcérale[751]. Sur la vie des jeunes personnes analysées, Gilles Chantraine note en effet que « *la prison fait partie intégrante de leur*

[749] Fabrice FERNANDEZ et Samuel LÉZÉ, « Punir jusqu'à la lie », *L'Homme*, 2006/4 (nº 180), p. 171-182.

[750] Nicolas GARCETTE, « Emprisonnement et récidive », *Crimes et délit en Amérique latine*, 22 juillet 2015, URL: http://crime.blog.lemonde.fr/tag/stigmatisation/ et Douglas A. Smith & Patrick R. Gartin, Specifying Specific Deterrence : The Influence of Arrest on Future Criminal Activity, p. 103, American Sociological Review, 54 (1) : 94, 1989.

[751] Gilles CHANTRAINE, « Prison, désaffiliation, stigmates. L'engrenage carcéral de l'"inutile au monde" contemporain », précité nº 411.

monde social ». Parfois, les personnes qui n'ont encore jamais fait l'objet d'une incarcération connaissent les expériences d'emprisonnement de leurs copains du quartier[752]. Les personnes incarcérées comparent leur trajectoire carcérale à celle des autres et l'expérience d'incarcération devient un épisode normal de leur biographie[753]. Au fil des condamnations, l'habitude de la vie en prison s'installe. L'incarcération ne constitue alors plus une menace inconnue ni une expérience choquante qu'il faudra absolument éviter dans l'avenir, notamment par l'adoption d'un style de vie conforme à la loi, mais davantage une fatalité d'avoir été attrapé par la police et une étape de vie qu'il faut endurer. Puisque l'incarcération devient une expérience routinière, elle est plus facilement supportable. Ainsi, « *une connaissance personnalisée se développe avec les surveillants, connaissance qui permet l'accès à différents petits privilèges, tels l'accès à un travail ou l'obtention d'une douche supplémentaire* »[754]. En général, « *revenir en prison, c'est retrouver les copains du quartier* »[755]. Pour certains délinquants, la peine, nonobstant les conditions dans lesquelles elle est exécutée, n'a plus d'effet dissuasif. Au contraire, elle les durcit et renforce la cohésion parmi les délinquants eux-mêmes. De surcroît, la prison devient au fil du temps « *une ressource matérielle, symbolique et affective* »[756]. En d'autres termes, elle devient le seul endroit où la personne est capable de s'adapter. Les mots d'une personne détenue interrogée par Didier Fassin nous semblent bien illustrer ce propos. Cet homme, réincarcéré à plusieurs reprises affirme, en effet, que la prison prépare à la réincarcération et qu'il a plus de facilité à être dedans que dehors[757]. Cela a pour effet de prédisposer au retour à la prison et a pour conséquence de renforcer l'éloignement de ces personnes du reste de la société et donc aussi d'une vie respectueuse de ses règles.

340. L'absence d'effet de la sévérité de la peine n'est bien évidemment pas généralisable à l'ensemble de la population carcérale. La peine d'emprisonnement conserve un caractère dissuasif élevé pour la majorité des délinquants. Il n'est néanmoins pas certain que cela se traduise vraiment par un abandon des activités délinquantes. Certes, les études américaines

---

[752] Gilles CHANTRAINE, « Prison, désaffiliation, stigmates. L'engrenage carcéral de l'"inutile au monde" contemporain », précité nº 411.

[753] *Idem.*

[754] *Idem.*

[755] *Idem.*

[756] *Idem.*

[757] Didier FASSIN, *L'ombre du monde : Une anthropologie de la condition carcérale*, précité nº 36, p. 453.

ont montré que la dureté des peines est prise en compte par les délinquants potentiels[758]. Ainsi, l'étude de Lawrence Katz, Steven D. Levitt et Ellen Shustorovich de 2003 met en évidence « *que la dureté des prisons a un effet dissuasif* »[759]. En même temps, cette étude met en garde contre l'augmentation de la souffrance inhérente à l'incarcération et la dégradation des conditions de détention en appelant à des considérations éthiques et morales, ainsi qu'aux droits des personnes détenues[760]. Selon l'étude de Steven N. Durlauf et Daniel S. Nagin de 2011, il n'est toutefois pas certain que « *les délinquants réagissent plus à l'augmentation de la sévérité de la sanction ou à l'augmentation de la probabilité d'arrestation*[761] ». Comme nous l'avons expliqué dans notre introduction, la théorie de la dissuasion spécifique ou générale se heurte à l'absence de certitude d'être puni[762].

341. Des conditions de détention plus dures, que ce soit du fait de la rigidité des règles de sécurité ou du fait de leur aspect matériel principalement causé par la surpopulation carcérale, sont susceptibles d'engendrer la peur d'être réincarcéré. Or, la commission d'une infraction n'est suivie d'une condamnation à une peine d'emprisonnement que si elle a été découverte et si son auteur a été identifié. En ce sens, la dureté de la peine risque de n'avoir qu'une influence sur le mode de commission des infractions. C'est-à-dire qu'elle peut engendrer davantage de prudence chez le délinquant dans l'objectif de ne pas être arrêté. Pour cette raison, la relation qu'une personne détenue entretient avec ses codétenus joue un rôle important. Nous faisons ici référence à la théorie de la prison en tant qu'« école du crime ». Il a été, en effet, démontré que le temps d'incarcération permet d'acquérir des informations sur les opportunités délinquantes et des compétences techniques particulières. L'étude de Patrick Bayer, Randi Pintoff et David E. Pozen de 2009 a mis en évidence que « *le nombre de pairs condamnés pour un type de délit augmente la probabilité pour un individu de commettre ce même délit après la sortie si, toutefois, il avait déjà une certaine*

---

[758] Roberto GALBIATI, Arnaud PHILIPPE, « 3. Enfermez-les tous ! Dissuasion et effets pervers des politiques répressives », La Découverte, *Regards croisés sur l'économie*, 2014/1 nº 14, p. 44 à 57, URL : http://www.cairn.info/revue-regards-croises-sur-l-economie-2014-1-page-44.htm

[759] Lawrence KATZ, Steven D. LEVITT, Ellen SHUSTOROVICH, Prison Conditions, « Capital Punishment, and Deterrence », American Law and Economics Review Vol. 5 No. 2, American Law and Economics Association 2003 ; DOI : 10.1093/aler/ahg014

[760] *Idem.*

[761] Roberto GALBIATI, Arnaud PHILIPPE, « 3. Enfermez-les tous ! Dissuasion et effets pervers des politiques répressives », précité nº 758 et Steven N. DURLAUF, Daniel S. NAGIN, « Imprisonment and crime. Can both be reduced? » American Society of Criminology 13 Criminology & Public Policy Volume 10 Issue 1 DOI : 10.1111/j.1745-9133.2010.00680.x C 2011

[762] Voir p. 15-16.

expérience dans le domaine »[763]. Des résultats semblables ont été trouvés concernant des personnes détenues qui partageaient la même cellule dans les prisons françaises[764]. La peur de la sanction n'équivaut donc pas forcément à la dissuasion de commettre de nouvelles infractions, mais entraîne dans certains cas une démarche plus sophistiquée dans les activités délinquantes. S'y ajoutent que les politiques principalement fondées sur la dissuasion sont susceptibles de produire des effets pervers.

B. Les effets pervers de l'excès de la dissuasion spécifique

342. Les politiques principalement fondées sur la dissuasion spéciale ou générale sont susceptibles d'avoir des effets pervers. Cela a été démontré par l'étude de Radha Iyengar qui concernait, cette fois-ci, plus particulièrement l'allongement des peines[765]. Dans cette étude, l'auteur s'était intéressé à la règle californienne dite « *three strikes and you're out* » laquelle consistait en un dispositif qui prévoyait des peines minimales très longues pour le troisième « *strike* », c'est-à-dire pour la commission de la troisième infraction d'un type particulier. L'étude a mis en évidence une hausse des violences de la part des personnes ayant commis déjà deux « *strikes*[766] ». L'auteur de l'étude l'a expliqué par le fait que ces délinquants qui risquaient de très longues peines, n'avaient « plus rien à perdre » et étaient prêts à être plus violents pour limiter la probabilité d'être arrêtés[767].

343. La surenchère de sévérité est, en outre, susceptible d'engendrer un sentiment d'injustice chez les personnes détenues. Nous avons vu que la souffrance infligée par la peine d'emprisonnement va bien au-delà de la seule privation de liberté. Ainsi, par exemple, le régime de détention dit des portes fermées prive la personne détenue des relations sociales même à l'intérieur des établissements pénitentiaires. Dans le même ordre d'idées, « *la règle civile selon laquelle tout ce qui n'est pas expressément interdit est permis* […] *est en prison*

---

[763] Roberto GALBIATI, Arnaud PHILIPPE, « 3. Enfermez-les tous ! Dissuasion et effets pervers des politiques répressives », précités nº 758 et Patrick BAYER, Randi PINTOFF, David E. POZEN ; Building Criminal Capital behind Bars : Peer Effects in Juvenile Corrections, The Quarterly Journal of Economics, Volume 124, Issue 1, February, 1st 2009, p. 105-147, https://doi.org/10.1162/qjec.2009.124.1.105

[764] *Idem* et Aurélie OUSS, « Prison as a School of Crime: Evidence from Cell-Level Interactions », p. 14-15 (December 2011). Available at SSRN: https://ssrn.com/abstract=1989803 or http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.1989803

[765] Roberto GALBIATI, Arnaud PHILIPPE, « 3. Enfermez-les tous ! Dissuasion et effets pervers des politiques répressives », précités nº 758 et Radha IYENGAR, « I'd rather be hanged for a sheep than a lamb: the unintended consequences of three strikes laws », NBER Working Paper Series Working Paper 13784 http://www.nber.org/papers/w13784

[766] *Idem.*

[767] *Idem.*

renversée pour des raisons de sécurité[768] ». Pour cette raison, l'exercice de certains droits y revêt un caractère dérogatoire[769], voire ne devient qu'un simple privilège. Dans le même ordre d'idées, Didier Fassin explique que « *les droits des détenus résistent au droit de la prison* »[770]. Bien que « *la vie en prison ne* [pusse] *jamais, bien entendu, être identique à la vie dans une société libre* », la RPE nº 5 de 2006 prévoit que cette dernière doit être « *alignée aussi étroitement que possible sur les aspects positifs de la vie à l'extérieur de la prison* ». Cela explique pourquoi le niveau de souffrance inhérent à la peine privative de liberté doit, en effet, se mesurer par rapport à la condition normale à l'extérieur. Or, le niveau général de vie matérielle, culturelle et spirituelle s'est notablement élevé dans nos sociétés occidentales[771]. Le degré de souffrance infligé par la peine d'emprisonnement augmente proportionnellement. S'y ajoute la faiblesse de chances de réinsertion qu'offre la peine d'emprisonnement. Enfin, rappelons que les conditions de détention qui règnent dans certains établissements pénitentiaires ont été qualifiées de traitement dégradant et inhumain portant atteinte à la dignité des personnes détenues.

344. En ce sens, le niveau de souffrance engendré par la peine d'emprisonnement peut paraître à la population carcérale excessif par rapport à la souffrance liée à la seule privation de liberté, ainsi que disproportionné par rapport à l'infraction commise. Il en résulte un sentiment d'injustice. Or, ce sentiment d'injustice est dirigé contre la société et l'ensemble de ses règles. Pour cette raison, une souffrance excessive infligée par la peine d'emprisonnement au nom de la société est de nature à compromettre la volonté d'adhésion à ces règles. Il faut notamment se demander comment on peut exiger de la part des personnes détenues le respect des règles de la société après leur sortie, si la société elle-même leur impose une peine d'un degré de souffrance disproportionné par rapport à ce que la peine privative de liberté devrait représenter, attentatoire à leur dignité humaine et dont la fonction de réinsertion n'est que fictive ? Il n'est bien évidemment pas question de fournir une justification aux violations des règles de la société. Néanmoins, il serait souhaitable que la société donne un meilleur exemple et que les personnes détenues puissent bénéficier d'un

[768] Antoinette CHAUVENET et Françoise ORLIC, « Sens de la peine et contraintes en milieu ouvert et en prison », précitées nº 400.

[769] *Idem.*

[770] Didier FASSIN, *L'ombre du monde : Une anthropologie de la condition carcérale*, précité nº 36, p. 370.

[771] Thibaut SLINGENEYER, « La pensée abolitionniste hulsmanienne », *Archives de politique criminelle* 2005/1 (nº 27), p. 5-36, URL : https ://www.cairn.info/revue-archives-de-politique-criminelle-2005-1-page-5.htm

respect équivalent à celui des personnes à l'extérieur, que ce soit au niveau du respect effectif de leurs droits, de leur dignité humaine ou par des chances effectives de réinsertion.

345. Le sentiment d'injustice engendré par la sévérité excessive de la peine peut être à l'origine de sentiments d'amertume, de résignation ou de colère chez les personnes détenues et surtout entraîner de la haine « *précisément contre la justice et la société*[772] ». Or, il n'est pas nécessaire de préciser que de tels sentiments sont loin de rapprocher une personne d'une vie respectueuse des règles de la société. Au contraire, un risque d'éloignement des valeurs de la société et un rapprochement vers les personnes partageant la souffrance peuvent se produire. L'étude de Bryan McKay de 1979 précise que « *le temps d'incarcération devrait être organisé de façon à garantir* […] *une prise en charge minimale et la satisfaction des besoins fondamentaux*[773] ». Bien que l'étude concerne l'exécution des longues peines d'emprisonnement, il nous semble qu'elle puisse aussi valoir pour une partie des personnes exécutant des courtes peines d'emprisonnement. L'étude affirme, en effet, « *qu'il faut partir du principe que les détenus qui ne retrouvent pas la satisfaction des besoins fondamentaux* […] *dans la structure carcérale officielle et légitime iront la chercher ailleurs, en particulier dans la sous-culture des détenus*[774] ». Or, il faut rappeler le risque actuel de radicalisation au sein des prisons européennes.

346. Bien que l'inefficacité de la surenchère de sévérité de la peine d'emprisonnement en vue de la dissuasion spécifique ainsi que ses effets pervers ne soient pas généralisables à l'ensemble des délinquants, le nombre élevé d'infractions commises en l'état de récidive légale, ainsi que les taux élevés de réincarcération semblent confirmer que la dureté de la peine ne se traduit pas par un abandon du chemin de la délinquance. Une dureté excessive de la peine d'emprisonnement est, en outre, susceptible d'avoir des effets fragilisants sur la population carcérale qui peuvent s'avérer très néfastes en vue de leur réinsertion.

---

[772] Antoinette CHAUVENET, « Privation de liberté et violence : le despotisme ordinaire en prison », précitée n° 146.

[773] Sonja SNACKEN, « Prisons en Europe. Pour une pénologie critique et humaniste », Bruxelles, Édition Larcier, coll. « Crimen », 2011 et H. Bryan MCKAY C.H.S. JAYEWARDENE Penny B. REEDIE, « Les effets de l'incarcération de longue durée et un projet de stratégie pour les recherches futures », p. 63, Département de criminologie université d'Ottawa, 1979.

[774] *Idem*.

§ 2. Les effets fragilisants de la surenchère de sévérité

347. En général, les effets fragilisants de la peine d'emprisonnement sont nombreux et bien connus. Parmi les plus couramment invoqués, figure l'appauvrissement dû à la perte éventuelle d'un emploi ou d'un logement, l'effet stigmatisant de la mention de la peine d'emprisonnement au casier judiciaire, ainsi que la perte des contacts sociaux, y compris l'affaiblissement des liens familiaux[775]. Au-delà de l'aggravation de la précarité socio-économique, c'est aussi le caractère rétributif excessif de la peine d'emprisonnement qui lui-même est susceptible de fragiliser les capacités de réinsertion des personnes détenues. La dureté des conditions de détention principalement engendrée par la surpopulation carcérale est, en effet, susceptible de porter atteinte à la santé de personnes détenues. Cela est aussi vrai pour la santé physique (A) des personnes détenues que pour leur santé psychique (B).

A. Les atteintes à la santé physique

348. Bien que le caractère rétributif de la privation de liberté soit principalement tourné vers la souffrance psychique due à l'état de captivité, cette dernière constitue aussi une peine corporelle[776]. La peine d'emprisonnement affecte, en effet, le bien-être physique des personnes détenues de différentes manières.

349. Le temps rallongé passé dans les cellules prive les personnes, par exemple, de suffisamment de mouvement. Nous avons vu, d'une part, que les portes des cellules sont souvent fermées et que les activités, notamment sportives, permettant de quitter les cellules sont souvent insuffisantes. Or, il est admis par la médecine depuis longtemps que le corps humain est conçu pour le mouvement et a besoin d'exercice[777]. En ce sens, un manque d'exercice physique est susceptible d'avoir des effets nocifs sur la santé en favorisant, par exemple, le « rouillement » des articulations, la diminution de la masse musculaire, l'ostéoporose[778] ou des sténoses vasculaires. S'y ajoute le manque de lumière naturelle en détention[779] dont souffrent beaucoup de personnes détenues. Or, la lumière naturelle a une

---

[775] Jean BÉRARD et Gilles CHANTRAINE, « 80 000 Détenus en 2017 ? », précités nº 347, p. 50.

[776] Thibaut SLINGENEYER, « La pensée abolitionniste hulsmanienne », précité nº 771.

[777] Dr René FLURIN, « L'exercice physique et ses bienfaits, Conseils pour la santé », 20 avril 2001, URL : http://www.bmlweb.org/exercice.html

[778] *Idem.*

[779] Thibaut SLINGENEYER, « La pensée abolitionniste hulsmanienne », précité nº 771 et Didier FASSIN, *L'ombre du monde : Une anthropologie de la condition carcérale*, précité nº 36, p. 196 et Aurélie MEYER, *La*

influence non négligeable sur la santé[780]. Elle régularise le sommeil, renforce les capacités de mémoire et d'apprentissage, donne de l'énergie et renforce la solidité des os et du système immunitaire[781]. *A contrario*, le manque de lumière naturelle peut donc bouleverser ces fonctions essentielles du corps humain, sans parler des pathologies de la vision qui peuvent se développer[782] et des répercussions sur le bien-être psychique.

350. En outre, la problématique de la mauvaise alimentation en détention demeure actuelle. Dans le cadre d'un rapport d'enquête auprès des personnes détenues du département de Charente-Maritime en décembre 2013, les personnes de quatre établissements étaient interrogées sur la restauration carcérale[783]. Dans le cadre de cette enquête, 45 % des personnes détenues ont affirmé que les repas étaient soit mauvais soit très souvent mauvais et 19 % parmi elles ont déjà refusé le repas qu'on leur a servi[784]. À la question de savoir pourquoi elles mangent les repas, 28 % ont affirmé les recuisiner à leur façon et 25 % ont répondu que c'était parce qu'elles n'avaient pas assez d'argent pour cantiner[785]. En outre, la majorité des répondants ont affirmé que les aliments manquaient de goût, qu'ils mangeaient toujours les mêmes choses et que les aliments étaient mal cuits[786]. En général, 19 % des personnes détenues ont dit manger moins depuis qu'elles se trouvent en détention et 42 % ont déclaré avoir toujours ou encore souvent faim en prison[787]. De nombreuses personnes, tout au moins celles qui disposent de moyens financiers, doivent donc recourir à la cantine de la prison pour améliorer leur situation alimentaire[788]. Les autres doivent se contenter des repas servis. En outre, d'autres problèmes surgissent. Dans la maison d'arrêt

---

réinsertion en prison, mémoire réalisé sous la direction de M. Yves MAYAUD, professeur à l'université Panthéon-Assas, 2009-2010, p. 42.

[780] Marie-Anne THOMAS, Consultant(s) : Pr Damien DAVENNE, spécialiste en chronobiologie à l'université de Caen, Dr Patrick LEMOINE, psychiatre et directeur de recherche au CHU de Lyon, « L'influence de la lumière sur notre santé », *Santé magazine*, 4 décembre 2013, URL : http://www.santemagazine.fr/l-influence-de-la-lumiere-sur-notre-sante-55559.html

[781] *Idem.*

[782] Vincent LECONTE, « Pas facile de lire en prison : voilà pourquoi », précité nº 747.

[783] Instance nationale d'éducation et de promotion de la Santé et Agence régionale de santé Poitou-Charentes, Enquête alimentation auprès de personnes détenues, décembre 2013, URL : http://www.educationsante-pch.org/wp-content/uploads/2014/05/Rapport-Enqu%C3%AAte-IREPS-Nutrion-Sant%C3%A9-D%C3%A9tenus.pdf

[784] *Idem.*

[785] *Idem.*

[786] *Idem.*

[787] *Idem.*

[788] *Idem.*

de Saintes, par exemple, ont été signalés des « *repas servis froids, dans des plateaux toujours très sales*[789] » et « *l'utilisation et la vente en cantine de denrées périmées*[790] ». En d'autres termes, des conditions d'alimentation propices au développement des maladies d'estomac[791]. L'établissement en question avait réussi à réduire le coût alimentaire à 5 euros par jour par personne détenue. Nous pouvons en déduire que la faiblesse des moyens financiers pousse l'administration pénitentiaire à faire des économies, y compris sur l'alimentation des personnes détenues, laquelle est, pourtant, déterminante pour leur santé.

351. Enfin, il reste à préciser que les mauvaises conditions d'hygiène et la promiscuité qui régissent certains établissements pénitentiaires sont propices « *à une explosion de maladies infectieuses et de peau*[792] ». En particulier, le risque de contamination par certaines maladies comme le VIH, la tuberculose ou l'hépatite C est élevé en détention[793]. S'y ajoute que les possibilités de soins en détention demeurent insatisfaisantes.

352. Bien que l'article 46 de la loi pénitentiaire garantisse aux personnes détenues la qualité et la continuité des soins dans des conditions équivalentes à celles dont bénéficie l'ensemble de la population, la prise en charge de la santé physique n'est guère meilleure que le traitement des pathologies mentales. La question des soins fait l'objet de beaucoup de plaintes de la part des personnes détenues[794]. La plupart de ces plaintes concernent le retard avec lequel les personnes sont vues par les soignants et en particulier en ce qui concerne les rendez-vous chez les médecins dentistes.

353. Or, la qualité des soins n'est pas non plus exempte de plaintes[795]. Nous pouvons notamment raconter l'histoire d'une personne détenue qui s'était tordu la cheville dans la cour de promenade et que les médecins avaient qualifiée d'entorse et se sont limités à lui

---

[789] Observatoire international des prisons, Des détenus dénoncent des conditions d'hygiène et d'alimentation à la maison d'arrêt de Saintes, 27 août 2014, URL : http://oip.org/communique/des-detenus-denoncent-les-conditions-dhygiene-et-dalimentation-a-la-maison-darret-de-saintes/

[790] *Idem.*

[791] Jean BÉRARD Jean et Gilles CHANTRAINE, « 80 000 Détenus en 2017 ? », précités nº 347, p. 113.

[792] Aurélie MEYER, « La réinsertion en prison », précitée nº 779, p. 42.

[793] Santé publique France, « Santé des détenus », publié le 1er juillet 2015, Dernière mise à jour le 27 juillet 2015, URL : http://invs.santepubliquefrance.fr/Dossiers-thematiques/Populations-et-sante/Milieu-penitentiaire-et-sante/Sante-des-detenus/Etat-de-sante-des-detenus

[794] Didier FASSIN, *L'ombre du monde : Une anthropologie de la condition carcérale*, précité nº 36, p. 325-328.

[795] *Idem.*

mettre un pansement alcoolisé[796]. Il a fallu deux mois pour convaincre le service médical d'effectuer une radiographie[797]. Finalement, la radiographie avait montré une fracture de la malléole et il était trop tard pour qu'une intervention chirurgicale puisse être effectuée. Par conséquent, la personne a gardé une boiterie douloureuse[798]. En général, les personnes détenues avaient « *l'impression qu'on minimisait leurs problèmes*[799] ». Cela vaut également pour l'appréciation de l'urgence d'une situation médicale. Nous pouvons citer l'exemple d'un homme qui s'était plaint depuis plusieurs jours de douleurs dentaires et dont l'administration avait jugé, malgré la demande du surveillant d'appeler SOS Médecins, que ce n'était pas une urgence[800]. Or, l'homme en cause souffrait d'un volumineux abcès dentaire dont la douleur extrême l'avait poussé à un acte de désespoir[801]. La réticence à faire appel à des médecins de garde peut s'expliquer, encore une fois, par le manque des ressources financières. L'homme a mis le feu à sa cellule, ce qui a enfin conduit à ce que les agents prennent conscience de la gravité de l'urgence et appellent le médecin de garde[802]. L'établissement pénitentiaire concerné par l'incident n'a, en l'occurrence, pas été en mesure de régler la facture des soins de nuit, ce qui a amené l'administration pénitentiaire interrompre les interventions du prestataire[803]. Dans son avis du 16 juillet 2015, Adeline Hazan, la contrôleur général des lieux de privation de liberté a également dénoncé l'insuffisance d'interventions médicales en détention ainsi qu'un manque considérable de médecins spécialistes dans les prisons[804].

354. Puisque les possibilités de soins sont limitées en détention, les personnes détenues doivent se soigner à l'extérieur. *A priori*, cela ne semble pas poser de problème. Néanmoins, la réalité est tout à fait différente. En ce qui concerne les hospitalisations, la contrôleur général des lieux de privation de liberté a constaté une implantation et un aménagement des

---

[796] Didier FASSIN, L'ombre du monde : Une anthropologie de la condition carcérale, précité no 36, p. 325-328.

[797] *Idem.*

[798] *Idem.*

[799] *Idem.*

[800] *Idem.*

[801] *Idem.*

[802] *Idem.*

[803] *Idem.*

[804] Alix VINÉGLA, « Santé en prison : les droits fondamentaux des détenus ne sont pas respectés », *Humanité.fr*, 17 juillet 2015, URL : http://www.humanite.fr/sante-en-prison-les-droits-fondamentaux-des-detenus-ne-sont-pas-respectes-579603 et contrôleur général des lieux de privation de liberté, avis du 16 juin 2015 relatif à la prise en charge des personnes détenues au sein des établissements de santé, 16 juillet 2015, *Journal officiel* de la République française.

chambres sécurisées dont la logique sécuritaire était contraire à la logique de soins, puisque les conditions y étaient plus restrictives des droits fondamentaux que les conditions de détention[805].

355. Pour ce qui est des consultations médicales ou examens à l'extérieur de l'établissement pénitentiaire, théoriquement les personnes détenues peuvent obtenir une permission de sortir en vertu de l'article D.142 du CPP. Toutefois, selon François Bès, la permission pour les soins médicaux implique une longue procédure qui requiert une décision du juge de l'application des peines et la pratique montre que peu de confiance est accordée aux personnes détenues[806]. Pour cette raison, le nombre d'extractions médicales demeure trop important[807]. Or, cela pose des problèmes, tout d'abord, au regard de l'indisponibilité des escortes pénitentiaires. Par conséquent, « *de nombreuses extractions médicales sont annulées et reportées*[808] ». Ensuite, les modalités dans lesquelles ces escortes ont lieu ont fait l'objet de fortes critiques de la part du contrôleur général des lieux de privation de liberté (ci après CGLPL). Alors que la note de la direction de l'administration pénitentiaire du 29 avril 2014 prévoit un niveau de sécurité individualisé pour chaque personne détenue, en pratique, le recours aux moyens de contrainte reste systématique. Selon les constats et les témoignages recueillis par la CGLPL, une grande partie des personnes détenues « *sont menottées et entravées lors du transfert vers l'établissement de santé mais également durant les consultations médicales ou les examens et parfois même pendant les interventions chirurgicales.* […] *En outre, les personnels de l'escorte demeurent présents, au mépris du secret médical et de l'intimité de la personne détenue*[809] ». Or, François Bès note que « *si un détenu s'est senti humilié lorsqu'il a traversé l'hôpital avec des menottes, souvent un établissement de sa commune où il est susceptible de rencontrer des personnes qu'il connaît, il y a de fortes chances pour qu'il refuse d'y retourner*[810] ». En d'autres termes, la

[805] Contrôleur général des lieux de privation de liberté, avis du 16 juin 2015 relatif à la prise en charge des personnes détenues au sein des établissements de santé, 16 juillet 2015, *Journal officiel* de la République française.

[806] Alix VINÉGLA, « Santé en prison : les droits fondamentaux des détenus ne sont pas respectés », précitée nº 804.

[807] Contrôleur général des lieux de privation de liberté, avis du 16 juin 2015 relatif à la prise en charge des personnes détenues au sein des établissements de santé, précité nº 805.

[808] *Idem.*

[809] *Idem.*

[810] Alix VINÉGLA, « Santé en prison : les droits fondamentaux des détenus ne sont pas respectés », précitée nº 804.

personne détenue sera réticente à se laisser soigner. Or, certaines maladies non soignées risquent de s'aggraver.

356. Par conséquent, la peine d'emprisonnement dans ses conditions actuelles d'exécution est susceptible de porter atteinte au bien-être et à la santé physique des personnes détenues. Une mauvaise condition physique, pour sa part, peut avoir des répercussions néfastes sur les capacités de réinsertion des sortants de prison. La santé physique constitue, en effet, un facteur primordial pour l'exercice d'un emploi, la réussite à une formation, la participation active à la vie de famille et elle détermine, en général, l'intégralité de la vie d'un individu. Il en va de même pour la santé mentale.

B. Les atteintes à la santé psychique

357. Il a été jugé par la CourEDH que le maintien en détention d'un prisonnier atteint de troubles psychotiques sans encadrement médical approprié constitue un traitement inhumain et dégradant au regard de l'article 3 de la ConvEDH[811]. Toutefois, nous avons vu que le nombre de personnes souffrant de troubles psychiques en détention est largement supérieur à celui rencontré dans la population générale et que l'accès aux soins adéquats et continus en détention demeure un problème[812]. Or, l'insuffisance de soins, cumulée avec des conditions matérielles dégradantes et humiliantes principalement engendrées par la surpopulation carcérale, ainsi qu'une atmosphère oppressive engendrée par l'excès sécuritaire, ne constituent pas un meilleur milieu de guérison, voire sont susceptibles d'aggraver l'état psychique des personnes détenues. Selon Christiane de Beaurepaire, les données de la Direction de la recherche, des études, de l'évaluation et des statistiques de 2002 ont mis en évidence une vulnérabilité psychique et psychiatrique chez les arrivants en détention qui était aggravée chez les sortants de prison[813].

358. Il convient de préciser que certains troubles psychiques ne sont pas dus à une pathologie préalable mais sont liés à l'état d'enfermement lui-même[814]. En d'autres termes,

---

[811] Marianne MOLINER-DUBOST, « La détention de personnes atteintes de troubles mentaux : condamnation ferme de la "prison-asile" », *Rev. trim. dr. h.* (70/2007) et CEDH, 11 juillet 2006, Rivière c/ France, req. nº 33834/03.

[812] Voir 120-129.

[813] Christiane DE BEAUREPAIRE, « La vulnérabilité sociale et psychique des détenus et des sortants de prison », *Revue du MAUSS*, 2012/2 (nº 40), p. 125-146. DOI : 10.3917/rdm.040.0125. URL : https://www.cairn.info/revue-du-mauss-2012-2-page-125.htm et Direction de la recherche, des études, de l'évaluation et des statistiques (Drees) 2002.

[814] Jean BÉRARD et Gilles CHANTRAINE, « 80 000 Détenus en 2017 ? », précités nº 347, p. 81.

l'incarcération est susceptible de provoquer des troubles psychiques. La population carcérale constitue, en effet, une population vulnérable, aussi bien sur le plan socio-économique que sur les plans psychique et psychiatrique[815]. Il a été démontré que la peine d'emprisonnement peut avoir des effets déstructurants et pathogènes sur les individus[816]. Cela est dû à un ensemble de facteurs inhérents à l'exécution de la peine d'emprisonnement comme la surpopulation carcérale, le manque de communication, les rapports déshumanisés, l'architecture carcérale sécuritaire, les nombreuses privations, les bruits en détention qui entraînent une surstimulation sensorielle, la perte d'autonomie, des liens affectifs et familiaux ainsi que de repères identitaires et spatio-temporels[817]. Les nombreuses contraintes du milieu carcéral augmentent de façon non négligeable le stress dû à l'enfermement et peuvent provoquer une forme d'adaptation consistant en un refuge vers le psychisme[818], c'est-à-dire un repli sur soi ou une sorte d'absentéisme psychologique[819], y compris le développement d'hallucinations et d'autres troubles psychotiques, notamment de la psychose carcérale[820].

359. Le terme de psychose désigne « *une affection psychique grave, dont le malade n'a pas conscience, caractérisée par une désintégration de la personnalité accompagnée de troubles de la perception, du jugement et du raisonnement*[821] ». La psychose carcérale constitue une psychose propre au milieu carcéral. Pendant longtemps la psychose carcérale était caractérisée par « *des bouffées délirantes aiguës ou des psychoses réactionnelles brèves*[822] ». Néanmoins, le concept de psychose carcérale n'a cessé d'évoluer[823]. Aujourd'hui, « *les psychoses carcérales désignent des épisodes psychotiques survenant en prison chez des individus sans antécédents psychiatriques, mais présentant une*

---

[815] Christiane DE BEAUREPAIRE, « La vulnérabilité sociale et psychique des détenus et des sortants de prison », précitée nº 813.

[816] Lucie NÉNEZ, « Psychose carcérale : État des lieux. Un concept encore d'actualité ? », université Claude Bernard Lyon 1er, année 2014, nº 49.

[817] *Idem.*

[818] *Idem*

[819] *Idem* et Guy LEMIRE, Marion VACHERET, « 1. L'influence de la prison sur le détenu » in : Anatomie de la prison contemporaine [Online]. Montréal : Presses de l'Université de Montréal, 2007, p. 15-33, URL : <http://books.openedition.org/pum/10042>. ISBN : 9791036502262. DOI : 10.4000/books. pum.10042.

[820] Lucie NÉNEZ, « Psychose carcérale : État des lieux. Un concept encore d'actualité ? », précitée nº 816.

[821] Centre national de ressources textuelles et lexicales, « Psychose », URL : http://www.cnrtl.fr/lexicographie/psychose

[822] Lucie NÉNEZ, « Psychose carcérale : État des lieux. Un concept encore d'actualité ? », précitée nº 816.

[823] *Idem.*

personnalité vulnérable[824] […] » dont la symptomatologie est plurielle[825]. Selon le Dr Lucie Nénez, ces troubles sont « *transitoires et curables* ». Or, leur amendement « *apparaît fortement lié à la soustraction du contexte dans lequel ils surviennent* […], *ce qui n'est pas toujours possible, expliquant parfois la pérennisation des troubles*[826] ».

360. L'expérience de Craig Haney, Curtis Banks et Philip G. Zimbando de 1973 a consisté en la création d'une prison factice pour laquelle des individus sélectionnés dans une population de jeunes étudiants étaient désignés au hasard pour jouer le rôle de détenus ou de surveillants de prison[827]. Lors de cette expérience des réactions vives et souvent pathologiques des individus dans le rôle des personnes détenues ont été observées de sorte que l'expérience, qui devait durer deux semaines, a dû être interrompue prématurément. Malgré la courte durée de l'expérience, les probants semblaient expérimenter une perte de leur identité personnelle et présentaient des réactions marquées par une grande passivité, une dépendance, une dépression et un sentiment d'impuissance[828]. Les auteurs de cette étude ont conclu que l'emprisonnement détruit l'esprit humain des prisonniers et de leurs surveillants[829].

361. En fonction de la longueur de l'emprisonnement subi, le risque de souffrance de l'état de stress post-traumatique carcéral est plus ou moins élevé. La survenance de l'état de stress post-traumatique présuppose une expérience psychotraumatique impliquant un événement potentiellement psycho-traumatisant, c'est-à-dire un événement exceptionnel, violent et menaçant pour la vie ou l'intégrité physique ou psychique de l'individu impliquant un sentiment d'effroi, d'horreur, ainsi qu'un sentiment d'impuissance et d'absence de secours[830]. Les signes cliniques sont plus ou moins aigus et divergent en fonction de la

---

[824] Lucie NÉNEZ, « Psychose carcérale : État des lieux. Un concept encore d'actualité ? », précitée nº 816.

[825] *Idem.*

[826] *Idem.*

[827] *Idem* et S. A. McLEOD (2018, Sept 16), Zimbardo – Stanford prison experiment, Retrieved from https://www.simplypsychology.org/zimbardo.html

[828] *Idem.*

[829] Lucie NÉNEZ, « Psychose carcérale : État des lieux. Un concept encore d'actualité ? », précitée nº 816 et S. A. McLEOD (2018, Sept 16). Zimbardo – Stanford prison experiment, précité nº 827.

[830] Loup NOALI, « La peine après la peine », Champ pénal/Penal field [En ligne], Vol. XIII | 2016, mis en ligne le 7 avril 2016, consulté le 26 mars 2017. URL : http://champpenal.revues.org/9314 ; DOI : 10.4000/champpenal.9314 et Louis CROCQ, *Traumatismes psychiques, prise en charge psychologique des victimes*, Paris, Elsevier Masson, Coll. Psychologie, 2e édition, 2014, p. 39.

gravité des épreuves endurées et la résistance personnelle de chaque personne[831]. Il s'agit de troubles la de personnalité et du comportement comme le syndrome de répétition qui consiste en la reviviscence de l'expérience traumatique provoquée par un souvenir de l'expérience traumatisante[832]. S'y ajoutent « *l'incapacité de reconnaître ou d'exprimer des émotions* […] *l'anxiété sociale généralisée, des comportements de retrait et l'évitement persistant des stimuli associés à un ou plusieurs événements traumatiques*[833] ».

362. Selon Loup Noali, « *les circonstances de la détention offrent* […] *dans les divers types d'enfermement un certain nombre de facteurs traumatisants tributaires de la privation de liberté*[834] ». Les personnes détenues sont, en outre, souvent témoins de morts, de violences, d'automutilations et de suicides, lesquels constituent des événements traumatisants. Ainsi, « *la vie de détenu est remplie d'événements aussi rudes qu'imprévisibles, par conséquent de nature à entretenir un sentiment d'insécurité permanent et à compromettre parfois durablement son équilibre*[835] ». Ensuite, des difficultés à créer des liens ou à rétablir des relations normales avec les personnes connues antérieurement à l'incarcération, y compris avec la famille ont été observées[836]. Le sentiment d'isolement social peut aussi perdurer longtemps après la peine parce que les contacts sont souvent perçus « *comme autant d'occasions de se trahir et paraissent risqués*[837] ». Cela entraîne « *des conduites d'évitement et de retrait, l'inconnu inspirant méfiance et suspicion*[838] ».

363. Sans être exhaustive sur les troubles engendrés par l'état de stress post-traumatique, dont la liste est longue[839], nous voyons que l'emprisonnement est susceptible de laisser des traces sur l'état psychique des personnes détenues. Bien que la plupart des études concernent des personnes ayant exécuté des longues peines d'emprisonnement et que la longueur de la peine est, en partie, déterminante pour la survenance et l'intensité de la symptomatologie de l'état de stress post-traumatique, la gravité des épreuves endurées et la

---

[831] Loup NOALI, « La peine après la peine », précitée nº 830.

[832] *Idem.*

[833] *Idem.*

[834] *Idem.*

[835] *Idem.*

[836] *Idem* et Johan GOETHALS, « Les effets psychosociaux des longues peines d'emprisonnement », *Déviance et société*, 1980, vol. 4, nº 1, p. 81-101. URL : www.persee.fr/doc/ds_0378-7931_1980_num_4_1_1756

[837] Loup NOALI, « La peine après la peine », précitée nº 830.

[838] *Idem.*

[839] *Idem.*

résistance personnelle de chaque personne joue aussi un rôle. En outre, il convient de préciser que l'emprisonnement constitue, en soi, une expérience traumatisante, donc indépendamment de sa longueur. Par conséquent, il nous semble, que la survenance de l'état de stress post-traumatique peut aussi concerner des personnes vulnérables ayant subi des courtes et les moyennes peines d'emprisonnement.

364. Selon Erving Goffman, la prison en tant qu'institution totalitaire contribue à la « *dégradation de l'image de soi*[840] ». Dans le même ordre d'idées, Russel Barton évoque la névrose institutionnelle, laquelle est marquée selon lui par « *l'apathie, le manque d'initiatives, la perte d'intérêt pour le monde environnant, la soumission excessive avec résignation ou au contraire, le sentiment de révolte ou d'injustice, ainsi que la perte de projection dans l'avenir, la négligence de l'hygiène, et la perte d'individualité* »[841]. L'état psychique que la peine d'emprisonnement est susceptible d'engendrer ressemble à une dépression et est donc tout à fait contradictoire à l'espoir, la croyance en des propres capacités et la motivation, pourtant indispensables pour surmonter les obstacles relatifs à la réinsertion. De plus, l'emprisonnement peut induire des situations suicidogènes[842]. Bien que le taux de suicide en prison ait baissé les dernières années[843], ce dernier demeure, tout de même, sept fois plus élevé que dans la population générale[844]. Selon l'Institut national d'études démographiques « *près de la moitié des décès survenus dans les prisons françaises sont des suicides*[845] ». La moyenne des taux de suicide en Europe s'élève à 7,6 pour 10 000 personnes détenues[846]. Or, la France présente un taux de 12,4 suicides pour 10 000

[840] Loup NOALI, « La peine après la peine », précitée n° 830 et Erving GOFFMAN : Asiles. Etude sur la condition sociale des malades mentaux, précité nº 303, p. 64-66.

[841] Russel BARTON : Institutional Neurosis. Bristol : Wright Publishing. 1959 édition cité par Lucie NÉNEZ dans « Psychose carcérale : État des lieux. Un concept encore d'actualité ? », précitée nº 772, p. 64.

[842] Loup NOALI, « La peine après la peine », précitée nº 830 et Jean Louis TERRA, « Prévention du suicide des personnes détenues : Évaluation des actions mises en place et propositions pour développer un programme complet de prévention » *Rapport de mission à la demande du garde des Sceaux*, ministre de la Justice et du ministre de la Santé, de la Famille et des Personnes handicapées, décembre 2003, URL : http://www.ladocumentationfrancaise.fr/var/storage/rapports-publics/034000724.pdf

[843] 14,39 suicides pour 10 000 détenus en 2013 contre 13,79 en 2014.

[844] Observatoire international des prisons, coordination OIP Sud-Est, « Rhône-Alpes : sept suicides en un mois », 12 juillet 2015, URL : http://oip.org/analyse/rhone-alpes-sept-suicides-en-un-mois/

[845] *Idem* et Institut national d'études démographiques, « Le suicide en prison », 25 mars 2015, URL : https://www.ined.fr/fr/tout-savoir-population/memos-demo/focus/suicide-en-prison/

[846] Conseil de l'Europe, SPACE I 2014 – Faits & chiffres, décembre 2015, URL : http://www.coe.int/t/DGHL/STANDARDSETTING/PRISONS/PCCP%20documents%202016/SPACE%20I%202014_Executive_Summary_FR_160302_final.pdf

personnes détenues, c'est-à-dire un taux largement supérieur à la moyenne européenne[847]. Parmi les États du Conseil de l'Europe, la France figure à la septième place des taux de suicide en détention les plus élevés[848].

365. Par conséquent, la prison constitue « *un milieu pathogène*[849] » et un lieu de régression. Cela rejoint la réponse du précédent CGLPL, Jean-Marie Delarue, qui à la question : « Quel genre d'homme sortait de prison » avait affirmé qu'il s'agit surtout des « *radicaux de l'âme* » puisque « *la prison chamboule les âmes*[850] ». Ainsi, contrairement à l'opinion publique, la surenchère de sévérité de la peine ne constitue pas la meilleure voie de lutte contre la récidive. Elle est susceptible de fragiliser une population déjà faible sur le plan psychique et précaire sur le plan socio-économique. Au contraire, c'est une rétribution mesurée qui est le gage d'une possible réhabilitation[851].

---

[847] Conseil de l'Europe, SPACE I 2014 – Faits & chiffres, décembre 2015, précité n° 846.

[848] *Idem.*

[849] Observatoire international des prisons, « La santé mentale », précité n° 449.

[850] Julien MUCCHIELLI, « Les gens ne se posent pas la question : quel genre d'homme sort de la prison ? », *Dalloz actualités*, 5 juin 2014.

[851] Jean-Pierre ALLINNE et Mathieu SOULA (Dir.), *Les récidivistes. Représentations et traitements de la récidive, XIXe-XXIe siècles*, p. 283, Presses universitaires de Rennes, 2010.

Conclusion de la première partie

366. De manière générale, nous pouvons conclure que la peine d'emprisonnement échoue en matière de réinsertion et que cet échec est principalement dû à l'excès sécuritaire et aux limites inhérentes au milieu carcéral fermé, encore amplifiées par les effets de la surpopulation carcérale. Le caractère excessivement sécuritaire des structures pénitentiaires destinées à l'exécution des courtes et des moyennes peines d'emprisonnement, ainsi que de la réglementation de la vie en détention, sont disproportionnés par rapport aux risques réels présentés par la population carcérale. En particulier, le régime dit des portes fermées pratiqué dans les maisons d'arrêt et partiellement dans les établissements pour peine constitue davantage un outil de gestion de grandes masses de détenus indisciplinés qu'une mesure protectrice d'un danger réel que pourrait présenter une personne détenue. Il en résulte une perte notable d'autonomie, pourtant exigée des personnes détenues, ce qui rend impossible toute prise d'initiative en vue de l'élaboration d'un projet de sortie, voire qui entraîne une infantilisation et une désaccoutumance des actes quotidiens de la vie en liberté. Étant donné que la sécurité dans les établissements pénitentiaires français est principalement fondée sur des dispositifs matériels, les contacts humains et les espaces de dialogues, de coopération et de confiance s'amenuisent. Cela a, d'une part, des effets désocialisants et désapprend aux personnes détenues la vie dans une communauté alors que l'inverse devrait avoir lieu. D'autre part, le double isolement, au-delà d'être déshumanisant, engendre des sentiments d'insécurité et de peur, et laisse beaucoup de place à la fantaisie humaine, ce qui engendre une atmosphère de méfiance généralisée et de paranoïa favorable à la survenance des violences en détention. Enfin, ce caractère excessivement sécuritaire constitue l'expression d'une méfiance envers la personne détenue, laquelle se voit dégradée en une bête féroce menée par ses instincts, ce qui lui fait nier son humanité et par conséquent constitue un traitement attentatoire à la dignité humaine.

367. Le caractère fermé du milieu carcéral présente, en soi, des limites pour atteindre l'objectif de la réinsertion. Les difficultés typiquement inhérentes au milieu fermé sont, selon le cas, amplifiées par la surpopulation carcérale de sorte que cet objectif devienne illusoire. Ainsi, la surpopulation carcérale minimise l'utilité du temps d'emprisonnement en rendant l'accès aux activités favorables à la réinsertion, déjà en soi difficilement organisables en milieu fermé, encore plus aléatoire. La transition entre la détention et la vie en liberté n'est pas assurée de façon adéquate. L'octroi des aménagements de peine est subordonné à des efforts et des garanties de réinsertion dont la démonstration et l'obtention

en détention sont particulièrement difficiles. Le manque de moyens financiers et humains en milieu fermé, en particulier des CPIP dont les missions se sont élargies, ne permet qu'un suivi superficiel de personnes détenues. S'agissant d'un emprisonnement du milieu fermé, le renvoi de la population carcérale vers des acteurs sociaux extérieurs ne peut pas être envisagé. La nouvelle mesure de libération sous contrainte n'a pas permis de diminuer notablement le nombre des sorties dites sèches, lesquelles demeurent très élevées. En outre, la surpopulation rend parfois les conditions de vie matérielles en détention attentatoires à la dignité humaine et difficilement supportables. Enfin, la surenchère de la dureté de la peine d'emprisonnement, résultant des facteurs évoqués ci-dessus et demandée par l'opinion publique, ne permet pas une diminution de la récidive. D'une part, la théorie de l'effectivité de la diminution de la récidive par le biais de la dissuasion spéciale présente des limites. D'autre part, la dureté excessive de la peine peut, au-delà de nourrir des sentiments d'injustice et de haine contre la société, avoir des effets fragilisants sur les personnes détenues et ainsi s'avérer contre-productive au regard de la réinsertion.

368. Les effets cumulés de l'excès sécuritaire et des limites du milieu fermé, amplifiées par la surpopulation carcérale produisent une situation de blocage. D'une part, l'institution carcérale est incapable d'organiser une exécution de la peine d'emprisonnement utile à la réinsertion. D'autre part, l'organisation sécuritaire des structures carcérales ne laisse quasiment aucune marge de manœuvre aux personnes détenues pour préparer activement leur réinsertion. Que ce soit par les mauvaises conditions de détention ou par l'excès de méfiance, le milieu fermé surpeuplé et l'excès sécuritaire, en outre, portent gravement atteinte à la dignité de la personne détenue. Il en résulte une peine inutile, voire contre-productive au regard de la réinsertion. Dans l'intention d'y remédier, le législateur français a, par l'introduction de la contrainte pénale, élargi l'arsenal des peines alternatives à l'emprisonnement. Toutefois, les peines alternatives à l'emprisonnement, y compris la contrainte pénale, n'ont pas permis de réduire notablement le recours à la peine d'emprisonnement. Pour cette raison, il nous semble nécessaire de développer une voie tierce, c'est-à-dire une nouvelle forme de peine privative de liberté du milieu semi-ouvert fondée sur la confiance qui restituerait aux personnes détenues une part de leur totale dignité et dont le fonctionnement souple permettrait de prévenir des situations de paralysie.

Partie II – La réinsertion refondée sur la confiance au sein du milieu semi-ouvert

369. Une peine d'emprisonnement qui se caractérise par la dureté et la surenchère de sécurité n'est pas conforme aux objectifs actuels de la peine privative de liberté, en particulier à l'objectif de réinsertion. Pour une grande partie de la petite et de la moyenne délinquance dont se compose la majorité de la population carcérale, l'effet cumulé des difficultés du milieu fermé à favoriser la réinsertion accrues par la surpopulation carcérale, de l'insuffisance de moyens et de l'excès sécuritaire produit une situation de paralysie, qui est inconciliable avec une réinsertion réussie. Étant donné que l'objectif de réinsertion de la peine privative de liberté est désormais affirmé par la loi[852], le problème n'est pas strictement juridique.

D'une part, le budget accordé à l'exécution des peines privatives de liberté devrait certainement être augmenté. D'autre part, l'exécution de la peine elle-même doit être repensée. Certes, les peines alternatives à l'emprisonnement sont une voie importante à développer puisque la privation de liberté n'est pas toujours une réponse adéquate et qu'elle devrait n'être prononcée qu'en dernier recours. Cependant, il ne faut pas se leurrer sur le rôle que joue l'emprisonnement dans la société. Il s'agit de la sanction ultime de l'arsenal pénal, dont la société a besoin pour répondre au crime et à la délinquance. La peine d'emprisonnement demeurera donc la sanction de référence. Simultanément au développement des peines alternatives à l'emprisonnement, il est donc primordial de se concentrer sur le cœur du problème, c'est-à-dire sur l'exécution de la peine d'emprisonnement elle-même.

370. L'arsenal pénal français nécessite une peine privative de liberté orientée principalement vers l'insertion ou la réinsertion des personnes détenues, qu'on peut appeler « emprisonnement-réinsertion ». Afin de ne pas reproduire les erreurs de la peine privative de liberté telle qu'elle est exécutée actuellement, la nouvelle peine d'emprisonnement-réinsertion doit constituer une peine en milieu semi-ouvert. En droit français, la notion de milieu semi-ouvert regroupe des mesures qui s'exécutent partiellement en milieu fermé et

[852] Voir par exemple article 707 du CPP dans sa version modifiée par la LOI nº 2014-896 du 15 août 2014 relative à l'individualisation des peines et renforçant l'efficacité des sanctions pénales (1).

partiellement en milieu ouvert[853], ce qui permet une souplesse de fonctionnement. Cette souplesse est favorable à la réinsertion en ce qu'elle facilite les efforts personnels de réinsertion et en ce qu'elle permet une exécution de la peine privative de liberté reposant sur la confiance octroyée aux personnes détenues, et ainsi respectueuse de leur dignité humaine. Pour cette raison, nous allons analyser l'opportunité d'introduire la peine d'emprisonnement-réinsertion dans l'arsenal pénal français, d'une part en tant qu'une nouvelle peine autonome (titre I) et d'autre part en tant que transition entre le milieu fermé et le milieu ouvert (titre II).

[853] Martine HERZOG-EVANS, « Droit de l'exécution des peines », Dalloz action, titre 43, Le placement en milieu semi-ouvert, 2016.

Titre I – Vers une peine autonome d'emprisonnement-réinsertion

371. Nous avons évoqué ci-dessus quelques caractéristiques générales de la peine d'emprisonnement-réinsertion. Il convient de lui donner des contours plus précis, en présentant en premier lieu la peine d'emprisonnement-réinsertion (chapitre I). Dans un second temps, nous analyserons l'apport du caractère autonome de cette nouvelle peine du milieu semi-ouvert (chapitre II).

Chapitre I – L'emprisonnement-réinsertion

372. Contrairement au modèle commun de l'exécution de la peine privative de liberté, il est important que l'emprisonnement-réinsertion constitue une forme d'emprisonnement fondée principalement sur la confiance (section I). Cela nécessite l'émergence d'un nouveau modèle pénitentiaire dont les caractéristiques devont être explicitées (section II).

Section I – Une forme d'emprisonnement fondée sur la confiance

373. La confiance est susceptible de jouer un rôle très important dans l'exécution de la peine privative de liberté (§ 1). Il ne s'agit pas d'une idée nouvelle, puisqu'il existe de nombreux établissements pénitentiaires dont le fonctionnement est fondé sur la confiance accordée à la personne détenue. Nous allons nous en inspirer (§ 2) pour construire la peine d'emprisonnement-réinsertion.

§ 1. Le rôle de la confiance

374. Il convient d'expliquer quelle signification a en général la confiance dans notre société (A) pour pouvoir analyser la valeur que la confiance peut révéler dans le contexte de l'exécution de la peine privative de liberté (B).

A. Les fonctions de la confiance dans la société

375. Tout d'abord, il est indispensable de comprendre le terme de confiance (1) pour ensuite s'intéresser à la fonction qu'elle pourrait revêtir dans notre société (2).

1. La notion de confiance

376. D'un point de vue étymologique, le verbe confier vient des mots latins *confidere* et *fidere* et signifie « *qu'on remet quelque chose de précieux à quelqu'un, en se fiant à lui et*

en s'abandonnant ainsi à sa bienveillance et à sa bonne foi[854] ». Des liens étroits existent par ailleurs entre les mots confiance, foi, crédit et croyance[855].

377. Selon le *Dictionnaire Larousse*, la confiance constitue un sentiment d'assurance, de hardiesse, de courage qui vient de la conscience[856]. Le fait d'avoir confiance en quelqu'un signifie considérer quelqu'un, quelque chose comme digne de la confiance qu'on lui accorde et de se fier entièrement à lui[857]. En outre, faire confiance à quelqu'un signifie ne pas craindre d'être trompé ou mal servi[858].

2. Les fonctions de la confiance

378. Niklas Luhmann, un sociologue allemand, a analysé le rôle de la confiance dans notre société en particulier « *sous l'angle de sa contribution au fonctionnement et à la stabilité de la vie sociale*[859] ». Dans le cadre de son analyse, Niklas Luhmann distingue deux types de confiance. D'une part, il y a la « *confiance systémique qui porte sur le fonctionnement des différents systèmes sociaux qui nous entourent et dont l'individu ne prend que très rarement conscience*[860] ». Il s'agit d'un type de confiance routinier, latent, passif qui s'inscrit dans la continuité et est souvent octroyé inconsciemment comme la confiance octroyée à La Poste pour l'envoi et la réception du courrier ou bien aux journaux télévisés sur l'exactitude de ce qu'ils relatent[861]. La confiance individuelle, d'autre part, constitue un type de confiance qu'on accorde explicitement et consciemment après réflexion à tel individu, entité, etc.[862]. C'est le cas par exemple lorsqu'on accorde sa confiance à un individu avant de lui prêter une somme de l'argent[863].

---

[854] Michela MARZANO, « Qu'est-ce que la confiance ? », *Études*, 2010/1 (tome 412), p. 53-63. URL : https ://www.cairn.info/revue-etudes-2010-1-page-53.htm

[855] *Idem.*

[856] Dictionnaire de français Larousse, confiance (définitions et expressions), URL : http://www.larousse.fr/dictionnaires/francais/confiance/18082?q=confiance#17971

[857] *Idem*.

[858] *Idem*.

[859] Olivier OUZILOU, « Niklas Luhmann, La confiance, un mécanisme de réduction de la complexité sociale », dans revue *¿ Interrogations ?*, nº 9. L'engagement, décembre 2009 [en ligne], http://www.revue-interrogations.org/Niklas-Luhmann-La-confiance-un (consulté le 5 janvier 2018).

[860] *Idem.*

[861] *Idem.*

[862] *Idem.*

[863] *Idem.*

379. Selon Niklas Luhmann, la confiance est indispensable pour la vie en société et nous y sommes contraints, car à défaut de faire couramment confiance, nous serions entourés d'un ensemble d'incertitudes angoissantes rendant notre vie insupportable[864]. Pour Niklas Luhmann la confiance a justement pour fonction de réduire cette incertitude qu'il nomme la « *complexité sociale*[865] ». La complexité sociale caractérise un « *potentiel d'événements indéterminés* », c'est-à-dire un « *ensemble des possibilités objectives et imprévisibles*[866] ». Puisque « *toute confrontation avec le monde présuppose cette opération de simplification par la stabilisation d'attentes définies* », la confiance, en tant qu'une « *forme d'insensibilisation face aux virtualités inquiétantes que recèle le monde social* » acquiert une fonction indispensable dans la société[867]. Par conséquent et bien que la confiance constitue « *un investissement risqué* », puisqu'il n'y a jamais de garantie que cette dernière soit honorée[868], sa fonction demeure décisive pour la vie sociale.

380. Maintenant que nous connaissons la signification de la confiance pour la vie en société, il convient d'examiner le rôle qu'elle est susceptible de jouer dans le contexte de l'exécution de la peine privative de liberté.

B. La confiance dans l'exécution de la peine privative de liberté

381. Contrairement aux apparences, la confiance et l'exécution de la peine privative de liberté sont parfaitement conciliables (1). Nous expliciterons donc les fonctions de la confiance dans l'exécution de la peine d'emprisonnement (2).

1. La compatibilité de la peine d'emprisonnement avec la confiance

382. À première vue, il est difficile de concevoir que la confiance puisse avoir une fonction dans le contexte de l'exécution de la peine privative de liberté. Pourtant, « *la confiance contient et doit nécessairement contenir un risque réel*[869] » qui lui est inhérent. Sans risque,

---

[864] Olivier OUZILOU, « Niklas Luhmann, La confiance, un mécanisme de réduction de la complexité sociale », précité nº 859.

[865] *Idem.*

[866] *Idem.*

[867] *Idem.*

[868] *Idem.*

[869] Jürgen KORTH, « Vertrauensvollzug-ein neues Strafvollzugskonzept », Kriminologische Studien herausgegeben von Prof. Dr. Schaffstein und Prof. Dr Schüler-Springorum, Band 24, Verlag Otto Schwartz und Co Göttingen 1976, p. 78.

il n'y a pas de confiance[870]. Or, c'est justement cet aspect de la confiance qui la rend utile dans le contexte de l'emprisonnement. Selon l'auteur Jürgen Korth qui a analysé la fonction de la confiance dans le contexte de la peine privative de liberté, « *la confiance acquiert son sens là où la sécurité manque et où l'incertitude règne, puisque la confiance n'est utile qu'en tant que confiance injustifiée et est par conséquent pleine de risques*[871] ». Or, nous pouvons facilement identifier le monde carcéral comme un lieu marqué par l'incertitude et le manque de sécurité. Par conséquent, la confiance revêt une importance dans l'exécution de la peine privative de liberté. Nous expliciterons plus exactement ses apports ci-dessous.

2. Les apports de la confiance dans l'exécution de la peine d'emprisonnement

383. Selon Jürgen Korth, l'emprisonnement a un effet stigmatisant sur le délinquant et lui rend ainsi difficile l'assomption des rôles sociaux[872]. La privation de liberté entraîne le retrait des rôles que la personne jouait dans la société ainsi que le retrait de toute confiance[873]. Par conséquent, le délinquant est confronté à la complexité du monde qui lui semble menaçante et marquée par l'insécurité[874]. Cela a pour effet que son identité est mise en péril[875]. « *La personne en tant qu'être social est remise en cause*[876] ». Pour se libérer du stigmate, le délinquant doit justement tenter d'assumer à nouveau les rôles sociaux[877], ce qui constitue en outre une condition primordiale d'une réinsertion réussie.

384. Nous avons vu que la confiance permet de réduire la complexité. La confiance personnelle accordée au délinquant s'accompagne des attentes précises envers lui et envers son comportement futur. Il acquiert donc une idée de ce qui est attendu de lui, ce qui permet de lui redonner un rôle dans la société qu'il peut alors tenter d'assumer. Son potentiel d'action augmente dans la mesure où la confiance qui lui est octroyée augmente[878]. Il peut bâtir sur la confiance qui lui a été accordée. La confiance octroyée par une autre personne lui permet aussi de reprendre confiance en soi. Cela a des effets positifs sur le

[870] Jürgen KORTH, « Vertrauensvollzug-ein neues Strafvollzugskonzept », précité n° 869, p. 86.

[871] *Idem*, p. 78.

[872] *Idem*, p. 80.

[873] *Idem*, p. 81.

[874] *Idem*.

[875] *Idem*, p. 82.

[876] *Idem*, p. 81.

[877] *Idem*, p. 80.

[878] *Idem*, p. 94.

développement et le renforcement de sa nouvelle identité personnelle et sociale. Par la reprise de son identité sociale, il se voit restituer sa dignité et son estime ainsi que le respect de soi en tant que personne et membre de la société. Par conséquent la confiance accordée à la personne délinquante peut augmenter ses chances de réinsertion et « *constitue, chaque fois lorsque la peine privative de liberté ne peut pas être évitée, l'unique réaction humaine et sociale pour surmonter le stigmate de la délinquance*[879] ».

385. En plus de faciliter la libération du stigmate de la délinquance, la confiance constitue « *un mécanisme de contrôle social*[880] ». La confiance personnelle peut remplacer le contrôle en raison de son effet obligeant[881]. Selon Jürgen Korth, la confiance constitue un mécanisme de contrôle social qui est plus fort que le système pénal[882]. Par son effet obligeant, la confiance diminue aussi les risques. La confiance accordée à la personne détenue peut donc rendre superflu le contrôle, ce qui signifie que la contrainte inhérente à l'organisation carcérale peut être réduite. Or, nous avons vu que les contraintes dues par les préoccupations sécuritaires constituent un obstacle majeur à la réinsertion des personnes détenues. Une peine privative de liberté fondée sur la confiance résoudrait donc partiellement ce problème.

386. Nous pouvons conclure que la confiance constitue un élément indispensable à la vie sociale et que sa pratique n'est guère incompatible avec l'exécution de la peine privative de liberté. Au contraire, la confiance y joue un rôle décisif pour la dignité et la réinsertion des personnes détenues et est même susceptible de remplacer partiellement les dispositifs sécuritaires. Par ce biais, elle semble être en mesure de relâcher la paralysie affectant l'objectif de la réinsertion dans le contexte carcéral. Il n'en demeure pas moins que l'exécution actuelle de la peine privative de liberté est majoritairement fondée sur la méfiance. Il convient donc de rechercher des modèles d'inspiration d'une peine privative de liberté fondée sur la confiance pour pouvoir élaborer la nouvelle peine d'emprisonnement-réinsertion.

---

[879] Jürgen KORTH, « Vertrauensvollzug-ein neues Strafvollzugskonzept », précité n° 869, p. 93.

[880] *Idem,* p. 85.

[881] *Idem,* p. 79 et 86.

[882] *Idem,* p. 86.

§ 2. Les modèles d'inspiration

387. Bien que l'exécution de la peine privative de liberté soit souvent fondée sur la méfiance envers la personne détenue, il existe des modèles d'exécution de l'emprisonnement qui confèrent à la confiance un rôle plus ou moins important. Ces modèles serviront d'inspiration pour façonner la nouvelle peine d'emprisonnement-réinsertion. Il s'agit, d'une part, du milieu semi-ouvert français (A). D'autre part, il existe à l'étranger des établissements dits ouverts dont le fonctionnement repose aussi dans une large mesure sur la confiance (B).

A. Le milieu semi-ouvert français

388. En droit français, la notion de milieu semi-ouvert regroupe des mesures qui s'exécutent partiellement en milieu fermé et partiellement en milieu ouvert[883]. Il s'agit des mesures de placement en semi-liberté et de placement à l'extérieur[884]. Ces mesures d'aménagement de la peine s'exécutent sous écrou. Il existe une distinction entre le placement à l'extérieur avec et sans surveillance[885]. Nous limiterons nos développements au placement à l'extérieur sans surveillance et reviendrons ultérieurement au placement à l'extérieur sous surveillance, sous l'angle d'une modalité d'activité à l'extérieur[886]. Ces mesures d'aménagement des peines s'exécutent dans des centres ou quartiers de semi-liberté (1), dans des structures associatives de placement à l'extérieur (2), mais aussi dans des centres ou quartiers pour peines aménagées (3). Les quartiers de semi-liberté ne seront pas analysés dans le cadre de cette thèse car ils sont implantés dans le milieu fermé et se caractérisent par des contraintes et une méfiance inhérente à ce milieu.

1. Les centres de semi-liberté

389. Les centres de semi-liberté sont des établissements pénitentiaires qui accueillent des personnes bénéficiant d'un aménagement de peine sous forme de placement en semi-liberté ainsi que, dans une moindre mesure, sous forme de placement à l'extérieur[887]. Le régime de la semi-liberté permet à une personne de quitter l'établissement pénitentiaire pour exercer dans le monde libre une activité favorable à la réinsertion tout en demeurant incarcérée. La

---

[883] Martine HERZOG-EVANS, « Droit de l'exécution des peines », précitée n° 853.

[884] *Idem.*

[885] *Idem*.

[886] Voir p. 269-271.

[887] Voir p. 206-211.

personne est soumise aux horaires de réintégration de l'établissement fixés par un magistrat[888]. Les activités favorables à la réinsertion sont perçues de façon assez large. Selon l'article 132-26 du CP il peut s'agir, outre une activité professionnelle, du suivi d'un enseignement, d'une formation professionnelle, de la recherche d'un emploi, d'un stage, de la participation à la vie de famille, d'un traitement ou de tout autre projet d'insertion ou de réinsertion en vue duquel la personne a été admise au régime de la semi-liberté. Selon l'article précité, la personne est astreinte « *à demeurer dans l'établissement pendant les jours où, pour quelque cause que ce soit, ses obligations extérieures se trouvent interrompues* » et elle peut être soumise aux obligations et interdictions prévues par les articles 132-43 à 132-46 du CP. Le régime de la semi-liberté repose donc nécessairement sur la confiance envers la personne détenue, qui est censée suivre dehors, volontairement et de façon autonome, l'activité prévue dans la décision d'octroi sans faire l'objet d'un quelconque accompagnement de la part de l'administration pénitentiaire.

390. Contrairement aux autres types d'établissements pénitentiaires dont nous avons présenté le fonctionnement dans la première partie, les centres de semi-liberté contiennent moins de dispositifs de sécurité passive. À titre d'exemple, ni le centre de semi-liberté de Montpellier (Hérault)[889], ni celui de Souffelweyersheim (Bas-Rhin)[890], ne contient de miradors ou de rouleaux de concertinas. Il n'existe pas non plus de chemin de ronde[891]. Ainsi, « *le centre de semi-liberté de Montpellier est situé au fond d'une impasse privée, accessible après avoir franchi un vieux portail métallique rouillé sur lequel une plaque mentionne propriété privée*[892] ». Un mur d'enceinte de cinq mètres de hauteur, sans rouleaux concertinas, sépare le centre de la parcelle voisine[893]. Le centre de semi-liberté de Souffelweyersheim n'est séparé, quant à lui, de la voie publique que par une simple grille [894]. Il convient de préciser, afin d'éviter tout malentendu, que cela ne signifie pas que les centres de semi-liberté sont

[888] Martine HERZOG-EVANS, « Droit de l'exécution des peines », précitée nº 853.

[889] CGLPL, Rapport de visite : Centre de semi-liberté de Montpellier (Hérault), 19 au 21 mars 2013, URL : http://www.cglpl.fr/wp-content/uploads/2015/10/Rapport-de-visite-du-centre-de-semi-libert%C3%A9-de-Montpellier-H%C3%A9rault.pdf

[890] CGLPL, Rapport de visite : Centre de semi-liberté de Souffelweyersheim (Bas-Rhin), 10 au 13 mars 2014, URL : http://www.cglpl.fr/wp-content/uploads/2016/06/Rapport-de-visite-du-centre-de-semi-libert%C3%A9-de-Souffelweyersheim-Bas-Rhin.pdf

[891] CGLPL, Rapport de visite : Centre de semi-liberté de Montpellier (Hérault), précité nº 889, p. 25.

[892] *Idem*, p. 3.

[893] *Idem*, p. 25.

[894] CGLPL, Rapport de visite : Centre de semi-liberté de Souffelweyersheim (Bas-Rhin), précité nº 890, p. 3.

totalement exempts de dispositifs de sécurité passive. Ainsi, les deux établissements mentionnés ci-dessus sont tout de même équipés d'un portique de détection de masses métalliques où les affaires personnelles introduites dans l'établissement font l'objet d'un contrôle. Il s'agit davantage d'établissements qui ont réduit les dispositifs de sécurité passive au strict nécessaire, c'est-à-dire indispensable pour assurer la sécurité à l'intérieur de l'établissement.

391. Bien qu'il n'existe pas de règlement intérieur uniformisé, les règlements intérieurs des centres de semi-liberté ont en commun une moindre rigidité par rapport aux autres établissements pénitentiaires. Quelques exemples le montrent. Ainsi, les personnes ne font pas l'objet de fouilles intégrales lors de leur première arrivée au centre ni lors des réintégrations ultérieures[895]. Les portes des cellules sont équipées d'un système de double fermeture par le personnel et la personne détenue elle-même[896]. Ces portes ne sont fermées par le personnel que de 19 heures jusqu'au matin[897]. Les personnes détenues ont le droit d'apporter de l'extérieur des denrées alimentaires et le nécessaire de toilette et d'hygiène corporelle dans leur emballage d'origine[898] ainsi que des postes de radio, consoles de jeux vidéo et chaînes hi-fi[899], voire d'utiliser leur téléphone portable à l'intérieur de l'établissement[900]. « *Le principe est que tout est toléré*[901] ». Le règlement intérieur assoupli est donc révélateur de la confiance accordée aux personnes détenues qu'elles n'abuseront pas des libertés qui leur sont conférées.

392. À première vue, la semi-liberté exécutée dans un centre de semi-liberté constitue un modèle d'inspiration idéal pour l'exécution de la peine d'emprisonnement-réinsertion. Toutefois, il convient de nuancer ce propos. Les centres de semi-liberté pratiquent quelques restrictions inutiles qui sont de nature à contrarier les démarches de réinsertion des personnes détenues, et manifestent de la méfiance à leur égard. Ainsi, l'utilisation des téléphones portables telle qu'elle existe dans le centre de semi-liberté de Montpellier est

[895] CGLPL, Rapport de visite : Centre de semi-liberté de Montpellier (Hérault), précité n° 889, p. 11.

[896] *Idem*, p. 12.

[897] *Idem*, p. 15.

[898] *Idem*, p. 13.

[899] *Idem*, p. 25.

[900] *Idem*, p. 16 et 23.

[901] *Idem*, p. 25.

loin d'être générale[902] alors que le téléphone portable constitue un outil important, par exemple, pour être joignable par un employeur. En outre, les horaires de sortie ne sont pas toujours adaptés aux besoins des personnes détenues[903]. Enfin, le CGLPL a aussi constaté l'existence de règles qui peuvent être jugées sans fondement, telle la règle selon laquelle chaque réintégration est définitive[904]. Cela veut dire que les personnes détenues, sauf exception expressément accordée par le juge d'application des peines, ne peuvent pas rentrer dans l'établissement pour déjeuner sous peine de ne plus pouvoir ressortir[905].

393. Ensuite, il est important de souligner que le centre de semi-liberté est loin, pour reprendre le terme de Pierrette Poncela, de présenter les aspects d'un « foyer éducatif[906] ». Cela le différencierait des simples quartiers de semi-liberté et ferait de lui un établissement à part entière. Il arrive que les centres de semi-liberté n'offrent aucune activité aux personnes détenues en dehors de la mise à disposition d'une cour de promenade, ce qui a été observé, par exemple, au sein du centre de semi-liberté de Montpellier[907]. Les activités n'ont pas été jugées nécessaires, étant donné que les personnes sont absentes pendant la journée, enfermées le soir et en permission de sortir le week-end[908]. Quant au centre de semi-liberté de Souffelweyersheim, il ne dispose ni d'espaces communs, ni de salle d'activités, ni même d'une cour de promenade, ce qui amène le juge d'application des peines à accorder régulièrement les week-ends des permissions de sortir[909]. En outre, l'utilisation de la cellule dite d'attente ou cellule de sûreté où les personnes peuvent être enfermées en cas d'incident, n'est que rarement soumise au droit et à la procédure disciplinaire[910]. Les personnes sont donc enfermées jusqu'à ce que le juge d'application des

---

[902] CGLPL, Avis du Contrôleur général des lieux de privation de liberté du 26 septembre 2012 relatif à la mise en œuvre du régime de semi-liberté, NOR : CPLX1236397V, 23 octobre 2012, Journal Officiel de la République Française et CGLPL, Rapport de visite : Centre de semi-liberté de Souffelweyersheim (Bas-Rhin), p. 7, précité nº 36 et Fleuriot Catherine, « Semi-liberté : une prise en charge individualisée illusoire », Avis du 26 sept. 2012, *JO* 23 oct., Dalloz actualité 25 octobre 2012.

[903] *Idem*.

[904] CGLPL, Rapport de visite : Centre de semi-liberté de Montpellier (Hérault), p. 13, 33, 34, 36, précité nº 889 et CGLPL, Rapport de visite : Centre de semi-liberté de Souffelweyersheim (Bas-Rhin), p. 8, précité nº 890.

[905] *Idem*.

[906] Pierrette PONCELA et Christina MEDICI, La semi-liberté. Contours d'une sanction pénale multiforme et détour par le quartier de semi-liberté de Versailles, RSC 2011, p. 153.

[907] CGLPL, Rapport de visite : Centre de semi-liberté de Montpellier (Hérault), p. 22, précité nº 889.

[908] *Idem.*

[909] CGLPL, Rapport de visite : Centre de semi-liberté de Souffelweyersheim (Bas-Rhin), précité nº 890, p. 8.

[910] CGLPL, Avis du Contrôleur général des lieux de privation de liberté du 26 septembre 2012 relatif à la mise en œuvre du régime de semi-liberté, précité nº 902.

peines se prononce sur les mesures suivantes à prendre. Enfin, la contrepartie de la limitation des dispositifs de sécurité passive, notamment des moyens humains de sécurité active sous forme d'un effectif adéquat de personnel et d'un accompagnement suffisant de la personne détenue, n'est pas toujours assurée[911]. De fait, il n'existe pas de SPIP du milieu semi-ouvert. Dans la majorité des cas, les conseillers pénitentiaires d'insertion et de probation (ci-après CPIP) sont issus du milieu ouvert et ne sont présents dans les centres que sous forme de permanences[912]. Il arrive que leur siège départemental soit éloigné de l'établissement et que leurs horaires de présence ne soient pas concordants avec les heures pendant lesquelles les personnes en semi-liberté sont présentes[913].

394. Par conséquent, ce n'est pas à tort que ce type d'établissement est perçu par les agents qui y travaillent comme « *un centre d'hébergement d'urgence* » ou bien comme de « *l'hôtellerie*[914] », plutôt que comme un établissement pénitentiaire à part entière. Les centres de semi-liberté sont marqués par une ambiance vide et une absence de vie sociale, à laquelle s'ajoute un manque d'accompagnement. Ce dernier point a pour conséquence d'exiger de la part des personnes détenues un niveau d'autonomie trop élevé, que ne peut pas atteindre une grande partie de la population carcérale, et qui décourage aussi le juge d'application des peines à accorder la semi-liberté. Ainsi, bien que la semi-liberté soit bien pensée dans son principe, la prise en charge individualisée y est plutôt illusoire[915]. Pour cette raison, seul le principe de la semi-liberté exécutée dans un centre à part peut nous servir d'inspiration pour le façonnement de la peine d'emprisonnement-réinsertion. Il convient donc d'analyser les structures d'hébergement prévues pour les personnes placées à l'extérieur.

2. Les structures associatives de placement à l'extérieur

395. En vertu de l'article 723 du CPP, la personne dont la peine a été aménagée sous forme de placement à l'extérieur peut, similairement à la personne en semi-liberté, effectuer des activités en dehors de l'établissement, ainsi qu'être soumise aux obligations et interdictions

[911] CGLPL, Avis du Contrôleur général des lieux de privation de liberté du 26 septembre 2012 relatif à la mise en œuvre du régime de semi-liberté, précité n° 902.

[912] *Idem.*

[913] *Idem.*

[914] CGLPL, Rapport de visite : Centre de semi-liberté de Montpellier (Hérault), précité n° 889, p. 35.

[915] Catherine FLEURIOT, « Semi-liberté : une prise en charge individualisée illusoire », avis du 26 sept. 2012, *JO*, 23 oct., Dalloz actualité, 25 octobre 2012.

prévues par les articles 132-43 à 132-46 du CP. Comme nous l'avons mentionné ci-dessus, le placement à l'extérieur peut s'exécuter avec ou sans hébergement pénitentiaire. Dans le cadre du placement à l'extérieur avec hébergement pénitentiaire, la personne est logée dans un centre de semi-liberté ou dans un centre pour peine aménagée[916] et est accompagnée pendant la journée dans ses démarches de réinsertion par une ou plusieurs associations. Dans le cas contraire, elle est hébergée dans une structure associative. C'est cette structure associative qui retiendra notre attention.

396. Dans la plupart des cas, il s'agit de centres d'hébergement de réinsertion sociale dans lesquels les personnes en placement à l'extérieur sont logées. Elles y occupent la plupart du temps des chambres ou des studios individuels. L'originalité de ces structures réside dans le fait qu'elles sont purement associatives. Elles ne constituent pas des établissements pénitentiaires, ni ne sont soumises à la direction de l'administration pénitentiaire. Les associations sont elles-mêmes à l'initiative de la mise en place de ces structures à vocation sociale, dont l'objectif d'insertion professionnelle est social dans la plupart des cas. Ces structures n'ont pas pour unique vocation de travailler avec des personnes sous écrou et avec des sortants de prison mais s'adressent à l'ensemble de la population dans le besoin. La coopération entre les associations et l'administration pénitentiaire est assurée par des conventions qui précisent minutieusement les missions des uns et des autres dans le cadre de l'accueil des personnes en aménagement de peine.

397. En raison du caractère associatif de ces structures, les aspects typiques inhérents aux établissements pénitentiaires sont absents. Cela vaut principalement pour les dispositifs de sécurité passive, révélateurs de la méfiance envers la personne sous écrou. Ainsi, par exemple, la façade d'une structure spécialement conçue par Caritas Alsace, le « 30 » à Strasbourg, ne se distingue pas d'une maison ordinaire[917]. À l'inverse des établissements pénitentiaires, beaucoup d'importance est accordée aux moyens de sécurité active et l'accent est principalement mis sur « *l'accompagnement socio-éducatif et socioprofessionnel*[918] ». Cet accompagnement est assuré par « *une équipe pluridisciplinaire*

[916] Voir p. 211.

[917] Philippe WENDLING, « À Strasbourg, une maison à ciel ouvert », Justice, *L'Alsace*, 18.03.2015, URL : http://www.lalsace.fr/actualite/2015/03/18/a-strasbourg-une-prison-a-ciel-ouvert

[918] Yannick ANVROIN, directeur de l'association Aprémis, « Témoignage – Le placement à l'extérieur : un aménagement de peine au carrefour des politiques publiques », *Juris associations*, 2014, nº 507, p. 32.

de professionnels tous diplômés d'État[919] », tels que des éducateurs spécialisés, des assistants sociaux ou des conseillers en économie sociale et familiale, voire des psychologues qui travaillent avec d'autres associations[920]. Il s'agit d'un accompagnement très complet qui porte sur les « *quatre points d'ancrage indispensables à la réinsertion*[921] », c'est-à-dire sur « *le logement (endroit du social où la personne va se loger), l'emploi (ressources financières et utilité sociale), le système de relations familiales (réseau famille, amis, voire relations affectives stables), l'inscription citoyenne (c'est-à-dire l'inscription dans ses droits)*[922] ». En cas de besoin, un suivi psychologique et un accompagnement dans la lutte contre les addictions sont également mis en œuvre[923]. L'accompagnement mis en place dans le cadre du placement à l'extérieur est donc très diversifié « *qu'il s'agisse de l'aide à l'ouverture des droits, de domiciliation, de santé, de gestion du budget, d'interventions sur l'organisation de la vie quotidienne, de médiation familiale, de mise en place d'un droit de visite ou d'hébergement d'un enfant, d'aide à la constitution d'un dossier, de démarches face à la situation de surendettement, de mise en place d'un projet de soins, d'aide à la recherche d'un logement, de préparation du retour en famille, d'aménagement d'espaces de liberté, de gestion de temps libres ou de toute action visant à l'autonomie sociale*[924] ». La personne placée à l'extérieur est soutenue dans chaque difficulté qu'elle pourrait rencontrer dans le cadre du retour à la vie dans la société. En outre, l'accent est mis sur la dimension éducative de la mesure, afin de motiver un changement de comportement et de favoriser la « désistance[925] ».

398. Le caractère éducatif et social de ces structures remplace nécessairement les dispositifs sécuritaires caractéristiques de la méfiance. La confiance accordée aux bénéficiaires de cet aménagement de peine, ainsi que le fait d'être aidé accroissent la volonté de réinsertion de ces personnes. L'intensité et la diversité de l'accompagnement lors du placement à

---

[919] Yannick ANVROIN, directeur de l'association Aprémis, « Témoignage – Le placement à l'extérieur : un aménagement de peine au carrefour des politiques publiques », précité nº 918.

[920] *Idem.*

[921] Nathalie BOIVENT, directrice du pôle sociojudiciaire Association Espérer 95, Stéphanie LASSALLE, chargée de mission post-sententiel au sein de fédération Citoyens et Justice, « Le placement à l'extérieur non hébergé par l'administration pénitentiaire. Un aménagement de peine efficace pourtant sous-dimensionné », *AJ Pénal*, 2013, p. 192.

[922] *Idem.*

[923] *Idem.*

[924] *Idem.*

[925] *Idem.*

l'extérieur rendent cette mesure adaptée aux personnes « *très désocialisées et conjuguant un ensemble de handicaps sociaux et/ou de troubles psychologiques*[926] » et « *près de 80 % du total annuel des personnes accompagnées sont récidivistes*[927] ». En d'autres termes, il s'agit d'un public marginalisé qui, autrement, aurait des difficultés à bénéficier d'un aménagement de peine. Enfin, les résultats en matière de réinsertion socioprofessionnelle de ces structures sont dans tous les domaines positifs[928], ce qui invite à plaider pour un recours plus fréquent au placement à l'extérieur, voire pour la reproduction de ces structures pour la nouvelle peine d'emprisonnement-réinsertion.

399. Malgré le bilan positif du placement à l'extérieur sans hébergement pénitentiaire en termes de réinsertion socioprofessionnelle, cet aménagement est quantitativement le moins prononcé. Au contraire, il y a même une baisse constante de cette mesure d'aménagement de peine. Alors que le placement à l'extérieur représentait 21 % des aménagements de peine en 2005, il ne s'élève aujourd'hui qu'à 6,8 %[929]. Les raisons de cette baisse sont diverses. Tout d'abord, le faible recours au placement à l'extérieur s'explique par les difficultés du SPIP à préparer cette mesure. Ainsi, le rythme de la maison d'arrêt ne permet pas au SPIP de « monter les dossiers » et il y a des difficultés d'obtention des permissions de sortir préalables à la mesure permettant une rencontre entre l'association et le bénéficiaire[930].

400. Au niveau de l'octroi de la mesure, la situation n'est pas meilleure puisque seulement 23 % des demandes aboutissent[931]. Le motif de refus le plus fréquent est la trop grande brièveté du reliquat de peine, c'est-à-dire moins de trois mois[932]. Un autre problème réside dans la frilosité de l'institution judiciaire, marquée par le climat sécuritaire[933]. Surtout, les jeunes magistrats sont parfois incapables de prendre une décision exigeant une prise de

---

[926] Nathalie BOIVENT et Stéphanie LASSALLE, « Le placement à l'extérieur non hébergé par l'administration pénitentiaire. Un aménagement de peine efficace pourtant sous-dimensionné », précité nº 921.

[927] *Idem.*

[928] *Idem* et Philippe WENDLING, « À Strasbourg, une maison à ciel ouvert », précité nº 917 et Florence RAYNAL, « Le placement à l'extérieur, essentiel… mais marginal », Aménagement de peine, Actualités sociales hebdomadaires, *Le magazine décryptage*, 17 février 2017 – nº 2998, URL : http://www.ash.tm.fr/hebdo/2998/decryptage/le-placement-exterieur-essentiel-mais-marginal-370963.php

[929] Florence RAYNAL, « Le placement à l'extérieur, essentiel… mais marginal », précitée nº 929.

[930] *Idem.*

[931] *Idem.*

[932] *Idem.*

[933] *Idem.*

risque et les avocats ne s'en emparent que peu[934]. En fait, cette forme de placement à l'extérieur est perçue comme moins « cadrante » que la semi-liberté ou le placement sous surveillance électronique, dans le sens où elle laisse en « liberté » les personnes les plus inscrites dans la marginalité. Pour cette raison, cette forme de placement à l'extérieur est perçue comme une mesure qui comporte un risque trop important de récidive[935].

Pourtant, ce risque a été statistiquement démenti, étant donné que la majorité des réincarcérations interviennent pour d'autres raisons que la commission de nouveaux délits[936]. De plus, rappelons que l'absence de dispositifs de sécurité passive est compensée par des moyens de sécurité active, c'est-à-dire humains. Le travail partenarial intense autour de la personne permet ainsi « *une réactivité à même de circonscrire les risques*[937] ». En outre, c'est aussi à tort que cette forme de placement à l'extérieur est perçue comme insuffisamment « cadrante ». Ainsi, pour les associations, le placement à l'extérieur « *n'est pas synonyme d'allégement de peine*[938] ». Les bénéficiaires de cette forme de placement à l'extérieur ont des règles à respecter, comme l'obligation de justification des sorties et l'émargement. Lorsqu'ils bénéficient d'un revenu, ils doivent participer financièrement au coût de l'hébergement dans la structure[939]. Les personnes détenues y travaillent intensivement sur leur réinsertion et une forte mobilisation leur est demandée. Au contraire, 15 à 30 % des placés à l'extérieur demandent un retour en prison, car ils rencontrent des difficultés avec l'autocontrainte et avec la dynamique qui est attendue d'eux. Le cadre de la détention ordinaire leur apparaît donc plus protecteur. Ensuite, il faut souligner que, du fait du caractère associatif des centres, l'administration pénitentiaire n'a pas d'influence sur le nombre de places disponibles. Or, les associations rencontrent des difficultés financières[940] et le nombre de places diminue constamment. En fait, beaucoup d'associations sont découragées parce que le SPIP ne peut pas leur garantir que les places qu'elles réservent pour les personnes en placement à l'extérieur seront effectivement occupées. Ainsi, « *30 %*

---

[934] Florence RAYNAL, « Le placement à l'extérieur, essentiel… mais marginal », précitée nº 929.

[935] Nathalie BOIVENT et Stéphanie LASSALLE, « Le placement à l'extérieur non hébergé par l'administration pénitentiaire. Un aménagement de peine efficace pourtant sous-dimensionné », précitées nº 921.

[936] *Idem.*

[937] *Idem.*

[938] *Idem.*

[939] Philippe WENDLING, « À Strasbourg, une maison à ciel ouvert », précité nº 917.

[940] Nathalie BOIVENT et Stéphanie LASSALLE, « Le placement à l'extérieur non hébergé par l'administration pénitentiaire. Un aménagement de peine efficace pourtant sous-dimensionné », précitées nº 921.

des places conventionnées dans le réseau Citoyens et justice ne sont pas occupées[941] » ce qui signifie qu'il y a une « *sous-consommation des crédits*[942] » accordés au placement à l'extérieur, à une époque où les associations font face à des difficultés financières graves.

401. Pour conclure, bien que le caractère associatif des structures de placement à l'extérieur constitue un atout pour la réinsertion socioprofessionnelle, il suscite aussi la méfiance des juges d'application des peines. En outre, la multiplication de ces structures impliquerait une forte mobilisation des associations, qui ne peut être garantie. Par conséquent, ces structures associatives ne peuvent pas nous servir de lieu d'exécution de la peine d'emprisonnement-réinsertion. Cependant, leur fonctionnement demeure une source d'inspiration importante, similairement aux centres ou quartiers pour peines aménagées.

3. Les centres/quartiers pour peines aménagées

402. Contrairement aux centres de semi-liberté et aux structures associatives d'accueil pour les placements à l'extérieur, les centres, respectivement quartiers, pour peines aménagées ont été créés par le décret n° 2002-663 du 30 avril 2002. En vertu de l'article D.72 du CPP, les centres pour peine aménagée appartiennent à la catégorie des établissements pour peine. Selon l'article D.72-1, les centres et les quartiers pour peines aménagées, comme les centres et quartiers de semi-liberté, « *comportent un régime essentiellement orienté vers la réinsertion sociale et la préparation à la sortie des condamnés* ». Ils accueillent des personnes en semi-liberté et en placement à l'extérieur mais aussi, où réside leur originalité, les « cépéistes », c'est-à-dire « *les condamnés dont le reliquat leur restant à subir est inférieur à deux ans* ». Le terme de « cépéiste » signifie la vocation de ces personnes condamnées à prétendre à un aménagement de peine décidé par le juge de l'application des peines, au terme d'un programme de quatre semaines, élaboré par l'administration pénitentiaire[943].

403. Les cépéistes ne sont pas placés en centres pour peines aménagées en tant que bénéficiaires d'un aménagement de peine par décision judiciaire, mais y sont d'abord accueillis pour un temps déterminé pendant lequel ils bénéficient d'un emploi du temps[944]

---

[941] Florence RAYNAL, « Le placement à l'extérieur, essentiel… mais marginal », précitée n° 929.

[942] *Idem.*

[943] CGLPL, Rapport de visite : Centre pénitentiaire de Metz (Moselle), du 11 au 14 février 2014 et du 17 au 20 février 2014, p. 149, URL : http://www.cglpl.fr/wp-content/uploads/2016/12/Rapport-de-visite-du-centre-p%C3%A9nitentiaire-de-Metz-Moselle.pdf

[944] Voir l'emploi du temps, p.213-216.

proposant des activités favorables à leur réinsertion. Leur placement au centre pour peine aménagée est décidé après l'analyse de leur dossier en commission pluridisciplinaire par le chef d'établissement[945] et ressemble donc à un simple changement de cellule en interne puisque le quartier pour peines aménagées est rattaché à l'établissement pénitentiaire d'où viennent les personnes. Le quartier pour peines aménagées de Metz fait par exemple partie du centre pénitentiaire de Metz, lequel comprend une maison d'arrêt de laquelle la majorité des cépéistes arrivent[946]. C'est uniquement lorsqu'un cépéiste arrive d'un autre établissement pénitentiaire que la direction interrégionale est compétente pour prendre la décision de placement en quartier pour peines aménagées, lequel prend alors la forme d'un transfert entre établissements. Le juge d'application des peines et le parquet ne donnent qu'un avis par lequel le chef d'établissement n'est pas lié. Néanmoins, en pratique il en est tenu compte, puisqu'à la fin de la mesure c'est le juge d'application des peines qui accorde aux cépéistes l'aménagement de peine sous forme d'un placement à l'extérieur, exécuté dans le même centre pour peine aménagée[947]. Les activités proposées aux cépéistes sont nombreuses et diversifiées. Ainsi, la lieutenante du quartier pour peines aménagées de Metz nous a expliqué que les activités peuvent consister en l'inscription à Pôle emploi ou bien en la recherche d'un logement, mais aussi en des activités sportives et culturelles[948]. En outre, les cépéistes bénéficient de deux demi-journées de démarches de réinsertion autonomes dehors et sont bénéficiaires de deux permissions de sortir pour maintien des liens familiaux pendant les quatre semaines où ils se trouvent dans le quartier[949]. Au bout de ces quatres semaines un rapport est établi et envoyé au juge d'application des peines qui décide alors d'octroyer ou non l'aménagement de peine sous forme de placement à l'extérieur[950]. Il s'agit d'une mesure très intéressante, puisqu'elle offre aux cépéistes un moyen de prouver leur motivation et de construire, respectivement de compléter leur projet de réinsertion[951].

---

[945] Entretien réalisé le 12 janvier 2018 avec la lieutenante du QPA de Metz.

[946] *Idem.*

[947] *Idem.*

[948] *Idem.*

[949] *Idem.*

[950] *Idem.*

[951] CGLPL, Rapport de visite : Centre pénitentiaire de Metz (Moselle), du 11 au 14 février 2014 et du 17 au 20 février 2014, précité n° 943.

L'emploi du temps des cépéistes

SEMAINE 1

	Lundi 08/01/18	Mardi 09/01/18	Mercredi 10/01/18	Jeudi 11/01/18	Vendredi 12/01/18	Samedi 13/01/18	Dimanche 14/01/18
08h00-08h30							
08h30-09h00							
09h00-09h30		Accueil collectif installation 09h-12h	CPAM INDIV. GR1 9h	CIFF CIDFF 9h- 12h	Activité encadrée	entretien collectif des locaux ou activité encadrée	sortie découverte des partenaires
09h30-10h00							
10h00-10h30			Entretien SPIP suite				
10h30-11h00							
11h00-11h30							
11h30-12h00							
12h00-12h30							
12h30-13h00							
13h00-13h30							
13h30-14h00							
14h00-14h30		Accueil collectif (direction, SPIP) 14h-17h30	CPAM INDIV. GR2 14h	CMSEA INFO COLL 14h -17h	POLE EMPLOI 14h00 16h00	entretien collectif des locaux ou activité encadrée	sortie découverte des partenaires
14h30-15h00							
15h00-15h30			Entretien SPIP suite				
15h30-16h00							
16h00-16h30							
16h30-17h00							
17h00-17h30							
17h30-18h00							
18h00-18h30							

Page 1

SEMAINE 2

	Lundi 15/01/18	Mardi 16/01/18	Mercredi 17/01/18	Jeudi 18/01/18	Vendredi 19/01/18	Samedi 20/01/18	Dimanche 21/01/18
08h00-08h30							
08h30-09h00							
09h00-09h30	TENNIS	AIEM 09h-11h	CLLAJ informations collective 09h-12h	CIFF CIDFF 9h- 12h	CMSEA entretien indiv 09h -12h	entretien collectif des locaux ou activité encadrée	entretien collectif des locaux ou activité encadrée
09h30-10h00							
10h00-10h30							
10h30-11h00							
11h00-11h30							
11h30-12h00							
12h00-12h30						permission de sortie GR 1 8h00-18h00	permission de sortie GR 2 8h00-18h00
12h30-13h00							
13h00-13h30							
13h30-14h00					Mme [redacted] 13h30 -15h		
14h00-14h30	CLLAJ informations collective 14h-16h30	INFO CES 14h 16h	SMPR 14h 16h	MARCHE		Activité encadrée	Activité encadrée
14h30-15h00							
15h00-15h30							
15h30-16h00							
16h00-16h30							
16h30-17h00							
17h00-17h30							
17h30-18h00							
18h00-18h30							

SEMAINE 3

	Lundi 22/01/18	Mardi 23/01/18	Mercredi 24/01/18	Jeudi 25/01/18	Vendredi 26/01/18	Samedi 27/01/18	Dimanche 28/01/18
08h00-08h30					BILAN SANTE		
08h30-09h00							
09h00-09h30	TENNIS	MISSION LOCALE 09h-11h	PREVENTION ROUTIERE 9h-11h	AIEM 09h-11h		entretien collectif des locaux ou activité encadrée	entretien collectif des locaux ou activité encadrée
09h30-10h00							
10h00-10h30							
10h30-11h00							
11h00-11h30							
11h30-12h00							
12h00-12h30							
12h30-13h00							
13h00-13h30							
13h30-14h00	PSC 1 13h30 17h	PSC 1 13h30 17h					
14h00-14h30							
14h30-15h00			Démarches administratives 14h-17h	MUSCULATION	Activité encadrée	Activité encadrée	Activité encadrée
15h00-15h30							
15h30-16h00							
16h00-16h30				Mme [redacted] 16h -17h30			
16h30-17h00							
17h00-17h30							
17h30-18h00							
18h00-18h30							

SEMAINE 4

	Lundi 29/01/18	Mardi 30/01/18	Mercredi 31/01/18	Jeudi 01/02/18	Vendredi 02/02/18	Samedi 03/02/18		Dimanche 04/02/18	
08h00-08h30				MARCHE + REPAS			permission de sortie GR 2 8h00-18h00		permission de sortie GR 1 8h00-18h00
08h30-09h00			ATHLETISME 09h-11h						
09h00-09h30	Recherche d'emploi 09h00-12h00	HESIO CONSEIL 09h 12h			AIEM 09h-11h	entretien collectif des locaux ou activité encadrée		entretien collectif des locaux ou activité encadrée	
09h30-10h00									
10h00-10h30									
10h30-11h00									
11h00-11h30									
11h30-12h00									
12h00-12h30									
12h30-13h00									
13h00-13h30									
13h30-14h00									
14h00-14h30	Activité encadrée	Activité encadrée	VISITE CENTRE POMPIDOU	Activité encadrée	Activité encadrée	Activité encadrée		Activité encadrée	
14h30-15h00									
15h00-15h30									
15h30-16h00									
16h00-16h30				Mme [redacted] 16h -17h30					
16h30-17h00									
17h00-17h30									
17h30-18h00									
18h00-18h30									

404. Similairement aux centres de semi-liberté, les centres, respectivement quartiers, pour peines aménagées fonctionnent avec des contraintes minimales de sécurité. Surtout, les dispositifs de sécurité passive y sont très réduits. Le quartier pour peines aménagées de Metz, par exemple, ne dispose même pas d'un portique de détection de masses métalliques[952]. Les personnes sont fouillées et un détecteur manuel est utilisé[953]. Bien que des grillages soient placés dans les fenêtres séparant les bureaux administratifs de la rue, ceux-ci sont absents dans le bâtiment de détention qui est situé à côté. Les fenêtres ne sont pas équipées d'un système de blocage. Bien que la possession d'un téléphone portable soit interdite à l'intérieur de la détention, la lieutenante du quartier pour peines aménagées de Metz nous a expliqué que les personnes placées sont, à des horaires définis, autorisées à se rendre vers le casier et à effectuer des appels téléphoniques importants. Selon la lieutenante du quartier pour peines aménagées, le quartier a, dès sa création en 2003, été pensé laxiste[954], ce qui devient visible à travers le régime de détention qui y est pratiqué. Les personnes peuvent se déplacer librement au sein de la détention entre 7 heures le matin et 20 heures 45 le soir, et disposent d'un badge personnel pour ouvrir et fermer la porte de leur « chambre ». Elles peuvent aussi se rendre visite mutuellement dans les chambres. Le centre pour peines aménagées met à disposition des personnes placées de nombreuses salles d'espace commun, comme une salle de jeux, une chapelle avec des équipements sportifs ou une salle informatique. Ces salles sont en permanence ouvertes et peuvent être utilisées par les personnes en dehors de toute surveillance de la part du personnel. Cela est révélateur de confiance en faveur des personnes placées.

405. Bien que de petits incidents sous forme d'introduction d'objets interdits soient constatés, le comportement des personnes détenues est en général meilleur par rapport à la détention ordinaire[955]. Les incidents graves comme des violences, des agressions ou des menaces sont, en effet, très rares[956]. En 2017, par exemple, il y a eu seulement deux cas d'incidents graves[957]. En outre, les investissements en vue de la réinsertion et d'un bon comportement sont récompensés par un système individualisé de permissions de sortir.

[952] Entretien réalisé le 12 janvier 2018 avec la lieutenante du QPA de Metz.

[953] *Idem.*

[954] *Idem.*

[955] *Idem.*

[956] *Idem.*

[957] *Idem.*

Enfin, la connaissance par les personnes des conséquences du non-respect des règles[958] contribue aussi à la discipline. La clarté des règles, des conséquences encourues, ainsi que leur application stricte sont très importantes[959].

406. Contrairement à certains centres de semi-liberté et malgré leur appellation de quartier, les quartiers pour peines aménagées ressemblent à un « foyer éducatif[960] » et présentent les caractéristiques d'un établissement à part entière. Tout d'abord, nous avons constaté que le quartier pour peines aménagées de Metz permet une vie collective. L'atmosphère n'y est pas vide comme dans les centres de semi-liberté que nous avons analysés précédemment. Au contraire, des espaces collectifs existent et de nombreuses activités sont organisées aussi bien à l'intérieur de la détention qu'à l'extérieur. Le quartier pour peines aménagées de Metz a en effet conclu de nombreux partenariats avec des associations et d'autres structures qui, d'une part, interviennent au sein de la détention. Il peut s'agir de cours d'initiation au tennis, d'activités culturelles, mais aussi de cours de sensibilisation aux dangers routiers[961]. D'autre part, le juge d'application des peines autorise chaque semaine des sorties accompagnées par un agent. Il peut s'agir de la visite d'un match de football ou de tennis, de randonnées mais aussi d'autres activités comme de l'aide aux associations à monter des stands, à s'occuper des animaux, voire du travail avec des personnes handicapées[962]. Surtout, cette dernière activité est très valorisante, car elle permet aux personnes d'acquérir un nouveau regard sur leur propre vie en se comparant à des personnes en situation de handicap[963]. En outre, les repas en détention sont toujours pris en commun à la cafétéria. Les plaques chauffantes et l'introduction d'aliments à cuisiner sont interdites au sein du quartier justement pour prévenir que les personnes se referment sur elles-mêmes dans leur chambre. Enfin, le quartier dispose d'une infirmerie principalement dédiée aux cépéistes et deux CPIP y sont affectés à temps plein.

407. Par conséquent, le fonctionnement des quartiers pour peines aménagées réunit de nombreux éléments pouvant nous servir de source d'inspiration pour l'organisation de la

---

[958] Entretien réalisé le 12 janvier 2018 avec la lieutenante du QPA de Metz.

[959] *Idem.*

[960] Pierrette PONCELA et Christina MEDICI, La semi-liberté. Contours d'une sanction pénale multiforme et détour par le quartier de semi-liberté de Versailles, précitées n° 906.

[961] Entretien réalisé le 12 janvier 2018 avec la lieutenante du QPA de Metz.

[962] *Idem.*

[963] *Idem.*

peine d'emprisonnement-réinsertion. Ces quartiers réunissent la souplesse du régime de détention révélateur de confiance envers la personne détenue, permettent une flexibilité importante pour les démarches de réinsertion grâce aux régimes de semi-liberté et du placement à l'extérieur, garantissent un suivi aux personnes tout en constituant un établissement de nature pénitentiaire. Le dernier aspect est déterminant pour conférer à la peine d'emprisonnement-réinsertion le caractère de sanction pénale et pour éviter la méfiance des juges d'application des peines. Bien que les modèles du milieu semi-ouvert soient, au moins dans leur principe, bien pensés et propices à l'organisation des démarches de réinsertion, ils sont tous tournés soit vers les personnes qui exécutent de très courtes peines privatives de liberté soit auxquelles il ne reste à exécuter que des courts reliquats de peine. Or, les personnes qui exécutent des moyennes peines privatives de liberté devraient aussi pouvoir bénéficier d'une peine d'emprisonnement alternative plus favorable à la réinsertion. En raison de leur destination immédiate à la transition vers la vie en liberté, les modèles du milieu semi-ouvert français ne sont pas adaptés aux personnes exécutant des moyennes peines privatives de liberté et des reliquats de peines plus longues. Il convient donc d'élargir nos sources d'inspiration au-delà du milieu semi-ouvert français, ce qui nous amène à l'étude d'autres modèles pénitentiaires et plus particulièrement à l'étude des établissements pénitentiaires ouverts.

B. Les établissements pénitentiaires ouverts

408. Les établissements pénitentiaires ouverts, encore appelés prisons ouvertes, tiennent leur caractère ouvert du fait que « *physiquement, les moyens traditionnels de sécurisation des enceintes carcérales (murs, barreaux, lourdes portes, cadenas…)*[964] » y sont « *quasi, voire totalement, absents*[965] ». Une autre raison réside dans le fait qu'ils entretiennent « *avec la société libre des contacts réguliers et plus aisés que les prisons fermées*[966] ». Enfin, on parle d'établissements pénitentiaires ouverts ou de prisons ouvertes car les rapports de détention

[964] Paul-Roger GONTARD, Mission d'étude de faisabilité : Le régime ouvert de détention peut-il être étendu dans le champ pénitentiaire français ?, Paris, mars 2010, p. 16, URL : http://www.justice.gouv.fr/art_pix/rapport_gontard_prisons_ouvertes_2010.pdf

[965] *Idem.*

[966] *Idem.*

entre les détenus, mais aussi avec les personnels, sont « *moins rigides*[967] », ce qui permet « *des rapports sociaux plus détendus que dans les autres établissements*[968] ».

409. Le modèle pénitentiaire ouvert est représenté dans la majorité des États européens. Le taux des places de prison en régime ouvert dont les différents États disposent est, cependant, très variable. Selon l'unique étude en France sur l'utilisation des prisons ouvertes en Europe, effectuée en 2010 et 2011 par Paul-Roger Gontard, ce taux variait entre 2008 et 2010, de 34,68 % au Danemark, suivi par la Finlande avec 32,85 %, à 3,39 % en Pologne, suivie de la France avec le taux le plus faible de 0,52 % des places en régime ouvert de détention[969]. En Allemagne, le taux de la population carcérale majeure en détention ouverte s'élevait en 2014 à 17,7 %[970]. Cependant, dans certains États fédérés allemands, nommément en Berlin et en Rhénanie-du-Nord-Westphalie, ces taux s'élevaient à 28,8% et à 32,6 %[971].

410. Tout d'abord nous analyserons le fonctionnement de ces établissements pénitentiaires ouverts (1). Ensuite nous nous intéresserons aux particularités des établissements pénitentiaires ouverts allemands (2).

1. Les prisons dites ouvertes

411. Selon la recommandation A/CONF.6L.2 du 25 août 1955 des Nations unies[972] portant sur les établissements ouverts, ces derniers « *se caractérisent par l'absence de précautions matérielles et physiques contre l'évasion (telles que murs, verrous, barreaux, surveillants armés ou autres surveillants spécialement préposés à la sécurité de l'établissement), ainsi que par un régime fondé sur une discipline consentie et sur le sentiment de la responsabilité du détenu à l'égard de la communauté dans laquelle il vit. Ce régime encourage le détenu*

---

[967] Paul-Roger GONTARD, Mission d'étude de faisabilité : Le régime ouvert de détention peut-il être étendu dans le champ pénitentiaire français ?, précité n° 964, p.16.

[968] *Idem.*

[969] *Idem*, p. 57.

[970] DÜNKEL Frieder, PRUIN Ineke Regina., BERESNATZKI Paul & WENSE Moritz. Von der, Vollzugsöffnende Maßnahmen und Übergangsmanagement im deutschen Strafvollzug: Gesetzgebung und Praxis in den Bundesländern in Schriften zum Strafvollzug, Jugenstrafrecht und zur Kriminologie, Forum Verlag Godesberg, 2016.

[971] *Idem.*

[972] Version ultérieure : Ensemble de règles minima des Nations Unies pour le traitement des détenus (Règles Nelson Mandela) de l'Office des Nations unies contre la drogue et le crime.

à user des libertés offertes sans en abuser. Telles sont les caractéristiques qui distinguent l'établissement ouvert d'autres types d'établissements dont certains s'inspirent de ces mêmes principes, mais sans les réaliser complètement[973] ». Cette définition de l'établissement pénitentiaire ouvert doit être complétée. C'est, en outre, l'élément de la confiance qui permet de donner à ces établissements un climat particulier et d'en faire un nouveau concept d'exécution de la peine privative de liberté[974].

412. Tout d'abord, les établissements pénitentiaires ouverts renoncent aux moyens classiques de sécurisation de l'enceinte. Ces moyens sont soit totalement absents, soit quasi absents. Dans le second cas, des éléments marquant l'enceinte des établissements peuvent être présents. Ces derniers ne sont néanmoins pas de nature à empêcher les personnes détenues de s'évader, ils constituent un obstacle surmontable sans difficulté. À l'intérieur de l'enceinte, des éléments ordinaires de la détention comme des grilles aux fenêtres et des sas de sécurité font également défaut. Les personnes détenues peuvent s'y déplacer librement. À première vue, il semble que la sécurité n'y est pas du tout assurée. Néanmoins, l'absence de moyens physiques de sécurité n'est pas synonyme d'insécurité.

413. Comme la définition des Nations unies sur les établissements ouverts le mentionne, les établissements ouverts se caractérisent par « *un régime fondé sur une discipline consentie et sur le sentiment de la responsabilité du détenu à l'égard de la communauté dans laquelle il vit*[975] ». Cela signifie que les personnes détenues respectent volontairement les règles de la vie au sein de la détention et y restent sans besoin d'y être contraintes. Cette affirmation nous amène à la question de savoir pourquoi dans une prison ouverte les personnes détenues se soumettent volontairement à la discipline et ne s'évadent pas alors qu'ailleurs, en détention fermée, des masses de béton et une surveillance constante sont nécessaires pour parvenir au même objectif.

414. Le premier élément pouvant expliquer ce phénomène réside dans la sélection minutieuse des personnes pouvant bénéficier de ce régime ouvert de détention. En effet, chaque État européen qui pratique le régime ouvert de détention a ses propres critères de sélection. Ces

[973] Paul-Roger GONTARD, Mission d'étude de faisabilité : Le régime ouvert de détention peut-il être étendu dans le champ pénitentiaire français ?, précité nº 964, p. 97.

[974] Jürgen KORTH, « Vertrauensvollzug-ein neues Strafvollzugskonzept », précité nº 869, p. 86.

[975] Paul-Roger GONTARD, Mission d'étude de faisabilité : Le régime ouvert de détention peut-il être étendu dans le champ pénitentiaire français ?, précité nº 964, p. 97.

critères sont très variables d'un État à l'autre[976]. Principalement, une personnalité présentant un risque limité et une démarche volontaire pour intégrer le régime ouvert de détention sont exigées[977]. En outre, des éléments matériels sont utilisés pour déterminer si une personne peut bénéficier du régime ouvert de détention. Il s'agit de la nature de l'infraction et de la durée de la peine[978]. C'est au niveau de ces critères matériels que les disparités entre les États deviennent le plus visibles. Ainsi, par exemple, en Angleterre, certaines prisons ouvertes refusent d'accueillir des incendiaires et des auteurs d'infractions sexuelles[979] alors que le centre de détention agricole de Casabianda en Corse, l'unique établissement ouvert en France, accueille justement des auteurs d'infractions sexuelles. En outre, alors que de nombreux établissements ouverts en Europe n'accueillent pas de personnes présentant des problèmes d'addiction, ces personnes constituent quantitativement le type de population le plus élevé au centre pénitentiaire de Givenich au Luxembourg[980]. Bien que les profils des personnes détenues pouvant bénéficier de la détention ouverte varient d'un État membre à l'autre, l'objectif demeure identique partout : garantir la sécurité au sein de ces établissements et à la population les entourant par le choix de profils de personnes ne présentant un risque limité d'abus des libertés, d'évasion ou de récidive. Néanmoins, d'autres facteurs susceptibles de garantir la sécurité ne sont pas inhérents au profil des personnes détenues mais à la nature des établissements.

415. Selon Paul-Roger Gontard, « *il n'y a pas de plus sûr moyen pour éviter une tentative d'évasion que d'en faire disparaître l'envie*[981] ». La même affirmation peut être faite à propos du comportement quotidien des personnes détenues et du risque d'abus des libertés offertes. Alors qu'en détention ordinaire, la sécurité et la prévention des évasions sont garanties par l'empêchement, en détention ouverte où des obstacles à l'évasion ou à la commission d'une infraction n'existent pas, le centre de gravité réside dans la volonté des personnes détenues à s'auto-contraindre et à respecter les règles régissant la détention.

---

[976] Paul-Roger GONTARD, Mission d'étude de faisabilité : Le régime ouvert de détention peut-il être étendu dans le champ pénitentiaire français ?, précité no 964, p. 72-84.

[977] *Idem*, p. 73.

[978] *Idem*, p. 75.

[979] *Idem*, p. 76.

[980] *Idem*, p. 77.

[981] *Idem*, p. 39.

416. En fait, la détention ouverte offre aux personnes détenues de nombreux avantages par rapport à la détention fermée, ce qui rend le temps d'exécution de la peine privative de liberté plus supportable et lui donne un sens. Les personnes bénéficient d'une liberté de mouvement et d'une autonomie poussée au sein de ces établissements, dont la superficie s'élève souvent à plusieurs hectares. Elles y trouvent des moyens concrets de travailler sur leur réinsertion comme d'apprendre un métier au sein de nombreux ateliers qu'ils soient dans le domaine manufacturier, industriel, agricole ou autre. Il y a des programmes leur permettant le développement des compétences de vie indispensables pour ne pas retomber sur le chemin de la délinquance[982]. De plus, les personnes détenues bénéficient d'un travail rémunéré. L'activité professionnelle leur permet non seulement de se constituer un pécule de sortie mais aussi d'acquérir l'habitude de travail, favorable pour leur réinsertion professionnelle. L'autonomie qui leur est octroyée a des effets responsabilisant leur permettant de se préparer à la vie en liberté. Elles sont entourées par des personnels qui ne relèvent pas uniquement de l'administration pénitentiaire, comme les maîtres des ateliers, des travailleurs sociaux et des psychologues, c'est-à-dire des personnes dont la vocation n'est pas la surveillance constante. L'atmosphère au sein de ces établissements ouverts est moins tendue qu'en détention fermée, notamment du fait de l'existence d'une vie sociale, qui permet à la fois l'apprentissage des règles de vie en communauté et l'acquisition des compétences sociales. Les relations sociales entre les personnes détenues et entre les personnes détenues et le personnel de surveillance rendent la détention plus humaine. En somme, la détention ouverte produit moins de privations et de frustrations, ce qui diminue les tensions et les relations violentes au sein de la détention.

417. Ainsi, les personnes détenues ont tout intérêt au respect des règles de la détention afin de ne pas en perdre le bénéfice. « L'épée de Damoclès » sous forme de la crainte d'un retour en détention fermée demeure en permanence suspendue au-dessus de leur tête, en tant que conséquence directe et certaine de l'abus des libertés offertes. Par conséquent, malgré l'absence de moyens de sécurité passive, « *la prison est dans la tête des personnes détenues*[983] ». Toutefois, ce n'est pas uniquement l'intimidation qui contribue à la sécurité en détention ouverte.

---

[982] Paul-Roger GONTARD, « L'utilisation européenne des prisons ouvertes : l'exemple de la France », précité n° 134, voir annexe IX : Tableau synthétique des offres d'accompagnement du SPSE de la prison de Givenich, p. 491.

[983] *Idem*, p. 199.

418. Alors que le non-respect des règles est susceptible d'entraîner une sanction, entre autres sous la forme d'un retour en détention fermée, leur respect et l'investissement personnel en vue de la réinsertion sont récompensés. Une base importante de fonctionnement de la discipline au sein de la détention ouverte réside dans le système de récompense, encore appelé, par Gilles Chantraine le « *système bonbon*[984] ». Les termes de système de récompense ou bonbon sont utilisés pour désigner « *les systèmes caractérisés par l'octroi des privilèges individuels et collectifs*[985] » afin d'assurer la soumission des personnes détenues aux règles de la détention et ainsi pour contribuer à la sécurité au sein de l'établissement. Concrètement, cela entraîne l'octroi d'avantages et ou de libertés supplémentaires aux personnes détenues qui respectent les règles de vie de la détention en tant que récompense et, à l'inverse leur retrait en cas de manquement. Le système de récompense est, en outre, souvent lié à un système de progressivité du régime. C'est-à-dire qu'en cas de respect des règles, les personnes détenues acquièrent progressivement de plus en plus de libertés. Dans la prison ouverte de Witzwil en Suisse, par exemple, trois zones de sécurité coexistent qui permettent un relâchement progressif du contrôle et l'acquisition progressive de nouvelles libertés[986]. À Givenich au Luxembourg, il existe trois catégories d'octroi de libertés et les personnes détenues sont autorisées à détenir des appareils électriques dans leur cellule selon un système d'attribution de points[987]. Contrairement à l'empêchement physique de la transgression des règles en détention fermée, en détention ouverte la discipline est donc fondée sur la récompense. La sanction a une vocation « *(ré)éducative*[988] » et constitue en même temps un moyen important de compensation de l'absence des moyens de sécurité passive[989].

419. Enfin, il ne faut pas négliger le dernier facteur qui contribue de manière très large à la sécurité au sein de la détention ouverte. En effet, dans une prison dite ouverte, « *la sécurité n'est pas égale à zéro mais est garantie par la confiance, notamment par la composante de*

---

[984] Paul-Roger GONTARD, « L'utilisation européenne des prisons ouvertes : l'exemple de la France », précité n° 134, p. 248 et Gilles CHANTRAINE, « La prison post-disciplinaire », Déviance et Société, 2006/3 (Vol. 30), p. 273-288. DOI : 10.3917/ds.303.0273. URL : https ://www.cairn.info/revue-deviance-et-societe-2006-3-page-273.htm.

[985] Paul-Roger GONTARD, « L'utilisation européenne des prisons ouvertes : l'exemple de la France », précité n° 134, p. 248.

[986] *Idem*, p. 193-194.

[987] *Idem*, p. 213 et voir annexe : Grille des appareils mis à disposition des détenus de la prison de Givenich. p. 490.

[988] *Idem*, p. 214.

[989] *Idem*, p. 246.

la confiance en tant que mécanisme de contrôle social[990] ». Jürgen Korth explique qu'un établissement pénitentiaire puisse fonctionner sans moyen de sécurité et de contrainte et que les personnes détenues n'y entreprennent que très rarement de tentatives d'évasion par la composante de la confiance[991]. Nous avons vu que la confiance personnelle peut remplacer le contrôle par son effet obligeant[992] et qu'elle constitue un mécanisme de contrôle social plus fort que le système pénal[993]. Les personnes détenues dans les établissements ouverts le ressentent d'ailleurs elles-mêmes[994]. Ainsi, une personne détenue dans l'établissement pénitentiaire de Saxerriet en Suisse a affirmé qu'elle « *était venue à Saxerriet avec l'intention ferme de s'évader à la première occasion. Cependant, lorsqu'elle a réalisé combien de confiance y était accordée à une personne, elle a abandonné ses plans*[995] ». Il ne s'agit pas d'un exemple isolé, puisque des opinions semblables ont aussi été exprimées à Jürgen Korth qui a passé plusieurs mois en tant que chercheur au sein de l'établissement ouvert de Saxerriet dans les années soixante-dix. Par conséquent, il peut être affirmé que la confiance est susceptible de remplacer le contrôle et, dans le contexte de la détention ouverte, les moyens de sécurité passive. Si, selon certains, la confiance constitue un « *investissement risqué*[996] », au contraire c'est plutôt avec la méfiance que les risques augmentent[997]. Il s'agit d'une tendance inhérente à la méfiance que de se réaliser véritablement, comme le sociologue américain Robert K. Merton l'explique à propos des prophéties autoréalisatrices[998].

420. Selon le concept des prophéties autoréalisatrices développé en 1928 par le sociologue Robert K. Merton « *le futur est affecté par la vision que l'on en a*[999] ». Selon la définition de Robert K. Merton « *la prophétie autoréalisatrice est une définition d'abord fausse d'une situation, mais cette définition erronée suscite un nouveau comportement, qui la rend*

---

[990] Jürgen KORTH, « Vertrauensvollzug-ein neues Strafvollzugskonzept », précité nº 869, p. 112.

[991] *Idem*, p. 70.

[992] *Idem*, p. 79 et 86.

[993] *Idem*,, p. 86.

[994] *Idem.*

[995] *Idem*, p. 86.

[996] Olivier OUZILOU, « Niklas Luhmann, La confiance, un mécanisme de réduction de la complexité sociale », précité nº 859.

[997] Jürgen KORTH, « Vertrauensvollzug-ein neues Strafvollzugskonzept », précité nº 869, p. 154.

[998] *Idem.*

[999] Jean-François STASZAK, Les prophéties autoréalisatrices, *Sciences humaines*, mensuel nº 94 – mai 1999, La vie des groupes.

vraie[1000] ». Ainsi, « *la représentation que quelqu'un peut avoir d'une situation ou d'une réalité, même si cette représentation est faussée ou erronée, a des conséquences réelles, parce que la personne agit en fonction de cette représentation*[1001] ». En dehors du contexte carcéral, nous pouvons citer l'exemple des clients d'une banque qu'ils imaginent à tort insolvable. Ils lui retirent tous leurs avoirs ce qui précipite la faillite de cette banque. Il en va de même de l'étudiant qui est tellement convaincu qu'il échouera à une épreuve qu'il passe plus de temps à s'inquiéter qu'à étudier et ainsi ne réussit pas son examen[1002]. Dans le contexte carcéral, les personnes détenues peuvent, même à tort, avoir l'impression que la direction prend des mesures méfiantes contre leur dangerosité, le risque de fuite qu'elles présentent, et adoptent bientôt le rôle d'un détenu dangereux présentant un risque de fuite[1003]. Cela explique pourquoi la même personne détenue peut dans un établissement donné être pacifique et, dans un autre établissement, dangereuse, voire présenter au sein du même établissement pénitentiaire un risque d'évasion sous la direction d'un directeur et ne plus présenter ce risque sous la direction d'un autre directeur[1004]. Par conséquent, le risque de fuite n'est pas une donnée individuelle mais dépend des rapports d'interaction entre les personnes détenues et l'établissement pénitentiaire et peut être influencé par le degré de la confiance pratiqué au sein de l'établissement[1005].

421. Nous avons vu que la confiance ne facilite pas seulement la perte du stigma de la délinquance et l'apprentissage de nouveaux rôles sociaux[1006], mais peut compenser les dispositifs de sécurité et le contrôle. En outre, la confiance est aussi susceptible d'avoir des effets indirects sur la volonté d'une personne détenue à se soumettre aux règles de la détention. En fait, accorder de la confiance à quelqu'un signifie le prendre au sérieux en tant qu'individu, lui accorder certaines qualités et valeurs, voire est révélateur du respect envers cette personne. Pour son bénéficiaire, l'octroi de la confiance a un effet valorisant de sa personne, et constitue une marque de respect susceptible de le restituer dans sa dignité humaine. La personne détenue se sent donc respectée et valorisée par les agents de la

---

[1000] Jean-François STASZAK, Les prophéties autoréalisatrices, précité n°999.

[1001] Cliquennois GAËTAN, « Régimes différenciés en centre de détention. Une prophétie auto-réalisatrice », « Régimes de détentions différenciés : l'envers du décor », p. 25-26, *Dedans-Dehors*, n° 63, sept-oct 2007.

[1002] *Idem.*

[1003] Jürgen KORTH, « Vertrauensvollzug-ein neues Strafvollzugskonzept », précité n° 869, p. 120.

[1004] *Idem*, p. 120-121.

[1005] *Idem.*

[1006] Voir p. 194-195.

détention qui représentent pour elle l'État, voire la société entière. Puisque la société les traite avec respect, leur offre les moyens véritables d'abandonner le chemin de la délinquance, les chances s'accroissent que la réciprocité s'installe, c'est-à-dire que le délinquant réponde avec le même respect et la même confiance, qu'il accepte de se soumettre volontairement aux règles qui lui sont imposées, voire quitte le chemin de la délinquance. Cela rejoint les termes de la recommandation de l'ONU de 1955 sur les établissements ouverts selon laquelle « *les relations de confiance accrues entre les détenus et le personnel sont de nature à inspirer aux détenus un désir sincère de réadaptation sociale*[1007] ». Par conséquent, la confiance réciproque, qui est révélatrice de respect, est susceptible d'améliorer les relations en détention et de contribuer à la volonté de la personne détenue à se soumettre aux règles qui lui sont imposées, voire à favoriser la « désistance ». Or, afin que cette réciprocité de confiance et de respect puisse s'installer, c'est le plus fort qui doit faire le premier pas[1008]. En l'occurrence, il appartient à l'administration pénitentiaire de manifester la première de la confiance envers la personne détenue.

422. Le fonctionnement atypique des prisons dites ouvertes et plus particulièrement les moyens alternatifs de sécurité au sein de ces prisons nous serviront d'inspiration pour la construction d'une peine privative de liberté favorable à la réinsertion et respectueuse de la dignité humaine. Or, bien que favorable à la réinsertion, ce modèle pénitentiaire vise dans une moindre mesure la transition de la détention à la vie en liberté. Les personnes détenues y travaillent dans des ateliers de l'établissement pénitentiaire tout en bénéficiant d'un régime de détention plus favorable en vue de leur réinsertion future[1009]. Cela veut dire que les personnes qui exécutent des moyennes peines d'emprisonnement ou les personnes avec un reliquat de peine plus long peuvent aussi bénéficier de ce régime de détention. Alors que le milieu semi-ouvert français est plutôt favorable à la transition entre le milieu fermé et la vie en liberté, les prisons dites ouvertes sont davantage adaptées aux personnes dont le reliquat de peine est plus long. Or, nous cherchons un modèle pénitentiaire permettant de combiner ces deux cas de figure. Pour cette raison, nous nous intéresserons aux particularités des établissements pénitentiaires ouvertes allemands en tant que dernière source d'inspiration pour la création de la nouvelle peine d'emprisonnement-réinsertion.

[1007] Paul-Roger GONTARD, Mission d'étude de faisabilité : Le régime ouvert de détention peut-il être étendu dans le champ pénitentiaire français ?, précité n° 964, p. 99.

[1008] Jürgen KORTH, « Vertrauensvollzug-ein neues Strafvollzugskonzept », précité n° 869, p. 115.

[1009] Voir par exemple Witzwil, Saxeriet, Givenich, Lichtenau.

2. Les établissements pénitentiaires ouverts allemands

423. Dans sa thèse sur l'utilisation européenne des prisons ouvertes, Paul-Roger Gontard, qualifie la modalité ouverte d'exécution de la peine privative de liberté en Allemagne[1010] d'une « *modalité d'exécution des peines proche du modèle ouvert de détention*[1011] ». Dans sa traduction du § 10 de l'ancienne loi pénitentiaire fédérale de 1977[1012], il emploie le terme de « *semi-liberté*[1013] » pour la modalité ouverte d'exécution de la peine privative de liberté en Allemagne. En outre, Frieder Dünkel et Mareike Fritsche qui ont analysé les aménagements de peine et la libération conditionnelle dans les systèmes pénitentiaires allemands et français, parlent de placement en centre de semi-liberté à propos de la modalité ouverte d'exécution de la peine privative de liberté en Allemagne[1014]. Cependant, plusieurs raisons nous amènent à affirmer que les établissements pénitentiaires ouverts allemands ne peuvent pas être totalement assimilés aux établissements de semi-libertés français. Au contraire, leur nature et leur fonctionnement ressemblent aussi largement aux prisons dites ouvertes, ce qui nous permet d'affirmer qu'ils sont bien plus que de simples établissements de semi-liberté.

424. Selon le § 141 II de l'ancienne loi fédérale allemande, les établissements pénitentiaires ouverts se différencient des établissements pénitentiaires fermés par la diminution, voire l'absence de dispositifs contre les évasions. Cela est principalement le cas d'un point de vue architectural et technique. Il n'y a pas nécessairement de mur d'enceinte, de barreaux aux fenêtres ni de portes sécurisées[1015]. Les portes menant à l'extérieur peuvent temporairement rester ouvertes, les personnes détenues ne sont pas soumises à une surveillance constante et directe et les possibilités de communication à l'intérieur et à l'extérieur de l'établissement

[1010] Offener Vollzug.

[1011] Paul-Roger GONTARD, « L'utilisation européenne des prisons ouvertes : l'exemple de la France », précité nº 134, p. 176.

[1012] La loi pénitentiaire fédérale allemande a été progressivement remplacée par des lois pénitentiaires des États fédérés à la suite de la réforme du fédéralisme qui a transféré les compétences en matière d'exécution des peines de l'État fédéral aux États fédérés. Entre-temps tous les États fédérés ont leur propre loi pénitentiaire. Pour ce qui concerne la nature de la modalité ouverte d'exécution de la peine privative de liberté, nous continuerons à nous référer à l'ancienne loi fédérale puisque les caractères de cette dernière sont restés les mêmes.

[1013] Paul-Roger GONTARD, « L'utilisation européenne des prisons ouvertes : l'exemple de la France », précité nº 134, p. 176.

[1014] Frieder DÜNKEL et Mareike FRITSCHE, « L'aménagement de la peine et la libération conditionnelle dans les systèmes pénitentiaires allemand et français », *Déviance et Société*, 2005, vol. 29, nº 3, p. 335-348.

[1015] Susann PRÄTOR, Anspruch und Wirklichkeit. Zur Auslastung des offenen Vollzuges in Deutschland, Forum Kriminalprävention, Zeitschrift der Stiftung deutsches Forum für Kriminalprävention, 4/2016.

sont élargies[1016]. Au sein de l'établissement pénitentiaire ouvert, les privations doivent se réduire au minimum nécessaire et les conditions de vie normales et les contacts avec l'extérieur doivent être rendus le plus facile[1017]. Les dispositifs, respectivement les procédures de sécurité, tels que l'enfermement dans les cellules la nuit devraient y être réduits et la liberté de mouvement devrait, dans la mesure du possible, y être assurée. Enfin, les personnes détenues devraient être autorisées à téléphoner, à envoyer des courriers ainsi qu'à obtenir des visites sans que cela fasse l'objet de surveillance ou de contrôle[1018]. La sécurité au sein des établissements ouverts, contrairement aux établissements fermés, est principalement fondée sur l'autodiscipline et sur la conscience des personnes détenues qu'elles ont une responsabilité[1019]. Comme dans les prisons dites ouvertes, la sécurité de la société est assurée par le choix minutieux de l'aptitude des personnes pouvant bénéficier de cette modalité ouverte d'exécution de la peine privative de liberté, choix sur lequel nous reviendrons ultérieurement[1020]. En outre, il s'agit d'un modèle privatif de liberté au cours duquel une « *certaine confiance doit nécessairement être accordée aux personnes détenues pour qu'elles puissent apprendre à assumer des responsabilités ainsi qu'apprendre à résister aux situations de tentation*[1021] ». Ainsi, « *l'établissement pénitentiaire ouvert exige une confiance dans la personne détenue et dans sa volonté de coopérer*[1022] ». Par conséquent l'établissement pénitentiaire ouvert allemand présente de nombreuses similitudes avec les prisons dites ouvertes. Or, des analogies existent aussi avec les centres de semi-liberté et les centres pour peines aménagées français, lesquels fonctionnent avec moins de dispositifs de sécurité et plus de confiance octroyée à la personne détenue, une discipline volontaire et une population au préalable minutieusement choisie par le juge d'application des peines.

[1016] Susann PRÄTOR, Anspruch und Wirklichkeit. Zur Auslastung des offenen Vollzuges in Deutschland, précitée n°1015.

[1017] FEEST, LESTING, LINDEMANN, Strafvollzugsgesetze, Kommentar, Carl Heymanns Verlag, 7.Auflage 2017, p. 152.

[1018] *Idem.*

[1019] Harald PREUSKER, Der offene Vollzug – Risiko oder Chance ?, Forum Strafvollzug, Zeitschrift für Strafvollzug und Straffälligenhilfe, Heft 2, März/April 2010, 59. Jahrgang, p. 65.

[1020] Voir p. 354-362.

[1021] Gisela VON DER AUE et Dr Beate MERK, Offene Fragen zum Offenem Vollzug. 3 Fragen an die Bayerische Justizministerin, Beate Merk und an die Berliner Justizsenatorin, Gisela von der Aue, Forum Strafvollzug, Zeitschrift für Strafvollzug und Straffälligenhilfe, Heft 2, März/April 2010, 59. Jahrgang, p. 79.

[1022] Jürgen BUCHHOLZ, Offener Vollzug in der Außenstelle Lichtenau. „Strafvollzug light" und seine Entwicklung, Forum Strafvollzug, Zeitschrift für Strafvollzug und Straffälligenhilfe, Heft 2, März/April 2010, 59. Jahrgang, p. 68.

425. Ainsi, tandis que les établissements du milieu semi-ouvert français accueillent, à l'exception des cépéistes au sein des centres pour peines aménagées, des personnes qui bénéficient d'un aménagement de peine du milieu semi-ouvert, c'est-à-dire du placement à l'extérieur ou de la semi-liberté, les établissements pénitentiaires ouverts allemands se caractérisent l'octroi fréquent d'aménagements de peine[1023], tels que les permissions de sortir[1024] ou la semi-liberté[1025]. Par exemple, des permissions de sortir pour visiter un appartement dans le cadre de la recherche d'un logement ou bien pour se rendre à un entretien d'embauche peuvent s'organiser de façon plus rapide et moins bureaucratique depuis l'établissement pénitentiaire ouvert[1026]. Dans le meilleur des cas, les personnes peuvent exercent déjà un emploi auprès d'un employeur externe depuis l'établissement ouvert ce qui correspond, justement, à la semi-liberté. En outre, une personne accueillie au sein d'un établissement ouvert en Allemagne depuis la liberté et qui possède toujours un emploi est, le cas échéant, autorisée à bénéficier de la semi-liberté immédiate[1027] pour éviter la perte de cet emploi. Cela n'est pas sans nous rappeler la semi-liberté et le placement à l'extérieur *ab initio* qui poursuivent le même objectif. Cependant, il existe aussi des contrastes entre l'établissement pénitentiaire ouvert allemand et les établissements pénitentiaires français qui accueillent les personnes du milieu semi-ouvert.

426. Contrairement aux centres de semi-liberté et aux centres pour peines aménagées qui sont réservés aux aménagements de peine sous forme de placement à l'extérieur et de semi-liberté, l'établissement pénitentiaire ouvert allemand ne se réduit pas à un simple établissement dédié à la semi-liberté[1028]. Il ne peut être identifié à une structure d'aménagement des peines[1029]. Bien que le courant dominant de la société le perçoive ainsi[1030], il s'agit d'une vision erronée de l'établissement pénitentiaire ouvert allemand. Comme en France, la modalité ouverte d'exécution de la peine privative de liberté n'a pas

---

[1023] FEEST, LESTING, LINDEMANN, Strafvollzugsgesetze, Kommentar, précité n° 1017, p. 155.

[1024] Ausgang et Hafturlaub.

[1025] Freigang.

[1026] Susann PRÄTOR, Anspruch und Wirklichkeit. Zur Auslastung des offenen Vollzuges in Deutschland, précité n° 1015.

[1027] Sofortfreigang.

[1028] Freigängeranstalt.

[1029] Gero MEINEN, Entwicklungschancen des offenen Vollzuges, Forum Strafvollzug, Zeitschrift für Strafvollzug und Straffälligenhilfe, Heft 2, März/April 2010, 59. Jahrgang, p. 75.

[1030] *Idem.*

échappé aux slogans d'« hôtelière[1031] », qui a conduit à son assimilation à la semi-liberté aux yeux du public[1032]. Or, il ne s'agit pas uniquement d'une forme de placement déchargée de dispositifs contre les évasions[1033]. Le terme ouvert ne doit pas se comprendre au sens que les personnes détenues peuvent à leur volonté quitter et réintégrer l'établissement[1034]. En effet, l'ouverture se rapporte aussi aux libertés internes. Nous avons vu que l'octroi des aménagements y est fréquent, ce qui ne veut pas dire que le placement en établissement ouvert entraîne automatiquement l'octroi de la semi-liberté. En France, le placement en centre de semi-liberté doit être précédé par l'octroi de la semi-liberté. En Allemagne, le placement en établissement ouvert et l'octroi d'une semi-liberté ou d'un autre aménagement de peine sont indépendants l'un de l'autre. Les autorisations de sortir de l'établissement doivent aussi être octroyées séparément au cas par cas.

427. L'image « hôtelière » des établissements pénitentiaires ouverts allemands et leur assimilation aux centres de semi-liberté français font perdre à ce modèle tout son sens en impliquant que seules les personnes détenues déjà amplement resocialisées puissent être considérées comme aptes à en bénéficier[1035]. En d'autres termes, cela diminue le nombre potentiel de bénéficiaires similairement au placement en centre de semi-liberté en France, dont le bénéfice est effectivement réduit aux seuls bénéficiaires de la semi-liberté qui sont déjà largement autonomes. Bien que le placement en établissement pénitentiaire ouvert soit très favorable à une transition adéquate entre le milieu fermé et la vie en liberté, ce modèle d'emprisonnement ne devrait pas être réduit à un moyen de préparation à la sortie[1036]. Selon Gero Meinen, l'établissement pénitentiaire doit être analysé au regard du § 2 de l'ancienne loi pénitentiaire[1037]. Or, le § 2 de la loi pénitentiaire détermine les objectifs de l'exécution de la peine privative de liberté. En vertu de ce § 2, l'exécution de la peine privative de liberté doit, outre servir à la protection de la société de la commission d'autres infractions, rendre la personne détenue capable de mener une vie responsable et exempte d'infractions. En

---

[1031] Hotelvollzug.

[1032] Rudi CLUG, Der „offene Vollzug"-Regelvollzug ?… oder Gefährdung der Bürger ? Betrachtungen angesichts wachsender Bestrafungslust, Ulmer Echo, Gefangenenmagazin aus der JVA Düsseldorf Ulmer Höh, Hier schreiben Betroffene unzensierte Informationen zum Justizvollzug, URL : http://www.ulmerecho.de/ArchivUlmerEcho/Ue4-99/Schwerpunkte/Offener.html

[1033] *Idem.*

[1034] *Idem.*

[1035] Gero MEINEN, Entwicklungschancen des offenen Vollzuges, précité nº 1029, p. 75.

[1036] FEEST, LESTING, LINDEMANN, Strafvollzugsgesetze, Kommentar, précité nº 1017, p. 154.

[1037] Gero MEINEN, Entwicklungschancen des offenen Vollzuges, précité nº 1029, p. 76.

d'autres termes, le modèle pénitentiaire ouvert doit être organisé au regard de la mission de resocialisation de la peine privative de liberté. Par conséquent, ce modèle ne doit pas être exclusivement réservé aux personnes déjà largement resocialisées mais la modalité ouverte d'exécution de la peine privative de liberté constitue en soi un moyen d'amélioration du pronostic légal[1038]. Afin que cet objectif d'amélioration du pronostic puisse être assuré, les établissements ouverts allemands offrent une large échelle de moyens aux personnes détenues.

428. Contrairement aux personnes placées en centre de semi-liberté et en centre, respectivement quartier pour peines aménagées, les établissements pénitentiaires ouverts allemands sont eux-mêmes pourvoyeurs d'emplois et ils proposent des formations professionnelles aux personnes détenues. Cela est notamment le cas dans l'établissement ouvert de Bavière où les personnes travaillent dans des ateliers internes à l'établissement[1039]. Les activités professionnelles de l'établissement y sont majoritairement de nature agricole, menuisière et jardinière[1040]. Au contraire, les relations d'emploi libres, bien que possibles, y sont plutôt rares en raison du positionnement rural de l'établissement. Cela contredit l'image « hôtelière » et d'établissement de semi-liberté de ce modèle d'exécution ouverte de la peine privative de liberté, et rapproche son fonctionnement des prisons dites ouvertes. À Bielefeld-Senne, en Rhénanie-du-Nord-Westphalie, où se situe le plus grand établissement ouvert de toute l'Europe, des possibilités d'emploi dans les ateliers propres à l'établissement existent[1041]. En outre, l'établissement collabore avec des employeurs locaux. Ces derniers proposent aux personnes détenues des activités dans leurs propres entreprises à l'extérieur de l'établissement. L'activité ou l'occupation à l'extérieur[1042] allemande constitue une forme de placement à l'extérieur. La différence avec le placement à l'extérieur français réside dans le fait que les personnes ne sont rémunérées qu'à 9 % de la rémunération d'un salarié libre, alors qu'en France les personnes détenues doivent en principe être rémunérées identiquement aux salariés libres[1043]. Pendant que les

---

[1038] Gero MEINEN, Entwicklungschancen des offenen Vollzuges, précité nº 1029, p. 76.

[1039] Jürgen BUCHHOLZ, Offener Vollzug in der Außenstelle Lichtenau. „Strafvollzug light" und seine Entwicklung, précité nº 1022, p. 71.

[1040] *Idem*, p. 69.

[1041] Justiz-online, Die NRW-Justiz im Internet, Justizvollzugsanstalt Bielefeld-Senne, Aufgaben, URL : http://www.jva-bielefeld-senne.nrw.de/aufgaben/index.php

[1042] Außenbeschäftigung.

[1043] Frieder DÜNKEL et Mareike FRITSCHE, « L'aménagement de la peine et la libération conditionnelle dans les systèmes pénitentiaires allemand et français », précité nº 1014.

personnes détenues acquièrent une expérience professionnelle et disposent, bien que faible, d'une rémunération, pour les entreprises ce modèle d'occupation présente aussi de nombreux avantages. Elles profitent d'une main-d'œuvre moins chère ainsi que de la flexibilité de ce modèle, leur permettant chaque fois, lorsque le besoin se présente, de disposer rapidement de personnel sans être liées par un contrat de travail[1044]. Par conséquent, c'est l'établissement pénitentiaire qui fournit de l'emploi aux personnes détenues par l'intermédiaire de ses collaborateurs. Ainsi, un taux élevé à 90 % de personnes bénéficie d'une activité professionnelle, dont seulement 15 % bénéficient d'une relation de travail libre, donc de la semi-liberté au sens strict du terme.

429. Ensuite, il convient de préciser que l'établissement pénitentiaire ouvert allemand n'est pas un établissement sans suivi[1045] qui se fonde, comme le centre de semi-liberté français, sur l'autonomie poussée des personnes détenues déjà largement resocialisées. Aussi bien l'établissement ouvert à Lichtenau que celui de Bielefeld-Senne offrent une diversité de programmes pour favoriser la réinsertion des personnes détenues. Ainsi, à Lichtenau, des groupes d'apprentissage de la préparation d'un dossier de candidature, des groupes de parole pour renforcer la capacité d'expression et la confiance en soi ou bien des groupes pour alcooliques anonymes sont constitués[1046]. En outre, des visites d'un service de consultation pour d'autres problèmes sont possibles[1047]. Néanmoins, il est important pour la direction de l'établissement ouvert de Lichtenau de constituer elle-même ces mesures de groupe afin de pouvoir apprécier les ressources et les déficits des personnes détenues[1048]. La connaissance par le personnel de chaque personne détenue joue un rôle considérable et constitue un facteur important de sécurité active. L'établissement pénitentiaire de Bielefeld-Senne propose aussi, en plus des emplois, de nombreuses activités thérapeutiques. Cela est le cas dans les deux bâtiments principaux de Senne et de Ummeln où des personnes qui ne sont pas encore capables de suivre une activité professionnelle sont placées[1049]. Des suivis

---

[1044] Voir la brochure informative pour les employeurs potentiels, URL : http://www.jva-bielefeld-senne.nrw.de/aufgaben/arbeit_und_beschaeftigung/arbeit_in_der_freien_wirtschaft/Arbeitgeber.pdf

[1045] Jürgen BUCHHOLZ, Offener Vollzug in der Außenstelle Lichtenau. „Strafvollzug light" und seine Entwicklung, précité nº 1022, p. 71.

[1046] *Idem.*

[1047] *Idem.*

[1048] *Idem.*

[1049] Uwe NELLE-CORNELSEN, Von der Gefangenenarbeitsstelle zur größten offenen Vollzugsanstalt Europas. Die „ neue" JVA Bielefeld-Senne, Forum Strafvollzug, Zeitschrift für Strafvollzug und Straffälligenhilfe, Heft 2, März/April 2010, 59. Jahrgang, p. 74.

et des traitements spécifiques, y sont dispensés aux personnes qui ont des problèmes d'addiction, aux délinquants sexuels et aux auteurs de violences[1050]. En outre, le suivi englobe des services de consultation en cas de difficultés conjugales et familiales, des consultations en matière de surendettement, des consultations spéciales pour personnes étrangères, voire des groupes d'entraînement social[1051] qui renforcent les compétences des personnes détenues en matière de prise de parole, de contacts interhumains et de confiance en soi[1052]. L'établissement pénitentiaire de Bielefeld-Senne est composé de deux bâtiments principaux et de 16 sites extérieurs. Chaque site extérieur accueille des personnes détenues qui présentent les mêmes pathologies comme des addictions, des troubles menant à des violences, etc.[1053]. Cela facilite la prise en charge de ces personnes et en particulier l'organisation de programmes de traitement ciblés[1054].

[1050] Uwe NELLE-CORNELSEN, Von der Gefangenenarbeitsstelle zur größten offenen Vollzugsanstalt Europas. Die „ neue" JVA Bielefeld-Senne, précité n°1049.

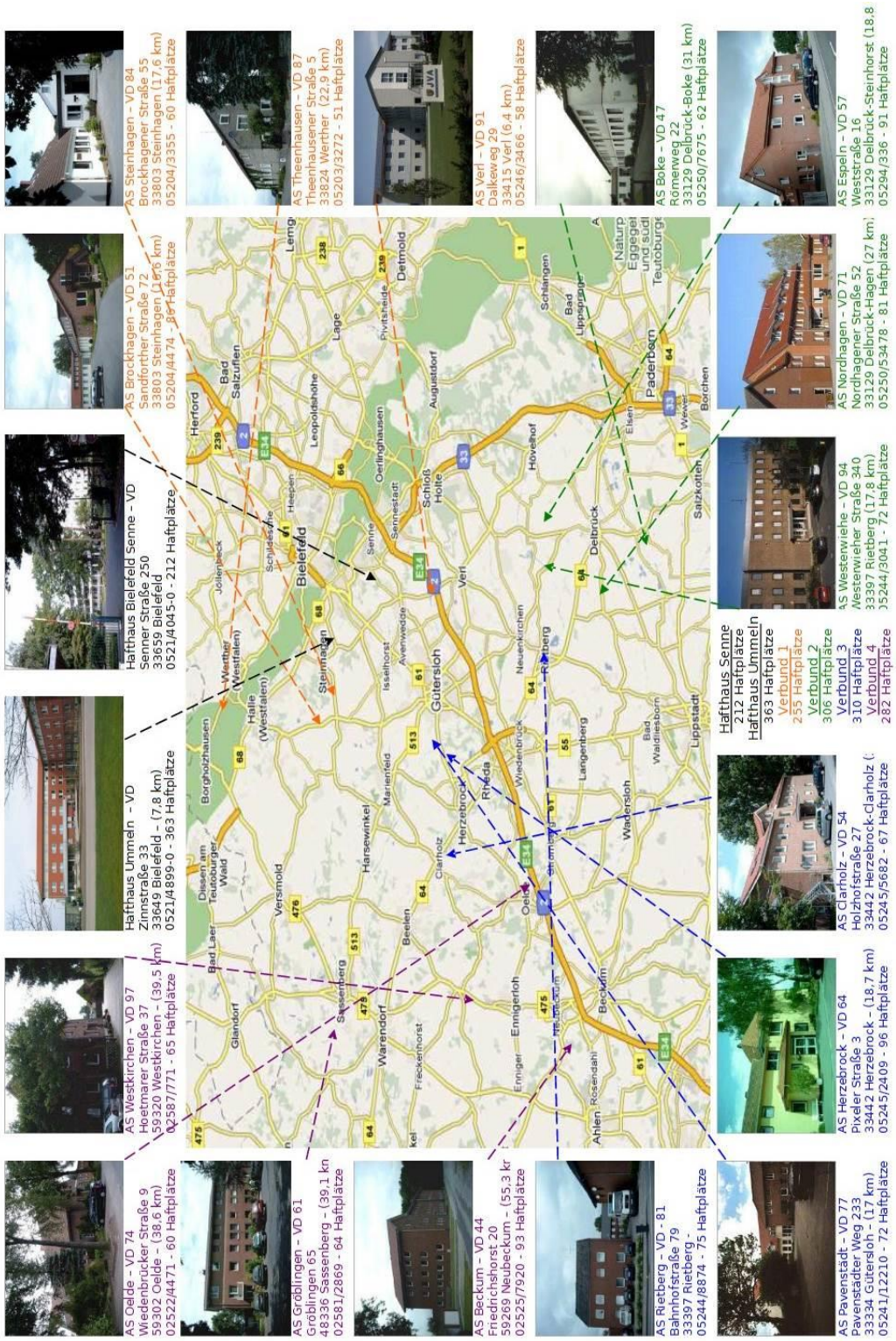
[1051] Justiz-online, Die NRW-Justiz im Internet, Justizvollzugsanstalt Bielefeld-Senne, Schwerpunktangebote, URL : http://www.jva-bielefeld-senne.nrw.de/aufgaben/betreuung_behandlung/schwerpunktangebote/index.php

[1052] Online Lexikon für Psychologie und Pädagogik, Online-Enzyklopädie aus den Wissenschaften Psychologie und Pädagogik, Soziales Kompetenztraining, URL : http://lexikon.stangl.eu/10569/soziales-kompetenztraining/

[1053] Entretiens réalisés les 9 et 10 avril 2018, dans le cadre de la visite de l'établissement pénitentiaire ouvert de Bielefeld-Senne dans l'état fédéré allemand de la Rhénanie-du-Nord-Westphalie et vue d'ensemble de l'établissement pénitentiaire ouvert de Bielefeld-Senne p.235.

[1054] *Idem.*

Vue d’ensemble de l’établissement pénitentiaire ouvert de Bielefeld-Senne



430. De même, une importance accrue est accordée aux loisirs, en tant que composante des mesures de traitement. En fait, selon les informations du site de l'établissement pénitentiaire ouvert de Bielefeld-Senne, « *les résultats d'études criminologiques et pédagogiques considèrent souvent la criminalité comme un problème de loisirs. Les actes répréhensibles ont lieu dans une large mesure pendant le temps libre et sont ainsi, d'une manière décisive, dus à l'incapacité d'organiser ses loisirs de façon utile*[1055] ». Pour cette raison, l'offre de loisirs de l'établissement ouvert de Bielefeld-Senne englobe une multitude d'activités structurées et diversifiées, lesquelles peuvent avoir lieu aussi bien à l'intérieur des enceintes des établissements qu'à l'extérieur grâce à des autorisations de sortir[1056]. Cette flexibilité d'organisation des loisirs n'est pas sans rappeler le quartier pour peines aménagées de Metz[1057]. Néanmoins, il convient d'en constater l'absence au sein des centres de semi-liberté. Un dernier élément intéressant du modèle d'établissement pénitentiaire allemand assimile davantage aux prisons dites ouvertes qu'à des établissements de semi-liberté. Il s'agit de la progressivité du régime de détention.

431. Les personnes qui présentent des problèmes tels que des addictions ne sont pas tout de suite orientées vers les sites extérieurs de l'établissement pénitentiaire de Bielefeld-Senne, mais d'abord laisséés dans un des deux sites principaux de Senne ou de Ummeln où elles bénéficient d'un suivi plus intensif[1058]. Le site principal de Ummeln contient différentes sections dont le niveau de sécurisation est variable[1059]. Ce n'est qu'ultérieurement dans le cadre de la progressivité que ces personnes peuvent bénéficier d'aménagements les autorisant à suivre une activité professionnelle à l'extérieur de l'établissement. L'octroi des permissions de sortir est aussi marqué par une progressivité parce qu'il y existe trois différents degrés de permission de sortir[1060]. À Lichtenau, le séjour des personnes détenues commence par une phase d'observation qui peut durer entre six et huit semaines[1061]. Pendant

---

[1055] Justiz-online, Die NRW-Justiz im Internet, Justizvollzugsanstalt Bielefeld-Senne, Freizeitgestaltung im Vollzug, http://www.jva-bielefeld-senne.nrw.de/aufgaben/betreuung_behandlung/sport-und-freizeit/index.php

[1056] *Idem*, Ausgang (sortie à la journée).

[1057] Voir p. 211-219.

[1058] Uwe NELLE-CORNELSEN, Von der Gefangenenarbeitsstelle zur größten offenen Vollzugsanstalt Europas. Die „ neue" JVA Bielefeld-Senne, p. 74 nº 1049.

[1059] Entretiens réalisés les 9 et 10 avril, dans le cadre de la visite de l'établissement pénitentiaire ouvert de Bielefeld-Senne dans l'état fédéré allemand de la Rhénanie-du-Nord-Westphalie.

[1060] *Idem.*

[1061] Jürgen BUCHHOLZ, Offener Vollzug in der Außenstelle Lichtenau. „Strafvollzug light" und seine Entwicklung, précité nº 1022, p. 70.

cette période, la personne ne peut pas bénéficier d'aménagements, ni commencer une activité professionnelle dans le domaine agricole ou jardinier, car ces ateliers ne sont pas protégés contre les évasions[1062]. Ensuite, idéalement, la personne entre dans la phase des aménagements. En d'autres termes, elle peut bénéficier des permissions de sortir certains week-end d'abord, en fonction d'un échéancier strict, et ensuite si rien ne s'y oppose, chaque week-end[1063]. Nous voyons clairement dans ce système qu'il y a une progressivité qui est partiellement fondée sur la récompense, en ce qu'il permet à la personne détenue de bénéficier de permissions de sortir de plus en plus fréquentes en l'absence d'incident. Cette phase d'aménagement est censée, par la preuve d'une coopération de la personne détenue, favoriser l'octroi de la libération conditionnelle[1064]. Les personnes qui arrivent depuis le milieu fermé et qui ont fait leurs preuves en détention fermée peuvent, dès le début de leur séjour, entrer dans la phase des aménagements[1065]. Enfin, le temps de détention peut aussi prendre d'autres cours, jusqu'au cas rare mais possible qu'une personne détenue ne bénéficie d'aucun aménagement tout en demeurant dans l'établissement ouvert de Lichtenau[1066].

432. Par conséquent, bien que les deux soient fondés sur la confiance accordée à la personne détenue, l'établissement pénitentiaire ouvert allemand est loin de ne constituer qu'un établissement de semi-liberté tel que nous le connaissons en France. En outre, son fonctionnement dépasse la richesse des quartiers pour peines aménagées français grâce à une multitude d'offres d'activités et de formations professionnelles, ainsi que grâce à un système de progression du régime de détention. L'intensité du suivi nous rappelle celle du placement à l'extérieur en hébergement associatif, tout en ayant l'avantage du caractère pénitentiaire de l'hébergement plus à même de gagner la confiance des juges d'application des peines. Le taux des personnes qui bénéficient de la semi-liberté au sens strict du terme pour exercer une activité professionnelle auprès d'un employeur extérieur indépendant de l'administration pénitentiaire, différencie l'établissement ouvert allemand aussi des chantiers extérieurs des prisons dites ouvertes. Une autre originalité de ces établissements

---

[1062] Jürgen BUCHHOLZ, Offener Vollzug in der Außenstelle Lichtenau. „Strafvollzug light" und seine Entwicklung, précité n° 1022, p. 70.

[1063] *Idem.*

[1064] *Idem.*

[1065] *Idem,* p. 71.

[1066] *Idem,* p. 70.

ouverts réside dans le recours au placement à l'extérieur[1067], c'est-à-dire l'emploi pénitentiaire pour des entreprises privées à l'extérieur de l'établissement pénitentiaire. En effet, cette forme d'emploi des personnes détenues ressemble au travail intérimaire, avec pour seule différence que c'est l'établissement pénitentiaire qui joue le rôle de l'agence d'intérim. Cela élargit notablement les offres d'emploi et diminue l'inactivité néfaste typique du milieu fermé. La difficulté de trouver immédiatement un emploi stable indépendant de l'administration pénitentiaire est contournée. En effet, le modèle pénitentiaire ouvert allemand réunit tous les établissements que nous avons vus en un seul, ce qui le rend adapté à une multitude de publics, y compris aux personnes très désocialisées qui cumulent des handicaps sociaux multiples[1068]. Du fait de la grande flexibilité de ce modèle, tout y semble possible. Bien que tous les établissements ouverts allemands ne soient nécessairement pas aussi exemplaires que ceux de Bielefeld-Senne ou de Lichtenau, le concept de ce modèle demeure riche. Pour cette raison, cette modalité d'exécution de la peine privative de liberté constituera une source d'inspiration majeure dans la construction de la nouvelle peine d'emprisonnement-réinsertion.

433. Maintenant que nous avons analysé les différentes modalités d'exécution de la peine privative de liberté et les formes d'aménagement sous écrou, exécutées dans une structure pénitentiaire ou associative, il convient d'en retenir les caractéristiques les plus pertinentes et de les transposer à notre projet de nouvelle peine d'emprisonnement-réinsertion.

[1067] Aussenbeschäftigung, Entretiens réalisés les 9 et 10 avril, dans le cadre de la visite de l'établissement pénitentiaire ouvert de Bielefeld-Senne dans l'état fédéré allemand de la Rhénanie-du-Nord-Westphalie.

[1068] Voir tableau comparatif des détentions fondées sur la confiance, p.239.

Tableau comparatif des détentions fondées sur la confiance

	Placement à l'extérieur (France)	**Semi-liberté (France)**	**Quartier pour peine aménagée**	**Détention ouverte allemande[1069]**	**Prisons ouvertes (Europe)[1070]**
Base juridique	Aménagement de peine	Aménagement de peine	Aménagement de peine	Détention alternative au milieu fermé	Détention alternative au milieu fermé
Type d'hébergement	Associatif	Pénitentiaire	Pénitentiaire	Pénitentiaire	Pénitentiaire
Conditions de placement	Conditions octroi placement à l'extérieur et semi-liberté	Conditions octroi placement à l'extérieur et semi-liberté	Conditions octroi placement à l'extérieur et semi-liberté	Aptitude et absence de risque de récidive et d'évasion	Variable selon les États
Fonctionnement	Exercice activité favorable pour la réinsertion dehors	Exercice activité favorable pour la réinsertion dehors	Exercice activité favorable pour la réinsertion dehors, activités socio-culturelles et loisirs	Semi-liberté, placement à l'extérieur avec surveillance irrégulière, activités professionnelles/ formations/ activités thérapeutiques et socio-culturelles, loisirs dans l'enceinte de l'établissement	Semi-liberté, activités professionnelles/ formations/ activités thérapeutiques et socio-culturelles, loisirs dans l'enceinte de l'établissement
Taux	1,60 %[1071]	2, 78 %[1072]	(Placement à l'extérieur et semi-liberté)	Allemagne : 17,70 % BE : 28,8 % NRW : 32,60[1073]	Entre : 0,37 % (France) et 33,87 % (Danemark)[1074]

[1069] Majoritairement à partir l'exemple des établissements ouverts de Lichtenau (Bavière) et de Bielefeld-Senne (Rhénanie-du-Nord-Westphalie).

[1070] Selon les informations contenues dans la thèse de M. Paul-Roger GONTARD, « L'utilisation européenne des prisons ouvertes : l'exemple de la France », précité nº 134.

[1071] Sur l'ensemble des personnes condamnées sous écrou (1er janvier 2015), Chiffres clés de l'admninistration pénitentiaire 201, 1,06 % en 2017 (chiffres clés au 1ier janvier 2018).

[1072] Sur l'ensemble des personnes condamnées sous écrou (1er janvier 2015), Chiffres clés de l'admninistration pénitentiaire 2015, 1,87 % en 2017 (chiffres clés au 1ier janvier 2018).

[1073] Sur l'ensemble des personnes détenues condamnées (2014), Frieder DÜNKEL, Ineke Regina PRUIN, Paul BERESNATZKI, & Moritz WENSE. Von der, « Vollzugsöffnende Maßnahmen und Übergangsmanagement im deutschen Strafvollzug: Gesetzgebung und Praxis in den Bundesländern », précités nº 970.

[1074] Pourcentage de places en régime ouvert par rapport au total de places de prison du pays, Paul-Roger GONTARD, « L'utilisation européenne des prisons ouvertes : l'exemple de la France », précité nº 134, p. 168-169.

Section II. Les caractéristiques de l'emprisonnement-réinsertion

434. Nous avons vu que les modalités d'exécution ouverte de la peine privative de liberté sont très diverses en ce qui concerne le fonctionnement des établissements ouverts ou encore la nature des activités proposées aux personnes détenues. Néanmoins, il est possible de dégager de ces sources d'inspiration les caractéristiques primordiales que devrait présenter la nouvelle peine d'emprisonnement-réinsertion. En général, cette peine devrait s'exécuter au sein d'une structure pénitentiaire principalement fondée sur les dispositifs de sécurité alternatifs (§ 1). En outre, le fonctionnement de ce modèle pénitentiaire doit s'adapter la complexité humaine (§ 2).

§ 1. Une peine privative de liberté fondée sur des moyens de sécurité alternatifs

435. Le Conseil de l'Europe préconise le recours aux dispositifs de sécurité active[1075]. Cependant cela n'équivaut pas au bannissement total des moyens de sécurité passive. En d'autres termes, il importe principalement que les moyens de sécurité active soient prépondérants par rapport aux moyens de sécurité passive (A). En outre, une structure pénitentiaire devrait avoir recours à des moyens de sécurité complémentaires consistant moins à empêcher matériellement un acte mais davantage à dissuader de sa commission (B). L'emploi de moyens de sécurité alternatifs à la sécurité passive est primordial afin que la vie en détention, puisse être, le plus possible, alignée sur les conditions de vie en liberté (C).

A. La prépondérance de la sécurité active

436. Rappelons que la sécurité passive est principalement fondée sur des dispositifs matériels et architecturaux[1076] tels que des hauts murs d'enceinte, des miradors, des filins anti-hélicoptère, des tunnels d'inspection à rayons X à l'entrée des établissements, des appareils de brouillage des téléphones portables, des dispositifs de reconnaissance biométrique afin de lutter contre les évasions par substitution dans le cadre des parloirs ou encore la vidéosurveillance. Rappelons aussi que la multiplication des dispositifs de sécurité passive rend la nature de la détention plus coercitive et moins humaine du fait de l'augmentation des dispositifs technologiques et de la réduction des contacts humains. Contrairement à la sécurité passive, la sécurité active est assurée par les personnes et repose principalement sur

[1075] Voir p. 53-54.

[1076] Gaëtan CLIQUENNOIS, « Vers une gestion des risques légitimante dans les prisons françaises ? », précité nº 122.

la communication entre le personnel de l'administration pénitentiaire et les personnes détenues. Nous avons vu qu'une meilleure communication entre les personnes détenues et le personnel pénitentiaire et surtout leur confiance mutuelle permet aux surveillants d'être au courant des problèmes que rencontrent les détenus et, en général, d'apaiser l'atmosphère en détention.

437. En ce qui concerne la détention ouverte, Paul-Roger Gontard explique le caractère ouvert des prisons ouvertes par l'absence ou la quasi-absence de moyens traditionnels de sécurisation des enceintes carcérales[1077]. Bien qu'il soit question dans la définition des établissements ouverts des Nations unies de l'absence de précautions matérielles et physiques contre l'évasion[1078], en pratique certains moyens de sécurité passive demeurent toujours. Ainsi, l'établissement ouvert de Givenich au Luxembourg, est équipé d'un dispositif de vidéosurveillance avec des détecteurs de mouvements qui couvrent les axes de circulation à l'intérieur de l'établissement et la majorité des personnes détenues sont enfermées la nuit à l'intérieur des bâtiments d'habitation[1079]. La prison ouverte de Witzwil en Suisse comprend une « zone sécurisée » au sein de laquelle les moyens passifs de sécurité sont plus importants que dans les autres zones, qui consistent par exemple en la fermeture permanente des bâtiments, la vidéosurveillance et les contrôles d'accès[1080]. Rappelons qu'en Allemagne, les établissements pénitentiaires ouverts se différencient par la diminution, voire l'absence de dispositifs contre les évasions. En d'autres termes, il peut s'agir d'une simple diminution des dispositifs contre les évasions. Ainsi par exemple, Harald Preusker, déplore qu'il existe toujours des établissements ouverts dans lesquels les bâtiments sont équipés de grilles alors que ce type d'établissement devrait en principe y renoncer, sauf peut-être dans l'objectif de préserver la multifonctionnalité d'un bâtiment[1081]. À Lichtenau par exemple, les personnes détenues se trouvent pendant la phase d'observation dans une zone sécurisée, laquelle comprend des dispositifs de sécurité passive[1082]. Lors de notre visite de l'établissement pénitentiaire ouvert de Bielefeld-Senne,

---

[1077] Paul-Roger GONTARD, Mission d'étude de faisabilité : Le régime ouvert de détention peut-il être étendu dans le champ pénitentiaire français ?, précité nº 964, p. 16.

[1078] *Idem*, p. 97.

[1079] Paul-Roger GONTARD, « L'utilisation européenne des prisons ouvertes : l'exemple de la France », précité nº 134, p. 211.

[1080] *Idem*, p. 194.

[1081] Harald PREUSKER, Der offene Vollzug - Risiko oder Chance?, précité nº 1019, p. 66.

[1082] Jürgen BUCHHOLZ, Offener Vollzug in der Außenstelle Lichtenau. „Strafvollzug light" und seine Entwicklung, précité nº 1022, p. 70.

nous avons constaté certains dispositifs de sécurité passifs tels que des clôtures à claire-voie, un portail d'entrée électrique et une sentinelle à l'entrée de la maison de détention de Senne. Le centre pénitentiaire de Givenich est aussi entouré de clôtures à claire-voie semblables à celles à Bielefeld-Senne.

438. Par conséquent, nous adhérons à l'analyse de Jürgen Korth qui pointe la relativité du caractère ouvert du régime ouvert et donc de l'absence des dispositifs de sécurité passive[1083]. Ainsi, Jürgen Korth déplore que, dans les recommandations et les principes de la Commission d'exécution des peines, les moyens techniques de sécurité ne doivent être absents que « *dans la mesure où ces derniers ne sont pas absolument indispensables* ». Par conséquent, il existe toujours des tentatives de trouver une « solution intermédiaire praticable » en matière de dispositifs de sécurité passive[1084]. C'est notamment la raison pour laquelle il arrive que le caractère ouvert ou semi-ouvert d'un même établissement pénitentiaire ne fasse pas l'objet d'un compromis selon différents auteurs[1085] de sorte que pour une personne, il s'agit d'un établissement pénitentiaire ouvert alors que l'autre ne le voit pas de la même façon.

439. Selon Jürgen Korth, d'une part les éléments de sécurité passifs sont incompatibles avec le concept d'exécution de la peine privative de liberté fondée sur la confiance[1086]. D'autre part, il est important de différencier les moyens passifs de sécurité entre eux. Ainsi, les dispositifs de vidéosurveillance n'empêchent pas physiquement l'évasion ni une sortie interdite de l'établissement mais en dissuadent. Dans les faits, une personne demeure capable de s'évader ou de sortir. Jürgen Korth cite l'exemple de la fermeture des portes la nuit à Saxerriet. Alors que les portes sont fermées la nuit, les fenêtres, y compris celles des chambres au rez-de-chaussée, demeurent ouvertes[1087]. Ensuite, il est aussi envisageable que l'enceinte de l'établissement soit entourée d'une petite clôture en bois, voire en béton ou acier tant que cette clôture n'est pas indépassable et ainsi révélatrice de méfiance envers les personnes détenues. La maison de détention de Bielefeld-Senne, par exemple, est bien entourée par une clôture à claire-voie en acier. Néanmoins, cette dernière s'élève à peine à

[1083] Jürgen KORTH, « Vertrauensvollzug-ein neues Strafvollzugskonzept » précité n° 869, p. 18.

[1084] *Idem.*

[1085] Différence de perception de l'établissement ouvert de Saxerriet. Selon Jürgen Korth, il s'agit d'un établissement ouvert, selon Ernst Loos il ne s'agit que d'un établissement semi-ouvert. Voir Jürgen Korth p. 113.

[1086] Jürgen KORTH, « Vertrauensvollzug-ein neues Strafvollzugskonzept », précité n° 869, p. 18.

[1087] *Idem*, p. 113-114.

trois mètres de hauteur et n'est donc pas de nature à empêcher physiquement les évasions[1088]. Au contraire, il est assez facile de l'escalader[1089]. En outre, les fenêtres au sein des sites extérieurs contiennent une barre pour prévenir que la fenêtre s'ouvre totalement[1090]. Néanmoins, ces barres se laissent extraire avec un peu de force[1091]. Ces dispositifs sont donc davantage censés rendre l'évasion plus difficile et en dissuader que de l'empêcher matériellement. Rien n'empêche d'ailleurs que les sorties et les réintégrations fassent l'objet d'un contrôle tant que les personnes détenues peuvent bénéficier de permissions de sortir pour des motifs légitimes. Enfin, dans l'objectif de progressivité du régime de détention et pour les nouveaux arrivants qui n'ont pas encore été renseignés sur la composante de la confiance qui règne au sein de l'établissement, il est légitime qu'un bâtiment fasse l'objet de dispositifs renforcés de sécurité passive. Pour résumer, il est important que, bien que des éléments de sécurité passive existent au sein de l'établissement, ceux-ci ne soient pas insurmontables, c'est-à-dire qu'ils ne constituent pas d'obstacles réels à l'évasion. Les personnes détenues doivent se rendre compte que la direction de l'établissement est au courant des possibilités d'évasion et du fait qu'elle n'entreprend aucune mesure pour les éviter en raison de la confiance qu'elle leur confère[1092]. La citation du directeur de l'établissement de Saxerriet illustre bien ce propos. À la fin d'une conférence présentant le nouveau règlement intérieur, le directeur s'est tourné vers les personnes détenues avec les propos divertissants selon lesquels celui auquel cela ne convient pas, peut s'en aller ![1093]

440. Par conséquent, quelques éléments de sécurité passive ne sont pas de nature à compromettre le caractère ouvert d'une forme privative de liberté fondée sur la confiance. Il suffit que les moyens de sécurité active soient prépondérants. Il n'en demeure pas moins que la peine d'emprisonnement-réinsertion devrait recourir complémentairement à d'autres moyens, typiques pour les prisons ouvertes, afin que la sécurité soit assurée, aussi bien au sein qu'à l'extérieur de l'établissement pénitentiaire pour la société entière.

[1088] Entretiens réalisés les 9 et 10 avril 2018, dans le cadre de la visite de l'établissement pénitentiaire ouvert de Bielefeld-Senne dans l'état fédéré allemand de la Rhénanie-du-Nord-Westphalie.

[1089] *Idem.*

[1090] *Idem.*

[1091] *Idem.*

[1092] Jürgen KORTH, « Vertrauensvollzug-ein neues Strafvollzugskonzept », précité n° 869, p. 114.

[1093] *Idem*, p. 114.

B. Les moyens de sécurité complémentaires

441. Les établissements ouverts recourent, complémentairement aux moyens humains de sécurité, à d'autres moyens pour assurer la sécurité et pour éviter les évasions. Il s'agit du système de récompense, encore appelé le système bonbon, lequel est souvent accompagné d'un système de progressivité du régime de détention. Un tel système ne doit pas manquer au sein de la peine d'emprisonnement-réinsertion (1). En outre, il est important que le fondement de la confiance soit apparent afin de mieux déployer ses effets en matière de sécurité au sein de l'établissement (2).

1. Un système fondé sur la récompense et la progressivité

442. Comme nous l'avons vu ci-dessus, le système de récompense agit sur la motivation des personnes détenues à respecter volontairement les règles de la détention, plutôt que de les y contraindre. Il est souhaitable que la nouvelle peine d'emprisonnement-réinsertion s'inspire du système de récompense et de progressivité du régime[1094]. Dans cet objectif, il convient d'analyser en quoi, plus concrètement, l'octroi progressif des avantages et des libertés en contrepartie de la soumission au règlement de la détention et, au contraire, leur retrait, pourraient consister. Bien que l'étendue du système de récompense et de progressivité du régime dépende nécessairement des possibilités dont dispose chaque établissement, il est possible de donner quelques exemples de mise en œuvre qui pourraient ultérieurement être adaptés aux moyens de chaque établissement.

443. Tout d'abord, il convient de préciser que la France recourt déjà à un système de récompense au travers les systèmes de réduction de peine. En effet, il faut distinguer le crédit de réduction de peine et les réductions de peine supplémentaires. En vertu de l'article 721 du CPP, « *chaque condamné bénéficie d'un crédit de réduction de peine calculé sur la durée de la condamnation prononcée à hauteur de trois mois pour la première année, de deux mois pour les années suivantes et, pour une peine de moins d'un an ou pour la partie de peine inférieure à une année pleine, de sept jours par mois ; pour les peines supérieures à un an, le total de la réduction correspondant aux sept jours par mois ne peut toutefois excéder deux mois* ». À l'inverse, en cas de mauvaise conduite du condamné en détention, le juge de l'application des peines peut ordonner le retrait à hauteur de trois mois

[1094] La France a connu le système de régime progressif qui a été créé par la réforme Amor en 1945. Ce dernier a néanmoins été aboli en 1975 au profit de la création des centres de détention maisons centrales et centres de détention orientés vers la réinsertion.

au maximum par an et de sept jours par mois, de cette réduction de peine. Le crédit de réduction de peine est donc octroyé de manière automatique. Ce n'est qu'en cas de mauvaise conduite que le juge d'application des peines peut procéder à un retrait. C'est une mesure de gestion des flux principalement pour éviter que les prisons soient encore plus pleines. Par contraste, les réductions de peine supplémentaires concernent les efforts de réinsertion des personnes détenues. Ainsi, l'article 721-1 du CPP indique qu'une « *réduction supplémentaire de la peine peut être accordée aux condamnés qui manifestent des efforts sérieux de réadaptation sociale, notamment en passant avec succès un examen scolaire, universitaire ou professionnel traduisant l'acquisition de connaissances nouvelles, en justifiant de progrès réels dans le cadre d'un enseignement ou d'une formation, en s'investissant dans l'apprentissage de la lecture, de l'écriture et du calcul, ou en participant à des activités culturelles, et notamment de lecture, en suivant une thérapie destinée à limiter les risques de récidive ou en s'efforçant d'indemniser leurs victimes* ». La réduction supplémentaire de peine est accordée par le juge de l'application des peines après avis de la commission de l'application des peines et elle ne peut excéder trois mois par année d'incarcération ou sept jours par mois lorsque la durée d'incarcération restant à subir est inférieure à une année. Contrairement au crédit de réduction de peine simple, les réductions supplémentaires de peine ne sont donc pas accordées de manière automatique.

444. En raison de l'importance des réductions qui peuvent être octroyées, respectivement deux à trois mois de réduction simple et jusqu'à trois mois de réduction supplémentaire, il s'agit d'un outil de récompense très précieux. En effet, les systèmes de réduction de peine ont certainement une influence sur le comportement et la participation individuelle des personnes détenues[1095]. Il est donc souhaitable que les réductions de peine simples et supplémentaires soient reprises dans le fonctionnement de la nouvelle peine d'emprisonnement-réinsertion. Il est important de ne pas commettre l'erreur de considérer que la peine d'emprisonnement-réinsertion est une faveur et d'abandonner de ce fait le recours aux réductions de peine. Toutefois, il convient d'émettre une réserve concernant l'automaticité des réductions de peine. En effet, le retrait de ce crédit entraîne parfois des réactions vives d'incompréhension[1096]. En d'autres termes, du fait de son automaticité, ce crédit est perçu par les personnes détenues comme acquis, ce qui affaiblit sa fonction

[1095] Entretien réalisé le 2 octobre 2017 avec le directeur pénitentiaire d'insertion et de probation et avec la directrice de la maison d'arrêt de Strasbourg.

[1096] *Idem.*

d'incitation au bon comportement. Il serait préférable que le crédit de réduction de peine simple soit accordé progressivement au cas par cas en fonction du comportement de la personne détenue et que son octroi reste incertain pour mieux déployer son caractère incitatif.

445. Bien que la possibilité de raccourcir la peine privative de liberté présente une très grande importance pour les personnes détenues[1097], il s'agit d'une récompense tournée vers l'avenir. Afin de renforcer l'effet incitateur, il convient de prévoir également un système de récompense qui s'applique au présent. Il est donc souhaitable que la personne détenue puisse bénéficier d'avantages immédiats en contrepartie du respect des règles de la détention et de ses efforts de réinsertion. Dans le contexte de la détention, y compris de la détention ouverte, ces avantages consistent principalement dans le bénéfice de plus de libertés. Tout d'abord, il peut s'agir de la liberté de mouvement au sein de l'établissement. Il est hors question que le régime dit des portes fermées soit pratiqué au sein d'un établissement ouvert. Cependant, la liberté de mouvement au sein de l'enceinte de l'établissement est susceptible de faire l'objet d'autres restrictions et d'élargissements. Prenons l'exemple de l'établissement ouvert de Witzwil en Suisse au sein duquel les personnes détenues sont divisées en trois sections ou zones de sécurité[1098]. La « zone sécurisée » comprend une section fermée, laquelle ressemble davantage à un centre de détention français qu'à une section au sein d'une détention ouverte[1099]. Le travail, la formation et les loisirs se déroulent à l'intérieur de la section fermée[1100]. Au sein de la « zone contrôlée », les personnes détenues peuvent, pendant les loisirs, se déplacer librement d'une section à l'autre[1101]. Les moyens de protection de cette zone, qui consistent en un grillage périmétrique de plus de deux mètres de hauteur, dans le contrôle des entrées et des sorties, ainsi que dans la fermeture complète la nuit, sont plus limités que dans la zone sécurisée[1102]. Enfin, la « zone surveillée » comprend l'essentiel des lieux de travail des personnes

[1097] Entretien réalisé le 2 octobre 2017 avec le directeur pénitentiaire d'insertion et de probation et avec la directrice de la maison d'arrêt de Strasbourg.

[1098] Paul-Roger GONTARD, « L'utilisation européenne des prisons ouvertes : l'exemple de la France », précité n° 134, p. 193.

[1099] *Idem.*

[1100] *Idem*, p. 194.

[1101] *Idem.*

[1102] *Idem.*

détenues dont la superficie s'élève à plusieurs hectares[1103]. En raison de sa dimension « *un contrôle physique permanent n'y est pas possible*[1104] ». En l'occurrence, deux tiers des personnes détenues bénéficient de ce troisième régime, ce qui est important pour que l'établissement puisse préserver son caractère ouvert[1105]. Néanmoins, cela n'empêche pas l'existence des autres régimes permettant aux personnes détenues d'acquérir progressivement de plus en plus de liberté de mouvement au sein de la détention. Le centre pénitentiaire de Givenich au Luxembourg applique aussi un régime progressif de cinq phases, lesquelles sont associées à des degrés de liberté et de responsabilité de plus en plus grands dont la confiance est un élément moteur en favorisant le passage de l'une à l'autre de ces étapes[1106]. Les deux dernières phases de ce régime progressif consistent dans le régime de semi-liberté et dans l'octroi de la libération conditionnelle[1107]. En cas de mauvaise conduite, les personnes détenues à Givenich encourent, entre autres, le déclassement de régime de détention en tant que sanction[1108]. De plus, d'autres avantages que la liberté de mouvement au sein de l'établissement pénitentiaire sont envisageables.

446. Le centre pénitentiaire de Givenich recourt à une autre forme de récompense. Celle-ci réside dans l'attribution de points pour l'utilisation d'appareils électriques dans sa cellule[1109] : « *à son arrivée, chaque détenu est crédité de quatre points qui permettent l'utilisation d'appareils électriques d'hygiène corporelle de confort (ex : brosse à dents électrique), ou d'électroménager de confort. Au bout de deux semaines, et dans le cas d'une conduite adaptée, cinq points supplémentaires sont ajoutés, puis cinq encore au bout d'un mois. Enfin, après trois mois, une dernière récompense en cas de bonne conduite prolongée permet d'arriver à un total de dix-neuf points*[1110] ». Parmi les appareils qui nécessitent le plus grand nombre de points il y a, d'une part, un instrument électrique et une console de jeux vidéo pour cinq points et, d'autre part, un ordinateur ou un ordinateur portable, une télévision avec un lecteur DVD intégré, une chaîne hi-fi avec lecteur DVD intégré, dont

---

[1103] Paul-Roger GONTARD, « L'utilisation européenne des prisons ouvertes : l'exemple de la France », précité no° 134, p.194.

[1104] *Idem.*

[1105] *Idem.*

[1106] *Idem*, p. 209.

[1107] *Idem*, p. 209.

[1108] *Idem*, p. 214.

[1109] *Idem*, p. 213.

[1110] *Idem*, p. 214.

l'autorisation nécessite pour chaque appareil dix points[1111]. Il y a donc une stagnation des points en fonction de l'attractivité de l'appareil pour les personnes détenues. Parallèlement, l'autorisation reste facile, c'est-à-dire que pour un moindre nombre de points, des appareils indispensables comme un rasoir électrique ou un sèche-cheveux peuvent chacun être autorisé pour un seul point[1112].

447. Il est incertain si les appareils mentionnés ci-dessus doivent obligatoirement être acquis par le biais de la cantine ou s'ils peuvent être achetés ailleurs, voire apportés du domicile par la famille. Bien qu'à première vue cette question ne paraisse pas importante, nous tendons plutôt à affirmer le contraire pour les raisons suivantes. En particulier pour les personnes qui exécutent des courtes peines privatives de liberté, l'acquisition d'un nouveau rasoir électrique ou bien d'un lecteur DVD ou CD semble n'avoir que peu de sens du fait du coût élevé de cette acquisition. Alors que, d'une part, la personne détenue est encouragée à se constituer un pécule de sortie et à indemniser la partie civile, d'autre part, il semble contre-productif de l'obliger à acquérir de nouveaux appareils par le biais de la cantine. Pour cette raison, il est préférable d'accorder, au moins dans le cadre de la détention ouverte, une souplesse aux personnes détenues pour l'acquisition des appareils électriques que beaucoup d'entre eux possèdent certainement à leur domicile en leur permettant de les apporter en détention ouverte par le biais de la famille ou dès la première convocation. L'aspect sécuritaire relatif au risque de dissimulation à l'intérieur de ces appareils d'objets ou de substances interdites ne devrait pas prendre le dessus, puisque ce risque existe tout état de cause du fait du caractère ouvert de la détention et de l'absence de fouille. En outre, la vérification technique des appareils pour éviter des risques d'incendie peut se faire rapidement par un technicien. Indépendamment de la question de l'acquisition, nous pouvons conclure que le système de points tel qu'il est pratiqué à Givenich, constitue un élément précieux d'élargissement du système de récompense, lequel, de surcroît, pourrait être facilement mis en œuvre dans le cadre de l'emprisonnement-réinsertion et avoir des effets positifs sur le comportement des personnes détenues à la place des moyens passifs de sécurité.

448. Un autre moyen de développement du système de la récompense pourrait aussi s'avérer précieux pour la peine d'emprisonnement-réinsertion, cette fois-ci en rapport avec les

[1111] Paul-Roger GONTARD, « L'utilisation européenne des prisons ouvertes : l'exemple de la France », précité n° 134, voir grille des appareils mis à disposition des détenus de la prison de Givenich p. 490.

[1112] *Idem.*

visites des personnes détenues. Tout d'abord, il importe de préciser qu'en soi le droit de visite des proches ne doit en aucun cas être conditionné par le bon ou le mauvais comportement des personnes détenues ni par leur réticence à faire des efforts de réinsertion. Chaque personne détenue devrait être autorisée à voir ses proches au moins une fois par semaine[1113], notamment en raison de l'importance de ces visites pour le maintien des liens familiaux et par conséquent pour la réinsertion. Néanmoins, la durée, la fréquence, le lieu et les personnes autorisées à rendre visite aux personnes détenues peuvent faire l'objet de variations en fonction du comportement et des investissements personnels des personnes détenues. En ce qui concerne, par exemple, la fréquence des visites, celle-ci pourrait varier en fonction du comportement, des investissements personnels et/ou de l'étape de la détention, entre un et plusieurs jours par semaine. C'est-à-dire que les personnes détenues pourraient recevoir de la visite, soit le samedi ou le dimanche, soit le samedi et le dimanche, voire encore un troisième jour dans la semaine, le soir. Ensuite, la durée des visites peut aussi être soumise au système de récompense. Dans tous les cas, la durée pendant laquelle une personne détenue est autorisée à voir ses proches ne devrait pas se situer au-dessous de deux heures par semaine. Or, il est envisageable que cette durée soit élevée à trois, quatre, voire à cinq ou six heures par semaine au moins en fin de semaine où cela est davantage possible d'un point de vue organisationnel. De même, l'octroi du permis de visite peut faire l'objet d'assouplissements. Ainsi, au fur et à mesure du déroulement de la détention, le cercle des visiteurs ne devrait pas se limiter aux personnes les plus proches de la personne détenue comme la famille, le concubin ou la concubine. Dans l'objectif de préserver les contacts sociaux des personnes détenues, les relations amicales devraient pouvoir être maintenues, ce qui implique l'autorisation des visites de la part des amis. Enfin, le lieu de rencontre des visiteurs est susceptible de jouer un rôle dans le cadre du système de récompense. Les visites peuvent, au début de la détention, avoir lieu dans l'enceinte de l'établissement et, par la suite, en cas d'absence d'incidents, avoir lieu à l'extérieur de l'établissement dans le cadre des permissions de sortir pour maintien des liens familiaux et sociaux.

449. En général, la fréquence, la durée, le cercle des personnes bénéficiaires d'un permis de visite ainsi que le lieu des visites devraient être progressivement adaptés vers plus de

[1113] Ministère de la Justice, « Visiter un proche en prison. Permis de visite et parloirs », 17 janvier 2012, URL : http://www.justice.gouv.fr/prison-et-reinsertion-10036/la-vie-en-detention-10039/visiter-un-proche-en-prison-23448.html

souplesse et d'ouverture vers le monde extérieur. Nous pouvons citer l'exemple du centre pénitentiaire de Givenich au sein duquel il faut distinguer trois catégories de contacts avec l'extérieur[1114]. « *La catégorie nº 1 est autorisée à recevoir la visite de sa famille le dimanche de 14 h 00 à 16 h 30 ; la catégorie nº 2 est autorisée à sortir le dimanche de 11 h 00 à 15 h 30 ; et la catégorie nº 3 peut, quant à elle, sortir le dimanche de 9 h 00 à 18 h 00. Pour passer de la catégorie 1 à 2, un détenu doit avoir exécuté au moins un tiers de sa peine, ou, pour les récidivistes être arrivé au moins à la moitié de la peine, et avoir reçu l'avis favorable d'une commission*[1115] ». Au sein de la prison ouverte de Saxerriet des années soixante-dix, le règlement des visites était organisé de façon graduelle[1116]. Ainsi, le premier mois les personnes détenues avaient droit à une visite de deux heures des membres les plus proches de la famille[1117]. Dans les trois mois suivants, le droit de visite avait été élargi à d'autres personnes, ainsi que l'échéancier réduit à une semaine sur deux[1118]. Les six mois suivants, les personnes détenues pouvaient rassembler ces deux visites de deux heures par mois en une seule visite de quatre heures[1119]. Enfin, après avoir exécuté dix mois de détention, les personnes détenues étaient autorisées à passer le temps de la visite aux alentours de l'établissement pénitentiaire[1120]. Bien que le règlement des visites de Saxerriet ne soit pas le meilleur exemple en raison de son caractère restrictif, il nous montre que l'introduction des aspects de l'organisation des visites au sein du système de récompense ne constitue pas une idée nouvelle. Rien ne s'y oppose tant que le droit de recevoir de la visite en soi n'est pas remis en cause en raison de la mauvaise conduite ou d'un manque d'investissement de la part de la personne détenue. En d'autres termes, les droits de recevoir des visites ne doivent en aucun cas être plus restreints qu'en détention fermée.

450. Finalement, il ne faut pas oublier un dernier élément susceptible d'influencer la volonté de coopération des personnes détenues, nommément les permissions de sortir. Au sein de l'établissement pénitentiaire de Bielefeld-Senne, par exemple, il existe trois degrés de

---

[1114] Paul-Roger GONTARD, « L'utilisation européenne des prisons ouvertes : l'exemple de la France », précité nº 134, p. 213.

[1115] *Idem.*

[1116] Jürgen KORTH, « Vertrauensvollzug-ein neues Strafvollzugskonzept », précité nº 869, p. 233.

[1117] *Idem.*

[1118] *Idem.*

[1119] *Idem.*

[1120] *Idem.*

permission de sortir[1121]. Lors du premier degré les détenus ne sont autorisés à sortir qu'accompagnés d'un membre de la famille ou bien, s'il n'y a personne en ce sens, avec un accompagnateur honorifique[1122]. La permission de sortir se limite à 5 heures par semaine[1123]. Lors du deuxième degré ils sont autorisés à quitter l'établissement pénitentiaire sans être accompagnés pour une durée de 12 heures[1124]. Lors du troisième degré, la durée de la sortie est élevée à 20 heures[1125]. Les durées de l'épreuve dans les différents degrés varient d'un détenu à l'autre et sont fixées dans le plan de l'exécution de peine qui est établi individuellement pour chaque détenu[1126].

451. Il convient de préciser, d'une part, que les permissions de sortir pendant la semaine dans l'objectif de régler une tâche importante pour la réinsertion comme l'inscription à Pôle emploi ou bien la réfection des documents d'identité ne devraient pas entrer dans la catégorie des permissions de sortir du système de la récompense. D'autre part, il faut souligner que la peine d'emprisonnement-réinsertion ne doit pas être une peine réservée à la semaine, à l'exclusion des week-ends, sauf peut-être tout à la fin de la peine. En d'autres termes, il est hors question que les personnes détenues bénéficient de permissions de sortir comprenant l'intégralité du week-end comme c'est souvent pratiqué en centres de semi-liberté. En fait, au sein d'un modèle d'exécution de la peine privative de liberté fondé sur la progressivité du régime de détention et la récompense, il est important que les personnes détenues aient toujours un nouveau but à atteindre[1127]. Le fait de pouvoir atteindre en des temps plus ou moins prévisibles de nouveaux objectifs, y compris l'octroi d'aménagements, renforce leur volonté de coopérer activement pour réaliser avec succès l'objectif de l'exécution de la peine[1128]. Les expériences faites à Lichtenau en Bavière montrent que les difficultés surgissent principalement lorsque, pendant une période longue, aucun nouvel objectif ne peut être atteint par une personne détenue et lorsqu'elle ne fait qu'exécuter sa peine après avoir atteint un maximum d'aménagements possible et que la libération

---

[1121] Entretiens réalisés les 9 et 10 avril 2018, dans le cadre de la visite de l'établissement pénitentiaire ouvert de Bielefeld-Senne dans l'état fédéré allemand de la Rhénanie-du-Nord-Westphalie.

[1122] *Idem.*

[1123] *Idem.*

[1124] *Idem.*

[1125] *Idem.*

[1126] *Idem.*

[1127] Jürgen BUCHHOLZ, Offener Vollzug in der Außenstelle Lichtenau. „Strafvollzug light" und seine Entwicklung, précité nº 1022, p. 70.

[1128] *Idem.*

conditionnelle ne peut pas encore être octroyée[1129]. Cette situation exige un niveau trop élevé d'autodiscipline de la part de la personne détenue, puisqu'il n'y a rien de nouveau à atteindre et qu'elle doit réintégrer consciencieusement l'établissement pénitentiaire[1130]. Par conséquent, il est important que la personne détenue n'atteigne pas de manière trop rapide le maximum d'assouplissements et de récompenses possibles. Cela est particulièrement vrai pour les permissions de sortir mais aussi pour les autres éléments du système de récompense.

452. Par conséquent, la fréquence et la durée des permissions de sortir doivent faire l'objet d'augmentations peu abondantes pour bien pouvoir être réparties sur l'ensemble de la durée de l'exécution de la peine. Il est difficile de donner un échéancier précis puisque les durées de la peine privative de liberté peuvent varier. Néanmoins plusieurs phases peuvent être envisagées. Ainsi, la personne détenue peut, dans un souci d'observation, être d'abord exclue du bénéfice des permissions de sortir. En fonction de la durée plus ou moins longue de la peine, cette phase pourrait varier entre deux et huit semaines. Ensuite, une permission de sortir le week-end pourrait être autorisée. Sa durée s'élèverait à trois heures. Par la suite, la personne détenue pourrait, par exemple, bénéficier de deux permissions le week-end ou bien d'une seule de huit heures, donc de 10 h 00 à 18 h 00. Dans une phase ultérieure, après avoir exécuté une partie importante de sa peine d'emprisonnement, cette permission pourrait être élargie de 18 h 00 le samedi soir à 18 h 00 le dimanche soir. Ce n'est alors qu'à la fin de la peine qu'une personne détenue pourrait être autorisée à s'absenter l'intégralité du week-end de l'établissement pénitentiaire. Il s'agit uniquement d'un exemple pour montrer que les possibilités d'octroi des permissions de sortir peuvent faire l'objet de beaucoup de variations. En cas de mauvais comportement ou d'un manque d'investissement ou de coopération de la personne détenue, un déclassement à la catégorie précédente devrait être possible, voire inévitable.

453. Une condition importante du succès du système fondé sur la récompense réside, d'une part, dans la clarté des règles, et d'autre part, dans leur application stricte et égale à l'égard de toutes les personnes détenues. Cela est aussi vrai pour le système de la récompense que pour l'application du droit disciplinaire. En fait, le « système bonbon » devrait, au moins pour ce qui concerne le retrait des avantages et les déclassements de régime, être soumis

[1129] Jürgen BUCHHOLZ, Offener Vollzug in der Außenstelle Lichtenau. „Strafvollzug light" und seine Entwicklung, précité no 1022, p. 70.

[1130] *Idem.*

aux règles du droit disciplinaire. Ainsi, les personnes détenues doivent être précisément informées des avantages qu'elles sont susceptibles d'acquérir, ainsi que des conséquences en matière de sanction, c'est-à-dire du retrait de ces avantages pour certains actes. En ce sens, les pratiques au sein du quartier pour peines aménagées de Metz nous semblent exemplaires, puisque des règles précises pour certains manquements fréquents y sont établies et portées à la connaissance des personnes détenues[1131]. Il est donc souhaitable que les personnes détenues fassent l'objet de distribution, non seulement du règlement intérieur, mais aussi des documents explicatifs et des listes comprenant, d'une part, les sanctions encourues pour les manquements les plus courants et d'autre part, les régimes de détention de plus en plus libéraux susceptibles d'être atteints, ainsi que les règles de progression et de déclassement d'un régime à l'autre.

454. En ce qui concerne l'application stricte, égale et certaine des règles, rappelons la pratique de la règle des trois chances au sein du quartier pour peines aménagées de Metz relative à la consommation d'alcool. Pour la première consommation d'alcool la sanction réside dans le retrait d'une permission de sortir, pour la deuxième fois elle fait l'objet d'un retrait du crédit de réduction de peine et à la troisième fois la réintégration en maison d'arrêt est inévitable[1132]. Cela rejoint les propos de Jürgen Buchholz, selon qui il fait partie de la détention ouverte que les manquements aux règles des personnes détenues soient registrés et qu'ils fassent l'objet d'une réaction[1133]. Selon les expériences faites au sein de l'établissement ouvert de Lichtenau cela est accepté et même exigé de la part des personnes détenues[1134]. De même nous pouvons citer Jürgen Korth qui confirme que, dans le cadre du concept de la confiance, les abus de confiance doivent nécessairement faire l'objet d'une réaction de la part de la direction de l'établissement[1135].

455. Ce sont justement ces éléments de clarté, de transparence et de certitude qui différencient le système de la récompense accompagné de la progressivité du régime de la pratique actuelle des régimes différenciés de détention. En effet, nous avons vu que la mise en place des régimes différenciés n'est pas erronée dans son principe, mais davantage dans

---

[1131] Entretien réalisé le 12 janvier 2018 avec la lieutenante du QPA de Metz.

[1132] *Idem.*

[1133] Jürgen BUCHHOLZ, Offener Vollzug in der Außenstelle Lichtenau. „Strafvollzug light" und seine Entwicklung, précité nº 1022, p. 72.

[1134] *Idem.*

[1135] Jürgen KORTH, « Vertrauensvollzug-ein neues Strafvollzugskonzept », précité nº 869, p. 123.

sa mise en œuvre[1136]. Rappelons que le choix du régime de détention en centres de détention repose sur des éléments vagues comme la personnalité de la personne détenue. Bien qu'effectuées par des professionnels, les appréciations de la personnalité d'une personne détenue peuvent avoir des effets stigmatisants et peuvent être vécues comme un deuxième jugement du fait de l'apparente objectivité scientifique de cette appréciation[1137]. De plus, les actes et les attitudes susceptibles de donner lieu à la mise en œuvre d'un régime plus sévère ne sont pas énoncés dans un texte préexistant[1138]. Nous avons aussi vu que, dans les faits, les régimes différenciés sont déjà utilisés à des fins disciplinaires. Néanmoins il s'agit d'un système disciplinaire dissimulé non soumis au droit disciplinaire et dont les décisions ne peuvent être contestées que devant le juge administratif.

456. Or, pour assurer l'efficacité du système de récompense et de la progressivité du régime, il est important de ne pas commettre les erreurs constatées dans la pratique des régimes différenciés. Ainsi, les actes et les attitudes susceptibles de donner lieu à la mise en œuvre d'un régime plus sévère peuvent être énoncés par le règlement intérieur lui-même. Par exemple, à la place de la remarque dans le carnet de liaison selon laquelle la cellule de X correspond à une poubelle, il suffirait d'inscrire clairement dans le règlement intérieur l'obligation de garder sa cellule dans un état propre et surtout de le vérifier régulièrement à propos des points susceptibles d'être retirés, par exemple, pour l'autorisation de détenir des appareils électriques dans la cellule. En outre, les règles de récompense et de sanction devraient être soumises au droit disciplinaire. Contrairement à la pratique actuelle des régimes différenciés, ce modèle permettrait aux personnes détenues de prouver leur aptitude à avancer vers un régime de détention plus souple. De plus, la clarté, la transparence et la certitude de son application permettraient aux personnes détenues de gagner de la confiance dans le système, ce qui renforcerait l'effet incitateur au respect des règles. Par conséquent, la récompense doit être aussi certaine que la sanction pour que le système ait un véritable effet sur le comportement en détention, ainsi que sur la coopération des personnes détenues.

En général, le système de récompense, comme le système des régimes différenciés, n'est pas à l'abri du risque de dérives et de l'arbitraire. Pour cette raison, il est important que les règles relatives au système de récompense soient claires et élaborées de manière très précise.

[1136] Voir p. 68-80.

[1137] Jürgen KORTH, « Vertrauensvollzug-ein neues Strafvollzugskonzept », précité n° 869, p. 144.

[1138] Voir p. 68-80.

En outre, le retrait des avantages et des libertés devrait faire l'objet d'une procédure équitable permettant à la personne détenue de se défendre. En dépit du risque d'arbitraire, les avantages du système de récompense, en termes de libertés supplémentaires pour les personnes détenues, nous semblent prévaloir sur ses inconvénients. Il est enfin important que l'aspect de la confiance sur lequel repose la peine d'emprisonnement-réinsertion soit le plus apparent possible aux personnes détenues pour atteindre les effets désirables.

2. Le caractère apparent de la confiance

457. Comme une importance accrue doit être attribuée à la confiance pour l'exécution de la peine d'emprisonnement-réinsertion, il convient de donner quelques précisions sur l'intelligibilité de la confiance au sein de la détention. Pour que la confiance puisse déployer ses effets, il est primordial que les personnes détenues s'en rendent compte.

458. Le concept de la confiance devient apparent au travers de la faiblesse des dispositifs de sécurité. Nous avons vu qu'il n'est pas nécessaire que les dispositifs de sécurité passive soient totalement absents mais qu'il était suffisant que ces derniers ne soient pas insurmontables et que tout le monde, y compris l'administration pénitentiaire, en ait connaissance. Cependant, la seule faiblesse des dispositifs de sécurité peut s'avérer insuffisante pour qu'une personne nouvellement arrivée perçoive le fondement de la confiance en détention. Cela peut notamment être le cas des personnes qui n'ont jamais auparavant fait l'objet d'une incarcération au sein d'une détention ouvert ou fermée pour faire la comparaison. Pour cette raison, une mission importante de l'administration pénitentiaire réside dans l'explication du concept de la confiance sur lequel est fondée la détention[1139]. Ces explications doivent avoir lieu dès les premiers jours du séjour en détention simultanément aux explications sur les attentes que l'administration aura de la personne détenue[1140] dans le cadre des entretiens individuels[1141]. Dans le cas contraire, un nouvel arrivé qui ne comprend pas la base du fonctionnement de l'établissement, ne pourra pas se sentir obligé par la confiance[1142].

459. Le renforcement des dispositifs de sécurité active et la mise en place des moyens de sécurité complémentaires permettent de diminuer les dispositifs de sécurité passive, et donc

---

[1139] Jürgen KORTH, « Vertrauensvollzug-ein neues Strafvollzugskonzept », précité n° 869, p. 122.

[1140] *Idem.*

[1141] *Idem,* p. 125.

[1142] *Idem,,* p. 122.

d'éliminer un obstacle majeur à l'organisation d'une privation de liberté plus proche de la vie en liberté et donc plus favorable pour la réinsertion.

C. Un lieu de vie à la place d'un lieu d'enfermement

460. Rappelons que la privation de liberté constitue en soi une peine. Il n'est donc pas nécessaire d'y ajouter encore d'autres souffrances. Or, nous avons vu que la peine privative de liberté actuelle cache de nombreuses peines secondaires[1143]. Grâce au relâchement des contraintes sécuritaires, il est possible d'éviter l'imposition d'une partie de ces restrictions supplémentaires et ainsi, de rendre la peine d'emprisonnement-réinsertion plus proche de la vie en liberté (1). Le rapprochement de la vie en détention par rapport à la vie en liberté permet à son tour de diminuer les effets néfastes de la peine privative de liberté (2).

1. L'alignement sur les conditions de vie en liberté

461. La règle n° 5 des RPE dispose que la vie en prison doit être alignée aussi étroitement que possible sur les aspects positifs de la vie à l'extérieur. Bien que la vie en prison ne puisse jamais être identique à la vie libre, les autorités pénitentiaires doivent intervenir activement pour rapprocher le plus possible les conditions de vie en prison de la vie normale. En d'autres termes, la détention doit présenter le plus possible des aspects positifs de la vie normale.

462. Les conditions de vie de la détention ouverte dans le cadre de laquelle nous envisageons l'exécution de la peine d'emprisonnement-réinsertion se rapprochent justement de celles de la vie normale[1144]. Selon la recommandation de l'ONU de 1955 sur les établissements ouverts, les conditions de vie au sein de la détention ouverte « *permettent d'organiser plus facilement des contacts souhaitables avec le monde extérieur et de faire prendre ainsi conscience au détenu du fait qu'il n'a pas rompu tout lien avec la société*[1145] ». La rupture avec la société n'est donc pas totale, puisque le caractère ouvert de la détention permet par exemple l'organisation des activités en groupe qu'elles soient de nature culturelle, sportive ou autre, à l'extérieur. En outre, les personnes détenues bénéficient des permissions de sortir régulières en fonction de l'avancement de leur détention sans parler du régime de semi-liberté qui peut éventuellement leur être accordé. Enfin, en raison de la diminution, voire

[1143] Jürgen KORTH, « Vertrauensvollzug-ein neues Strafvollzugskonzept », précité no 869, p. 69.

[1144] Paul-Roger GONTARD, Mission d'étude de faisabilité : Le régime ouvert de détention peut-il être étendu dans le champ pénitentiaire français ?, précité n° 964, p. 99.

[1145] *Idem.*

de l'absence des dispositifs de sécurité passive contre les évasions comme un haut mur d'enceinte, la proximité avec la vie dans la société demeure, au moins de façon symbolique, davantage ressentie.

463. En outre, c'est surtout la vie quotidienne en détention ouverte qui se rapproche de la vie en liberté. Selon Paul-Roger Gontard, « *le régime ouvert de détention procure un environnement le plus proche possible des réalités de la vie libre*[1146] ». Les personnes détenues doivent, en effet, s'approprier les règles de la détention. Il n'y a pas de contraintes matérielles pour empêcher les manquements, en particulier sous le régime le moins rigide de détention qui offre de multiples occasions. Pour cette raison, une autodiscipline, similaire à celle dans la vie libre y est nécessaire, voire peut y être apprise.

464. Ensuite, les rapports entre le personnel et les personnes détenues ressemblent davantage aux rapports de la vie en liberté[1147]. Bien que le personnel ait la mission de surveillance, cette surveillance ne se manifeste pas de façon directe mais est davantage implicite et ressemble, pour reprendre les termes de Paul-Roger Gontard, à une « *réalité extérieure de subordination*[1148] ». En d'autres termes, la confiance sur laquelle repose la détention permet des relations moins autoritaires avec le personnel et rend ces relations, similairement à celle en liberté, moins conflictuelles.

465. En raison d'une plus grande liberté qui est octroyée en détention ouverte, les personnes détenues bénéficient de beaucoup plus d'autonomie qu'en détention fermée[1149]. Ainsi, par exemple, personne ne vient les chercher pour les accompagner jusqu'au lieu de travail, mais la personne doit elle-même se réveiller et quitter sa chambre pour arriver à temps au travail. Cela implique aussi que les personnes s'occupent elles-mêmes du lavage et du repassage de leur linge, contrairement aux pratiques des maisons d'arrêt où souvent les proches de la personne détenue doivent s'en occuper. En particulier, les personnes détenues ne sont pas exemptes en détention ouverte de la prise de décisions et de choix. Ainsi, les actions des personnes détenues « *ne sont plus dictées à chaque fois par les injonctions des personnels, mais le plus souvent supervisées dans l'optique de réaliser un objectif, laissant à l'individu*

[1146] Paul-Roger GONTARD, Mission d'étude de faisabilité : Le régime ouvert de détention peut-il être étendu dans le champ pénitentiaire français ?, précité no 964, p. 41.

[1147] *Idem*, p. 44.

[1148] *Idem.*

[1149] Susann PRÄTOR, Anspruch und Wirklichkeit. Zur Auslastung des offenen Vollzuges in Deutschland, précité nº 1015.

la liberté de choix pour en satisfaire la réalisation[1150] ». Cela a pour conséquence une augmentation de la responsabilité, omniprésente et indispensable dans la vie quotidienne libre.

466. D'un point de vue pratique, il faut souligner que la détention ouverte offre un déroulement de la journée similaire à celui en liberté. Contrairement à la détention fermée où les personnes détenues sont fréquemment confinées dans leur cellule, la détention ouverte offre la liberté de mouvement ainsi que des espaces de mouvement. Les personnes y exercent dans la plupart des cas une activité professionnelle, prennent les repas ensemble avec d'autres personnes, et poursuivent des activités choisies au préalable. Elles peuvent organiser leur temps de loisirs assez librement. Bien que dans la plupart des cas, la liberté des personnes détenues s'arrête au bord de l'enceinte de l'établissement ouvert, d'un point de vue occupationnel, la journée type de détention y est similaire à la journée d'une personne libre.

467. En outre, il convient de répondre aux critiques émises à l'encontre du « système bonbon » largement pratiqué dans les établissements ouverts, dont on considère qu'il va à l'encontre de la vocation normalisante et resocialisante de ce type d'exécution de la peine[1151]. D'un point de vue de la resocialisation, il est affirmé que, pour qu'une personne soit capable d'agir en personne responsable, respectueuse des règles et des intérêts de la société et pour éviter la commission de nouvelles infractions, il faut qu'elle respecte les règles qui régissent sa vie non pas pour obtenir une récompense, mais parce qu'elle en a la volonté[1152]. En ce qui concerne l'éloignement de la vocation normalisante du modèle pénitentiaire ouvert, il est vrai que « *la société libre ne gratifie pas dans son fonctionnement le respect de la règle, elle se contente d'en sanctionner la transgression*[1153] ». Cependant, bien que la société ne récompense pas dans son fonctionnement le respect des règles, elle le récompense de manière indirecte. Tout d'abord, l'absence de sanction constitue en soi une forme de récompense indirecte. En fait, un citoyen qui vit dans le respect de la loi bénéficie en contrepartie de ce respect de la tranquillité, c'est-à-dire qu'il n'a pas besoin de craindre que son infraction soit découverte et qu'il sera poursuivi et puni pour ses faits. Il

---

[1150] Paul-Roger GONTARD, « L'utilisation européenne des prisons ouvertes : l'exemple de la France », précité n° 134, p. 238.

[1151] *Idem*, p. 248.

[1152] *Idem*, p. 249.

[1153] *Idem*, p. 248.

ne faut, en effet, pas négliger la crainte d'un homme qui sait qu'il peut à chaque moment faire l'objet d'une arrestation par les autorités publiques et l'incertitude de la sanction qui l'attend. En outre, le fait de respecter les règles de la société procure à une personne la reconnaissance et la marque d'un citoyen accepté par la société et lui accorde surtout la confiance de la société. Il se sent valorisé et respecté par la société ce qui est susceptible d'avoir des effets positifs sur son estime de soi et en général de lui procurer de la satisfaction. Dans le cas contraire, ce sont des ennuis et de la méfiance de la part de la société, sans parler de la sanction elle-même, qui risquent de prendre le dessus. Par conséquent, le « système bonbon » n'est pas aussi éloigné de la vie réelle en société que cela pourrait être pensé à première vue avec la seule différence qu'en détention les avantages sont immédiats alors que dans la vie libre ils sont plus éloignés et plus généraux.

468. Pour cette raison, le système de récompense ne remet pas en cause la vocation normalisatrice du régime ouvert de détention. Au contraire, il est favorable à ce que les personnes détenues se rendent compte que le respect des règles est susceptible de leur procurer des avantages en détention plus directs et, plus tard, plus généraux. Il n'est pas non plus gênant que certaines personnes détenues détournent le système de récompense uniquement pour bénéficier des avantages sans volonté de véritablement faire un effort sur leur personnalité[1154], voire de poursuivre un comportement respectueux de leur entourage après leur peine. Il serait naïf de croire le contraire. Tout d'abord, il convient de souligner que le même risque existe aussi en l'absence du système de récompense, lors de l'octroi d'un aménagement de peine. Il n'est en fait jamais certain qu'une personne détenue fasse des efforts de réinsertion parce qu'elle a la volonté de mener une vie exempte d'infraction, plutôt que de viser tout simplement une libération plus rapide. En particulier, il ne faut pas négliger le pouvoir de l'habitude. En réalité, il est possible que les personnes détenues se rendent compte au fur et à mesure qu'un comportement respectueux des règles est susceptible de leur procurer des avantages après l'exécution de leur peine, voire qu'elles emmènent tout simplement certaines bonnes habitudes, même inconsciemment, avec elles, le jour de leur libération. De plus, il faut considérer le système de récompense dans son intégralité au regard de ce qu'il apporte à la détention. En l'occurrence, le système de récompense contribue à la normalisation de la vie en détention parce qu'il remplace partiellement les dispositifs accablants de sécurité. En ce sens, il demeure une plus-value à

[1154] Paul-Roger GONTARD, « L'utilisation européenne des prisons ouvertes : l'exemple de la France », précité no 134, p. 110.

la normalisation de la vie en détention. En considérant l'ensemble, il représente donc un prix faible et un moindre mal par rapport à l'organisation sécuritaire de la détention en milieu fermé.

469. En général, nous pouvons conclure que la détention ouverte, dans le cadre de laquelle nous envisageons l'exécution de la peine d'emprisonnement-réinsertion, permet un alignement maximal de la vie en détention sur la vie en société. Elle est donc conforme à la règle n° 5 de RPE. Ce rapprochement des conditions de vie à l'extérieur permet non seulement de favoriser la réinsertion mais encore de diminuer les effets néfastes normalement inhérents à la peine privative de liberté.

2. La réduction des effets néfastes de la peine privative de liberté

470. Rappelons que l'exécution de la peine privative de liberté cache de nombreuses peines supplémentaires, d'une part en raison des conditions de détention parfois dégradantes et d'autre part, du fait de la multitude des restrictions inhérentes à une détention sécurisée. Or, nous avons vu que l'emprisonnement constitue en soi une sanction et que la dureté excessive de la peine n'est pas seulement en contradiction avec l'objectif de réinsertion de la peine mais aussi susceptible de produire, voire d'aggraver les effets néfastes préexistants de la peine privative de liberté[1155]. Or, le rapprochement avec la vie en liberté et d'autres particularités de l'exécution de la peine d'emprisonnement-réinsertion permettent d'atténuer, voire de faire disparaître une partie de ces effets néfastes.

471. Les RPE précisent dans leur règle n° 4 que même « *le manque de ressources ne saurait justifier des conditions de détention violant les droits de l'homme* ». Nous avons vu que les conditions contraires à la dignité humaine sont, en effet, susceptibles de porter atteinte à la santé physique et psychique des personnes détenues. Il s'agit d'un facteur qui demeure problématique puisqu'au fur et à mesure des années, la dégradation des établissements pénitentiaires est inévitable. En ce sens, c'est davantage la mise à disposition des moyens financiers qui peut atténuer cette difficulté plus qu'une nouvelle conception de la peine privative de liberté. Cependant, le fonctionnement particulier de la peine d'emprisonnement-réinsertion est susceptible d'atténuer indirectement les souffrances supplémentaires dues aux conditions de détention matérielles. Ainsi, par exemple, une personne détenue qui doit partager la cellule avec plusieurs autres personnes détenues aura

[1155] Voir p. 174.

la faculté, grâce à un régime de détention plus libéral et à la multitude des occupations que lui offre l'établissement, de passer plus de temps en dehors de la cellule qu'une personne détenue en maison d'arrêt en régime de détention portes fermées où règne la pénurie des activités et des offres de travail. La liberté de mouvement offerte par la détention ouverte a aussi une influence sur d'autres effets secondaires néfastes de la peine privative de liberté comme le manque d'exercice physique dû au confinement en cellule, voire sur le manque de lumière naturelle puisque les personnes détenues sont libres de quitter le bâtiment de détention à condition de rester dans l'enceinte de l'établissement pénitentiaire.

472. En outre, la seule amélioration des conditions matérielles de détention ne saurait suffire à rendre la détention plus supportable et moins nocive. C'est le fonctionnement global de la détention qui doit être pris en compte. Ainsi, une peine d'emprisonnement exécutée dans un établissement pénitentiaire nouveau avec un confort matériel élevé ne libère pas automatiquement la peine privative de liberté de l'intégralité de ses effets néfastes. Au contraire, selon une étude belge de David Scheer sur le paradoxe de la modernisation carcérale[1156]. C'est la prison de Titalium qui est « *décriée pour son caractère déshumanisant*[1157] » et cela malgré des conditions de détention beaucoup plus propres, saines et confortables, en raison du manque d'animation et de sociabilité au sein de cette prison. L'étude de David Scheer nous montre qu'un établissement pénitentiaire qui offre un moindre confort matériel peut être mieux vécu par la population carcérale qu'un établissement modernisé et matériellement confortable mais dont l'organisation implique un plus grand isolement en raison des dispositifs de sécurité passive plus poussés. Par conséquent, une nouvelle peine privative de liberté fondée sur le concept de la confiance est susceptible de compenser, au moins dans une certaine mesure, l'inconfort matériel des conditions de détention par le seul fait de rendre la détention plus humaine. Nous avons vu que l'isolement engendré par l'exécution sécuritaire de la peine privative de liberté produit des sentiments d'insécurité et est vécu comme déshumanisant. Les contacts sociaux constituent, en effet, un besoin humain[1158]. Pour cette raison, un isolement accru des personnes détenues est comme une source de souffrance supplémentaire engendrée par la peine privative de liberté que la peine d'emprisonnement-réinsertion est capable d'atténuer.

[1156] David SCHEER, « Le paradoxe de la modernisation carcérale. Ambivalence du bâti et de ses usages au sein de deux prisons belges », précité nº 164.

[1157] *Idem.*

[1158] FEEST, LESTING, LINDEMANN, Strafvollzugsgesetze, Kommentar, précité nº 1017, p. 137.

473. Contrairement à la détention fermée, la détention ouverte permet, en raison des conditions de sécurité assouplies, le développement de relations sociales fondées sur la confiance entre les personnes détenues, comme entre celles-ci et les autres agents de la détention. Le besoin humain de contacts sociaux y est donc respecté, voire encouragé pour promouvoir des relations pacifiques et l'apprentissage de la gestion des conflits au sein de la détention. Ainsi, la privation des relations sociales ne s'ajoute pas à la peine originaire de privation de liberté, ce qui réduit la souffrance et contribue à préserver la santé psychique.

474. Ensuite, le fonctionnement de la peine d'emprisonnement-réinsertion permet à la population carcérale de préserver un certain nombre d'habitudes de la vie quotidienne du fait de l'autonomie et de la responsabilité accrues qu'elle offre aux personnes détenues. Il s'agit d'une conséquence directe du rapprochement de la vie en détention par rapport à la vie en liberté. Cela est particulièrement vrai pour l'habitude quotidienne de se lever et de rendre au travail ou à d'autres activités comme une formation professionnelle. Bien que la possibilité de travailler ou de suivre une formation professionnelle existe en détention fermée, le caractère ouvert de la détention en rend l'organisation plus facile, ce qui permet d'en élever les offres. Le temps d'oisiveté forcé auquel une personne détenue est contrainte de s'habituer, et qui est susceptible d'entraîner des difficultés en matière de réinsertion après la sortie, est ainsi réduit au maximum.

475. En raison de la multiplicité des occupations, la peine d'emprisonnement-réinsertion présente donc une plus grande utilité. Pour les personnes détenues, le fait d'avoir une occupation raisonnable et utile leur permet de ne pas vivre la détention comme un temps perdu. Au contraire, cela a un effet valorisant de leur personne et augmente leur estime de soi contrairement à la détention fermée où l'inoccupation et le sentiment de n'être à rien utile tendent davantage à rabaisser leur estime de soi. En outre, c'est aussi l'octroi de la confiance en détention ouverte qui valorise la personne détenue, contrairement à la méfiance qui caractérise la détention fermée et rendant ainsi plus difficile la perte du stigma de la délinquance. Elle élève aussi la confiance en soi de la personne détenue et contribue à lui restituer sa dignité. En d'autres termes, la peine d'emprisonnement-réinsertion a moins d'effets fragilisants sur le plan psychologique que la détention ordinaire. Cela vaut également à propos de la précarisation économique et sociale des personnes détenues.

476. Parmi les effets néfastes de la peine d'emprisonnement, ce sont la perte des relations sociales ainsi que la perte de l'emploi et du logement qui posent le plus de difficultés. Il s'agit d'un effet inhérent à l'incarcération elle-même plus qu'à la manière dont elle est exécutée. Cependant, le caractère ouvert de la peine d'emprisonnement-réinsertion est susceptible au moins d'atténuer cette problématique. En particulier, la perte d'un emploi du fait de l'incarcération est souvent considérée comme l'effet le plus nocif de la peine privative de liberté[1159]. Or, nous avons vu dans nos sources d'inspiration que la modalité d'exécution ouverte de la peine privative de liberté offre la possibilité d'une semi-liberté dite immédiate ce qui, similairement à la semi-liberté *ab initio* en France, permet à la personne détenue qui dispose d'un emploi de le préserver[1160].

477. Pour ce qui est de la perte du logement, il faut préciser qu'elle demeure dans la majorité des cas inévitable, sauf en Rhénanie-du-Nord-Westhalie où il existe pour les courtes peines la possibilité d'une prise en charge du loyer par la commune pour le temps de l'incarcération[1161]. Néanmoins, le caractère ouvert de la peine d'emprisonnement-réinsertion facilite l'acquisition d'un nouveau logement de différentes manières. D'une part, en détention ouverte la majorité des personnes détenues bénéficie d'une occupation rémunérée car l'organisation du travail y est plus facile et peut avoir lieu en dehors de l'établissement pénitentiaire. Or, une activité rémunérée au sein de la détention facilite la constitution d'un pécule de sortie, indispensable pour s'acquitter par exemple du dépôt de garantie ou encore des frais de l'agence immobilière pour l'acquisition d'un nouveau logement. D'autre part, c'est la recherche d'un nouveau logement qui est facilitée depuis la détention ouverte. Les personnes détenues peuvent bénéficier de permissions de sortir plus fréquentes et octroyées de manière moins bureaucratique, donc plus rapidement qu'en détention fermée. La flexibilité offerte par la détention ouverte facilite donc la recherche d'un nouveau logement.

478. Enfin, un autre effet néfaste de la peine privative de liberté réside dans la perte des relations sociales. Or, ici encore, le caractère ouvert de la détention permet d'atténuer cet effet secondaire pour les raisons suivantes. Rappelons que le caractère ouvert de la détention diminue la distance entre l'exclusion de la détention et le reste de la société. Cela a pour

[1159] Harald PREUSKER, Der offene Vollzug – Risiko oder Chance ?, précité nº 1019, p. 66.

[1160] *Idem*, p. 65-66.

[1161] Entretiens réalisés les 9 et 10 avril 2018, dans le cadre de la visite de l'établissement pénitentiaire ouvert de Bielefeld-Senne dans l'état fédéré allemand de la Rhénanie-du-Nord-Westphalie.

conséquence, d'une part, que les règles de visite sont assouplies et autorisent que les personnes détenues reçoivent d'autres visiteurs que le cercle familial au sens strict. D'autre part, comme les permissions de sortir constituent une composante de l'exécution de la peine privative de liberté en détention ouverte, elles ne sont pas strictement limitées à l'accomplissement d'une démarche de réinsertion et au maintien des liens familiaux. Elles peuvent être décidées au gré des personnes détenues, ce qui inclut aussi des rencontres avec des amis. Par conséquent, la souplesse de la détention ouverte permet d'atténuer la perte des relations sociales.

479. Nous pouvons conclure que l'originalité des moyens de sécurité au sein de la peine d'emprisonnement-réinsertion permet de rapprocher cette peine privative de liberté d'un lieu de vie, plus que d'un seul lieu de garde. Cela permet un alignement maximum avec la vie en liberté et l'atténuation des effets néfastes inhérents à la peine privative de liberté ordinaire, en particulier par la réduction des souffrances supplémentaires. De plus, la richesse de la peine d'emprisonnement-réinsertion la rend plus respectueuse de la complexité humaine.

§ 2. Une peine privative de liberté respectueuse de la complexité humaine

480. Selon les théories modernes de la psychologie et en particulier depuis « *la révolution de la psychologie contextuelle*[1162] », il est admis que la délinquance n'est pas uniquement le fait de la personnalité d'une personne détenue mais doit être analysée dans son contexte[1163]. En d'autres termes, c'est la biographie, le vécu et le contexte de vie d'une personne qui jouent un rôle important dans la survenance des comportements délinquants[1164]. Ainsi, non seulement la très complexe nature humaine mais encore les parcours que les personnes ont effectués dans leurs vies et sont divergents. De la même façon, les moyens de sortir de la délinquance doivent aussi être variés car ce qui marche ou convient pour l'un, ne fonctionne pas forcément pour l'autre. Cela est aussi vrai pour la désistance que pour la réinsertion au sens strict du terme. En ce sens, la peine d'emprisonnement-réinsertion offre aux personnes détenues une diversité de parcours possibles et permet ainsi une individualisation poussée (A). De plus, la flexibilité du fonctionnement de la peine d'emprisonnement-réinsertion permet de faire face plus rapidement à la complexité de l'humain et aux besoins découlant

[1162] Craig HANEY, The contextual revolution in psychology and the question of prison effects in The effects of imprisonment edited by Alison Liebling and Shadd Maruna, Routledge 2005, p. 66-93.

[1163] *Idem.*

[1164] *Idem.*

de cette complexité, ainsi de garantir une meilleure adaptation à l'évolution de sa personne et de sa situation (B).

A. La multiformité de l'emprisonnement-réinsertion

481. L'une des caractéristiques de la nouvelle peine d'emprisonnement-réinsertion réside dans la multiformité de son exécution. Contrairement à la détention fermée où c'est le parcours de la personne détenue qui doit s'adapter aux possibilités qui existent au sein de l'établissement, avec l'emprisonnement-réinsertion, le contraire est faisable. Ainsi, la phase d'accueil permettrait l'élaboration d'un plan d'exécution de la peine individualisé (1). Ensuite, une diversité de régimes s'offrirait aux personnes détenues afin de leur garantir une exécution de la peine privative de liberté la plus individualisée possible (2).

1. La phase d'accueil

482. La phase d'accueil poursuit un double objectif. Elle sert, d'une part, à l'explication à la personne détenue des règles de fonctionnement de l'établissement et d'autre part, à son orientation vers un régime de détention approprié. La durée de cette phase est nécessairement variable en fonction de la durée de la peine privative de liberté. Ainsi, la phase d'accueil ne devrait pas dépasser deux semaines dans le cas d'une peine privative de liberté inférieure à trois mois, ni un mois dans le cas d'une peine privative de liberté inférieure à six mois. Pour ce qui est des peines privatives de liberté plus longues, la durée de la phase d'accueil peut, le cas échéant, aller jusqu'à trois mois. En outre, cette phase devrait s'exécuter dans la partie la plus sécurisée de l'établissement pénitentiaire ouvert, notamment pour contenir le premier réflexe, d'ailleurs naturel, de s'évader.

483. Rappelons que les personnes détenues sont condamnées par la juridiction de jugement directement à la peine d'emprisonnement-réinsertion. Dans cette hypothèse, l'attitude qu'elles vont adopter à l'égard de leur condamnation et le degré de volonté de collaboration avec l'administration pénitentiaire sont incertains. Pour cette raison, la phase d'accueil constitue le moment propice pour expliquer à la personne détenue le fonctionnement de l'établissement pénitentiaire et, le cas échéant, pour la personne qui a déjà fait l'objet d'une incarcération au sein d'une détention fermée, pour lui expliquer les différences. Il est important que la personne détenue comprenne les avantages de la détention ouverte par rapport à la détention fermée et qu'elle se rende compte des opportunités qui lui sont offertes. Les avantages dont elle peut bénéficier en contrepartie d'un bon comportement et de sa collaboration dans la mise en œuvre de l'objectif de réinsertion doivent lui être

clairement expliqués. Elle doit aussi connaître les conséquences des manquements aux règles de la détention et à son obligation de collaboration, c'est-à-dire la conversion de sa peine du milieu semi-ouvert à une peine d'emprisonnement ordinaire, ce qui implique le transfèrement en détention fermée. La phase d'accueil constitue aussi le moment privilégié pour lui faire comprendre la composante de la confiance. Il est important que les personnes qui arrivent soient informées de l'aide qui peut leur être apportée en termes de réinsertion. En ce sens, la phase d'accueil sert donc indirectement à ce que la personne détenue se rende compte de la chance qui lui est offerte et prenne une décision éclairée sur l'attitude qu'elle adoptera par la suite. Bien qu'officiellement les personnes aient le choix entre la conformité aux règles de comportement et à la collaboration en détention ouverte, la réalité est différente. En fait, il s'agit d'un choix entre une détention plus rigide et une détention plus libérale. Pour cette raison, il est plus probable que la majorité des personnes préfèrent préserver les avantages inhérents à la détention ouverte en se conformant à ses exigences.

484. Ensuite, la phase d'accueil sert à l'élaboration d'un plan d'exécution de la peine avec la personne détenue. Il est important lors de cette phase que les compétences, ainsi que les déficits d'une personne, fassent l'objet d'une évaluation, de la même façon que les facteurs criminogènes qui ont eu de l'influence sur son passé délinquant. À partir de ces données, un plan d'exécution de la peine fondé sur les besoins et les souhaits de la personne peut être établi par les services pénitentiaires d'insertion et de probation. Il est important que la personne détenue puisse participer activement à l'élaboration de ce plan et donner son accord. En d'autres termes, ce plan devrait prendre la forme d'une convention entre tous les acteurs qui s'engagent à faire des efforts en vue de sa réalisation. Cela donnerait à la personne détenue un sentiment d'être entendue et respectée, et le fait de signer un document renforcerait son engagement envers la mise en œuvre du plan. Pour que le temps de la détention puisse être le plus utile et le plus individualisé possible, la peine d'emprisonnement-réinsertion offre une pluralité de régimes d'exécution.

2. La pluralité des régimes

485. En raison de son caractère ouvert, la peine d'emprisonnement-réinsertion, peut offrir aux personnes détenues diverses possibilités d'organisation de l'exécution de la peine. À l'exemple des structures ouvertes allemandes, comme l'établissement de Bielefeld-Senne ou de Lichtenau, il est envisageable qu'une personne ne suive pas immédiatement une activité rémunérée mais qu'elle fasse d'abord l'objet de mesures thérapeutiques ou qu'elle bénéficie d'une formation professionnelle. En outre, il est envisageable qu'une personne

assiste à des mesures de traitement parallèlement à l'exercice d'une activité rémunérée. Ainsi, bien qu'en Allemagne il existe une obligation de travailler en détention, celle-ci ne constitue qu'un principe[1165]. Le traitement a toujours la priorité[1166]. En pratique, au sein de l'établissement ouvert de Bielefeld-Senne, les personnes détenues qui exercent une activité rémunérée sont régulièrement dispensées du travail pour pouvoir participer aux groupes de traitement[1167]. Les employeurs en sont prévenus[1168]. L'un n'exclut donc pas l'autre. Puisqu'il s'agit d'une détention ouverte, il est possible que ces mesures aient lieu à l'extérieur de l'établissement pénitentiaire, que ce soit dans une structure conventionnée par l'administration pénitentiaire ou totalement indépendante. Néanmoins, il est préférable que l'établissement dispose lui-même de structures de soins et de formations adéquates. De plus, des activités de tous genres sont organisées en sorte que les personnes détenues ont des occupations raisonnables et évitent l'oisiveté forcée des établissements fermés.

486. Certes, la faisabilité des projets qui nécessitent plus de temps comme la formation professionnelle ou scolaire et les mesures thérapeutiques dépendra de la durée de la peine d'emprisonnement. Néanmoins, il existe un moyen de contourner cet obstacle, en prévoyant la possibilité de terminer une mesure qui présente un intérêt particulier pour la réinsertion après l'exécution de la peine privative de liberté. Dans ce cas, une personne détenue aurait la possibilité, soit de rejoindre l'établissement pour terminer la mesure après sa sortie, soit d'y rester au-delà de la durée de la peine. Il ne s'agit pas d'une idée complètement nouvelle. Le centre pénitentiaire de Givenich au Luxembourg accueille, à condition qu'il y ait des places vacantes, des « volontaires[1169] », c'est-à-dire des personnes qui n'ont pas fait l'objet d'une condamnation pénale. Ce sont des personnes « *sans ressources et en errance, qui restent toutefois des hommes libres, mais qui souhaitent bénéficier du cadre de resocialisation qu'offre Givenich*[1170] ». Par conséquent, rien ne s'oppose à ce que des personnes libres retournent en détention, y restent pour mener à son terme une mesure favorable à la réinsertion.

[1165] Entretiens réalisés les 9 et 10 avril 2018, dans le cadre de la visite de l'établissement pénitentiaire ouvert de Bielefeld-Senne dans l'état fédéré allemand de la Rhénanie-du-Nord-Westphalie.

[1166] *Idem.*

[1167] *Idem.*

[1168] *Idem.*

[1169] Paul-Roger GONTARD, Mission d'étude de faisabilité : Le régime ouvert de détention peut-il être étendu dans le champ pénitentiaire français ?, précité n° 964, p. 69.

[1170] *Idem.*

487. Pour ce qui est de l'exercice d'une activité rémunérée, trois possibilités s'offrent aux personnes détenues. En premier lieu, les activités professionnelles peuvent être organisées au sein de l'établissement pénitentiaire à l'exemple des prisons ouvertes de Witzwil en Suisse ou de Lichtenau en Bavière. À Lichtenau, les activités rémunérées dans l'enceinte de l'établissement sont principalement agricoles[1171]. Ainsi, sur 62 hectares de surface sont cultivés des pommes de terre, des légumes et du blé[1172]. En outre, l'établissement dispose d'une propre exploitation du bois de chauffage, ainsi que d'une entreprise de jardinage[1173]. Au sein de l'établissement de Lichtenau, l'expérience montre qu'un travail régulier dans la nature ou avec le bois a un effet stabilisant sur les personnes détenues instables[1174]. Au sein de la prison ouverte de Witzwil, l'activité est aussi principalement agricole. L'enceinte de cet établissement s'étend sur 825 hectares, dont 11 hectares d'alpages, ce qui en fait la plus grande exploitation agricole de Suisse[1175]. À côté du travail agricole ou forestier, d'autres activités sont envisageables au sein de la détention ouverte. Le centre pénitentiaire de Givenich propose aux personnes détenues des activités de serrurerie[1176]. Au sein de l'établissement pénitentiaire ouvert de Bielefeld-Senne, le travail agricole a été remplacé par des travaux industriels, artisanaux ou du domaine de la prestation de services[1177]. L'établissement pénitentiaire dispose d'ateliers de travail où les produits confectionnés ne sont pas uniquement agricoles mais aussi de nature artisanale comme des articles de décoration pour le jardin[1178]. Les activités professionnelles à l'intérieur de l'établissement permettent de garantir aux personnes détenues qui ne bénéficient pas, ou pas encore, d'aménagements les autorisant à quitter l'établissement, de suivre un programme de réadaptation ou d'adaptation au travail, en étant rémunéré, et donnent une utilité à ce temps de détention. Ainsi, à Bielefeld-Senne, il existe même un dispositif qui s'appelle le travail

---

[1171] Jürgen BUCHHOLZ, Offener Vollzug in der Außenstelle Lichtenau. „Strafvollzug light" und seine Entwicklung, précité nº 1022, p. 69.

[1172] *Idem.*

[1173] *Idem.*

[1174] *Idem*, p. 71.

[1175] Paul-Roger GONTARD, « L'utilisation européenne des prisons ouvertes : l'exemple de la France », précité nº 134, p. 189.

[1176] *Idem*, p. 216.

[1177] Uwe NELLE-CORNELSEN, Von der Gefangenenarbeitsstelle zur größten offenen Vollzugsanstalt Europas. Die „ neue" JVA Bielefeld-Senne, précité nº 1049, p. 74.

[1178] Justiz-Online, Die NRW-Justiz im Internet, Justizvollzugsanstalt Bielefeld-Senne, Arbeitstherapie, URL : http://www.jva-bielefeld-senne.nrw.de/aufgaben/arbeit_und_beschaeftigung/arbeitstherapie/index.php

thérapeutique[1179]. Ce dernier est spécialement conçu pour des personnes détenues qui, pour des raisons de santé, voire des problèmes d'addiction, ne sont pas encore capables d'accomplir un travail économiquement productif[1180]. C'est au sein de la maison de détention de Ummeln que le travail thérapeutique a lieu. Ce dernier consiste en des tâches simples dans le domaine de la mécanique. En plus du travail au sein de l'enceinte de l'établissement pénitentiaire, deux autres possibilités sont envisageables.

488. Entre le travail interne dans l'établissement pénitentiaire et la semi-liberté au sens strict, il est, en second lieu, envisageable de développer une voie tierce à l'exemple d'un dispositif allemand, l'activité, respectivement l'occupation externe, sous surveillance à des intervalles irréguliers[1181]. Il s'agit d'une forme d'activité professionnelle à l'extérieur de l'établissement[1182], mais qui n'équivaut pas à la semi-liberté. Cette activité professionnelle à l'extérieur de l'établissement ne s'apparente pas non plus aux placements français à l'extérieur avec ou sans surveillance. Rappelons que, dans les faits, le placement à l'extérieur sans surveillance ne se différencie pas de la semi-liberté. Les personnes détenues bénéficiant de ce régime sont autorisées à suivre une activité utile pour leur réinsertion à l'extérieur de l'établissement. Cette activité peut prendre la forme d'un emploi à l'extérieur, lequel dans ce cas équivaut au travail d'un salarié en liberté comme c'est le cas en semi-liberté. En vertu de l'article D.126, le placement à l'extérieur sous surveillance permet quant à lui aux personnes détenues d'être employées en dehors de l'établissement à des travaux contrôlés par l'administration. Ces travaux, quelle qu'en soit la nature, peuvent être exécutés pour le compte d'une administration, d'une collectivité publique, d'une personne physique ou morale sous les régimes définis au premier alinéa de l'article D.433-1 du CPP. Dans le cas de l'activité externe allemande, la référence à la surveillance à des intervalles irréguliers signifie que les personnes détenues ne font pas constamment l'objet d'une surveillance de la part de l'administration pénitentiaire[1183]. C'est uniquement de temps en temps qu'un membre de l'administration se rend dans les entreprises[1184]. Cette surveillance

[1179] Justiz-Online, Die NRW-Justiz im Internet, Justizvollzugsanstalt Bielefeld-Senne, Arbeitstherapie, URL : http://www.jva-bielefeld-senne.nrw.de/aufgaben/arbeit_und_beschaeftigung/arbeitstherapie/index.php

[1180] *Idem.*

[1181] Entretiens réalisés les 9 et 10 avril 2018, dans le cadre de la visite de l'établissement pénitentiaire ouvert de Bielefeld-Senne dans l'état fédéré allemand de la Rhénanie-du-Nord-Westphalie.

[1182] Außenbeschäftigung.

[1183] Entretiens réalisés les 9 et 10 avril 2018, dans le cadre de la visite de l'établissement pénitentiaire ouvert de Bielefeld-Senne dans l'état fédéré allemand de la Rhénanie-du-Nord-Westphalie.

[1184] *Idem.*

est en effet assurée par l'entreprise employeuse[1185]. Bien que l'article D.433-1 du CPP renvoie aux dispositions relatives au travail pénitentiaire, l'article D.134 dispose que les prix payés pour le travail des détenus doivent être égaux aux salaires et aux accessoires de salaires des travailleurs libres de la même catégorie placés dans les mêmes conditions de tâche et de lieu, déduction faite des frais particuliers pouvant incomber à l'employeur. Par conséquent, en droit français, il y a une incertitude sur la rémunération de la personne détenue et l'octroi d'un contrat de travail. Bien que sur le plan juridique il y ait un rapprochement des placements à l'extérieur sous et sans surveillance, en pratique néanmoins, il est plus courant que le travail des personnes placées à l'extérieur s'effectue sous forme d'un travail pénitentiaire[1186]. Bien que le placement à l'extérieur sous surveillance français ressemble à l'activité à l'extérieur allemande, certaines différences peuvent être dégagées, lesquelles rendent l'activité professionnelle à l'extérieur de l'établissement pénitentiaire en Allemagne plus avantageuse que le placement à l'extérieur sous surveillance français.

489. Alors qu'en France une incertitude persiste quant au statut de travailleur de la personne placée à l'extérieur sous surveillance, en Allemagne la situation de la personne occupée à l'extérieur est clarifiée. En Allemagne, le bénéficiaire d'une occupation à l'extérieur perçoit uniquement le salaire typique d'un travailleur pénitentiaire, c'est-à-dire 9 % du salaire d'un travailleur libre[1187]. En outre, il est important de mentionner qu'en France le placement à l'extérieur sous surveillance du personnel pénitentiaire est peu utilisé[1188], contrairement à l'occupation à l'extérieur allemande. Ainsi, les offres d'emploi pour les personnes incarcérées au sein de l'établissement ouvert de Bielefeld-Senne sont essentiellement rendues possibles par le modèle de l'occupation à l'extérieur[1189]. En fait, l'établissement coopère fortement avec les entreprises alentour. Cela permet, en effet, d'atteindre un taux

---

[1185] Entretiens réalisés les 9 et 10 avril 2018, dans le cadre de la visite de l'établissement pénitentiaire ouvert de Bielefeld-Senne dans l'état fédéré allemand de la Rhénanie-du-Nord-Westphalie.

[1186] Martine HERZOG-EVANS, « Droit de l'exécution des peines », Dalloz action, Titre 43, Le placement à en milieu semi-ouvert, précitée nº 853.

[1187] Mareike FRITSCHE, Vollzugslockerungen und bedingte Entlassung im deutschen und französischen Strafvollzug, Schriften zum Strafvollzug, Jugendstrafrecht und zur Kriminologie, Herausgegeben von Prof. Dr Frieder DÜNKEL, Band 22, Forum Verlag Godesberg 2005, p. 254.

[1188] Mélanie FLAMENT, *Le développement du placement à l'extérieur*, Mémoire de recherche et d'application professionnelle, Directeurs pénitentiaires d'insertion et de probation, 7e promotion, Énap, juin 2015, URL : https://www.enap.justice.fr/sites/default/files/edito/pdf/dpip7_flament.pdf

[1189] Uwe NELLE-CORNELSEN, Von der Gefangenenarbeitsstelle zur größten offenen Vollzugsanstalt Europas. Die „ neue" JVA Bielefeld-Senne, précité nº 1049, p. 74.

de 90 % d'employabilité des personnes détenues ce qui prouve l'acceptabilité élevée de l'établissement dans la région[1190]. De ces 90 % de personnes employées, seulement 15 % bénéficient d'un contrat de travail auprès d'un employeur libre, c'est-à-dire du régime de la semi-liberté. Par conséquent, le dispositif de l'occupation à l'extérieur constitue un instrument important pour assurer à la majorité des personnes détenues une occupation utile.

490. À première vue, l'introduction d'une forme d'occupation à l'extérieur sur l'exemple allemand en France semble peu opportune pour la raison suivante. Cela signifierait un retour vers la forme de placement à l'extérieur sous surveillance dont l'utilisation s'est raréfiée les derniers temps, ainsi qu'un abaissement des droits des personnes détenues en matière de droit du travail. En d'autres termes, cela pourrait être perçu comme un retour en arrière en matière des droits des personnes détenues. Ainsi, les personnes détenues seraient exclues du bénéfice d'un contrat de travail, c'est-à-dire des garanties qui lui sont inhérentes et surtout de l'obtention d'une rémunération égale à un salarié libre. Cette forme de placement à l'extérieur à l'allemande a le caractère d'un travail purement pénitentiaire, à la seule spécificité près d'être exécuté en dehors de l'enceinte de l'établissement pénitentiaire. Rappelons que le Conseil constitutionnel a refusé d'aligner le travail pénitentiaire sur les conditions de travail d'un salarié libre, ce qui fait l'objet encore aujourd'hui de nombreuses critiques. Malgré l'incertitude qui persiste en raison des articles D.433-1 du CPP et D.134 du CPP, en théorie au moins, un emploi selon les mêmes conditions qu'un salarié libre est rendu possible pour le placement à l'extérieur sous surveillance. Cependant, il faut se demander si l'application du droit du travail procure seulement des avantages aux personnes détenues et surtout quelles conséquences cette prétendue avancée en termes de droits peut avoir sur les offres d'emploi.

491. Tout d'abord, de nos jours la recherche d'un emploi ne peut pas être considérée comme facile même pour une personne en liberté. Les contrats à durée indéterminée se raréfient et les entreprises ont souvent recours à du travail intérimaire. De plus, la concurrence entre les candidats est très forte. Cela n'est pas seulement le cas pour les personnes sans qualification mais aussi pour ceux qui possèdent un diplôme. Face à cet état de fait, il est difficile de croire que la population carcérale ait une chance de s'imposer face à la concurrence dans l'acquisition d'un contrat de travail et que les entreprises préfèrent conférer des travaux à

[1190] Uwe NELLE-CORNELSEN, Von der Gefangenenarbeitsstelle zur größten offenen Vollzugsanstalt Europas. Die „ neue" JVA Bielefeld-Senne, précité no 1049, p. 74.

des personnes détenues plutôt qu'à des personnes libres. Au contraire, il en résulte un risque pour la population carcérale de voir les offres d'emploi dans le cadre d'une occupation à l'extérieur de se raréfier. Ainsi, l'élargissement du droit du travail aux personnes détenues, *a priori* leur étant favorable, risque de devenir un désavantage en réduisant les offres d'emploi. Or, l'occupation à l'extérieur sous forme d'un travail pénitentiaire est susceptible d'attirer davantage d'employeurs en raison d'une rémunération plus faible et d'une flexibilité de l'emploi. En ce sens, il est plus avantageux pour la population carcérale de bénéficier d'un emploi à l'extérieur, même plus faiblement rémunéré, leur permettant d'acquérir ou de se préserver un rythme de travail, et d'acquérir de l'expérience professionnelle qu'un contenu carcéral vide. Par conséquent, l'idée d'introduire un dispositif d'occupation à l'extérieur, c'est-à-dire un retour vers une forme de placement à l'extérieur sous surveillance selon les conditions d'un travail pénitentiaire devrait être repensée, notamment pour compléter les offres d'occupation pour les personnes condamnées à la peine d'emprisonnement-réinsertion.

492. Le troisième modèle d'activité professionnelle est celui de la semi-liberté au sens strict, c'est-à-dire qui correspond à la semi-liberté française et au *Freigang* allemand et en vertu duquel la personne incarcérée a une activité professionnelle indépendante de l'administration pénitentiaire en dehors de l'établissement selon les mêmes conditions de travail et de rémunération qu'un travailleur libre.

493. Le choix de la modalité de l'emploi d'une personne détenue dépendra de la durée de sa peine, de ses efforts en vue de la réinsertion et finalement d'un facteur sur lequel ni l'administration pénitentiaire, ni la personne détenue n'auront d'influence, notamment l'opportunité d'une offre d'emploi. En ce qui concerne la durée de la peine, il est plus favorable qu'une personne qui exécute une courte peine privative de liberté puisse immédiatement être orientée vers le régime de la semi-liberté, tout en préservant, au cours de la phase de recherche d'emploi pendant quelques journées de la semaine, une occupation sous forme d'un travail pénitentiaire. C'est-à-dire qu'elle puisse s'occuper quelques jours dans la semaine de la recherche d'un emploi et travailler pendant le reste du temps selon les modalités du travail pénitentiaire pour pouvoir bénéficier d'un revenu. À l'inverse, une personne qui exécute une peine privative de liberté plus longue devrait plutôt commencer par un travail pénitentiaire dans l'enceinte de l'établissement, voire une formation professionnelle ou un travail sur d'autres problèmes comme une addiction et ensuite seulement être admise progressivement vers des chantiers, des entreprises externes, pour

terminer sa peine en semi-liberté. Il ne s'agit bien sûr que d'un exemple pour montrer qu'une progressivité de régime pourrait être mise en place et qu'une combinaison entre plusieurs régimes serait possible soit simultanément, soit l'un après l'autre. Néanmoins, le contraire est aussi envisageable, c'est-à-dire qu'une personne bénéficie d'une formation professionnelle ou de soins ambulatoires à l'extérieur de l'établissement pénitentiaire dès le début de la peine, à condition dans le cas particulier d'un problème d'addiction, d'avoir effectué la phase du sevrage au préalable à l'intérieur de l'établissement. Ce qui importe, c'est la flexibilité de cette forme de privation de liberté à s'adapter à la complexité humaine et donc aux besoins et à l'évolution des personnes détenues.

B. La flexibilité de l'emprisonnement-réinsertion

494. Dans l'objectif de mieux répondre à la complexité humaine, et plus particulièrement aux besoins et à l'évolution de la personne détenue, la peine d'emprisonnement-réinsertion doit être flexible. Cela implique une réactivité plus forte et rapide pour s'adapter aux besoins de la personne détenue et une diminution de la bureaucratie inhérente à la prise des décisions. En ce sens, une considération de l'ensemble du plan d'exécution de la peine par le juge d'application des peines (1) et un élargissement des pouvoirs du chef d'établissement (2) pourraient y contribuer. En outre, l'institution d'un SPIP du milieu semi-ouvert (3) permettrait de perfectionner la coopération avec le milieu ouvert et par conséquent de garantir une continuité de la prise en charge de la personne détenue après la libération (4).

1. La validation par le JAP du plan d'exécution de peine

495. Alors qu'en Allemagne certains aménagements de peine demeurent des mesures d'ordre intérieur dont l'octroi relève de la direction de l'établissement pénitentiaire[1191], en France, l'exécution des peines a été largement juridictionnalisée. Cela implique que le juge d'application des peines constitue un acteur incontournable en matière de décisions relatives à l'exécution des peines. Bien que la juridictionnalisation rende la prise des décisions plus lourde et plus longue, il s'agit d'un acquis très important qui permet d'assurer des garanties juridictionnelles aux personnes détenues. Il faut donc trouver un moyen de rendre la prise des décisions plus flexible tout en préservant les garanties juridictionnelles inhérentes à la prise de décision par un magistrat, susceptible de faire objet d'un recours.

[1191] Mareike FRITSCHE, Vollzugslockerungen und bedingte Entlassung im deutschen und französischen Strafvollzug, Schriften zum Strafvollzug, précitée n° 1187, p. 50-60.

496. Ainsi, il est possible de remplacer les décisions ponctuelles du juge d'application des peines par une décision plus générale relative à l'ensemble du plan d'exécution de la peine. Cela implique l'élaboration d'un plan d'exécution de peine plus précis qui mentionne l'octroi des aménagements de peine après l'écoulement, par exemple, d'un temps déterminé en détention et sous condition du respect des règles par la personne détenue et sa coopération. Ainsi, le juge d'application des peines validerait un plan d'exécution de peine et pourrait autoriser *a priori* l'octroi, par exemple des permissions de sortir, d'un placement à l'extérieur sous surveillance ou de la semi-liberté en se référant au système de régime progressif et au système de récompense de l'établissement, tout en laissant une marge de manœuvre à l'administration pénitentiaire sur les modalités pratiques de mise en œuvre du plan. L'octroi d'une mesure d'aménagement de peine ne présenterait pas un caractère certain mais serait soumis à l'absence de manquements aux règles de la détention et à la coopération de la personne détenue. Bien qu'à première vue, il s'agisse d'une tâche lourde pour le juge d'application des peines de rencontrer chaque personne détenue et de prendre une décision sur la validation du plan d'exécution des peines, *in fine* cela pourrait contribuer à son soulagement. En fait, ce n'est qu'en cas de litige entre l'administration pénitentiaire et la personne détenue que cette dernière pourrait saisir le juge d'application des peines sur le fondement de la mise en œuvre effective du plan.

497. Cela donnerait à l'administration pénitentiaire plus de flexibilité et accélérait surtout la prise de décision en cas de besoin, par exemple, pour l'octroi d'une permission de sortir pour rencontrer un employeur futur ou bien une autre démarche favorable à la réinsertion qui doit être effectuée le plus rapidement possible pour ne pas retarder l'ensemble de la mise en œuvre du plan d'exécution de la peine. La validation en cascade par le juge d'application des peines de certaines mesures nécessiterait, en contrepartie, un élargissement des pouvoirs du chef d'établissement.

2. L'élargissement des pouvoirs du chef d'établissement

498. En France, les pouvoirs du chef d'établissement ainsi que les mesures d'ordre intérieur ont diminué au fur et à mesure de l'alignement des procédures de l'application des peines sur les garanties d'un procès équitable de l'article 6 de la ConvEDH. À un temps de juridictionnalisation aboutie, un élargissement des pouvoirs de l'administration pénitentiaire, et plus particulièrement des directeurs des établissements pénitentiaires, semble constituer un pas en arrière.

499. Néanmoins, l'éloignement du juge a déjà partiellement eu lieu, notamment par l'introduction de la procédure simplifiée d'aménagement de peine, qui a par la suite été remplacée par la libération sous contrainte. L'ancienne procédure simplifiée d'aménagement de peine de l'article 723-20 du CPP donnait compétence au directeur du SPIP pour l'élaboration d'un projet d'aménagement de peine après l'avis du directeur de l'établissement et réduisait presque le rôle du juge d'application de peine à la seule validation de la mesure. En outre, en vertu de l'article 712-8 du CPP, « *pour l'exécution d'une mesure de semi-liberté, de placement à l'extérieur ou de placement sous surveillance électronique ou pour l'exécution d'une permission de sortir, le juge d'application des peines peut, dans sa décision, autoriser le chef d'établissement ou le directeur du service pénitentiaire d'insertion et de probation* […], *à modifier les horaires d'entrée ou de sortie du condamné de l'établissement pénitentiaire, ou de sa présence en un lieu déterminé, lorsqu'il s'agit de modifications favorables au condamné ne touchant pas à l'équilibre de la mesure. Il est informé sans délai des modifications opérées et peut les annuler par ordonnance non susceptible de recours* ». Cette possibilité de délégation montre que des aménagements de compétences entre le juge d'application des peines et les autorités pénitentiaires sont possibles, sans pour autant priver le juge d'application des peines de son pouvoir de décision et tout en préservant les garanties juridictionnelles.

500. Ainsi, il est envisageable que le pouvoir de délégation du juge d'application fasse l'objet d'un élargissement au-delà de la seule possibilité de modifier les horaires de sortie et de retour à l'établissement pour l'exécution de la peine d'emprisonnement-réinsertion. Le juge d'application des peines pourrait déléguer au chef d'établissement la mise en œuvre du plan d'exécution de la peine dans son intégralité. Au cas où ce plan prévoirait l'octroi d'un placement à l'extérieur sous surveillance, sous condition de coopération et de respect des règles de la détention à partir de l'exécution d'un tiers de la peine, le chef d'établissement serait compétent après avis de la commission pluridisciplinaire pour apprécier la réunion de ces conditions et de la mise en œuvre effective du placement à l'extérieur sous surveillance. Cela éviterait une intervention supplémentaire du juge d'application des peines. Dans ce cas, ce juge serait informé de la mise en œuvre du placement à l'extérieur sous surveillance et conserverait le pouvoir d'annuler la décision prise par le chef d'établissement. La même chose vaudrait pour l'octroi d'une ou de plusieurs permissions de sortir ou de la semi-liberté à condition que le juge ait prévu une délégation de pouvoir pour la mise en œuvre de ces

mesures. En général, cela aurait pour effet de soulager le travail du juge d'application des peines.

501. Naturellement, il est possible que la décision du chef d'établissement soit en défaveur de la personne détenue parce que ce dernier considère que les conditions relatives au respect des règles de la détention et à la coopération de la personne détenue ne sont pas remplies. Dans cette situation, un recours devant le juge d'application des peines devrait être possible, à l'initiative de la personne détenue ou de l'administration pénitentiaire, pour que le juge puisse apprécier le bien-fondé de la décision du chef d'établissement et, le cas échéant, pour opérer une modification du plan d'exécution des peines, voire envisager un transfert vers la détention fermée en cas de manquement grave aux règles de la détention. En général, il est important qu'un recours soit institué au profit de la personne détenue en cas de décisions défavorables par rapport à ce qui a été fixé dans le plan d'exécution de la peine.

502. La validation de l'intégralité du plan d'exécution de la peine par le juge d'application des peines, y compris des aménagements de peine que la personne détenue serait susceptible d'acquérir au fur et à mesure permettrait de rendre l'exécution de la peine d'emprisonnement-réinsertion plus flexible. En fait, le chef d'établissement disposerait d'une marge de manœuvre plus au moins importante en fonction des pouvoirs qui lui seraient délégués par le juge d'application des peines, ce qui lui permettrait de rendre plus aisément certaines décisions concernant l'élargissement des libertés de la personne détenue dans les limites, bien évidemment, de ce qui a été fixé par le juge d'application des peines. *A contrario*, toutes les décisions défavorables ou restrictives des libertés de la personne détenue pourraient faire l'objet d'un recours devant le juge d'application des peines. En d'autres termes, cette solution permettrait de préserver les garanties juridictionnelles tout en rendant possible une flexibilité et une rapidité d'adaptation aux besoins et à l'évolution des personnes détenues dans le quotidien carcéral.

503. La flexibilité de l'emprisonnement-réinsertion ne devrait pas uniquement tenir à la souplesse des prises de décisions et de l'adaptation de la détention à la personne détenue. La flexibilité concerne aussi le caractère ouvert de l'emprisonnement-réinsertion et donc la possibilité d'alternance entre le dedans et le dehors. Dans l'objectif de perfectionner cette alternance, une spécialisation des SPIP pour le milieu semi-ouvert est souhaitable.

3. L'institution d'un SPIP du milieu semi-ouvert

504. Actuellement, on distingue le SPIP du milieu fermé du SPIP du milieu ouvert. Au sein du milieu semi-ouvert, c'est en principe le SPIP du milieu ouvert qui intervient. Il n'existe pas de SPIP propre au milieu semi-ouvert. Or, le milieu semi-ouvert présente des spécificités relatives à l'alternance entre le dedans et dehors, ainsi qu'aux possibilités qu'offre l'établissement pénitentiaire. Pour cette raison, il serait favorable qu'un SPIP du milieu semi-ouvert soit institué parallèlement à l'introduction de la nouvelle peine d'emprisonnement-réinsertion.

505. Au sein du milieu semi-ouvert, le SPIP doit faire face à des difficultés spécifiques. La première réside dans le fait que, contrairement au milieu ouvert, les personnes sont privées de liberté. Surtout au début de la peine d'emprisonnement-réinsertion, il est fréquent que les personnes détenues ne disposent pas encore d'aménagements. Par conséquent, les SPIP doivent savoir combiner les possibilités offertes par l'établissement pénitentiaire avec les éventuelles autorisations de sortie sous escorte ou les permissions de sortir, ainsi qu'avoir un réseau établi d'intervenants à l'intérieur de l'établissement pour rendre le début de la peine privative de liberté aussi utile que possible. Contrairement au milieu ouvert aussi, le milieu semi-ouvert implique une adaptation à la progressivité du régime pour ouvrir au fur et à mesure l'offre de moyens vers l'extérieur en vue de favoriser la réinsertion des personnes détenues, ainsi qu'une planification à long terme de différentes mesures. Cela se différencie de leur travail en milieu fermé où l'ouverture vers l'extérieur n'a lieu que vers la fin de la peine et où les facultés de mise en œuvre d'une transition adéquate avec la vie en liberté sont restreintes. Cela implique la connaissance spécifique, d'une part du fonctionnement de l'établissement du milieu semi-ouvert, et d'autre part, du plan d'exécution de la peine de chaque détenu pour qu'une meilleure adaptation puisse être réalisée. Par conséquent, il est important que les membres du SPIP maîtrisent l'art de jongler entre les moyens du dedans et du dehors de l'établissement, ce qui ne peut être acquis que grâce à une spécialisation sur le milieu semi-ouvert et des années d'expérience au sein du milieu semi-ouvert.

506. Enfin, il convient de pointer une différence du travail du SPIP au sein du milieu semi-ouvert par rapport à celui du milieu fermé. C'est la manière de prendre en charge des personnes détenues qui diffère. Ainsi le travail avec les personnes détenues en détention

ouverte est moins exigeant qu'en détention fermée[1192]. Les détenus sont moins enfermés. Cela permet de les associer dans les obligations[1193], c'est-à-dire de leur transférer une partie des tâches. Ils doivent montrer de la coopération[1194]. Pour cette raison, la prise en charge de la population carcérale en milieu semi-ouvert consiste plutôt en une orientation et un encouragement.

507. Par conséquent, l'institution d'un SPIP du milieu semi-ouvert nous semble indispensable au fonctionnement de la peine d'emprisonnement-réinsertion, pour préserver la flexibilité de cette peine et surtout pour qu'une meilleure continuité de prise en charge entre la détention du milieu semi-ouvert et la vie en liberté puisse être mise en place.

4. La continuité de la prise en charge

508. Le dernier aspect de la flexibilité de la peine d'emprisonnement-réinsertion réside dans la possibilité d'une continuité avec la vie après la peine. Contrairement à la détention fermée, le caractère ouvert de la peine d'emprisonnement-réinsertion, ainsi qu'une moindre bureaucratie et une plus grande rapidité en matière d'octroi des élargissements de la personne détenue rendent plus facile l'organisation d'une transition adéquate entre la détention et la vie en liberté. Cela implique une coopération renforcée avec le milieu ouvert.

509. Le milieu ouvert joue un rôle particulièrement important pour la fin de la peine d'emprisonnement-réinsertion, voire pour son début en cas de peine inférieure à six mois. L'objectif de cette peine ne se limite pas à son contenu utile pour la réinsertion mais concerne aussi le changement de situation de la personne détenue à sa la sortie, afin de prévenir un retour vers la délinquance. La préparation de l'après peine peut même commencer dès le début d'une courte peine privative de liberté. En cas de peine plus longue, il est important que cette dernière soit divisée en étapes de façon que l'orientation vers la sortie puisse commencer au moins six mois avant celle-ci. Plus concrètement, ce sont des démarches permettant à la personne détenue de subvenir à ses besoins, ainsi que les principaux facteurs criminogènes sur lesquels l'attention doit être portée. Cela correspond principalement à la recherche d'un emploi ou d'une formation, le cas échéant d'un logement, ainsi qu'en cas de besoin, la recherche d'une structure d'accueil en matière de

[1192] Entretiens réalisés les 9 et 10 avril 2018, dans le cadre de la visite de l'établissement pénitentiaire ouvert de Bielefeld-Senne dans l'état fédéré allemand de la Rhénanie-du-Nord-Westphalie.

[1193] *Idem.*

[1194] *Idem.*

problèmes d'addiction. En cas de peine plus courte, la flexibilité de la peine d'emprisonnement-réinsertion permet d'orienter le suivi immédiatement vers le milieu ouvert pour faciliter la sortie, et de donner à la personne détenue les éléments utiles pour les démarches à effectuer. En d'autres termes, les personnes détenues apprennent à faire face à leurs difficultés économiques, sociales ou médicales dehors tout en bénéficiant d'un cadre qui les guide au cours de l'exécution de la peine d'emprisonnement-réinsertion.

510. L'apprentissage de la gestion des difficultés auxquelles les personnes détenues seront confrontées, ainsi que la connaissance des différentes structures dehors sont importants pour le temps après la peine. Il est en effet peu probable que pendant la très courte durée d'une peine privative de liberté, l'éradication de tous les problèmes accumulés au cours de la vie d'une personne soit possible. C'est davantage la manière dont la personne va y faire face dehors qui compte et qui devrait être apprise pendant cette phase d'emprisonnement-réinsertion. Ainsi, il est important qu'une personne apprenne les techniques de constitution d'un dossier de candidature pour l'emploi, les techniques de recherche d'un emploi, la procédure d'inscription à Pôle emploi, l'attitude vis-à-vis d'un employeur potentiel lors d'un entretien d'embauche, les techniques de recherche d'un logement, les démarches à effectuer pour obtenir l'aide au logement, la procédure d'obtention du revenu de solidarité, etc. En ce qui concerne les structures sociales, il est vrai que ces dernières souffrent de saturation ce qui empêche souvent une prise en charge immédiate d'une personne détenue. Cependant, ce qui compte davantage est la connaissance de ces structures, le premier contact, ainsi que le premier courage pour demander de l'aide. En ce sens, la peine d'emprisonnement-réinsertion devrait être capable de briser ces premières difficultés de prise de contact et ainsi de renforcer la probabilité qu'une personne effectivement osera faire les démarches après la peine. La peine d'emprisonnement-réinsertion ne se borne pas à indiquer aux personnes détenues les adresses des institutions utiles mais les rapproche encore, au cours de la peine, de ces institutions tout en leur permettant une reprise en main de leur vie et l'apprentissage de la gestion des différentes problématiques déjà au cours de la peine. Par conséquent, cela rend plus probable qu'une continuité entre la peine d'emprisonnement-réinsertion et la vie de tous les jours après la peine s'installe et, surtout, que le retour vers la délinquance n'apparaisse plus comme le chemin le plus facile.

511. Nous pouvons conclure que la peine d'emprisonnement-réinsertion se caractérise principalement par son ouverture vers le monde extérieur. Le caractère ouvert de la détention implique nécessairement une rupture avec un système sécuritaire fondé sur les

dispositifs de sécurité passive au profit de la confiance, de la prépondérance de la sécurité dynamique et de moyens de sécurité complémentaires à caractère incitatif comme le système de récompense et la progressivité du régime. Le changement de stratégie sécuritaire a pour effet un alignement de la vie en détention par rapport à celle en liberté et participe à la diminution des effets néfastes normalement inhérents à la peine privative de liberté, ce qui rend cette peine privative de liberté plus favorable à la réinsertion. Le contenu de la peine d'emprisonnement-réinsertion permet une adaptation à la complexité humaine et situationnelle. Ainsi, la variété des formes d'occupation et d'activités permet une adaptation de la peine à la diversité des besoins et des situations des personnes détenues, à leur niveau d'autonomie, ainsi qu'à la durée de leur peine, de sorte que nous pouvons parler d'une véritable individualisation de l'exécution de la peine. S'y ajoute la flexibilité décisionnelle et organisationnelle permettant une réactivité poussée à l'évolution de la situation des personnes détenues sans pour autant leur faire perdre les garanties juridictionnelles ni l'opportunité d'exercer un recours. Cette flexibilité est renforcée par la spécialisation du SPIP sur le milieu semi-ouvert et donc par la maîtrise des conseillers de l'art de jongler entre les possibilités de l'établissement et celles du milieu ouvert. En matière de préparation de la sortie, la peine d'emprisonnement-réinsertion constitue donc un apprentissage de la vie en liberté, ce qui est très prometteur pour l'avenir.

512. Nous nous sommes volontairement limités à la présentation des caractéristiques de la peine d'emprisonnement-réinsertion sans en définir les détails. Selon la recommandation A/CONF.6/L.2 du 25 août 1955 des Nations unies sur les établissements ouverts, « *les pays qui feront la première fois l'expérience du système des établissements ouverts devraient s'abstenir de fixer à l'avance et en détail dans un règlement rigide le mode de fonctionnement de ces établissements*[1195] ». Bien qu'il existe un établissement ouvert à Casabianda en Corse, cela ne suffit pas pour considérer qu'une expérience en matière d'établissements ouverts à une large échelle soit établie pour la peine d'emprisonnement-réinsertion. Pour cette raison, la détermination des détails relatifs au fonctionnement de la peine d'emprisonnement devrait être fixée au fur et à mesure des expériences qui seront faites. Il est plus important à présent de s'intéresser au caractère autonome de la nouvelle peine d'emprisonnement-réinsertion.

[1195] Paul-Roger GONTARD, Mission d'étude de faisabilité : Le régime ouvert de détention peut-il être étendu dans le champ pénitentiaire français ?, précité n° 964, p. 99.

Chapitre II – L'emprisonnement-réinsertion en tant que peine autonome

513. L'introduction d'une nouvelle peine du milieu semi-ouvert est susceptible d'engendrer des confusions avec le milieu semi-ouvert actuel et plus particulièrement avec les aménagements de peine *ab initio*, la semi-liberté et le placement à l'extérieur *ab initio*. En fait, il faut préciser que la nouvelle peine d'emprisonnement-réinsertion est censée remplacer la semi-liberté et le placement à l'extérieur *ab initio*. Pour cette raison, nous devons en premier lieu nous demander quelle est l'utilité d'une peine intermédiaire entre le milieu fermé et le milieu ouvert (Section I). Ensuite, il conviendra de déterminer les contours de l'autonomie ainsi que son apport par rapport aux aménagements *ab initio* dans l'arsenal pénal français (Section II).

Section I – L'utilité d'une peine intermédiaire entre le milieu fermé et le milieu ouvert

514. Nous avons vu dans la première partie que le recours à la peine privative de liberté telle qu'elle est exécutée actuellement devrait se raréfier. Pour y parvenir, l'arsenal pénal français a besoin d'une peine de substitution crédible à la privation de liberté en milieu fermé. Or, les peines en milieu ouvert qui sont censées remplacer le recours à l'emprisonnement se heurtent à de nombreuses difficultés (§ 1), ce qui est un argument en faveur de l'introduction d'une peine intermédiaire entre le milieu ouvert et le milieu fermé. En outre, c'est le caractère intermédiaire lui-même de la peine d'emprisonnement-réinsertion, qui n'appartient ni au milieu fermé ni au milieu ouvert, dont l'utilité doit être mise en évidence (§ 2).

§ 1. La problématique relative aux peines en milieu ouvert

515. Nous allons présenter brièvement les peines en milieu ouvert (A). Ensuite, nous préciserons les facteurs externes au vouloir des juges qui contribuent au faible recours aux peines en milieu ouvert (B). Néanmoins, il est important de souligner que le problème principal réside dans la faible crédibilité des peines en milieu ouvert (C). Enfin, une dernière difficulté des peines en milieu ouvert tient à leur fonctionnement (D).

A. Un aperçu général des peines en milieu ouvert

516. Rappelons que les peines en milieu ouvert constituent des peines alternatives à l'emprisonnement. Elles permettent en matière correctionnelle de remplacer la peine

d'emprisonnement par une peine exécutée en milieu ouvert, c'est-à-dire au sein de la société et s'adressent donc à la petite et moyenne délinquance. Il s'agit de sanctions ou de mesures non carcérales, accompagnées d'une « supervision », c'est-à-dire d'assistance, d'aide et de contrôle[1196]. La France dispose d'un éventail assez large de peines en milieu ouvert qui peuvent se substituer à la peine privative de liberté comme le travail d'intérêt général, le jour-amende, le stage de citoyenneté, les peines privatives et restrictives de droits et, depuis la réforme de 2014, la contrainte pénale. En particulier, l'introduction de la contrainte pénale a été une avancée importante en raison de son placement symbolique à l'article 131-3 du CP parmi les peines de référence encourues en matière correctionnelle. Cette dernière soumet le condamné à un ensemble d'obligations et d'interdictions en relation directe avec l'infraction et à un accompagnement soutenu. Il s'agit de la mesure phare des peines en milieu ouvert. Plus récemment, la loi de programmation 2018-2022 et de réforme pour la justice a procédé à la fusion entre le sursis avec mise à l'épreuve et la contrainte pénale lesquels sont devenus le sursis probatoire et a créé une peine autonome de détention à domicile sous surveillance électronique[1197].

517. Nous voyons donc qu'une large palette de choix de peines en milieu ouvert s'offre aux juges pour éviter l'incarcération. Néanmoins, depuis la réforme de 2014, la population carcérale a augmenté au lieu de diminuer. Ainsi, en janvier 2015, le chiffre des personnes écrouées détenues s'élevait à 66 270[1198]. En février 2018, ce nombre s'élevait à 69 596[1199]. Il y a donc clairement une augmentation de la population carcérale. Avant l'entrée en vigueur de la contrainte pénale, la privation de liberté était « *la peine préférée des juges, loin devant toutes les autres* », c'est-à-dire la peine prononcée le plus souvent aux dépens des peines en milieu ouvert[1200]. Ce phénomène ne s'est pas renversé à la suite de l'adoption de la contrainte pénale. Entre septembre 2014 et septembre 2016, seulement 2 287 contraintes pénales ont été prononcées. C'est une goutte d'eau par rapport au nombre des personnes détenues et par rapport à l'étude d'impact qui en prévoyait 8 000 à 10 000 chaque

---

[1196] Pierre Victor TOURNIER, « De la prison en première ligne à la prison comme alternative de dernier recours aux sanctions et mesures appliquées dans la communauté, La politique pénale du Conseil de l'Europe », précité nº 52.

[1197] Loi n° 2019-222 du 23 mars 2019 de programmation 2018-2022 et de réforme pour la justice.

[1198] Ministère de la Justice, *Les chiffres clés de l'administration pénitentiaire au 1er janvier 2015*, précité n° 138.

[1199] Ministère de la justice, *Mesure mensuelle de l'incarcération, au 1er février 2018*, URL : http://www.justice.gouv.fr/art_pix/Mesure_mensuelle_incarceration_Fevrier_2018.pdf

[1200] Laure ANELLI, « L'engrenage carcéral. La part des juges », p. 17, OIP, Dossier, Dedans-Dehors, L'engrenage carcéral. La part des juges, nº 97/octobre 2017.

année[1201]. Le problème ne réside ni dans un manque de peines alternatives à l'emprisonnement, ni dans la promotion de ces dernières, considérant la place importante que le législateur a octroyée à la contrainte pénale au sein du CP. La cause de l'insuffisance de recours à ces peines en milieu ouvert est donc à rechercher ailleurs.

B. Les facteurs indépendants de la volonté des juges

518. Le succès mitigé des peines alternatives à l'emprisonnement est d'abord dû à des facteurs externes à la volonté des juges. Ces facteurs sont de deux ordres.

519. Tout d'abord, les magistrats sont confrontés à un paradoxe. D'une part, la loi leur enjoint d'éviter autant que possible le recours à la peine privative de liberté. D'autre part, elle fait encourir la peine d'emprisonnement pour des délits même les plus banals comme pour la mendicité agressive, l'occupation d'un hall d'immeuble ou bien le signalement de la présence d'un contrôleur dans les transports publics[1202]. Par conséquent, « *quasiment tous les délits sont passibles de prison*[1203] ». Au cours des dernières décennies, beaucoup d'infractions ont fait l'objet d'une criminalisation[1204]. S'y ajoute la correctionnalisation d'infractions relevant jusqu'alors du domaine contraventionnel et la création de nouveaux délits[1205]. Ainsi, par exemple, les délits routiers tels que la conduite sans permis ou sans assurance ou bien la conduite en état d'ivresse, qui relevaient autrefois du droit administratif, constituent aujourd'hui des contentieux de masse et sont partiellement passibles de la peine privative de liberté[1206]. Cela contribue indéniablement à l'augmentation du prononcé de la peine privative de liberté aux dépens des peines alternatives à l'emprisonnement.

520. Par ailleurs, l'augmentation des infractions passibles de la peine privative de liberté a pour effet d'encombrer les tribunaux. Par conséquent, les juges manquent de plus en plus du temps pour juger et recourent plus fréquemment à la procédure rapide de comparution immédiate. En 2013, le nombre de jugements portant condamnation ou relaxe rendu en

---

[1201] Observatoire international des prisons, « Bilan de deux ans de contrainte pénale. La loi du 15 août 2014 sur l'individualisation des peines a introduit la contrainte pénale », URL : https://oip.org/infographie/infographie-6/

[1202] Laure ANELLI, « L'engrenage carcéral. La part des juges », précité n° 1200, p. 16.

[1203] *Idem.*

[1204] Didier FASSIN, Le grand entretien recueilli par Laure ANELLI, « L'obsession de la punition », *Dedans-Dehors*, n° 97/octobre 2017, p. 34.

[1205] *Idem.*

[1206] Laure ANELLI, « L'engrenage carcéral. La part des juges », précité n° 1200, p. 17.

comparution immédiate s'élevait à 46 858, ce qui correspond à 13,129 %[1207]. En 2017, le nombre de jugements rendus selon cette procédure était de 50 938, ce qui correspond à 15, 892 %[1208]. Celle-ci permet le jugement d'une personne juste après sa garde à vue[1209]. L'objectif de la procédure de comparution immédiate est de juger en urgence, voire « en temps réel », les délits commis sur la voie publique par les personnes dont les « garanties de représentation » sont estimées insuffisantes[1210]. Le domaine d'application de ces procédures a été notablement élargi par les lois dites Perben du 9 septembre 2002 et Perben II du 9 mars 2004 de sorte que la quasi-totalité des délits peuvent y être jugés[1211].

521. Or, cette forme de jugement est souvent vécue comme « une justice d'abattage » où le temps réservé à chaque affaire est très court[1212]. Ainsi, « *les personnes jugées sont bien souvent réduites à l'infraction commise qui les a conduites devant le tribunal et à leur casier, faute de temps pour examiner leurs parcours et contexte de vie*[1213] ». Les avocats manquent gravement de temps pour préparer la défense de leurs clients. Ils arrivent à consacrer à peine quinze minutes à la lecture du dossier. La même chose vaut pour l'entretien avec le client sans parler du temps consacré pour récupérer les éventuelles pièces du dossier[1214]. Dans ces circonstances il n'est pas surprenant que « *les procédures de comparution immédiate so*[ie]*nt huit fois plus pourvoyeuses de prison que les audiences classiques*[1215] ». Les juges y manquent de temps et de sérénité pour procéder à l'évaluation de la situation de la personne jugée « *alors que réfléchir à la peine la plus adaptée nécessite*

[1207] Ministère de la Justice, Les chiffres-clés de la Justice 2014, Secrétariat général, Service support et moyens du ministère, Sous-direction de la Statistique et des Études, URL : http://www.justice.gouv.fr/art_pix/1_stat_livret_final_HD.pdf

[1208] *Idem*.

[1209] Sarah BOSQUET, « Dans le moteur de la machine à incarcérer : Les comparutions immédiates », Décryptage, *Dedans-Dehors*, nº 97, octobre 2017, p. 26.

[1210] *Idem.*

[1211] *Idem.*

[1212] *Idem.*

[1213] Laure ANELLI, « L'engrenage carcéral. La part des juges », précité nº 1200, p. 17.

[1214] Sarah BOSQUET, « Dans le moteur de la machine à incarcérer : Les comparutions immédiates », précité nº 1209, p. 29.

[1215] *Idem*, p. 27.

du temps[1216] ». À défaut, c'est la solution de facilité qui s'impose, c'est-à-dire la peine d'emprisonnement ferme[1217] aux dépens des peines alternatives.

522. Puisqu'il s'agit de facteurs indépendants de la volonté des juges, ces obstacles pourraient être atténués par l'augmentation des moyens dédiés à la justice et par la limitation du recours à la comparution immédiate. Cependant, cela n'est pas le cas, parce qu'il existe encore un facteur qui freine le prononcé de ces peines en milieu ouvert, nommément la faible crédibilité des peines en milieu ouvert.

C. La faible crédibilité des peines en milieu ouvert

523. Les peines du milieu ouvert ne sont malheureusement pas toujours crédibles. D'une part, cette faible crédibilité et particulièrement celle de la contrainte pénale résulte du manque de moyens alloués à leur mise en œuvre. Dans les faits les juges avancent l'argument qu'ils savent que dans telle juridiction « *il n'y a pas vraiment de contenu derrière*[1218] ». Or, un sursis avec mise à l'épreuve sans les soins et un véritable accompagnement à la réinsertion n'a pas de sens[1219]. Il s'agit d'un facteur plutôt externe à la volonté des juges qui pourrait être résolu par l'augmentation des moyens alloués à la justice, aux ministères de la santé et du travail[1220]. Pour cette raison nous n'allons pas préciser davantage cet aspect mais approfondir plutôt la question de leur crédibilité au regard du caractère afflictif de la peines.

524. Rappelons que la peine constitue un châtiment infligé à une personne en réponse à l'infraction qu'elle a commise. Ainsi, la peine a pour objectif immédiat de causer une souffrance. La notion de souffrance est inséparable de l'idée de la peine. Parmi les théories liées à la rétribution de la peine, on trouve l'idée selon laquelle l'auteur de l'infraction doit « payer » pour le mal qu'il a causé. En d'autres termes, il doit souffrir à son tour en réponse à la souffrance qu'il a infligée à la victime ou à la société tout entière. Comme nous l'avons expliqué en introduction[1221], il s'agit du concept de peine méritée dont l'objectif est d'effacer l'infraction commise au sens figuré du terme et d'aboutir ainsi à l'amendement

---

[1216] Laure ANELLI, « L'engrenage carcéral. La part des juges », précité nº 1200, p. 17.

[1217] *Idem.*

[1218] *Idem.*

[1219] *Idem.*

[1220] *Idem.*

[1221] Voir introduction p. 13.

du malfaiteur. Il s'agit de la fonction dite apaisante de la peine. Elle restaure l'équilibre dans la société. Par conséquent, la peine doit nécessairement entraîner une souffrance pour l'auteur de l'infraction, c'est-à-dire qu'elle doit avoir un caractère afflictif. La souffrance infligée à l'auteur de l'infraction doit aussi être proportionnelle à la gravité de l'infraction commise. Bien que les théories liées à la rétribution soient essentiellement tournées vers le passé et peuvent sembler assez irrationnelles, il ne faut pas nier leur importance qui est principalement d'ordre symbolique en ce qu'elles contribuent à une meilleure compréhension, voire acceptation de la justice pénale par la société.

525. Bien que, contrairement à l'emprisonnement, les peines du milieu ouvert soient plus favorables à la réalisation de l'objectif d'insertion ou de réinsertion, elles présentent un caractère afflictif inférieur à la privation de liberté. En ce sens, les peines exécutées en milieu ouvert ne peuvent pas être placées sur un pied d'égalité avec la peine d'emprisonnement. La peine privative de liberté constitue en effet une réponse pénale plus forte. Ainsi, on peut se demander ce qu'il y a de contraignant dans la contrainte pénale. Qu'en est-il de l'aspect punitif de cette peine en milieu ouvert ? Certes, la contrainte pénale soumet une personne à des interdictions et des obligations et lui impose un compte rendu auprès d'un CPIP qu'elle doit rencontrer régulièrement pour un accompagnement intensif. En outre, le respect des obligations et des interdictions peut faire l'objet d'un contrôle de la part des forces de l'ordre. Les obligations et interdictions peuvent en fonction de leur nature avoir un caractère ingérant dans la vie d'une personne condamnée, dont émane le caractère punitif de cette peine en milieu ouvert. La même chose vaut pour le contrôle dont fait l'objet la personne condamnée qui peut s'avérer désagréable. Toutefois, la souffrance infligée par la contrainte pénale peut-elle vraiment être mise sur un pied d'égalité avec celle d'une privation de liberté ? La réponse à cette question est plutôt négative et c'est justement là où réside la difficulté.

526. Nous n'avons pas l'intention de critiquer le bien-fondé des peines du milieu ouvert. Nous voulons plutôt expliquer les raisons qui amènent les juges à préférer la peine privative de liberté aux peines alternatives à l'emprisonnement, bien qu'elles soient jugées plus efficaces. La contrainte pénale s'inspire en effet des peines de probation qui existent depuis plus de vingt ans dans des pays comme le Canada, la Suède ou le Royaume-Uni et dont

l'efficacité a été prouvée[1222]. Le Conseil de l'Europe incite d'ailleurs les États membres au développement des peines alternatives à la prison, exécutées dans la communauté[1223]. Ces peines sont particulièrement propices à la réinsertion.

527. Cependant, il n'en demeure pas moins que leur caractère punitif reste limité. Certes, la gravité moindre de certaines infractions n'appelle pas le recours à la peine privative de liberté. Dans ce cas l'emprisonnement serait disproportionné par rapport aux faits commis. Toutefois, qu'en est-il des infractions plus graves ou bien commises en multirécidive ? N'est-il pas logique que les auteurs de ces infractions encourent une réponse pénale plus forte ? Bien que des exceptions soient possibles dans le cadre de l'individualisation de la peine, cette logique semble bien fondée afin de respecter, au moins approximativement, le principe de proportionnalité de la peine et de garantir la justice par rapport à d'autres personnes qui ont commis des faits moins graves. C'est la raison pour laquelle les juges appliquent en cas de récidive légale, mais aussi dans des cas où plusieurs condamnations antérieures ont déjà été prononcées, le principe de « *gradation de la réponse pénale*[1224] ». Face à l'option de prononcer une contrainte pénale ou la peine privative de liberté, les juges raisonnent souvent en matière d'effectivité de l'exécution de la peine. Ainsi, se rendant compte qu'il n'y a pas de moyens derrière la contrainte pénale (ni derrière la peine privative de liberté ce qui a pour conséquence que ni l'une ni l'autre peine ne réinsère), ils choisissent sur la peine privative de liberté[1225]. Paradoxalement, les juges refusent souvent d'appliquer un *numerus clausus* pour la peine d'emprisonnement en raison de la surpopulation carcérale, mais n'hésitent pas à faire usage de ce principe pour les peines en milieu ouvert étant donné que les SPIP sont surchargés[1226]. Ils préfèrent alors « *un temps carcéral vide à un temps de probation pas très plein*[1227] ».

528. En raison de ce phénomène nous doutons que le faible prononcé des peines du milieu ouvert s'explique uniquement par le faible contenu de la peine dû au manque de moyens. Il nous semble que c'est davantage la logique punitive qui prévaut puisqu'un temps carcéral

---

[1222] Ministère de la Justice, « Loi du 15 août 2014 relative à l'individualisation des peines et renforçant l'efficacité des sanctions pénales. Une nouvelle peine : la contrainte pénale », URL : http://www.justice.gouv.fr/loi-du-15-aout-2014-12686/une-nouvelle-peine-la-contrainte-penale-12689/

[1223] *Idem.*

[1224] Laure ANELLI, « L'engrenage carcéral. La part des juges », précité nº 1200, p. 18.

[1225] *Idem.*

[1226] *Idem.*

[1227] *Idem.*

vide a un caractère punitif plus fort qu'un temps de probation plus ou moins complet. Pour cette raison, on ne peut savoir dans quelle mesure un temps de probation plus complet permettrait de renverser cette logique, puisque l'augmentation de moyens financiers et humains pour les peines du milieu ouvert ne changerait rien dans la logique punitive. En fait, le raisonnement des juges commence souvent par la question de savoir si une personne mérite la prison[1228]. C'est donc la fonction de rétribution de la peine qui prévaut. Ainsi, « *l'obsession du juge, c'est la punition* ». Nous pouvons citer un magistrat interrogé par l'OIP qui a affirmé que « *la seule peine perçue comme suffisamment sanctionnatrice, c'est la prison*[1229] » et que « *c'est très bien de faire des peines alternatives, mais tant qu'elles n'auront pas une dimension punitive assez évidente, les juges ne les prononceront pas*[1230] ». Les juges sont en quelque sorte aussi des captifs du courant politique puisque leurs discours et leurs pratiques ne font que « *refléter un sentiment général nourri par la rhétorique punitive du politique*[1231] ». En ce sens nous pouvons citer la ministre de Justice, Nicole Belloubet, selon qui une peine « *a pour vocation de punir – c'est sa mission première –, de protéger la société et de réinsérer*[1232] ». S'y ajoute qu'il est constamment reproché à la justice d'être trop laxiste, en particulier lorsque des faits graves sont commis par une personne qui a bénéficié d'une peine alternative à l'emprisonnement ou bien d'un aménagement de peine[1233]. Face à cette pression de la part des pouvoirs publics et des médias, les juges se conforment à cette mission première de la peine qui réside dans la punition.

529. Il est peu probable que la peine perde sa vocation punitive première. Certes, le sociologue Didier Fassin relève que cette évidence qu'une infraction doit être punie par une souffrance qu'on inflige n'a pas toujours existé[1234]. Dans le monde antique, médiéval et dans les sociétés précoloniales on considérait que l'acte commis méritait une réparation et non une punition[1235]. Didier Fassin poursuit : « *c'est sous l'influence de l'Église catholique*

[1228] Laure ANELLI, « L'engrenage carcéral. La part des juges », précité nº 1200, p. 20.

[1229] *Idem.*

[1230] *Idem.*

[1231] *Idem* et Didier FASSIN, Le grand entretien recueilli par Laure Anelli, « L'obsession de la punition », précité nº 1204, p. 33.

[1232] Laure ANELLI, « L'engrenage carcéral. La part des juges », précité nº 1200, p. 20.

[1233] *Idem.*

[1234] Didier FASSIN, Le grand entretien recueilli par Laure Anelli, « L'obsession de la punition », précité nº 1204, p. 32.

[1235] *Idem.*

mais aussi de transformations sociales, politiques et juridiques que les sociétés occidentales ont remplacé la réparation de l'infraction par la punition du coupable[1236] ». La logique de la réparation au lieu de la punition est à première vue très attirante. Cependant, il faut finir par accepter qu'il soit impossible de retourner la roue de l'histoire. En outre, si notre société s'est détournée de la logique réparatrice en faveur de la logique punitive, cela ne l'était sûrement pas sans raison. Nous pouvons notamment songer à la faisabilité d'un système fondé uniquement sur la réparation. La réparation d'un acte implique la conscience d'avoir fait du tort, la reconnaissance du fait d'avoir commis un acte indésirable, la volonté de réparer et enfin une réparation doit être possible. Si toutes ces conditions étaient réunies, nous n'aurions plus besoin ni d'une justice pénale ni d'une justice civile sans parler des huissiers de justice pour forcer l'exécution des jugements. En d'autres termes, il s'agit d'une vision irréalisable. Pour cette raison, il n'est pas seulement improbable que la logique punitive s'inverse mais cela n'est pas non plus souhaitable. Le caractère punitif de la peine restera et doit demeurer en tant que mal nécessaire. Cela a pour conséquence que les peines alternatives demeureront insuffisantes au regard de leur caractère afflictif pour de nombreuses infractions. Par conséquent, elles ne constituent qu'un remède pour certaines infractions de moindre gravité ou bien de moindre réitération. Un dernier problème relatif aux peines du milieu ouvert réside dans leur fonctionnement.

D. Le fonctionnement des peines en milieu ouvert

530. Les peines alternatives à l'emprisonnement ne sont pas totalement déconnectées de la peine privative de liberté[1237]. Ainsi, l'inexécution d'un travail d'intérêt général ou le non-paiement d'un jour-amende peuvent conduire à la peine d'emprisonnement[1238]. Comme le souligne le professeur Poncela, « *jusqu'à présent, toutes les peines et mesures de milieu ouvert prévoient dans leur schéma de fonctionnement le retour à la case prison, dès lors que les obligations et interdictions composant la peine de milieu ouvert ne sont pas respectées*[1239] ». Cela a pour conséquence, poursuit-elle, que « *cette privation de liberté, peine de la peine, sera moins liée à l'infraction originaire commise qu'à l'absence de*

[1236] Didier FASSIN, Le grand entretien recueilli par Laure Anelli, « L'obsession de la punition », précité nº 1204, p. 32.

[1237] Laure ANELLI, « L'engrenage carcéral. La part des juges », précité nº 1200, p. 16.

[1238] *Idem.*

[1239] Pierrette PONCELA, « Dehors… La prison dans la tête », Quelques réflexions à propos de milieu ouvert, Extrait *Archives de politique criminelle*, nº 35, Pedone, Paris, 2013.

conformité aux normes de comportement requises[1240] ». Il y a donc une déconnexion de la peine de la gravité des faits de sorte qu'une personne peut se faire condamner à trois mois de prison pour avoir volé, sans violence, un téléphone et deux cigarettes[1241].

531. En d'autres termes, la privation de liberté demeure la peine de référence en tant que réponse plus forte d'un point de vue punitif, que ce soit en tant que réponse directe à une infraction qui mérite l'emprisonnement ou à la suite du non-respect des obligations ou interdictions issues d'une peine en milieu ouvert. C'est une évidence que les auteurs d'infractions graves, les réitérants et les récidivistes encourent une peine plus afflictive pour préserver la cohérence et proportionnalité entre l'infraction et la peine. Cependant, la proportionnalité entre l'infraction et la peine est souvent malmenée en raison de l'inexistence d'une autre réponse pénale que la privation de liberté. C'est justement là où réside l'intérêt d'une peine intermédiaire entre le milieu ouvert et le milieu fermé.

§ 2. La signification du caractère intermédiaire de la peine

532. Le caractère intermédiaire de la peine d'emprisonnement-réinsertion réside dans son appartenance au milieu semi-ouvert, c'est-à-dire qu'elle ne fait partie ni totalement du milieu ouvert ni du milieu fermé. Elle se situe entre les deux milieux et c'est dans ce caractère intermédiaire que réside justement son intérêt, particulièrement au regard de la proportionnalité de la peine par rapport à l'infraction commise (A). Ensuite, le terme de milieu semi-ouvert au sens « d'entre-deux milieux » suggère un compromis ou un équilibre. En d'autres termes, le caractère intermédiaire de la peine d'emprisonnement-réinsertion permet d'aboutir à un compromis au niveau politique (B) ainsi qu'à un équilibre entre les fonctions divergentes de la peine (C).

A. Une meilleure proportionnalité de la peine par rapport à l'infraction commise

533. L'idée que la peine doit être proportionnée à l'infraction est très ancienne et date de la fameuse loi du talion dont les premières traces ont été trouvées dans le Code d'Hammourabi, recueil de lois du roi de Babylone qui a régné entre 1792 et 1750 avant J.-C.[1242]. La loi du talion est principalement connue sous l'expression « œil pour œil, dent pour

[1240] Pierrette PONCELA, « Dehors… La prison dans la tête », Quelques réflexions à propos de milieu ouvert, précité n°59.

[1241] Laure ANELLI, « L'engrenage carcéral. La part des juges », précité nº 1200, p. 18.

[1242] Expressio.fr par Reverso, Les expressions françaises décortiquées : explications sur l'origine, signification, exemples, traductions, « Œil pour œil, dent pour dent/Loi du talion », URL : http://www.expressio.fr/expressions/oeil-pour-oeil-dent-pour-dent-loi-du-talion.php

dent » et signifie que le malfaiteur doit subir un mal identique à celui qu'il a commis. Ensuite, au XVIIIe siècle, c'est Cesare Beccaria qui reprend l'idée de la proportionnalité de la peine au même titre que d'autres grands principes du droit pénal comme la légalité de la peine. Une réponse plus forte s'impose parallèlement à la gravité de l'infraction puisque, comme Cesare Beccaria l'énonce, « *si un châtiment égal frappe deux délits qui portent à la société un préjudice inégal, rien n'empêchera les hommes de commettre le délit le plus grave des deux, s'il s'accompagne pour eux du plus grand avantage*[1243] ». Enfin, le principe de proportionnalité de la peine est consacré dans la Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen ce qui lui confère valeur constitutionnelle aujourd'hui.

534. Comme nous l'avons mentionné en notre introduction, il est impossible de rendre la peine strictement proportionnelle à l'infraction commise, telle que le prescrivait tout au début la loi du talion à travers la maxime « œil pour œil, dent pour dent ». Il s'agit davantage de l'idée d'une peine juste, qui donnerait satisfaction à la victime et qui permettrait de répondre à l'exigence de la société à ce que la « justice doit être rendue[1244] ». Cependant, nous avons vu que la proportionnalité est actuellement assez malmenée en raison de l'inadéquation de la peine prononcée par rapport à l'infraction commise. Une peine du milieu ouvert s'avère trop faible lorsque l'auteur d'une infraction a fait l'objet de nombreuses condamnations ou lorsque l'infraction est commise en récidive légale et l'emprisonnement semble trop sévère lorsqu'il est prononcé à la suite du manquement aux obligations ou interdictions composant une peine en milieu ouvert. En outre, lorsque d'une part une infraction ne revêt pas une gravité suffisante pour faire l'objet d'une peine d'emprisonnement mais que d'autre part une peine en milieu ouvert ne représente pas une réponse pénale suffisamment forte au regard du caractère punitif de la peine, il est plus probable que la réponse plus forte, c'est-à-dire la peine d'emprisonnement soit quand même prononcée. En d'autres termes, une peine privative de liberté est prononcée pour des infractions moins graves pour lesquelles *a priori* une peine en milieu ouvert suffirait et pour des infractions dont les faits sont trop graves pour faire l'objet d'une peine alternative à l'emprisonnement mais pour lesquelles la peine privative de liberté ordinaire semble trop sévère. Il y a donc un fossé entre le milieu ouvert et le milieu fermé que la peine d'emprisonnement-réinsertion pourrait combler.

[1243] Cesare BECCARIA, « Des délits et des peines », précité nº 15, p. 75.

[1244] Maurice CUSSON, *La criminologie*, précité nº 8, p. 130.

535. Étant donné que la peine d'emprisonnement-réinsertion relève du milieu semi-ouvert, elle se situe entre le milieu fermé et le milieu ouvert. Ainsi, la peine d'emprisonnement-réinsertion ne fait partie ni d'un extrême, une peine à caractère punitif assez faible que représentent les peines du milieu ouvert, ni de l'autre extrême, une réponse pénale très forte au regard de l'aspect afflictif que représente l'emprisonnement ordinaire. En d'autres termes, la peine privative de liberté du milieu semi-ouvert que nous proposons se situe à un niveau intermédiaire sur l'échelle du caractère répressif. N'étant ni trop laxiste, ni trop sévère, elle offre un niveau de sévérité plus juste et surtout plus adapté à des infractions d'une gravité intermédiaire, lesquelles risqueraient autrement d'être punies par l'un ou l'autre extrême contrairement à ce que prescrit le principe de proportionnalité.

536. En outre, elle offre aux juges une étape supplémentaire pour la gradation de la réponse pénale. Alors que, jusque-là, la sanction la plus sévère après la peine de milieu ouvert était la peine privative de liberté ordinaire, les juges pourraient opter pour la peine du milieu semi-ouvert et, seulement plus tard, pour la peine d'emprisonnement ordinaire en cas de nouvelle condamnation ou en cas de non-respect des règles de la détention en milieu semi-ouvert. Cela permettrait de freiner le recours à la peine privative de liberté sans pour autant renoncer à l'effet du choc de l'incarcération qui est censé constituer « *un moment de vérité permettant une prise de conscience salutaire*[1245] ». En effet, la peine d'emprisonnement-réinsertion demeure, en dépit de ses modalités d'exécution plus souples, une privation de liberté.

537. Par conséquent et étant donné qu'une proportionnalité exacte de la peine à l'infraction commise est difficilement réalisable, la peine d'emprisonnement-réinsertion permettrait au moins de rapprocher la peine de l'infraction commise. De plus, elle est susceptible de favoriser un compromis de la politique criminelle.

B. Un compromis politique

538. L'introduction d'une nouvelle forme d'emprisonnement en milieu semi-ouvert rend possible un compromis politique. Rappelons que nous envisageons l'exécution de la peine d'emprisonnement-réinsertion dans le cadre de la détention ouverte. En ce sens, les réactions politiques qui ont eu lieu à la suite de la proposition du secrétaire d'État à la Justice, Jean-Marie Bockel sous la présidence de Nicolas Sarkozy, que Paul-Roger Gontard

[1245] Didier FASSIN, Le grand entretien recueilli par Laure Anelli, « L'obsession de la punition », précité nº 1204, p. 34.

a retracée dans sa thèse sur les prisons ouvertes, nous donnent des renseignements précieux[1246].

539. En 2010, le secrétaire d'État à la Justice, Jean-Marie Bockel, ancien membre du parti socialiste et fondateur à l'époque de Gauche moderne, proposa la création de nouvelles prisons ouvertes[1247]. Alors que la majorité gouvernementale sous la présidence de Nicolas Sarkozy était principalement de droite, la proposition a rencontré de nombreux soutiens, ce que Paul-Roger Gontard a nommé de « *paradoxe politique*[1248] ». Il était, en effet, surprenant qu'une majorité conservatrice et sécuritaire approuve la proposition d'introduire une modalité d'exécution de la peine privative de liberté allégée, plus libérale et donc moins sécuritaire. Cependant, comme le précise Paul-Roger Gontard, il ne s'agit que d'un paradoxe politique « apparent[1249] », puisqu'une forme d'emprisonnement plus libérale est parfaitement compatible avec les idéologies politiques de droite.

540. Tout d'abord, la détention ouverte est conforme à l'idéologie politique de droite sécuritaire, car la détention ouverte offre davantage de sécurité qu'une peine en milieu ouvert. Bien qu'avec des moyens de sécurité passive allégés, il est logique qu'une peine privative de liberté offre plus de garanties en matière de neutralisation qu'une peine en milieu ouvert. S'y ajoute, comme l'a expliqué Paul-Roger Gontard, que l'exécution ouverte de la peine privative de liberté participe « *à satisfaire au projet global de l'exécution effective des sanctions*[1250] ». Puisqu'à l'époque de nombreuses peines étaient en attente d'exécution, la création de nouvelles places en détention ouverte offrait la possibilité de résorber ce stock[1251]. Cela est d'autant plus vrai si on considère que la création de nouvelles places en détention ouverte est moins coûteuse que la construction de nouvelles prisons en milieu fermé, notamment en raison des coûts liés aux dispositifs matériels de sécurité. Enfin, il convient de préciser que la détention ouverte conserve le caractère de peine privative de liberté. Or, c'est justement l'objectif que la droite de l'époque poursuivait, notamment par l'introduction des peines planchers. Celles-ci reposaient sur « *l'idée que certaines*

[1246] Paul-Roger GONTARD, « L'utilisation européenne des prisons ouvertes : l'exemple de la France », précité n° 134, p. 421-429.

[1247] *Idem.*

[1248] *Idem*, p. 427.

[1249] *Idem.*

[1250] *Idem*, p. 427.

[1251] *Idem*, p. 428.

infractions appelaient comme réponse pénale juste une peine d'emprisonnement[1252] ». Cela nous ramène aux théories de la rétribution de la peine et à la question du caractère punitif de la peine, lequel est en l'occurrence mieux représenté dans une peine privative de liberté, même exécutée selon le modèle de la détention ouverte, que dans une peine en milieu ouvert.

541. Par conséquent, un compromis politique est parfaitement envisageable autour d'une peine privative de liberté en milieu semi-ouvert. D'une part, la peine d'emprisonnement-réinsertion offre une détention plus favorable à la réinsertion et est moins nocive pour le courant qui critique la situation carcérale actuelle. D'autre part, la peine d'emprisonnement-réinsertion offre au courant conservateur une réponse pénale plus forte que les peines en milieu ouvert et une exécution effective de la peine. Ce compromis politique est rendu possible par l'équilibre entre les fonctions divergentes de la peine que l'emprisonnement-réinsertion permet d'atteindre.

C. Un équilibre entre les fonctions divergentes de la peine

542. Nous avons rappelé en introduction que la peine a des fonctions divergentes[1253] : la dissuasion de l'auteur de l'infraction mais aussi d'autres malfaiteurs potentiels, la punition de l'auteur, sa neutralisation ainsi que sa réinsertion[1254]. En fonction de l'infraction commise et de la personnalité de l'auteur, l'une ou l'autre fonction s'impose plus ou moins. Ainsi par exemple, pour un auteur de faits criminels, il est plus important que la peine soit neutralisante que pour un auteur d'un délit mineur.

543. Cependant, pour les faits de gravité moyenne ou commis en récidive légale, une peine s'impose qui permettrait de concilier les fonctions divergentes de la peine. Cela n'est pas aisé, puisque les objectifs poursuivis par la peine sont divergents et peuvent même s'avérer contradictoires. Ainsi, une exécution trop sécuritaire de la peine d'emprisonnement qui tend vers la neutralisation du condamné est nuisible pour l'objectif de la réinsertion de la peine. Au contraire, les peines du milieu ouvert ont un caractère neutralisant presque inexistant mais sont très favorables à l'insertion, voire à la réinsertion de l'auteur de l'infraction. Bien qu'une égalité parfaite des différents objectifs de la peine ne soit pas possible, la peine

[1252] Paul-Roger GONTARD, « L'utilisation européenne des prisons ouvertes : l'exemple de la France », précité n° 134, p. 427-428.

[1253] Voir introduction p. 12-20.

[1254] *Idem.*

d'emprisonnement-réinsertion permettrait la réalisation d'un équilibre entre les différentes fonctions de la peine.

544. Tout d'abord, en ce qui concerne la fonction dissuasive de la peine, nous avons vu en introduction que cette théorie n'a jamais été prouvée et que c'est davantage la certitude de la peine qui a un effet sur les comportements illégaux[1255]. Il n'est donc pas certain qu'une peine plus sévère ait un effet dissuasif sur l'auteur de l'infraction et sur d'autres malfaiteurs potentiels. En tout état de cause, c'est-à-dire même si on admettait une partie de vérité dans la théorie de la dissuasion, la peine d'emprisonnement-réinsertion préserverait un caractère dissuasif contrairement aux peines en milieu ouvert, puisque, nous ne cessons de le répéter, elle demeure une forme de peine privative de liberté. En d'autres termes, l'effet potentiellement dissuasif serait moindre que celui de l'emprisonnement ordinaire mais certainement plus élevé que celui des peines en milieu ouvert.

545. Le même raisonnement s'applique à la fonction punitive de la peine. Nous avons vu qu'une peine doit nécessairement présenter une souffrance pour le malfaiteur, sinon il ne peut être question d'une peine mais plutôt d'une mesure préventive ou réparatrice. En l'occurrence, étant donné qu'il s'agit d'une peine privative de liberté, l'emprisonnement-réinsertion constitue une réponse pénale forte, sans pour autant que la souffrance liée à cette forme de privation de liberté soit exagérée. Ainsi, la certitude et la visibilité du caractère afflictif de la peine persistent tout en ne dépassant pas la seule souffrance inhérente à la privation de liberté, contrairement à la surenchère de sévérité de l'emprisonnement ordinaire. Par conséquent, l'emprisonnement-réinsertion ne remet pas en cause l'objectif de réinsertion de la peine.

546. Ensuite, la peine a pour fonction de neutraliser, au moins temporairement, l'auteur d'une infraction pour qu'il soit dans l'impossibilité de commettre de nouvelles infractions. Depuis l'abolition de la peine de mort, la fonction de neutralisation de la peine est assurée par la peine privative de liberté, par le biais de la mise à l'écart de la société de la personne condamnée. Certes, la peine d'emprisonnement a un effet plus neutralisateur que les peines en milieu ouvert. Or, en tant que peine privative de liberté et malgré la faiblesse des dispositifs de sécurité passive, la même chose peut être affirmée à propos de la peine d'emprisonnement-réinsertion. Nous avons vu que l'absence de dispositifs matériels de

[1255] Voir introduction p. 15-16.

sécurité qui caractérise l'exécution de la peine d'emprisonnement-réinsertion n'équivaut pas à une absence totale de sécurité mais que cette dernière est assurée par d'autres moyens. Il faut en outre souligner que les personnes détenues ne bénéficient pas immédiatement d'aménagements de peine leur permettant de quitter l'établissement. À l'inverse, lorsque ces aménagements sont accordés, ils poursuivent un objectif légitime, sont encadrés par des horaires fixes et obligent la personne à rendre compte de ses démarches. Les personnes bénéficiant de cette forme privative de liberté ont tout intérêt à se conformer à ces règles en raison des nombreux avantages qui en découle ainsi que du risque d'être condamnées à la peine d'emprisonnement ordinaire. Par conséquent, la peine d'emprisonnement-réinsertion présente bien un caractère neutralisant au moins partiel.

547. Enfin, pour ce qui est de la fonction de réinsertion de la peine, il est vrai que la peine d'emprisonnement-réinsertion n'offre pas autant de facilités pour contribuer à l'insertion, ou à la réinsertion, de la personne condamnée qu'une peine en milieu ouvert. Sa vocation première demeure la privation de liberté et si la durée de la peine est élevée, la transition entre la détention et la vie en liberté ne constituera pas immédiatement une priorité. Cependant, l'inverse peut aussi être affirmé. Le cadre plus contraignant de la peine privative de liberté, ainsi que la pression en résultant, peuvent rendre les démarches relatives à la réinsertion plus efficaces. En d'autres termes, l'accompagnement et le contrôle des démarches, par exemple l'octroi d'une permission de sortir pour effectuer une tâche ponctuelle, augmentent la pression sur la personne détenue pour effectivement se conformer aux prescriptions relatives à la permission de sortir et contribue ainsi à un travail plus sérieux sur la réinsertion. En outre, la perspective de bénéficier d'un régime encore plus libéral et de nouveaux avantages augmente la motivation des personnes détenues à faire des efforts en vue de leur réinsertion. En d'autres termes, sous une complexité légèrement plus élevée, la peine d'emprisonnement-réinsertion offre un accompagnement mieux ciblé dans la réalisation de la fonction de réinsertion de la peine.

548. Si la peine d'emprisonnement-réinsertion est moins efficace au regard de la fonction de réinsertion qu'une peine du milieu ouvert, l'avantage au regard de la réinsertion par rapport à la peine d'emprisonnement ordinaire en milieu fermé est plus marqué. Nous avons vu dans notre première partie qu'en plus de la surpopulation carcérale qui se répercute sur les moyens disponibles pour chaque personne détenue et qui rend la peine plus afflictive qu'elle ne devrait l'être, l'excès sécuritaire ajoute de la souffrance par des restrictions supplémentaires et ne laisse quasiment aucune marge de manœuvre aux personnes détenues

pour s'investir dans des démarches de réinsertion. Bien que la peine d'emprisonnement-réinsertion n'influe pas sur les moyens humains et financiers, sauf peut-être par un moindre coût dépensé pour les dispositifs matériels de sécurité, elle atténue les autres facteurs entravant la fonction de réinsertion de la privation de liberté ordinaire. D'une part, le caractère punitif de la peine y est limité au strict nécessaire inhérent à la privation de liberté. D'autre part, la peine d'emprisonnement-réinsertion est fondée sur d'autres moyens de sécurité que ceux de la peine d'emprisonnement ordinaire. Ceux-ci, en plus d'être moins accablants, rendent cette privation de liberté plus ouverte et plus flexible. Ils permettent l'initiative personnelle en vue des efforts de réinsertion. Il y a moins d'obstacles pour réaliser ces efforts ainsi qu'une moindre complexité procédurale pour bénéficier des élargissements.

549. Le renforcement de la fonction de réinsertion au sein de la peine d'emprisonnement-réinsertion est rendu possible par l'atténuation des excès de la peine telles que la surenchère punitive issue de la fonction de rétribution de la peine et de l'obsession sécuritaire mise en œuvre pour assurer la fonction de neutralisation de la peine. Par conséquent, un équilibre juste entre les différentes fonctions de la peine est atteint dans la peine d'emprisonnement-réinsertion, permettant à chacune d'entre elles de dévoiler ses effets.

550. Par conséquent, nous pouvons conclure à l'utilité certaine de l'introduction d'une nouvelle peine en milieu semi-ouvert, c'est-à-dire intermédiaire entre le milieu fermé et le milieu ouvert. Étant donné que les peines en milieu ouvert se heurtent à de nombreuses difficultés résultant de leur faible caractère afflictif, ainsi que dans leur schéma de fonctionnement lié à la peine privative de liberté, le besoin d'une peine d'une sévérité moyenne, en complément des peines en milieu ouvert s'impose. En outre, la plus value de la nouvelle peine d'emprisonnement-réinsertion en milieu semi-ouvert réside dans le juste milieu, c'est-à-dire son caractère d'entre deux milieux. Ainsi, ce caractère intermédiaire résultant du milieu semi-ouvert dans lequel nous envisageons l'exécution de la peine d'emprisonnement-réinsertion permet un rapprochement du principe de proportionnalité de la peine. Enfin, cette nouvelle peine permet un compromis politique, principalement grâce à l'équilibre entre les différentes fonctions de la peine qu'elle assure, lesquelles sont revendiquées de façon inégale par les différentes idéologies politiques. Maintenant que nous avons montré l'utilité d'une peine intermédiaire entre le milieu ouvert et le milieu fermé, nous analyserons l'intérêt du caractère autonome de la peine d'emprisonnement-réinsertion.

Section II – L'autonomie de la peine d'emprisonnement-réinsertion

551. Par l'autonomie de la peine d'emprisonnement-réinsertion nous entendons en faire une peine à part entière, au même titre que la contrainte pénale. Cela sous-entend son introduction à l'article 131-3 du CP, qui énonce les peines correctionnelles encourues par les personnes physiques, à la deuxième place, entre l'emprisonnement et la contrainte pénale, respectivement le sursis probatoire. Pour que la peine d'emprisonnement-réinsertion puisse être introduite en tant que peine autonome, il convient tout d'abord de déterminer son champ d'application (§ 1). Ensuite nous justifierons la base légale de l'autonomie de cette nouvelle peine en milieu semi-ouvert par rapport aux autres modalités d'applications concevables, entre autres les aménagements de peine *ab initio* du milieu semi-ouvert que la peine d'emprisonnement-réinsertion est censée remplacer (§ 2).

§ 1. Le champ d'application de l'emprisonnement-réinsertion

552. Similairement au champ d'application de la contrainte pénale, respectivement du sursis probatoire qui peut, depuis le 1er janvier 2017, être prononcée pour tout délit pour lequel une peine d'emprisonnement est encourue[1256], il convient de déterminer dans quels cas l'emprisonnement-réinsertion pourrait être prononcé. Tout d'abord, il faut préciser que la peine d'emprisonnement-réinsertion, comme la contrainte pénale, devrait pouvoir être prononcée pour tout délit pour lequel une peine privative de liberté est encourue. Toutefois, nous allons opérer une distinction. Ainsi, selon les cas, le prononcé de la peine d'emprisonnement-réinsertion devrait être de principe (A), ou ne constituer qu'une faculté pour le juge (B). Enfin, le juge pourrait aussi opter pour une combinaison des deux possibilités (C).

A. L'emprisonnement-réinsertion en tant que principe

553. En premier lieu, il importe d'expliquer ce que nous entendons par le principe du prononcé de la peine d'emprisonnement-réinsertion (1) pour ensuite étudier les cas de figure envisageables auxquels cette nouvelle peine devrait s'appliquer par principe (2).

1. Le principe du prononcé de la peine d'emprisonnement-réinsertion

554. Il faut préciser afin d'éviter toute confusion que nous n'entendons pas par l'expression de l'emprisonnement-réinsertion en tant que principe une ingérence dans le libre pouvoir

[1256] Ministère de la Justice, « La contrainte pénale. La lettre du porte-parole : 6 janvier 2017 », URL : http://www.presse.justice.gouv.fr/info-justice-11598/la-contrainte-penale-29590.html

d'appréciation des juges du fond. Cela ne serait pas sans rappeler l'introduction des peines planchers, entre-temps abrogées, c'est-à-dire l'automaticité d'une peine. Pour revenir à notre peine d'emprisonnement-réinsertion, le fait d'en imposer le prononcé serait contraire au principe de l'individualisation de la peine fixé à l'article 132-1 du CP[1257].

555. Dans le respect du principe de l'individualisation de la peine, c'est plutôt selon le modèle de l'article 132-19 du CP que nous concevons le principe du prononcé de la peine d'emprisonnement-réinsertion. L'article 132-19 du CP tend à réduire le recours à la peine d'emprisonnement ordinaire. En vertu de cet article, « *en matière correctionnelle, une peine d'emprisonnement sans sursis ne peut être prononcée qu'en dernier recours si la gravité de l'infraction et la personnalité de son auteur rendent cette peine nécessaire et si toute autre sanction est manifestement inadéquate ; dans ce cas, la peine d'emprisonnement doit, si la personnalité et la situation du condamné le permettent, et sauf impossibilité matérielle, faire l'objet d'une des mesures d'aménagement* […] ». Le même article poursuit que « *lorsque le tribunal correctionnel prononce une peine d'emprisonnement sans sursis et ne faisant pas l'objet d'une des mesures d'aménagement* […], *il doit spécialement motiver sa décision, au regard des faits de l'espèce et de la personnalité de leur auteur ainsi que de sa situation matérielle, familiale et sociale* ». En d'autres termes, le recours à la peine privative de liberté sans sursis ne doit être prononcé qu'en dernier recours et, quand elle est prononcée, elle doit faire l'objet d'un aménagement de peine. Lorsque la peine d'emprisonnement n'a fait ni l'objet de sursis, ni d'un aménagement, les juges doivent spécialement motiver leur décision.

556. De la même manière, la peine d'emprisonnement ordinaire ne devrait être prononcée qu'en dernier recours au profit de la peine d'emprisonnement-réinsertion, laquelle devrait constituer la peine d'emprisonnement de principe dans certains cas de figure. Cela n'est pas sans rappeler l'ancienne loi pénitentiaire allemande de 1977 en vertu de laquelle la modalité d'exécution ouverte de la peine privative de liberté devrait constituer le principe pour les personnes aptes à en bénéficier, et la modalité fermée l'exception[1258], avec la différence notable que nous nous trouvons ici au niveau du prononcé d'une peine autonome. Ainsi, les juges devraient motiver spécialement leur décision en cas de recours à la peine privative de liberté ordinaire plutôt qu'à la peine d'emprisonnement-réinsertion. La nouveauté de la

[1257] Jean-Paul CÉRÉ, « Peine (nature et prononcé) », précité n° 7.

[1258] Gero MEINEN, Entwicklungschancen des offenen Vollzuges, précité n° 1029, p. 75.

motivation spéciale envisagée résiderait dans la justification du choix d'une peine privative de liberté au détriment, non d'une peine en milieu ouvert ou d'un aménagement, mais d'une autre peine privative de liberté. Cela aura pour conséquence de rendre la justification du choix de la peine d'emprisonnement ordinaire plus difficile et ainsi de réduire le recours à la peine privative de liberté ordinaire. Dès à présent, il convient de déterminer les cas de figure pour lesquels la peine d'emprisonnement-réinsertion devrait constituer le principe.

2. Les cas de figure envisageables

557. Nous allons présenter deux cas de figure pour lesquels la peine d'emprisonnement-réinsertion devrait constituer le principe ainsi que les raisons pour lesquelles cela nous semble judicieux. Il s'agit de la peine prononcée à la suite de la révocation d'une peine en milieu ouvert, ainsi que des peines privatives de liberté inférieures ou égales à six mois.

558. Nous avons vu que la violation des interdictions et obligations inhérentes à une peine en milieu ouvert implique, dans la majorité des cas, la révocation du milieu ouvert et le prononcé d'une peine plus forte. Or, dans cette logique du principe de gradation de la sanction pénale, c'est la peine d'emprisonnement ordinaire qui s'impose en tant que peine plus forte. Rappelons aussi que la peine d'emprisonnement prononcée dans ces circonstances est davantage liée au non-respect des obligations et interdictions de la peine en milieu ouvert qu'à l'infraction originaire. En d'autres termes, il y a un risque que le principe de proportionnalité entre la peine et l'infraction commise soit malmené. C'est justement la raison pour laquelle, dans ce cas de figure, la peine d'emprisonnement-réinsertion devrait constituer le principe en tant que sanction pénale plus forte mais d'une sévérité moindre que la peine privative de liberté ordinaire. Cela contribuerait à une meilleure proportionnalité entre la peine et l'infraction commise tout en permettant une réponse pénale plus forte.

559. Certes, nous pouvons citer le directeur du SPIP de la maison d'arrêt de Strasbourg, à propos de la semi-liberté *ab initio* : « *il est assez délicat de l'accorder suite au non-respect des obligations dans le cadre d'une sanction exécutée dans la communauté puisque la personne vient de briser la confiance qu'on lui a accordée*[1259] ». Cependant, ce raisonnement ne devrait pas prévaloir. Tout d'abord, le délinquant a déjà brisé la confiance de la société au moment de la commission de l'infraction. Cela n'empêche pas le prononcé

[1259] Entretien réalisé le 2 octobre 2017 avec le directeur pénitentiaire d'insertion et de probation et avec la directrice de la maison d'arrêt de Strasbourg.

d'une peine exécutée dans la communauté qui est aussi fondée sur la confiance. Ensuite, il faut distinguer un bris de confiance à l'occasion d'une peine en milieu ouvert et celui à l'occasion d'une peine d'emprisonnement. Une peine en milieu ouvert, en raison de sa faible sévérité, ne manque pas seulement de crédibilité pour les magistrats et pour la société, mais ce manque de crédibilité peut aussi avoir des effets sur la personne condamnée dans le sens où cette dernière pourrait manquer de respect pour la condamnation. La situation se présente différemment en cas de condamnation à une peine privative de liberté, même si la peine d'emprisonnement-réinsertion s'avère moins contraignante que la peine d'emprisonnement ordinaire. Dans le même ordre d'idées, la crainte qu'une personne manque aux règles inhérentes à la détention ouverte ne devrait pas prévaloir. Alors que le manque de respect pour la condamnation à une peine du milieu ouvert ouvre la porte aux manquements aux obligations et interdictions par l'étourderie et l'insouciance, cela est moins probable dans le cas d'une condamnation à la peine d'emprisonnement-réinsertion. En raison de son caractère fort inhérent à la privation de liberté, le sérieux de la situation est davantage susceptible d'être appréhendé par la personne condamnée. S'y ajoute le fait que la peine d'emprisonnement-réinsertion, comme toute peine privative de liberté, demeure un lieu de contrainte. Or, dans un « *espace de contrainte*[1260] », comme l'affirme le directeur adjoint du centre de détention d'Oermingen, les personnes détenues « *n'ont pas beaucoup d'autres choix que de coopérer* ».

560. Le deuxième cas de figure pour lequel l'emprisonnement-réinsertion devrait constituer le principe sont les très courtes peines privatives de liberté, c'est-à-dire les peines privatives de liberté inférieures ou égales à six mois. Les très courtes peines privatives de liberté sont particulièrement problématiques. Ce sont ces peines d'emprisonnement qui ont été, en 1975, en premier lieu visées par les peines alternatives à l'emprisonnement, à l'époque nommées peines de substitution[1261]. Les très courtes peines d'emprisonnement sont en fait les plus nuisibles et ont le moins de sens. Elles sont suffisamment longues pour faire perdre à une personne ses repères à l'extérieur, sont marquées par un contenu vide, et enfin ne permettent pas de transition adéquate vers la liberté à la fin de la peine. Ainsi, « *98 % des personnes incarcérées pour des peines de moins de six moins ne bénéficient pas d'un aménagement de peine* » ce qui a pour conséquence une sortie dite sèche. En d'autres termes, une sortie dans beaucoup de cas sans logement, ni emploi ni moyens pour subvenir

[1260] Entretien réalisé le 4 octobre 2017 avec le directeur adjoint au Centre de détention d'Oermingen.

[1261] Jean-Paul CÉRÉ, « Peine (nature et prononcé) », janvier 2008 (actualisation : février 2018), précité nº 7.

à ses besoins. Pour cette raison, la peine d'emprisonnement ordinaire devrait être évitée en cas de peine d'emprisonnement inférieure ou égale à six moins.

561. Bien que la peine d'emprisonnement-réinsertion ne soit pas en mesure d'éliminer totalement les effets néfastes inhérents à la peine privative de liberté ordinaire, elle peut les atténuer. Rappelons que l'emprisonnement-réinsertion n'opère pas un cloisonnement total avec l'extérieur de la prison. Ainsi, une personne détenue peut éventuellement préserver certaines activités favorables à la réinsertion comme l'exercice d'un emploi ou la poursuite d'une thérapie. Le caractère ouvert de la détention permet aussi de donner un contenu au temps de la détention puisque ce qui n'est pas possible à l'intérieur de l'établissement peut être réalisé à l'extérieur, comme certains loisirs ou des démarches ponctuelles pour favoriser la réinsertion grâce à un système d'octroi de permissions de sortir plus rapide et moins bureaucratique. Puisque la vie en détention est davantage alignée sur la vie en liberté, la peine d'emprisonnement-réinsertion produit moins d'effets désocialisants que la privation de liberté ordinaire. Les personnes qui y exécutent des très courtes peines peuvent faire immédiatement l'objet d'une orientation vers l'extérieur, par des préparations relatives à la vie après la sortie sans devoir passer les différentes étapes d'ouverture du régime progressif, plutôt applicables aux les courtes et moyennes peines d'emprisonnement. Cela ne veut pour autant pas dire que les peines d'emprisonnement plus longues devraient être exclues de la peine d'emprisonnement-réinsertion. Les juges devraient, en effet, avoir la faculté de prononcer la peine d'emprisonnement-réinsertion lorsqu'un emprisonnement plus long est encouru.

B. L'emprisonnement-réinsertion facultatif

562. Comme précédemment, nous expliquerons d'abord en quoi la faculté de prononcer cette nouvelle peine devrait consister (1) pour ensuite étudier dans quels cas les juges devraient disposer de la faculté de prononcer la peine d'emprisonnement-réinsertion (2).

1. La faculté de prononcer l'emprisonnement-réinsertion

563. Contrairement au principe du prononcé de la peine d'emprisonnement-réinsertion dont la dérogation exigerait une motivation spéciale des juges, il n'y a pas de particularité concernant le prononcé de la peine d'emprisonnement-réinsertion dans d'autres cas. Comme à l'égard de toute autre peine, les juges ont la faculté de prononcer la peine d'emprisonnement-réinsertion ou pas, et n'ont pas à motiver spécialement leur choix.

564. Cela étant dit, il serait tout de même judicieux de préciser à l'article 132-19 du CP que la peine d'emprisonnement ordinaire ne devrait être prononcée qu'en dernier recours. D'une part, cela permettrait d'éviter une confusion entre ces deux types de peines privatives de liberté, en milieu fermé et en milieu semi-ouvert. D'autre part, cela permettrait de privilégier clairement le recours à la peine privative de liberté en milieu semi-ouvert. Il convient dès à présent d'étudier les cas pour lesquels les juges devraient avoir la faculté de prononcer la peine d'emprisonnement-réinsertion.

2. Les délits punis d'emprisonnement

565. Rappelons que la contrainte pénale peut, depuis le 1er janvier 2017, être prononcée pour tout délit dans lequel une peine d'emprisonnement est encourue[1262]. Face à cet état juridique, il ne serait pas logique de fixer le seuil d'application de la peine d'emprisonnement-réinsertion en dessous de celui de la contrainte pénale. S'agissant d'une sanction pénale plus forte, son prononcé devient plus probable, avec l'augmentation des années d'emprisonnement encourues, que celui de la contrainte pénale. Pour cette raison, la peine d'emprisonnement-réinsertion devrait pouvoir être prononcée, similairement à la contrainte pénale, dans tous les cas où une peine privative de liberté correctionnelle est encourue. Néanmoins, pour mieux expliquer l'intérêt de la nouvelle peine d'emprisonnement dans ces cas, nous allons faire la distinction entre les courtes peines privatives de liberté et les autres peines correctionnelles privatives de liberté.

566. Par les courtes peines privatives de liberté nous entendons les peines privatives de liberté égales ou inférieures à un an. L'intérêt du prononcé de la peine d'emprisonnement-réinsertion ressemble à celui des très courtes peines privatives de liberté, c'est-à-dire inférieures ou égales à six mois. Il réside dans un moindre cloisonnement entre la détention et la vie à l'extérieur et un contenu de la détention plus utile. La différence tient à ce que la préparation à la sortie n'a pas lieu dès le début de la peine mais au moment d'un reliquat de peine de six mois. Cela veut dire qu'une progressivité du régime, bien que limitée à deux étapes, peut tout de même être mise en place comme par exemple six mois d'activité professionnelle, sous forme de travail pénitentiaire, suivis par six mois de détention sous le modèle de semi-liberté et une multiplication des permissions de sortir pour des démarches

[1262] Ministère de la Justice, « La contrainte pénale. La lettre du porte-parole : 6 janvier 2017 », précité nº 1256.

favorables à la réinsertion. La progressivité du régime, quant à elle, joue un rôle central pour les peines privatives correctionnelles plus longues.

567. La durée des peines privatives de liberté correctionnelles varie, selon l'article 131-3 du CP, entre 2 mois et 10 ans d'emprisonnement. Au-delà de ce seuil de dix ans, la peine privative de liberté est qualifiée de réclusion criminelle et comme son nom l'indique est encourue pour des faits criminels pour lesquels nous n'envisageons pas la peine d'emprisonnement-réinsertion en tant que peine autonome. Néanmoins, la peine d'emprisonnement-réinsertion serait aussi encourue pour les délits passibles d'une peine privative de liberté entre un et dix ans.

568. Face à cette durée élevée, l'organisation de la progressivité du régime nécessite une adaptation. Cela veut dire que, parallèlement à l'augmentation de la durée de la peine d'emprisonnement-réinsertion, les différentes étapes du régime progressif devraient aussi faire l'objet d'un allongement. En cas de peine d'emprisonnement-réinsertion de six ans par exemple, les différentes étapes du régime progressif pourraient être divisées sur trois étapes de plus ou moins deux ans avec des degrés d'ouverture différents. Le cas idéal serait en premier lieu le travail ou une mesure thérapeutique à l'intérieur de l'établissement pénitentiaire avec des permissions de sorties exceptionnelles suivies par un travail ou une autre mesure en dehors de l'établissement, mais avec un partenaire conventionné de l'administration pénitentiaire, avec un nombre de permissions de sortir limité, pour finalement aboutir à la semi-liberté avec des permissions de sortir régulières. Il s'agit uniquement d'un exemple, puisqu'il est impossible de fixer à l'avance un plan d'exécution de peine de façon abstraite, étant donné que ce dernier doit être adapté aux besoins d'une personne. Ce qui importe principalement, c'est la progressivité des degrés d'ouverture en tant que moyen de motivation pour les personnes détenues pour atteindre de nouveaux objectifs et bénéficier de plus en plus de libertés, ainsi que la flexibilité permettant une véritable adaptation aux besoins et déficits des personnes détenues.

569. Maintenant que nous avons expliqué dans quel cas de figure la peine d'emprisonnement-réinsertion serait encourue et déterminé quand elle devrait s'appliquer en tant que principe ou ne constituer qu'une faculté, nous allons présenter une voie tierce.

C. La combinaison des deux possibilités

570. Lors du prononcé d'une peine d'emprisonnement, le juge a la possibilité d'assortir uniquement une partie de cette peine du sursis. Dans le même ordre d'idée, les juges devraient pouvoir combiner les deux formes d'emprisonnement.

571. Par la combinaison des possibilités, nous entendons le prononcé d'une peine unique qui comprend aussi bien la peine privative de liberté ordinaire et l'emprisonnement-réinsertion, dans la limite légale de la durée d'emprisonnement encourue. Ainsi, si une personne encourt par exemple une peine d'emprisonnement de cinq ans et que le juge souhaite prononcer ce maximum, il aurait la possibilité de la condamner, à trois ans d'emprisonnement ordinaire suivis de deux ans d'emprisonnement-réinsertion ou bien, pour donner un autre exemple, lorsqu'un juge souhaite ne prononcer que trois ans d'emprisonnement, il pourrait condamner la personne à deux ans d'emprisonnement ordinaire et un an d'emprisonnement-réinsertion. La proportion entre la durée de la peine privative de liberté ordinaire et de l'emprisonnement-réinsertion devrait être librement appréciable par le juge avec la seule réserve que la peine d'emprisonnement-réinsertion ne devrait pas durer moins de six mois pour faciliter la mise en place d'un véritable plan de sortie. Une autre règle qui devrait exister pour la combinaison des deux peines privatives de liberté concerne leur ordre d'exécution. Il est plus logique que la peine privative de liberté ordinaire soit exécutée avant la peine d'emprisonnement-réinsertion puisque cette dernière offre une meilleure transition entre la vie en détention et la vie en liberté.

572. L'intérêt de la possibilité de combiner les deux peines privatives de liberté réside dans l'assurance qu'au moins la peine d'emprisonnement-réinsertion aura un contenu utile et que la transition vers la vie en liberté y sera mieux assurée. Actuellement, les juges ont souvent tendance à anticiper les aménagements de peine[1263]. Cela a pour effet, d'une part, de favoriser l'emprisonnement ferme et, d'autre part, d'allonger la durée de la peine en anticipant que la peine sera de toute façon aménagée soit *ab initio* soit plus tard[1264]. Or, rien ne garantit que la peine soit effectivement aménagée. En outre, les juges ont souvent une vision erronée de la peine privative de liberté en partant du constat que cette dernière est

[1263] Laure ANELLI, « L'engrenage carcéral. La part des juges », p. 19, précité nº 1200 et Laure ANELLI, « L'aménagement des courtes peines menacé pour le meilleur… mais surtout pour le pire », OIP, Dossier, *Dedans-Dehors*, L'engrenage carcéral. La part des juges, nº 97/octobre 2017, p. 22.

[1264] *Idem*, p. 18-19.

toujours composée d'une partie peine et d'une partie insertion[1265], alors que nous avons vu que les taux d'aménagement de peine sont très faibles et que souvent la préparation à la sortie n'est pas assurée. Ainsi, la combinaison des deux peines privatives de liberté permet de garantir que la deuxième partie, voire la fin de la peine, soit exécutée selon un modèle plus favorable à la réinsertion et garantissant une véritable préparation à la sortie.

573. Par conséquent, la peine d'emprisonnement-réinsertion devrait s'appliquer par principe en cas de révocation d'une peine en milieu ouvert et pour les peines privatives de liberté inférieures ou égales à six mois. Au-delà de ce seuil, les juges n'auraient plus besoin de motiver spécialement leur décision en cas de prononcé d'une peine d'emprisonnement ordinaire. Cependant, étant donné que la peine d'emprisonnement-réinsertion présente un intérêt en cas de prononcé d'une autre peine privative de liberté correctionnelle, les juges devraient tout de même avoir la faculté de la prononcer. Enfin, la combinaison entre les deux peines privatives de liberté devrait être possible lors d'une unique condamnation pour mettre un terme aux anticipations aléatoires d'aménagements de la peine et permettre aux magistrats de s'assurer que la dernière partie de la peine sera exécutée de manière favorable à la réinsertion et permettra une préparation effective de la sortie. Alors que nous connaissons maintenant le champ et les règles du prononcé de la peine d'emprisonnement-réinsertion en tant que peine autonome, il convient de préciser l'avantage de l'autonomie de la peine d'emprisonnement-réinsertion par rapport aux autres mécanismes légaux envisageables qui permettraient de l'exécuter sous forme d'un emprisonnement en milieu semi-ouvert.

§ 2. L'autonomie de la peine vs d'autres mécanismes légaux potentiels

574. D'autres supports légaux permettraient l'exécution de la peine privative de liberté sous forme d'un emprisonnement en milieu semi-ouvert. Cela veut dire qu'*a priori* l'institution d'une nouvelle peine autonome ne s'imposerait pas. Ainsi, l'emprisonnement-réinsertion pourrait prendre la forme d'un aménagement de peine *ab initio*, un mécanisme légal déjà existant pour la semi-liberté et pour le placement à l'extérieur dans l'arsenal pénal français (A). Ensuite, nous pourrions nous inspirer du dispositif allemand où la détention ouverte ne constitue qu'une modalité d'exécution de la peine privative de liberté et donc des

[1265] Laure ANELLI, « L'engrenage carcéral. La part des juges », précité n° 1200, p. 18-19.

possibilités d'orientation directe vers un établissement ouvert (B). Face à ce choix, nous relèverons les intérêts d'une peine autonome à part du milieu semi-ouvert (C).

A. Le milieu semi-ouvert français, entre « peine » et aménagement de peine ab initio

575. L'exécution directe de la peine privative de liberté sous forme d'emprisonnement-réinsertion au sein du milieu semi-ouvert est envisageable selon un mécanisme légal préexistant, celui de l'aménagement de peine *ab initio*. Nous en distinguerons deux possibilités. D'une part, l'aménagement de la peine privative de liberté en milieu semi-ouvert ressemble au prononcé d'une peine puisque c'est le juge correctionnel qui en fixe les modalités. Nous l'appellerons alors une quasi-peine en milieu semi-ouvert (1). D'autre part, il s'agit au sens strict d'un aménagement de peine *ab initio* (2).

1. Le milieu semi-ouvert en tant que quasi-peine

576. En vertu de l'article 132-25 du CP, « *lorsque la juridiction de jugement prononce une peine égale ou inférieure à deux ans d'emprisonnement, ou, pour une personne en état de récidive légale, une peine égale ou inférieure à un an, elle peut décider que cette peine sera exécutée en tout ou partie sous le régime de la semi-liberté* […] ». À première vue la semi-liberté, donc le milieu semi-ouvert, constitue déjà une peine prononcée par la juridiction répressive et l'introduction du milieu semi-ouvert en tant que peine autonome ne s'impose plus. Il est donc envisageable que la peine d'emprisonnement-réinsertion remplace la semi-liberté et le placement à l'extérieur. Or, la qualification de peine en milieu semi-ouvert est incertaine. Ainsi, l'article 131-3 du CP, qui énumère les peines, mentionne uniquement l'emprisonnement en tant que peine et ne fait pas de distinction entre une peine d'emprisonnement en milieu fermé et en milieu semi-ouvert. Il ne peut donc pas être question d'une véritable peine autonome. Cela rejoint le point de vue de l'ancien juge d'application des peines que nous avons interrogé au sujet de l'article 132-25 du CP. Ainsi, selon ce dernier, « *il s'agit moins d'une peine que la juridiction répressive prononce mais elle fixe immédiatement les modalités de la peine privative de liberté. C'est plutôt un aménagement de peine* ab initio[1266] ». Pour cette raison, nous qualifions plutôt cette possibilité offerte à la juridiction répressive par l'article 132-25 CP de prononcer le milieu semi-ouvert de quasi-peine. Indépendamment de la question de savoir si une base juridique

[1266] Entretien réalisé le 17 novembre 2017 avec un ancien juge d'application des peines.

de peine autonome existe déjà dans l'arsenal pénal français, ce fondement légal ne nous semble pas satisfaisant pour le prononcé de la peine d'emprisonnement-réinsertion.

577. Tout d'abord, le fondement légal de l'article 132-25 du CP ne nous semble pas satisfaisant en raison des restrictions et des conditions assorties. Ainsi, le milieu semi-ouvert ne peut être prononcé que dans la limite d'une durée de deux ans. Or, nous avons vu que la peine d'emprisonnement-réinsertion devrait pouvoir être prononcée pour tous les délits, c'est-à-dire à la place de toutes les peines privatives de liberté correctionnelles jusqu'à dix ans. De plus, l'article 132-25 réduit cette durée de deux ans à un seul, lorsqu'une personne est en état de récidive légale. Cette restriction ne nous semble pas justifiée puisque ce sont justement les personnes en état de récidive qui ont le plus besoin d'un suivi encadré pour abandonner le chemin de la délinquance et pour augmenter leurs chances de réinsertion.

578. En outre, l'article 132-25 impose une condition au prononcé du milieu semi-ouvert. La personne condamnée doit, en effet, justifier « *1º soit de l'exercice d'une activité professionnelle, même temporaire, du suivi d'un stage ou de son assiduité à un enseignement, à une formation professionnelle ou à la recherche d'un emploi ; 2º Soit de sa participation essentielle à la vie de sa famille ; 3º Soit de la nécessité de suivre un traitement médical ; 4º Soit de l'existence d'efforts sérieux de réadaptation sociale résultant de son implication durable dans tout autre projet caractérisé d'insertion ou de réinsertion de nature à prévenir les risques de récidive* ». Pour résumer, bien qu'il suffise théoriquement qu'une seule condition soit remplie, et mis à part le besoin d'un traitement médical, ces conditions visent une personne qui est soit déjà insérée, soit dont le processus de réinsertion est assez avancé, soit une personne qui est impliquée dans un processus d'insertion ou de réinsertion. Or, comme nous l'avons évoqué, la peine d'emprisonnement-réinsertion, contrairement à la semi-liberté, ne doit pas viser uniquement les personnes qui sont déjà largement autonomes et avancées dans leurs démarches de réinsertion, mais elle constitue en soi une peine qui est susceptible de favoriser la « désistance » et la mise en place d'un projet de réinsertion dès le départ. En d'autres termes, la peine d'emprisonnement-réinsertion devrait principalement être accessible aux personnes qui ne se trouvent pas encore sur « le bon chemin ». Beaucoup de personnes visées par l'article précité, en raison de l'avancement de leurs implications dans un projet de réinsertion et de leur autonomie, sont aptes à bénéficier d'un autre aménagement de peine comme le placement sous surveillance électronique.

579. Enfin, il convient de mentionner qu'en pratique, il est très rare que les juges fassent usage de l'article 132-25 du CP[1267]. Cela est principalement dû à des difficultés matérielles[1268]. D'une part, il y a la question de la disponibilité d'un centre de semi-liberté adéquat pour accueillir la personne condamnée. Or, le juge n'a pas toujours le temps de s'informer à ce propos[1269]. D'autre part, il faut vérifier si les conditions imposées par la loi sont remplies. Surtout lors des audiences de comparution immédiate, le juge répressif n'a pas le temps de vérifier si les conditions sont remplies[1270]. L'avocat qui rencontre la personne juste avant l'audience n'a pas non plus le temps de préparer les justificatifs permettant de prouver si ce que la personne dit est vrai[1271]. S'y ajoute que « *les juridictions de jugement considèrent que c'est le travail du juge d'application des peines*[1272] ». Par conséquent, cette base légale n'est que très faiblement utilisée, ce qui s'oppose à son utilisation pour le prononcé de l'emprisonnement-réinsertion. Il convient à présent de se demander si le fondement légal de l'aménagement de peine *ab initio*, cette fois au sens strict du terme, serait satisfaisant pour le prononcé de l'emprisonnement-réinsertion.

2. Le milieu semi-ouvert en tant qu'aménagement de peine ab initio

580. L'aménagement de peine *ab initio* est prévu à l'article 723-15 du CPP. Ce dernier s'applique aux personnes non incarcérées ou exécutant une peine aménagée et condamnées à une peine inférieure ou égale à deux ans d'emprisonnement ou à une peine inférieure ou égale à un an si le condamné est en état de récidive légale. Préalablement à la mise à exécution de leur condamnation et en dehors des cas prévus par l'article 723-16 du CPP, les personnes condamnées font l'objet d'une convocation devant le juge d'application des peines où, selon les termes de l'article 723-15 du CPP, elles « *bénéficient, dans la mesure du possible et si leur personnalité et leur situation le permettent, suivant la procédure prévue au présent paragraphe, d'une semi-liberté, d'un placement à l'extérieur,* […] ».

581. Contrairement à l'article 132-25 du CP, l'article 723-15 du CPP mentionne uniquement la personnalité et la situation des personnes condamnées sans aucune référence à d'autres conditions d'octroi d'un aménagement *ab initio*. En outre, l'article 723-15 du CPP

[1267] Entretien réalisé le 17 novembre 2017 avec un ancien juge d'application des peines.

[1268] *Idem.*

[1269] *Idem.*

[1270] *Idem.*

[1271] *Idem.*

[1272] *Idem.*

mentionne que les personnes condamnées devraient bénéficier d'un aménagement de peine *ab initio* « *dans la mesure du possible* », ce qui nous semble donner une marge de manœuvre assez significative au juge d'application des peines et favoriser l'octroi d'un aménagement de peine *ab initio*. Cela confirme d'ailleurs les propos de l'ancien juge d'application des peines selon lesquels « *depuis le milieu ouvert l'octroi de ces aménagements est plus souple et aussi plus fréquent*[1273] ».

582. Il n'en demeure pas moins que ce fondement légal nous semble insatisfaisant pour le prononcé de la peine d'emprisonnement-réinsertion. Tout d'abord, l'article 723-15 du CPP ne s'applique qu'à l'égard des personnes non incarcérées. Or, cela restreint notablement le nombre de personnes pouvant bénéficier de l'aménagement de peine *ab initio*, surtout si on considère que les procédures de comparutions immédiates aboutissent fréquemment au décernement d'un mandat de dépôt et donc à l'incarcération[1274]. Similairement à l'article 132-25 du CP, l'octroi de l'aménagement de peine *ab initio* est limité aux personnes condamnées à une peine inférieure ou égale à deux ans, ou à une peine inférieure ou égale à un an en cas de récidive légale. De plus, ce fondement légal révèle une complexité du fait de l'intervention successive de deux juges. Le juge d'application des peines est amené à se prononcer une deuxième fois sur le sort de la personne condamnée, ce qui prend du temps et des moyens à une justice qui est déjà surchargée et à laquelle il manque des moyens. Enfin, il convient de mentionner que l'article 723-15 du CPP est menacé dans son existence. Lors d'un discours à l'université de Lille II en mars 2017, le président de la République, Emmanuel Macron, s'est exprimé à l'encontre de l'aménagement de peine *ab initio* en pointant une sorte d'absence de réponse lorsque les peines inférieures ou égales à deux ans font régulièrement l'objet d'un aménagement[1275]. Par conséquent, il est préférable de rechercher un autre mécanisme pour l'exécution de l'emprisonnement-réinsertion.

B. Une modalité d'exécution de la peine d'emprisonnement en Allemagne

583. En Allemagne, la détention ouverte constitue une modalité d'exécution de la peine d'emprisonnement. En vertu du § 10 de l'ancienne loi fédérale pénitentiaire de 1977, les peines d'emprisonnement s'exécutent soit en détention fermée soit en détention ouverte.

[1273] Entretien réalisé le 17 novembre 2017 avec un ancien juge d'application des peines.

[1274] Sarah BOSQUET, « Dans le moteur de la machine à incarcérer : Les comparutions immédiates », précitée n° 1209, p. 29.

[1275] Laure ANELLI, « L'aménagement des courtes peines menacé pour le meilleur… mais surtout pour le pire », précité n° 1263, p. 22.

Depuis la réforme du fédéralisme en 2006, chaque État fédéré dispose de sa propre loi pénitentiaire. En raison des disparités entre les États, nous nous limiterons à la présentation du modèle qui nous semble le plus favorable au recours à la détention ouverte, c'est-à-dire l'exemple de Rhénanie-du-Nord-Westphalie. En Rhénanie-du-Nord-Westphalie, la peine d'emprisonnement peut être exécutée selon trois voies en détention ouverte. Nous nous limiterons pour l'instant à deux voies, celle permettant un transfert en détention ouverte à la suite d'une phase d'orientation (1) et la voie de la présentation spontanée (2). La troisième voie concerne une personne détenue qui a déjà exécuté une partie de sa peine en détention fermée. Nous la présenterons ultérieurement[1276].

1. La détention ouverte suite à la procédure d'orientation

584. En vertu du § 104 de la loi pénitentiaire de Rhénanie-du-Nord-Wesphalie[1277] c'est le plan d'exécution des peines de l'État fédéré[1278] qui détermine les compétences locales et matérielles des établissements pénitentiaires. En particulier, ce dernier détermine si une personne condamnée est orientée vers un établissement pénitentiaire fermé ou un établissement pénitentiaire ouvert. En vertu du plan d'exécution des peines de la Rhénanie-du-Nord-Westphalie, tous les condamnés masculins incarcérés ayant à subir une peine d'emprisonnement supérieure à 24 mois doivent faire l'objet d'une procédure d'orientation dont l'établissement pénitentiaire fermé de Hagen a la responsabilité. À l'occasion de cette procédure, sont analysées la personnalité et les conditions de vie de la personne condamnée. Ce n'est qu'après la clôture de la procédure d'orientation qu'un transfert en détention ouverte est en théorie possible[1279] à condition que la personne condamnée satisfasse aux exigences imposées par la loi relative à la détention ouverte. En vertu du § 12 de la loi pénitentiaire de la Rhénanie-du-Nord-Westphalie « *les détenus peuvent être placés avec leur accord en détention ouverte, si la responsabilité peut en être assumée et particulièrement s'ils répondent aux exigences de la détention ouverte et qu'il n'y a pas de risque qu'ils se soustraient de l'exécution de la peine d'emprisonnement ou bien qu'ils abusent des conditions particulières de la détention pour commettre des infractions* ». Pour résumer, le détenu doit donner son accord au placement en détention ouverte, être apte à

[1276] Voir p. 354-362.

[1277] StVollzG NRW.

[1278] Ne pas confondre le plan d'exécution des peines de l'État fédéré (Vollstreckungsplan des Landes) avec le plan d'exécution de peine établi individuellement pour chaque personne détenue (Vollzugsplan).

[1279] Entretiens réalisés les 9 et 10 avril 2018, dans le cadre de la visite de l'établissement pénitentiaire ouvert de Bielefeld-Senne en Rhénanie-du-Nord-Westphalie.

bénéficier de cette forme de détention et il doit y avoir absence de risque d'évasion ou de commission de nouvelles infractions.

585. À première vue cette technique nous semble très favorable à l'exécution de la peine d'emprisonnement en détention ouverte. D'une part, elle n'exclut pas les personnes qui sont déjà incarcérées du bénéfice de la détention ouverte. D'autre part, elle en ouvre le bénéfice aux personnes condamnées à une peine supérieure à 24 mois. Cela rejoint le concept de la détention ouverte allemande qui n'est pas un simple moyen de préparation à la sortie[1280] mais une forme emprisonnement dont l'objectif est en soi l'amélioration du pronostic légal. Bien que cette technique et les conditions imposées par la loi semblent assez souples pour favoriser l'exécution de la peine en détention ouverte, en pratique, ce n'est pas par la voie de la procédure d'orientation que la majorité des personnes détenues exécutent leur peine en détention ouverte[1281]. C'est plutôt par la voie de la présentation spontanée.

2. La détention ouverte par la voie de la présentation spontanée

586. En vertu du plan d'exécution des peines de Rhénanie-du-Nord-Westphalie, toutes les personnes condamnées à la peine d'emprisonnement qui se trouvent en liberté sont convoquées en détention ouverte. Cette catégorie des personnes condamnées comprend les personnes devant exécuter une peine d'emprisonnement en raison du non-recouvrement d'une amende pénale, ainsi que les personnes dont le sursis avec la mise à l'épreuve a fait l'objet d'une révocation. L'établissement pénitentiaire ouvert dispose d'un quartier "arrivants" destiné à l'accueil des personnes qui se sont présentées spontanément. C'est à ce moment au sein de la détention ouverte elle-même qu'il est procédé à la vérification de l'aptitude de la personne condamnée à bénéficier de la détention ouverte. Lors de cet examen, les mêmes conditions d'aptitude et d'absence de risque d'évasion et de récidive s'appliquent.

587. Le nombre des personnes condamnées majeures exécutant leur peine en détention ouverte s'élevait en 2014 à 28,8 % en Rhénanie-du-Nord-Westphalie[1282]. Or, selon les informations que nous avons pu recueillir sur place lors de notre visite de l'établissement

[1280] FEEST, LESTING, LINDEMANN, Strafvollzugsgesetze, Kommentar, précité n° 1017, p. 154.

[1281] Entretiens réalisés les 9 et 10 avril 2018, dans le cadre de la visite de l'établissement pénitentiaire ouvert de Bielefeld-Senne en Rhénanie-du-Nord-Westphalie.

[1282] Frieder DÜNKEL, Ineke Regina PRUIN, Paul BERESNATZKI, & Moritz WENSE. Von der, « Vollzugsöffnende Maßnahmen und Übergangsmanagement im deutschen Strafvollzug: Gesetzgebung und Praxis in den Bundesländern », précité n° 970.

pénitentiaire ouvert de Bielefeld-Senne, c'est justement par la voie de la présentation spontanée que la majorité des personnes détenues exécutent leur peine en détention ouverte. Ainsi, en 2016, 4 172 personnes détenues, dont 280 femmes, ont été accueillies au sein de l'établissement pénitentiaire de Bielefeld-Senne. Seulement 752 personnes détenues ont été, dès la phase d'accueil, exclues du bénéfice de la détention ouverte. Il semble donc que l'examen d'aptitude à bénéficier de la détention ouverte permet à la majorité des personnes détenues d'y rester lorsqu'il est effectué directement en détention ouverte. Par conséquent, il s'agit d'un mécanisme exemplaire et favorable à l'exécution de la peine d'emprisonnement en détention ouverte. Ensemble avec les personnes orientées en détention ouverte après la phase d'orientation et ceux y arrivées par la voie de la progression[1283], la voie de la présentation spontanée aboutit à des taux élevés de personnes exécutant leur peine en détention ouverte.

588. Bien que favorables au recours à la détention ouverte, ces procédés n'en font qu'une simple modalité d'exécution de la peine privative de liberté. Or, la qualification de l'emprisonnement-réinsertion de simple modalité d'exécution de la peine d'emprisonnement est susceptible d'engendrer une confusion avec l'octroi d'une faveur à la personne détenue et de réduire son caractère de peine au sens répressif du terme. Pour cette raison, il nous semble plus judicieux d'introduire la peine d'emprisonnement-réinsertion en tant que peine autonome à part entière.

C. La peine autonome d'emprisonnement-réinsertion

589. Malgré la multitude de mécanismes permettant l'exécution de la peine d'emprisonnement sous forme de l'emprisonnement-réinsertion du milieu semi-ouvert, le choix d'une peine autonome d'emprisonnement-réinsertion nous semble le plus judicieux. D'une part, le choix de faire du juge répressif l'acteur principal du prononcé de l'emprisonnement-réinsertion présente de nombreux avantages (1). D'autre part, c'est au niveau symbolique que l'introduction d'une peine autonome d'emprisonnement-réinsertion s'impose (2).

1. Le juge correctionnel : acteur principal de l'emprisonnement-réinsertion

590. Le prononcé d'une peine autonome par le juge correctionnel permet d'abord, d'éviter que deux juges, c'est-à-dire le juge correctionnel et le juge d'application des peines aient à

[1283] Voir p. 354-362.

se prononcer, consécutivement, sur l'octroi de l'emprisonnement-réinsertion. La personne condamnée n'aurait donc plus besoin d'être convoquée, juste après le jugement, devant le juge d'application puisque les modalités d'exécution de la peine d'emprisonnement-réinsertion seront fixées dès le début de l'exécution de celle-ci dans un plan validé par le juge d'application des peines. En d'autres termes, cela permet d'épargner du temps au juge d'application des peines dont le rôle principal réside dans la détermination des modalités d'exécution de la peine plutôt que dans le choix d'un éventuel aménagement de peine *ab initio*. Ainsi, chaque juge interviendrait dans son propre domaine.

591. Contrairement à la logique de l'article 132-25 du CP qui soumet l'octroi des aménagements de peine *ab initio* à des conditions dont le juge répressif n'a actuellement ni le temps ni la volonté de vérifier l'existence, le problème ne se poserait plus lors du prononcé d'une peine autonome. En tant que peine à part entière, le prononcé de l'emprisonnement n'est soumis à aucune condition particulière, sauf à celle de la limite d'application aux délits passibles d'une peine d'emprisonnement inférieurs ou égale à dix ans. Par conséquent, le juge répressif n'a pas besoin de vérifier si la personne condamnée est impliquée dans un projet de réinsertion, ni de vérifier des pièces justificatives. La question de savoir si la personne a déjà fait l'objet d'une incarcération ou si elle se trouve en liberté ne se pose pas non plus pour le prononcé d'une peine. Étant donné qu'en France, le recours au mandat de dépôt et à la détention provisoire est assez élevé[1284], l'option d'une peine autonome d'emprisonnement-réinsertion permettrait d'éviter l'exclusion de cette population du bénéfice de l'emprisonnement-réinsertion.

592. Le seul élément qui est d'importance pour le bénéfice de l'emprisonnement-réinsertion réside dans l'absence de risque d'évasion et d'abus des libertés offertes par la personne condamnée. Cependant, cette question ne devrait pas se poser au moment du prononcé de la peine. En réalité, en cas de prononcé d'une peine en milieu ouvert, la question du risque d'abus de la liberté ou de manquement aux obligations ou interdictions assortissant la peine du milieu ouvert n'est pas non plus minutieusement examinée par le juge correctionnel. Comme pour les modalités de révocation d'un sursis avec mise à l'épreuve ou bien d'une peine de milieu ouvert, la volonté de coopération et de respect des règles de la détention au sein du milieu semi-ouvert ne devrait être analysée qu'au moment de l'exécution de la peine

[1284] Laure ANELLI, « Quand la détention remplace la liberté provisoire », OIP, Décryptage, *Dedans-Dehors*, L'engrenage carcéral. La part des juges, nº 97/octobre 2017, p. 23.

d'emprisonnement-réinsertion. Étant donné que la peine d'emprisonnement-réinsertion présente, comme toute peine privative de liberté, les caractéristiques d'une contrainte, les chances que la personne veuille coopérer sont bonnes. Dans le cas contraire, la révocation de la peine du milieu semi-ouvert devrait être rendue possible par la loi similairement à la révocation d'une peine en milieu ouvert.

593. Enfin, le prononcé d'une peine autonome d'emprisonnement-réinsertion par le juge correctionnel évite « *les effets pervers* » des aménagements de peine *ab initio* de l'article 723-15 du CPP[1285]. En fait, une peine autonome évite le risque de déresponsabilisation des juges du siège. Selon Ludovic Fossey, la possibilité que le juge d'application des peines aménage la courte peine d'emprisonnement en désinhibe le prononcé[1286]. Les juges du siège se disent que de toute façon la personne verra le juge d'application des peines et aura sa peine aménagée de sorte qu'elle n'ira pas en détention[1287]. Or, il n'y a pas de certitude que la peine d'emprisonnement prononcée sera effectivement aménagée. Selon la chercheuse Virginie Gautron, l'aménagement de peine *ab initio* pourrait avoir un second effet pervers[1288] qu'une peine autonome d'emprisonnement-réinsertion est susceptible d'éviter. Ce deuxième effet pervers consiste dans le gonflement du quantum de la peine à l'audience[1289]. Ainsi, selon la chercheuse précitée, il y a l'hypothèse que « *les magistrats qui veulent absolument que le condamné aille en détention vont peut-être avoir tendance, pour s'en assurer, à prononcer une peine légèrement supérieure au seuil légal d'aménagement* ». Or, les deux effets pervers des aménagements de peine *ab initio* sont dus au recours à deux juges différents dont le premier, celui du siège, établit des spéculations sur la décision du second. Un dispositif qui devrait encourager les aménagements de peine est en réalité susceptible de générer plus d'emprisonnements[1290]. Or, pour une peine autonome d'emprisonnement-réinsertion qui ne fait appel qu'à un seul juge, en l'occurrence le juge correctionnel, le risque d'une déresponsabilisation n'existe pas. Au contraire, le juge du siège deviendrait l'acteur principal et unique de cette peine ce qui contribuerait davantage à sa responsabilisation. De

---

[1285] Laure ANELLI, « L'aménagement des courtes peines menacé pour le meilleur… mais surtout pour le pire », précité n° 1263, p. 22.

[1286] *Idem.*

[1287] *Idem.*

[1288] *Idem.*

[1289] *Idem.*

[1290] *Idem.*

plus, l'introduction d'une peine autonome a d'autres avantages, cette fois-ci au niveau symbolique.

2. L'importance symbolique

594. L'introduction d'une peine autonome d'emprisonnement-réinsertion présente un double avantage au niveau symbolique. Tout d'abord, cela permet de libérer le milieu semi-ouvert de l'empreinte d'une forme de faveur octroyée à la personne condamnée. En fait, aussi bien la détention ouverte en tant que modalité d'exécution de la peine d'emprisonnement que le milieu semi-ouvert en tant qu'aménagement de peine sont souvent perçus comme une faveur octroyée à la personne condamnée. Il en résulte une perception péjorative des pratiques de l'exécution des peines qui aboutit souvent à des reproches de laxisme de la justice envers les personnes condamnées. L'élévation de l'emprisonnement-réinsertion au niveau d'une peine autonome permettrait de souligner son caractère de peine au sens répressif du terme et de corriger l'image péjorative du milieu semi-ouvert.

595. Ensuite, l'introduction d'une peine autonome d'emprisonnement-réinsertion peut contribuer à la transformation de l'image générale de la peine d'emprisonnement. Bien que la peine d'emprisonnement ait évolué au cours des décennies vers davantage de droits des personnes détenues et que la fonction de réinsertion ait acquis de l'importance, une vision archaïque de la peine d'emprisonnement qui se caractérise par une dureté excessive et une surenchère de sécurité[1291] demeure souvent dans l'esprit de la société. Ce serait l'occasion pour le législateur de mettre fin à cette image et d'affirmer clairement qu'une peine d'emprisonnement caractérisée par la dureté excessive et par une surenchère de sécurité ne s'impose, pas toujours, ou seulement en dernier recours. La peine d'emprisonnement peut s'exécuter de différentes manières en fonction des besoins qui s'imposent au cas par cas et à la lumière du principe de l'individualisation de la peine.

596. Nous pouvons conclure à une utilité certaine de l'autonomie de la peine d'emprisonnement-réinsertion aussi bien du point de vue de son champ d'application qu'en comparaison avec d'autres mécanismes. En fait, il est préférable que la peine d'emprisonnement-réinsertion soit privilégiée par rapport à l'emprisonnement du milieu fermé en cas de révocation du milieu ouvert et pour les peines d'emprisonnement inférieures

[1291] Frieder DÜNKEL, 1.Einführung : Konzepte der „Humanisierung des Strafvollzugs" in den Bundesländern-Ergebnisse einer Umfrage p. 1-10 dans „ Humanierung des Strafvollzugs-Konzepte und Praxismodelle", Frieder DÜNKEL, Kirstin DRENKHAHN, Christine MORGENSTERN (Hrsg.), Schriften zum Strafvollzug, Jugendstrafrecht und zur Kriminologie, Forum Verlag Godesberg, MG 2008.

ou égales à six mois. Dans tous les autres cas, l'emprisonnement en milieu semi-ouvert devrait être placé à un pied d'égalité avec l'emprisonnement en milieu fermé. En ce qui concerne l'avantage de l'autonomie de la peine d'emprisonnement-réinsertion par rapport à d'autres techniques, nous pouvons résumer qu'une peine autonome constitue, d'une part, l'option la plus simple dans sa mise en œuvre pratique par rapport aux aménagements de peine *ab initio*. D'autre part, il s'agit de l'option la plus forte au niveau politique et symbolique pour finir avec une vision archaïque de la peine d'emprisonnement. Bien que l'emprisonnement-réinsertion ne doive pas être réduit à un simple moyen de préparation à la sortie mais constitue une peine à part entière ayant la vocation d'améliorer le pronostic légal, il serait dommage de l'empêcher de jouer aussi le rôle de transition entre la détention fermée et la vie en liberté.

Titre II – L'emprisonnement-réinsertion : une transition entre le milieu fermé et le retour à la liberté

597. La capacité de l'emprisonnement-réinsertion à améliorer le pronostic légal ne devrait pas être limitée au champ d'application d'une peine autonome. En raison de son degré d'ouverture vers l'extérieur et de sa flexibilité favorable à la réinsertion, il est souhaitable que l'emprisonnement-réinsertion joue aussi un rôle pour la transition entre le milieu fermé et le retour à la liberté. Néanmoins, pour rendre l'objectif d'un emprisonnement-réinsertion transitoire possible, un cadre adéquat doit être créé. En premier lieu, cela sous-entend une adaptation du milieu fermé afin que ce dernier puisse constituer un milieu d'épreuve d'aptitude pour le milieu semi-ouvert (chapitre I). En second lieu, une réflexion sur les modalités de progression du milieu fermé vers l'emprisonnement-réinsertion s'impose (chapitre II).

Chapitre I – Le milieu fermé, un temps d'épreuve d'aptitude

598. Nous avons constaté, dans notre première partie, l'échec du milieu fermé face à l'objectif de la réinsertion. L'effet cumulé de la surpopulation carcérale et de l'excès sécuritaire est à l'origine d'une paralysie qui plombe les efforts déployés pour réinsérer les personnes détenues. Au lieu de s'attaquer à la problématique de la réinsertion au sein du milieu fermé dans son intégralité, objectif d'ailleurs difficilement réalisable, il est plus judicieux d'ouvrir l'accès à une partie de la population carcérale à l'emprisonnement-réinsertion pour qu'une meilleure transition entre le milieu fermé et le retour à la liberté puisse être assurée. Cela implique une adaptation du milieu fermé pour en faire un espace d'épreuve d'aptitude pour le bénéfice de l'emprisonnement-réinsertion. En d'autres termes, les personnes détenues doivent bénéficier d'occasions concrètes de démontrer leur aptitude à bénéficier de l'emprisonnement en milieu semi-ouvert, ce qui implique un terrain d'épreuve réel. Puisque le mot d'épreuve sous-entend la prise d'un risque, un compromis au niveau sécuritaire s'impose. Plus concrètement ce compromis devrait consister en un équilibre entre les dispositifs de sécurité passifs et actifs (section I) ainsi qu'en une orientation plus importante vers l'extérieur (section II).

Section I – Un équilibre entre les dispositifs de sécurité passive et active

599. La peine d'emprisonnement et plus particulièrement l'emprisonnement en milieu fermé a, entre autres, une fonction de neutralisation. Pour cette raison, il est inévitable que le

milieu fermé demeure un lieu sécurisé contre les évasions. Cela implique la préservation des dispositifs de sécurité passive au moins pour certaines périphéries de la prison (§ 1). Toutefois, l'exigence de sécurisation de l'enceinte de la prison n'empêche pas la prévalence des moyens de sécurité active, par exemple, dans les lieux de vie. Au contraire, l'aménagement des lieux de vie vers davantage de souplesse est indispensable pour une mise à l'épreuve des personnes détenues en vue du bénéfice de l'emprisonnement-réinsertion (§ 2).

§ 1. Les zones à prépondérance des dispositifs de sécurité passive

600. L'implantation de dispositifs de sécurité passive demeure un mal nécessaire, au moins dans certaines zones de la détention. Ainsi, il est important que le milieu fermé dispose d'unités matériellement plus sécurisées (A). Cela vaut aussi pour l'enceinte de l'établissement pénitentiaire (B).

A. Les unités à sécurité renforcée

601. Les unités à sécurité renforcée que nous visons ne se différencient pas des régimes de détention tels qu'ils sont majoritairement pratiqués au sein du milieu fermé. En d'autres termes, il s'agit des unités à régime des portes fermées au sein desquelles les techniques de vidéosurveillance ainsi que les dispositifs matériels comme des portes fermées et des masses de béton servent à la réduction de la liberté de mouvement.

602. Toutefois, contrairement aux pratiques actuelles au sein des maisons d'arrêt, ces unités ne devraient être réservées qu'aux personnes détenues réticentes à respecter les règles de vie de la détention et en aucun cas représenter le régime commun ou majoritairement pratiqué au sein de la détention. À cette fin, le placement dans ces unités ne devrait jamais avoir un caractère définitif mais plutôt être temporaire. À l'issue d'une phase au sein d'une unité à sécurité renforcée, soit une nouvelle mise à l'épreuve devrait être possible dans une unité moins rigide, soit, au moins, une nouvelle décision relative à l'affectation de la personne détenue devrait intervenir. Cela permettrait d'ajouter du dynamisme dans les méthodes d'appréciation de la dangerosité, y compris de la dangerosité pénitentiaire des personnes détenues, lesquelles ne prennent que minoritairement en compte l'évolution de ces personnes. Ainsi, il y aurait un moindre risque d'enfermement définitif dans une catégorie prédéfinie.

603. L'étendue des unités à sécurité renforcée est difficilement appréciable à l'avance. Nous avons vu dans la première partie, à propos des quartiers de haute sécurité qui étaient, au départ, prévus pour contenir 200 personnes considérées comme dangereuses, que le système a ensuite dérivé vers 2 000 unités hautement sécurisées. Une difficulté semblable existe pour contenir le recours au régime dit des portes fermées dans le contexte des régimes différenciés. La défaillance principale de la pratique des régimes différenciés réside, outre en un manque de clarté des règles, dans une catégorisation trop rapide des personnes détenues et dans le manque de mise à l'épreuve permettant de prendre en compte une évolution du comportement. Un terrain d'épreuve adéquat et régulier permettrait de diminuer le nombre de personnes détenues dans des unités à sécurité renforcée. Les dispositifs de sécurité matériels sont aussi indispensables pour la sécurisation de l'enceinte de l'établissement pénitentiaire en milieu fermé.

B. La sécurisation de l'enceinte de l'établissement pénitentiaire

604. Rappelons que le milieu fermé a pour objectif la neutralisation des personnes condamnées. Cela veut dire que les personnes détenues doivent être mises hors d'état de nuire à la société. Leur neutralisation temporaire s'impose, ce qui implique une sécurisation de l'enceinte de l'établissement pour prévenir les évasions.

605. Puisque le milieu fermé accueille toute personne condamnée à une peine privative de liberté, c'est-à-dire une « clientèle » dont l'acceptation de la condamnation et la volonté de collaboration ne sont pas évidentes, au moins au départ, des dispositifs matériels contre les évasions sont indispensables. Dans ce domaine, il est nécessaire qu'il s'agisse de moyens de sécurité visant l'empêchement de l'acte plutôt que de simples moyens visant uniquement la dissuasion de l'acte d'évasion. Ces derniers ne sont, en effet, pas adaptés à l'intégralité de la population carcérale. La préservation des dispositifs comme des miradors, des tunnels à détection de masse métallique, des murs d'enceinte avec des rouleaux de concertinas continue donc d'être utile.

606. Bien que la préservation des dispositifs de sécurité passive s'impose à plusieurs niveaux de la détention en milieu fermé, cela n'empêche pas l'instauration de lieux où sont prépondérants des moyens de sécurité active. Ainsi se développe parallèlement et un terrain de mise à l'épreuve des aptitudes des personnes détenues en vue de leur progression vers le milieu semi-ouvert.

§ 2. Les zones à prépondérance de moyens de sécurité active

607. En dépit du caractère fermé de l'emprisonnement ordinaire, des ouvertures à l'intérieur de la détention sont possibles. En témoignent les modèles d'organisation des lieux de vie au sein du milieu fermé (A). De plus, le potentiel de ces régimes de détention plus souples est susceptible d'être développé (B).

A. Les modèles d'organisation des lieux de vie

608. Tout d'abord, nous nous intéresserons au dispositif allemand d'exécution de la peine en communauté et plus particulièrement à celui de l'État de Berlin (1), pour ensuite présenter le module « respecto » espagnol qui est depuis peu expérimenté au sein de certains établissements pénitentiaires français (2).

1. L'exécution de la peine en communauté[1292]

609. La majorité des États fédérés consacre, dans leur loi pénitentiaire, une disposition relative à l'exécution de la peine en communauté[1293]. Dans les développements qui vont suivre nous nous limiterons néanmoins à la présentation du modèle d'exécution de la peine en communauté de l'établissement pénitentiaire de Moabit, jugé comme exemplaire, de l'État de Berlin[1294]. Bien que l'exécution de la peine en communauté dans cet établissement accueille uniquement des personnes prévenues, ce modèle peut nous servir d'inspiration pour un terrain d'épreuve pour les personnes ayant fait l'objet d'une condamnation définitive.

610. En vertu du § 14 de la loi pénitentiaire berlinoise[1295] les lieux de vie pour l'exécution de la peine en communauté sont architecturalement séparés et aménagés pour accueillir un nombre déterminé de détenus. À côté des cellules, font partie de ces lieux des pièces aménagées pour l'usage collectif et plus particulièrement des cuisines et des domaines de détente. En principe, les lieux de vie en communauté sont surveillés par un personnel qui y est affecté de manière fixe. L'exécution de la peine en communauté a pour objectif l'apprentissage d'une vie commune socialement acceptable et en particulier de la tolérance,

---

[1292] *Wohngruppenvollzug*.

[1293] FEEST, LESTING, LINDEMANN, Strafvollzugsgesetze, Kommentar, précité n° 1017, p. 140.

[1294] Hans-Jürgen SEIFERT, Wohngruppenvollzug für Untersuchungsgefangene in der Teilanstalt III der Justizvollzugsanstalt Moabit dans DÜNKEL Frieder, DRENKHAHN Kirstin, MORGENSTERN Christine (Hrsg.), „Humanisierung des Strafvollzugs-Konzepte und Praxismodelle", précité n° 1291, p. 73-79.

[1295] StVollzG Bln.

ainsi que de l'assomption de la responsabilité pour soi et pour d'autres. Les détenus y sont tenus de gérer et de concevoir de façon autonome le quotidien en détention en dehors des heures de fermeture des portes.

611. L'établissement pénitentiaire de Moabit a dédié quatre étages à l'exécution de la peine en communauté[1296]. Ils comprennent 154 places[1297]. Néanmoins, lors de phases de surpopulation carcérale, ils peuvent accueillir jusqu'à 195 personnes détenues[1298]. Les personnes détenues occupent seules, à deux, voire à trois une cellule[1299]. Les étages comprennent des salles communes[1300]. Le matin avant le travail, l'après-midi et après le travail, les personnes détenues peuvent se déplacer librement jusqu'à 17 heures dans l'intégralité de l'établissement pénitentiaire et jusqu'à 21 h 45 à leur étage[1301]. Chaque personne détenue bénéficie d'un compartiment fermé à clé dans un réfrigérateur commun accessible dans le couloir[1302]. Les pièces communes ainsi que la bibliothèque peuvent être librement utilisées de la même façon que les douches communes, qui sont quotidiennement accessibles[1303]. Enfin, les personnes détenues peuvent consulter les personnels de l'établissement directement dans leurs bureaux.

612. L'admission au sein du régime communautaire s'effectue de différentes manières. Les personnes détenues peuvent y postuler par voie écrite[1304] ou être proposées par des services spécialisés de l'établissement, comme le service social, le service psychologique, l'administration ou le service d'orientation[1305]. Plus généralement, le dossier de chaque personne détenue au sein de l'établissement de Moabit fait l'objet d'un examen en vue de l'admission au régime commun d'exécution de peine[1306]. L'examen d'aptitude à bénéficier du régime de détention allégé est effectué par des membres expérimentés de

---

[1296] Hans-Jürgen SEIFERT, Wohngruppenvollzug für Untersuchungsgefangene in der Teilanstalt III der Justizvollzugsanstalt Moabit, précité nº 1294, p. 74.

[1297] *Idem.*

[1298] *Idem.*

[1299] *Idem.*

[1300] *Idem.*

[1301] *Idem,* p. 75.

[1302] *Idem.*

[1303] *Idem.*

[1304] *Idem.*

[1305] *Idem.*

[1306] *Idem.*

l'administration pénitentiaire[1307]. Lors de cet examen, l'administration prend en compte la situation actuelle de détention, la structure du délit, le comportement en détention, les caractères marquants et l'impression générale donnée par la personne détenue lors de l'entretien d'admission[1308]. En cas de condamnation pour meurtre, homicide volontaire, coups et blessures avec circonstances aggravantes, d'autres violences graves, infractions sexuelles, incendie volontaire ou des infractions politiquement motivées, c'est le service social qui doit effectuer un examen d'admission plus approfondi[1309].

613. L'admission en régime de communauté est précédée par un contrat d'accession écrit[1310]. Par leur signature, les personnes détenues s'engagent au respect des règles de la communauté listées dans le contrat[1311]. Il s'agit de l'acceptation de l'encellulement collectif, du respect du règlement de la communauté, de l'engagement au travail, de la participation aux activités de groupe, de l'acceptation des contrôles d'urine et de l'abstention de proférer des propos extrémistes, des menaces ou de commettre des violences envers les codétenus et le personnel[1312].

614. Malgré des conditions générales de détention de plus en plus mauvaises, dues à un taux d'occupation élevé, à la réduction du personnel et une population de plus en plus difficile, l'expérience de 13 ans d'exécution de la peine en communauté a généralement fait ses preuves[1313]. Les règles de la vie en communauté sont respectées par la majorité des personnes détenues. Les incidents y constituent l'exception et il n'y a eu aucun cas de suicide ni de tentative de suicide[1314].

615. En plus de constituer un régime d'exécution plus aligné sur la vie normale, ce qui contribue à la diminution des effets nocifs de l'incarcération, l'intérêt de l'exécution de la peine en communauté pourrait être double dans le sens d'une progression vers l'emprisonnement-réinsertion. Selon les motifs exposés dans les lois de la majorité des États fédérés,

---

[1307] Hans-Jürgen SEIFERT, Wohngruppenvollzug für Untersuchungsgefangene in der Teilanstalt III der Justizvollzugsanstalt Moabit, précité nº 1294, p. 74.

[1308] *Idem.*

[1309] *Idem.*

[1310] *Idem.*

[1311] *Idem.*

[1312] *Idem,* p. 76.

[1313] *Idem,* p. 77.

[1314] *Idem.*

l'exécution de la peine en communauté devrait entrer en ligne de compte particulièrement pour les personnes détenues qui présentent des déficits sociaux et qui ne sont pas encore capables de gérer leur quotidien de façon autonome[1315]. Ainsi, le régime communautaire pourrait constituer, d'une part, un outil d'apprentissage des compétences sociales, d'autodiscipline et de la responsabilité en vue de la progression future vers l'emprisonnement-réinsertion. D'autre part, l'exécution de la peine en communauté serait un terrain d'épreuve adéquat en vue de la progression vers l'emprisonnement-réinsertion. En d'autres termes, elle fournit à la personne compétente pour en décider, dans le cas français au juge d'application des peines, des éléments pour mieux apprécier l'aptitude d'une personne détenue à intégrer un établissement de milieu semi-ouvert. Ainsi, le juge d'application des peines pourrait se prononcer au regard de véritables éléments, ne serait pas obligé de se prononcer « dans le vide » et la personne détenue bénéficierait d'une chance concrète de démontrer son aptitude à passer vers une forme d'emprisonnement plus assouplie. Les mêmes vertus peuvent être accordées au module « respecto », actuellement expérimenté au sein des établissements pénitentiaires français.

2. Le module « respecto »

616. Le module « respecto[1316] » trouve ses origines au sein de la prison espagnole de Mansilla de las Mulas de León[1317]. Son objectif principal était de parvenir à une baisse des violences, physiques et verbales, en détention. Le succès rencontré par le module « respecto » a amené les autorités espagnoles à l'étendre à presque toutes les prisons du pays[1318]. Similairement au régime communautaire allemand, il est mis en œuvre dans un ou plusieurs quartiers séparés du reste de l'établissement où les personnes détenues bénéficient de plus d'avantages en contrepartie d'un comportement respectueux. Comme son nom l'indique, le régime « respecto » repose sur le respect des règles de vie[1319]. Plutôt que d'un simple module, le CGLPL le qualifie d'un régime de détention à part entière, et plus particulièrement, d'une sous-catégorie du régime ouvert au sens du régime dit des portes

---

[1315] FEEST, LESTING, LINDEMANN, Strafvollzugsgesetze, Kommentar, précité n° 1017, p. 141.

[1316] « Modulo de respecto ».

[1317] Martin PLANQUES, « La France teste le programme Respecto qui donne plus de libertés aux détenus », 25 octobre 2016, Le figaro, URL : http://www.lefigaro.fr/actualite-france/2016/10/25/01016-20161025ARTFIG00134-la-france-teste-le-programme-respecto-qui-donne-plus-de-libertes-aux-detenus.php

[1318] *Idem.*

[1319] Jacky TRONEL, « Visite du module expérimental Respecto à la prison de Mont-de-Marsan », Histoire pénitentiaire et Justice militaire, Blog de Jacky Tronel, 7 avril 2016, URL : https://prisons-cherche-midi-mauzac.com/des-prisons/visite-du-module-experimental-respecto-a-la-prison-de-mont-de-marsan-17495.

ouvertes[1320]. Depuis 2015, la France, inspirée par le succès qu'a eu le système en Espagne, expérimente le module « respecto ». Les quartiers « maison d'arrêt » et « centre de détention » sont concernés dans des proportions identiques par l'expérimentation[1321].

617. Le centre pénitentiaire de Mont-de-Marsan était le premier établissement français à expérimenter le régime « respecto » dans deux des quatre bâtiments de l'établissement[1322]. Depuis le 26 janvier 2015, ce régime est ouvert à 170 personnes détenues aussi bien de la maison d'arrêt que du centre de détention[1323]. Les personnes détenues au sein du régime « respecto » bénéficient de nombreux avantages et de plus de liberté. Ainsi, elles peuvent librement circuler en dehors de leur cellule entre 7 h 30 et 12 h 15 et entre 13 h 15 et 19 h 00[1324]. Puisque les grilles restent ouvertes pendant la journée, elles ont aussi libre accès aux espaces de promenade et aux salles communes telles que la bibliothèque, la salle de musculation ou la salle informatique, y compris le week-end[1325]. Dehors, un jardin potager a été créé dont les produits sont utilisés en cuisine[1326]. Dans la cour de promenade, une table de ping-pong, un panier de basket, un terrain de boules de pétanque et une jardinière fleurie ont été installés[1327].

618. En ce qui concerne les avantages découlant du régime assoupli qui s'ajoutent à la liberté accrue de mouvement, l'administration pénitentiaire, selon la vieille habitude de la « carotte et du bâton », récompense les personnes détenues en régime « respecto » par l'offre d'un t-shirt, d'un mois de télévision gratuit, d'une paire de baskets ou d'un kit de shampooing[1328], voire des activités sportives le week-end et des parloirs prolongés[1329]. L'administration pénitentiaire recourt aussi à un système de points concernant le respect des règles de la détention que les personnes détenues accumulent mais dont la perte signifie un retour en

---

[1320] CGLPL, Avis du 12 décembre 2017 relatif aux modules de respect dans les établissements pénitentiaires, NOR : CPLX1806771V, 14 mars 2018, *Journal officiel de la République française.*

[1321] *Idem.*

[1322] Jacky TRONEL, « Visite du module expérimental Respecto à la prison de Mont-de-Marsan », Histoire pénitentiaire et Justice militaire, Blog de Jacky Tronel, 7 avril 2016, précité nº 1319.

[1323] *Idem.*

[1324] *Idem.*

[1325] *Idem.*

[1326] *Idem.*

[1327] *Idem.*

[1328] Célian MACÉ, « À Mont-de-Marsan, la zonzon mise sur le zen », Reportage, 2 février 2016, *Libération*, URL : http://www.liberation.fr/france/2016/02/02/a-mont-de-marsan-la-zonzon-mise-sur-le-zen_1430626

[1329] Jacky TRONEL, « Visite du module expérimental Respecto à la prison de Mont-de-Marsan », précité nº 1319.

régime ordinaire de détention[1330]. L'exclusion du régime de respect n'est en revanche jamais définitive puisque la personne détenue a la possibilité, à la suite d'une mise à l'épreuve, de réintégrer le régime assoupli[1331]. Le système de récompense est donc davantage développé et il est explicite au sein du régime « respecto » tandis qu'il est tacite dans le système allemand de l'exécution de la peine en communauté.

619. En contrepartie des avantages dont bénéficient les personnes détenues, elles sont soumises à des devoirs[1332]. Ainsi, pour intégrer le régime de respect, les personnes détenues doivent signer un contrat par lequel elles s'engagent au respect du règlement intérieur[1333]. En outre, elles s'engagent au respect des règles strictes d'hygiène, de participation aux tâches collectives, de ponctualité et de comportement, ainsi que de justification de vingt-cinq heures d'activités hebdomadaires[1334]. Une fois par semaine, les personnes détenues font l'objet d'une évaluation par une commission composée de surveillants, de psychologues et de CPIP[1335].

620. Similairement au « modulo de respecto » espagnol, le régime de respect a connu un grand succès au sein des établissements français. Ainsi, selon André Varignon, le directeur de la prison de Mont-de-Marsan, le régime de respect est « incontestablement une réussite », notamment au regard de la baisse de la violence physique et verbale telle que les agressions contre les surveillants ou les bagarres entre les détenus[1336]. « *Il y a tellement moins de stress, de menaces, d'insultes* », raconte Jean-Marie Vidal, 44 ans, chef de l'une des deux unités Respecto[1337]. Selon M. Varignon, la condition de la réussite de l'expérimentation réside dans la coexistence du régime dit des portes fermées et du régime de respect[1338]. En d'autres termes, la possibilité de renvoyer une personne détenue vers l'autre bâtiment incite cette

---

[1330] Agence France-Presse (AFP), « "Module respect" en prison : "bilan positif", des "améliorations nécessaires" », *Le Point*, 14 mars 2018, URL : http://www.lepoint.fr/societe/module-respect-en-prison-bilan-positif-des-ameliorations-necessaires-14-03-2018-2202228_23.php

[1331] Jacky TRONEL, « Visite du module expérimental Respecto à la prison de Mont-de-Marsan », précité nº 1319.

[1332] *Idem.*

[1333] *Idem.*

[1334] *Idem.*

[1335] *Idem.*

[1336] Célian MACÉ, « À Mont-de-Marsan, la zonzon mise sur le zen », précité nº 1328.

[1337] *Idem.*

[1338] *Idem.*

dernière à respecter la charte[1339]. Jacky Tronel, attaché de recherche à la Fondation Maison des Sciences de l'Homme, rend compte d'un « contraste saisissant » entre le régime de respect et le régime fermé[1340]. « *Autant le premier était propre, l'ambiance calme et sereine, autant les abords du second étaient plutôt sales et bruyants. Des cris et des insultes fusaient des cellules du bâtiment "non-Respecto" tandis que l'espace situé au pied de ce même bâtiment était jonché de papiers et autres détritus… Tous les détenus croisés dans la partie "Respecto" nous ont salués avec le sourire…*[1341] ». Selon Hassan, un détenu à Mont-de-Marsan, qui a connu les deux systèmes, « *une fois qu'on a goûté le "Respecto", on ne veut plus vraiment revenir en arrière. Surtout aux beaux jours, où on est bien content de ne pas être limité aux heures de promenade pour sortir*[1342] ».

621. Enfin, ce ne sont pas uniquement les personnes détenues qui se sentent davantage valorisées par la confiance et le respect qui leur sont octroyés. Le personnel de surveillance est aussi largement satisfait. Ainsi, le chef de l'une des deux unités Respecto, Jean-Marie Vidal rapporte : « *Notre travail a complètement changé. On vient nous voir pour nous demander des conseils, pas pour ouvrir une porte*[1343] ». Leur rôle de porte-clés « bête et méchant », selon André Varignon, a été remplacé par « une fonction d'accompagnement[1344] ». Le second de Jean-Marie Vidal, Philippe Jean ajoute : « *Il y a de la confiance qui peut se créer. Ce qui était impensable auparavant. Par exemple, dans mon Respecto, je donne des cours d'arbitrage : on est en train de mettre en place une formation diplômante. Du coup, on parle de sport, d'expériences vécues, on échange. Et c'est ce genre de petites choses qui créent du lien. Le lendemain, le gars, il va te recroiser et il ne verra pas qu'un maton*[1345] ». Les rapports entre le personnel de surveillance et les personnes détenues se sont donc largement humanisés, condition primordiale à une détention reposant sur la sécurité active dont le cœur réside justement dans la communication, le respect et la confiance.

[1339] Célian MACÉ, « À Mont-de-Marsan, la zonzon mise sur le zen », précité nº 1328.

[1340] Jacky TRONEL, « Visite du module expérimental Respecto à la prison de Mont-de-Marsan », précité nº 1319.

[1341] *Idem.*

[1342] Célian MACÉ, « À Mont-de-Marsan, la zonzon mise sur le zen », précité nº 1328.

[1343] *Idem.*

[1344] *Idem.*

[1345] *Idem.*

622. Aujourd'hui, dix-huit prisons, y compris un établissement pour mineurs ont ouvert des régimes de respect[1346]. Cela fait 2 431 places de détention en régime de respect dont le taux d'occupation s'élève actuellement à 2 132 personnes détenues[1347]. Entre 2018 et 2020, vingt établissements supplémentaires ont le projet d'instaurer le régime de respect. La CGLPL a émis un bilan globalement positif sur le régime de respect. Néanmoins, elle a émis quelques critiques négatives et a estimé que ce régime devrait faire l'objet d'améliorations sur lesquelles nous réfléchirons ci-dessous.

B. Les propositions d'amélioration

623. Dans un souci d'accroissement du nombre des personnes aptes à bénéficier du régime de respect, les personnes détenues en régime de détention fermé ont elles aussi besoin d'un terrain d'épreuve. Pour cette raison, l'instauration d'un régime intermédiaire entre le régime fermé et le régime de respect nous semble judicieuse (1). Ensuite, afin de favoriser et de préserver la motivation des personnes détenues à maintenir un comportement respectueux et conforme aux exigences, un cheminement inscrit dans la progressivité vers des régimes de plus en plus libéraux devrait être institué (2).

1. L'instauration d'un régime intermédiaire

624. Bien que favorable à l'implantation du régime de respect, dans son avis du 12 décembre 2017, la CGLPL met en garde contre une moindre considération des personnes aux secteurs fermés[1348]. Selon la CGLPL, « *les secteurs fermés concentrent alors des profils jugés les plus difficiles* », c'est-à-dire les personnes les « *plus rétives à l'ordre et désocialisées*[1349] ». De plus, ces secteurs sont alors « *vidés de personnes jouant un rôle pacificateur* » et qualifiés par certaines personnes détenues et certains agents pénitentiaires de bâtiments « *poubelles* ». En plus des difficultés matérielles à offrir à chaque personne apte le bénéfice du régime de respect, ce sont les éléments d'observation qui sont jugés comme « superficiels » et la CGLPL critique le régime fermé en tant que seule alternative au régime ouvert[1350].

[1346] CGLPL, Avis du 12 décembre 2017 relatif aux modules de respect dans les établissements pénitentiaires, précité nº 1320.

[1347] *Idem.*

[1348] *Idem.*

[1349] *Idem.*

[1350] *Idem.*

625. Cette analyse rejoint ce que nous avons constaté à propos des régimes différenciés, c'est-à-dire que la progression d'un régime de détention dit des portes fermées à un régime plus libéral s'avère difficile[1351]. Un des obstacles réside dans la difficulté d'appréciation de l'aptitude d'une personne détenue à bénéficier d'un régime de détention plus libéral. Étant donné que les portes demeurent en permanence fermées, des éléments d'appréciation manquent. Un terrain d'épreuve pour les détenus du régime dit des portes fermées sous forme d'un régime intermédiaire permettrait de résoudre ce problème et d'offrir, selon les termes de la CGLPL « *un cheminement bien réel* » vers un régime plus libéral. Pour ce qui est du fonctionnement du régime que nous allons nommer « régime intermédiaire d'épreuve semi-ouvert », il faut différencier selon le type d'établissement dans lequel ce régime est mis en œuvre, c'est-à-dire entre les centres de détention et les maisons d'arrêt.

626. Dans les centres de détention, le régime dit des portes ouvertes existe depuis longtemps pour une partie de la population carcérale. Pour cette raison, selon la CGLPL, l'intégration du régime de respect, n'y « *génère pas nécessairement un meilleur exercice des droits fondamentaux*[1352] ». La mise en place du régime de respect a conduit certains centres de détention à faire disparaître le régime dit des portes ouvertes, ne laissant plus le choix aux personnes détenues qu'entre le régime de respect et le régime dit des portes fermées[1353]. Or, le régime de respect est plus contraignant que le régime dit des portes ouvertes ce qui a entraîné des contraintes supplémentaires pour les personnes préalablement affectées au régime des portes ouvertes[1354]. Ainsi, une personne détenue dans un centre de détention raconte sa frustration en régime de respect « *liée à l'impression d'avoir toujours mal fait quelque chose (votre lit, oublier de tirer la chasse d'eau, un verre d'eau dans l'évier)…*[1355] ». Elle poursuit : « *j'ai écopé d'une peine de dix-huit ans de prison, toute personne peut comprendre qu'il y a des hauts et des bas…*[1356] ». Une autre personne détenue raconte : « *Le projet "respect"* […] *n'apporte que des complications. En effet, tous les détenus ayant été contraints de signer le contrat sous peine de se retrouver en régime fermé, il a fallu que chacun trouve 20 heures d'activités pour remplir les conditions demandées.*

[1351] Voir p. 80-85.

[1352] CGLPL, Avis du 12 décembre 2017 relatif aux modules de respect dans les établissements pénitentiaires, précité nº 1320.

[1353] *Idem.*

[1354] *Idem.*

[1355] *Idem.*

[1356] *Idem.*

Nombreux sont ceux qui se sont inscrits à des activités sans être motivés ainsi qu'à des cours scolaires. Nombreux également sont ceux qui ont pris d'assaut l'unité sanitaire pour demander des certificats médicaux et excuser une absence ou ne pas devoir faire le nettoyage de leur aile[1357] ».

627. La CGPLP plaide pour un régime dit des portes ouvertes dans l'ensemble des centres de détention, dont la vocation est d'être axés sur l'autonomie et sur la réinsertion. Néanmoins, la généralisation du régime dit des portes ouvertes nous semble peu judicieuse au regard de l'incitation des personnes détenues à maintenir un comportement adéquat afin de ne pas devoir réintégrer le régime dit des portes fermées. Il n'en demeure pas moins que les sections à régime fermé doivent se raréfier au sein des centres de détention. Selon la CGPLP, « *le régime de respect ne doit pas y être un prétexte pour faire disparaître le régime ouvert mais doit être pensé comme un régime supplémentaire, non de substitution*[1358] ». Dans le même ordre d'idées, le régime de respect nous semble constituer un régime adéquat de mise à l'épreuve en tant que régime intermédiaire entre le régime fermé et le régime ouvert au sein des centres de détention. Pour ce qui concerne les maisons d'arrêt, la situation se présente différemment.

628. Dans les maisons d'arrêt, où le régime ordinaire est celui des portes fermées, l'apport du régime de respect est très important[1359]. Ainsi, l'intégration du régime de respect y signifie « *une circulation permise hors de la cellule, une diminution de la dépendance aux agents, un accès facilité au téléphone et à la reconnaissance des individualités et l'atténuation du choc de l'incarcération. Les droits fondamentaux, tels que le droit d'expression, la liberté d'aller et de venir, la protection de l'intégrité physique et morale, le droit au respect de la dignité et le droit à une vie sociale, sont renforcés*[1360] ». Pour cette raison, la CGLPL estime que l'implantation du régime de respect en maison d'arrêt doit être encouragée[1361]. Toutefois, cela ne réduit pas le risque de négligence des personnes en régime fermé et leurs difficultés de progression vers un régime plus ouvert.

[1357] CGLPL, Avis du 12 décembre 2017 relatif aux modules de respect dans les établissements pénitentiaires, précité nº 1320.

[1358] *Idem.*

[1359] *Idem.*

[1360] *Idem.*

[1361] *Idem.*

629. C'est la raison qui nous amène à l'idée d'instaurer un régime intermédiaire entre le régime fermé et le régime de respect. Par régime intermédiaire, nous entendons un régime semi-ouvert, ou régime dit des portes ouvertes à des horaires restreints. Alors que les portes en régime fermé sont principalement fermées et qu'elles sont majoritairement ouvertes en régime de respect, en régime intermédiaire elles seraient ouvertes à des horaires limités. Il serait, par exemple, envisageable d'instituer deux niveaux au sein de ce régime semi-ouvert. Au sein du premier niveau, les portes seraient ouvertes pendant 3 heures par jour et au sein du deuxième niveau, une matinée ou un après-midi en alternance. Proportionnellement au nombre d'heures d'ouverture des portes, les obligations en matière de temps d'activités et de tâches imposées devraient faire l'objet d'adaptation.

630. L'intérêt du régime de détention semi-ouvert serait double. D'une part, un régime intermédiaire permettrait d'atténuer, au moins partiellement, les effets néfastes du régime fermé et d'épargner à davantage de personnes détenues le régime des portes fermées. Ce régime constituerait pour les personnes les plus désocialisées et les plus réfractaires un terrain d'apprentissage des règles de comportement. D'autre part, ce régime permettrait une mise à l'épreuve de la capacité des personnes détenues à intégrer le régime de respect. En d'autres termes, non seulement les personnes détenues bénéficieraient d'une chance de démontrer leur aptitude à bénéficier du régime de respect mais encore le personnel de surveillance aurait plus d'éléments concrets à disposition pour apprécier leur aptitude. En outre, il serait judicieux que le cheminement entre les différents régimes suive une logique de progression.

2. L'inscription expresse dans la progressivité

631. Nous avons vu à propos de la détention ouverte qu'il est important que les personnes détenues aient toujours de nouveaux objectifs à atteindre[1362]. Dans le cas contraire, leur motivation à faire des efforts et à adopter un comportement adéquat risque de s'affaiblir. Pour cette raison, il est important que le cheminement entre les différents régimes de détention soit inscrit expressément dans une logique de progression vers un régime plus libéral.

632. Bien qu'implicitement une logique de progression puisse déjà prévaloir, permettant un cheminement des personnes détenues vers de plus en plus de libertés, cela n'est pas

[1362] Voir p. 251-252.

suffisant. Dans l'objectif de motivation et d'incitation au respect des règles de la détention, la possibilité de progression doit être expressément mentionnée dans le règlement intérieur ainsi que dans l'acte d'engagement que les personnes détenues signent au moment de l'adhésion à un régime plus ouvert. Les avantages qui sont susceptibles de ressortir du respect du contrat d'engagement doivent être portés à la connaissance des personnes détenues. De même, les conséquences des manquements aux obligations imposées doivent leur être exposées. Enfin, la possibilité de progression ne doit pas s'arrêter au milieu fermé, mais le respect des règles de vie au sein du régime le plus ouvert doit servir d'épreuve pour apprécier l'aptitude de la personne détenue à intégrer l'emprisonnement du milieu semi-ouvert.

633. Selon la CGLPL, le contrat d'engagement actuel ne comprend pas de description des obligations à la charge de l'administration pénitentiaire mais il ne s'agit en réalité que de l'acceptation d'un règlement intérieur[1363]. Par conséquent, il ne s'agit pas d'un véritable contrat qui met des obligations à la charge des deux parties, sauf peut-être pour le maintien de la personne détenue en régime assoupli. Il est vrai que l'administration pénitentiaire ne peut pas garantir à la personne détenue l'adhésion à un moment donné à un régime plus libéral en raison d'un éventuel manque de place dans ce dernier. Néanmoins, elle pourrait garantir un placement sur la liste d'attente de la personne détenue pour l'intégration dudit régime, soit garantir entre-temps une plage d'horaire d'ouverture des portes plus élevé en cas de satisfaction par la personne détenue aux exigences du régime actuel. Nous voyons donc que, malgré les contraintes auxquelles doit faire face l'administration pénitentiaire, une avancée en termes de clarté des règles auxquelles les personnes détenues pourraient se fier, est possible. De plus, le contrat d'engagement devrait faire l'objet d'une individualisation.

3. L'individualisation du contrat d'engagement

634. Durant la phase d'expérimentation du régime de respect, le recours à un contrat d'engagement standard ne peut pas être reproché à l'administration pénitentiaire. Toutefois, les trois années d'expérimentation ont montré qu'un contrat standard, identique pour chaque personne détenue, n'est pas exempt de critiques et nécessite d'être repensé.

[1363] CGLPL, Avis du 12 décembre 2017 relatif aux modules de respect dans les établissements pénitentiaires, précité nº 1320.

635. Ainsi, les obligations mises à la charge des personnes détenues ne sont pas toujours adaptées. Principalement, la CGLPL critique l'imposition de tâches trop lourdes telles que le nettoyage des couloirs et des douches aux personnes âgées[1364]. Une personne détenue indique au CGLPL : « *On oblige les personnes âgées* […] *à faire le nettoyage des couloirs et douches si nous n'avons pas de certificat médical alors que les auxis sont payés pour faire cela, et faire 20 heures d'activités comme les jeunes. N'y a-t-il pas dans ce système des aberrations ?*[1365] ». Un problème semblable se pose pour l'obligation de participer à un nombre d'heures déterminé d'activités. Les contrats comportent 15 à 25 heures d'activités par semaine[1366]. Or, la CGLPL indique dans son avis, d'une part, qu'« *aucun des établissements visités n'est en mesure de proposer le quota d'activités défini* » puisque le régime de respect « *a été mis en place sans tenir compte des infrastructures nécessaires à sa réalisation*[1367] ». Les personnes détenues sont donc contraintes de choisir des activités moins selon leurs centres d'intérêt et leurs besoins, que selon la disponibilité des places dans les activités. Il en résulte une démotivation des personnes détenues à effectuer les heures d'activités qui leur sont imposées, voire à des inscriptions forcées à des activités de faible pertinence pour la personne en cause.

636. L'individualisation du contrat d'engagement, c'est-à-dire la détermination des obligations au cas par cas selon les possibilités offertes par l'établissement et les besoins et les intérêts de la personne détenue permettrait d'atténuer ce problème. Malgré les différences qui sont susceptibles d'en ressortir en termes d'obligations, il ne saurait être question d'inégalité de traitement. En réalité, les besoins des personnes détenues sont très divers. Il est donc inutile de les forcer à participer aux activités qui ne présentent aucun intérêt pour elles ou à des tâches physiquement trop lourdes. Enfin, rien ne s'oppose à ce que le nombre d'heures d'activités varie en fonction de la personne tant que cela fait objet d'une justification dans le contrat d'engagement. Par conséquent, il est inacceptable pour le futur que ledit contrat se limite au seul règlement intérieur. Au contraire, il doit être soigneusement élaboré par les différents membres de l'administration pénitentiaire, y compris le SPIP et le service

[1364] CGLPL, Avis du 12 décembre 2017 relatif aux modules de respect dans les établissements pénitentiaires, précité nº 1320.

[1365] *Idem.*

[1366] *Idem.*

[1367] *Idem.*

psychologique si nécessaire, et avec la personne détenue afin de garantir la meilleure individualisation possible.

637. Le régime de la communauté et le régime de respect nous montrent qu'un équilibre entre les dispositifs de sécurité passive et active est compatible avec le milieu fermé. Bien que les régimes de détention assouplis doivent encore faire l'objet d'améliorations, leur intérêt est certain. D'une part, ils contribuent à l'amélioration de la vie en détention et à la baisse des tensions inhérentes au milieu carcéral. D'autre part, les lieux de vie, dépendant principalement de moyens de sécurité active constituent un terrain d'épreuve adéquat pour l'apprentissage d'un comportement respectueux, et apportent des éléments d'appréciation de l'aptitude d'une personne détenue à intégrer l'emprisonnement en milieu semi-ouvert. Dans l'objectif de renforcer ce terrain d'épreuve et d'apprentissage du respect des règles de vie, une ouverture vers l'extérieur pourrait être envisagée.

Section II – L'ouverture vers l'extérieur

638. Que ce soit en centre de détention ou en maison d'arrêt, les régimes les plus ouverts pratiqués, devraient comprendre une mise à l'épreuve à l'extérieur. Bien que certaines activités régulières comme le travail ou la recherche d'un emploi sont impensables depuis le milieu fermé puisque ces établissements ne sont pas adaptés à des allers-retours réguliers des personnes détenues, une légère ouverture vers l'extérieur est néanmoins possible à travers les permissions de sortir. Pour cette raison, le recours aux permissions de sortir doit être favorisé. Dans cet objectif, nous réfléchirons à l'instauration d'une nouvelle forme de permissions de sortir avec accompagnement associatif (§ 1) ainsi qu'à la facilitation de la procédure d'octroi et de mise à exécution des permissions de sortir (§ 2).

§ 1. L'instauration des permissions de sortir avec accompagnement

639. Selon l'article 723-3 du CPP « *la permission de sortir autorise un condamné à s'absenter d'un établissement pénitentiaire pendant une période de temps déterminée* ». La loi n'impose donc aucun accompagnement de la personne détenue. Les autorisations de sortie sous escorte, quant à elles, constituent « *une possibilité de quitter temporairement la prison encadrée par des forces de l'ordre ou des personnels de l'administration pénitentiaire*[1368] ». Les autorisations de sortie sous escorte ne sont accordées qu'à titre exceptionnel pour des

[1368] Observatoire international des prisons, Les autorisations et permissions de sortir, URL : https://oip.org/fiche-droits/les-autorisations-et-permissions-de-sortir/

raisons humanitaires[1369]. Le législateur français ne prévoit pas expressément des permissions de sortir avec un accompagnement associatif. Or, l'instauration officielle des sorties accompagnées par des personnes extérieures à l'administration pénitentiaire présente de nombreux intérêts, entre autres, en matière d'élargissement du terrain d'épreuve (A). L'octroi de ces permissions de sortir avec accompagnement devrait être doté d'un régime d'application propre indépendant de celui des permissions de sortir de droit commun et des autorisations de sortie sous escorte (B).

A. Un terrain d'épreuve élargi

640. Les personnes affectées en régime de respect et en régime des portes ouvertes, que ce soit en maison d'arrêt ou en centre de détention, devraient bénéficier d'un terrain d'épreuve élargi. Puisque ces personnes ont déjà démontré leur aptitude à adopter un comportement respectueux de leur entourage c'est, dans un second temps, l'absence de risque d'évasion qui doit être mise à l'épreuve, pour ensuite mieux pouvoir apprécier leur aptitude à bénéficier de la détention ouverte.

641. Comme pour chaque mise à l'épreuve des personnes détenues, il s'agit d'une prise de risque. Néanmoins, l'accompagnement par des personnes extérieures à l'administration pénitentiaire est susceptible de diminuer ce risque. Les membres d'une association ne sont ni formés, ni n'ont la vocation à prévenir la non-réintégration d'une personne détenue de l'établissement pénitentiaire. Toutefois, cela n'empêche pas que leur présence ait un effet bénéfique pour prévenir ce genre d'incident, grâce au facteur obligeant de la confiance. Par l'accompagnement des personnes détenues, les membres de l'association avancent de la confiance envers la personne détenue à ne pas abuser des libertés offertes. Or, nous avons vu que l'octroi de la confiance envers la personne détenue n'a pas seulement un effet valorisant mais peut constituer un élément de contrainte plus fort que des menottes et d'autres moyens matériels à caractère contraignant[1370].

642. Par ailleurs, l'accompagnement et l'encadrement de la sortie sont susceptibles de favoriser un déroulement serein de la sortie. Contrairement aux permissions de sortir de droit commun où la personne doit effectuer seule des démarches, sauf peut-être dans le cadre des permissions de sortir pour maintien des liens familiaux où elle est entourée par sa famille ;

[1369] Observatoire international des prisons, Les autorisations et permissions de sortir, précité n° 1368.

[1370] Voir p. 201.

lors de la sortie accompagnée par les membres d'une association, ces derniers jouent le rôle d'interlocuteur permanent. En outre, la présence d'autres personnes détenues, en cas de sorties collectives, est à même de détourner la personne détenue de tentatives irréfléchies telles que la fuite. L'encadrement de la sortie dans le sens d'occupation joue aussi un rôle important en termes de distraction à la survenance d'idées néfastes susceptibles d'aboutir à des comportements irréfléchis. Par conséquent, la permission de sortie avec accompagnement présente un moindre risque que les permissions de sortir de droit commun.

643. Enfin, les permissions de sortir avec accompagnement permettraient de résoudre, au moins partiellement, les difficultés que rencontre l'administration pénitentiaire à proposer le quota d'activités défini dans le contrat d'engagement[1371]. Il ressort de l'avis du CGLPL que c'est principalement le manque de locaux adéquats qui constitue l'obstacle principal à l'organisation d'un nombre plus élevé d'activités. Une personne détenue en centre de détention témoigne : « *La salle polyvalente est la seule salle disponible* […] *où peuvent avoir lieu toutes les activités y compris le culte.* […] *L'emploi du temps de la salle n'est pas élastique et il arrive* […] *que deux activités se chevauchent sans que les responsables l'aient anticipé. D'où une grande confusion…*[1372] ». Une autre personne détenue souligne : « *L'activité* [jardin] *est ouverte à deux groupes de quinze personnes mais je ne veux pas m'y rendre les jours de pluie : inutile de se retrouver à dix personnes dans une cabane de 6 m²…*[1373] ». En plus de constituer un terrain d'épreuve élargi, le déplacement de certaines activités vers l'extérieur de l'établissement pénitentiaire permettrait de rapprocher le nombre d'heures d'activités réellement faisables du quota qui est exigé des personnes détenues. Cette idée n'est pas nouvelle puisque l'association Déclic Alsace organise déjà des randonnées avec des personnes incarcérées en fin de peine de la maison d'arrêt de Strasbourg et d'autres établissements de la région[1374]. Cependant, dans l'objectif de promotion de cette forme particulière de sorties, il serait judicieux de leur accorder un régime d'application propre.

[1371] CGLPL, Avis du 12 décembre 2017 relatif aux modules de respect dans les établissements pénitentiaires, précité n° 1320.

[1372] *Idem.*

[1373] *Idem.*

[1374] Association Déclic (Demain ensemble sur les chemins de la liberté, de l'insertion et de la citoyenneté), « Qui sommes-nous ? », URL : http://www.declicalsace.fr/

B. Un régime d'application distinct

644. Les régimes actuels des permissions de sortir sont très complexes. Leur octroi est soumis à des conditions diverses selon l'objectif de la permission de sortir, l'établissement pénitentiaire dans lequel se trouve la personne condamnée ainsi que la durée de la peine d'emprisonnement initialement prononcée ou bien le reliquat de peine qui reste à subir[1375]. La seule condition d'octroi commune à l'ensemble des permissions de sortir est celle qui se déduit de l'article 707 du CPP : l'absence de risque de récidive et de non-retour[1376]. Pour apprécier ces risques, le législateur n'a pas établi de critères[1377]. C'est la circulaire AP 88-06 du 10 mai 1988 qui contient certaines indications[1378]. Ainsi, selon ce texte le juge d'application des peines doit s'attacher au comportement passé et présent du condamné et plus particulièrement à la situation pénale de la personne détenue, ses antécédents, ses relations, son reliquat de peine et des éléments connus de sa personnalité[1379].

645. En principe, ces permissions de sortir s'exécutent sans accompagnement. Puisque les permissions de sortir que nous envisageons sont censées avoir lieu avec un accompagnement associatif, elles devraient être soumises à des conditions d'octroi distinctes de celles que nous avons mentionnés ci-dessus.

646. Tout d'abord, il convient de déterminer le motif de ces permissions de sortir avec accompagnement. En l'occurrence, ces permissions devraient principalement compléter les activités organisées au sein de l'établissement pénitentiaire et ainsi permettre aux personnes détenues de s'acquitter de leur obligation d'accomplir leur quota d'activités. Leur fondement serait l'alignement de la vie en détention par rapport à la vie en liberté ainsi que la prévention d'effets néfastes de la peine privative de liberté. En même temps, elles serviraient de terrain d'épreuve élargi pour l'emprisonnement du milieu semi-ouvert. Le 5e point de l'article 143 du CPP prévoit que « *des permissions de sortir d'une durée n'excédant pas une journée* » peuvent être octroyées « *pour la pratique d'activités culturelles ou sportives organisées* ». Cependant, les permissions de sortir ayant pour motif des activités ne sont pas comptabilisées dans les rapports de l'administration pénitentiaire

[1375] Voir articles D.142 à D.147 du CPP.

[1376] Martine HERZOG-EVANS, « Permissions de sortir », Dalloz action, Droit de l'exécution des peines, précitée nº 853.

[1377] *Idem.*

[1378] *Idem.*

[1379] *Idem.*

sur le fondement de l'article 143 du CPP, ce qui permettrait de les distinguer des autres permissions, mais parmi celles de l'article D.145 du CPP ce qui les rend non identifiables[1380]. Pour cette raison, il serait préférable que ces permissions de sortir aient une base légale à part entière qui permettrait de quantifier leur octroi ainsi que de relever leur importance. En outre, les termes de pratique d'activités culturelles ou sportives organisées devraient être complétés par un élargissement de genre « ou tout autre type d'activité de loisirs ».

647. Actuellement, le législateur différencie les conditions d'octroi des permissions de sortir en fonction de l'établissement pénitentiaire dans lequel une personne exécute la peine d'emprisonnement. En effet, les personnes détenues dans les centres de détention bénéficient de conditions temporelles plus souples pour l'octroi des permissions de sortir que celles qui sont incarcérées en maison d'arrêt. C'est le cas des permissions de sortir en vue du maintien des liens familiaux ou de la préparation à la réinsertion de l'article D.145 du CPP qui peuvent être accordées « *aux condamnés qui ont exécuté la moitié de leur peine et qui n'ont plus à subir un temps de détention inférieur à trois ans* ». Or, l'article D.146 du CPP dispose que les mêmes permissions de sortir de l'article D.145 du CPP sont accessibles aux personnes détenues au sein du centre de détention déjà après avoir exécuté un tiers de la peine.

648. Alors qu'une distinction entre les établissements du milieu fermé et ceux du milieu semi-ouvert semble justifiée, c'est moins le cas pour la distinction entre les permissions de sortir octroyées depuis un centre de détention ou depuis la maison d'arrêt. La raison justifiant cette dernière distinction est la suivante. Les centres de détention constituent des établissements pénitentiaires qui sont tournés vers la réinsertion et qui sont censés pratiquer un régime plus souple[1381]. De ce fait, ils accueillent des profils de personnes détenues moins problématiques du point de vue comportemental[1382]. Dès lors, l'octroi plus tôt des permissions de sortir à l'égard de cette population carcérale apparaît moins risqué au regard du risque de récidive et de non-retour. Or, nous ne pouvons qu'adhérer à l'analyse du professeur Herzog-Evans selon laquelle cette distinction entre établissements pénitentiaires

[1380] Martine HERZOG-EVANS, « Permissions de sortir », Dalloz action Droit de l'exécution des peines, précité nº 853.

[1381] *Idem.*

[1382] *Idem.*

semble moins pertinente aujourd'hui[1383]. Rappelons que, depuis l'introduction des régimes différenciés, deux régimes de détention sont pratiqués au sein des centres de détention. Alors qu'avant le centre de détention ne connaissait que le régime assoupli dit des portes ouvertes, aujourd'hui il y existe aussi un régime plus strict dit des portes fermées. L'inverse est vrai aussi puisque nous avons vu que le régime de respect est expérimenté en maison d'arrêt depuis 2015. Bien que le juge d'application des peines prenne en compte le régime de détention auquel la personne détenue est affectée[1384], la situation n'est guère satisfaisante au regard de la clarté de la loi.

649. Pour cette raison, il serait plus pertinent de rattacher la condition temporelle d'octroi des permissions de sortir, qu'elles s'exécutent avec ou sans accompagnement associatif, au régime de détention auquel sont affectées les personnes détenues. En d'autres termes, les personnes affectées au régime de respect et au régime dit des portes ouvertes, indépendamment de l'établissement dans lequel elles exécutent leur peine, devraient être éligibles aux permissions de sortir avec accompagnement après avoir exécuté le tiers de la peine. En outre, une différenciation devrait être faite. La condition temporelle pour l'octroi de ces permissions de sortir devrait être calculée non seulement par rapport au reliquat de peine, les réductions de peine y compris ou non, mais aussi en tenant compte du moment où la personne sera éligible pour l'emprisonnement-réinsertion. Pour que les permissions de sortir avec accompagnement aient le caractère de terrain d'épreuve pour l'emprisonnement-réinsertion, le législateur devrait prévoir expressément qu'elles soient accordées à titre probatoire pour la détention du milieu semi-ouvert. Ainsi, nonobstant un reliquat supérieur au tiers la peine, ces permissions pourraient être octroyées avec la seule considération de la condition temporelle applicable pour le bénéfice de l'emprisonnement-réinsertion que nous déterminerons ultérieurement[1385].

650. Un autre élément à déterminer à propos des permissions de sortir avec accompagnement consiste en l'écart qui doit les séparer les unes des autres. Pour les permissions de sortir de droit commun, il existe actuellement une règle coutumière[1386] qui prévoit, sauf pour les

---

[1383] Martine HERZOG-EVANS, « Permissions de sortir », Dalloz action Droit de l'exécution des peines, précité nº 853.

[1384] *Idem.*

[1385] Voir p. 363-364.

[1386] Martine HERZOG-EVANS, « Permissions de sortir », Dalloz action Droit de l'exécution des peines, précitée nº 853.

personnes qui exécutent une peine d'emprisonnement inférieure à un an, qu'elles interviennent une fois par trimestre[1387]. Or, un intervalle de trois mois n'est pas compatible avec l'objectif de ces permissions de sortir qui réside dans un terrain d'épreuve élargi permettant en même temps de compenser la carence d'activités en détention. Il serait donc préférable que ces permissions de sortir puissent être prononcées pour les personnes affectées en régime de respect et en régime dit des portes fermées avec des écarts plus courts, par exemple toutes les deux semaines ou chaque mois.

651. Enfin, la condition commune à toutes les permissions de sortir, c'est-à-dire l'absence de risque de récidive et de non-retour doit retenir notre attention. Étant donné que cette condition ressort de l'article 707 du CPP qui a vocation générale en matière d'exécution de peine, les permissions de sortir avec accompagnement doivent impérativement y être soumises. Or, il convient de préciser que les permissions de sortir avec accompagnement se caractérisent par un moindre risque de récidive et de non-retour à l'établissement pour une double raison. D'une part, rappelons que l'aspect d'accompagnement par une association joue un rôle important en tant que moyen de sécurité active[1388]. D'autre part, le domaine d'application de ces permissions de sortir aux personnes affectées dans un régime de détention plus souple, c'est-à-dire aptes à respecter les règles de la détention, constitue un indice de moindre risque de récidive et de non-retour. Par conséquent, ce genre de permission de sortir avec accompagnement devrait être attribué plus facilement justement en raison de l'affection de ces personnes aux régimes de détention plus souples. Ainsi, l'instauration des permissions de sortir avec accompagnement contribuerait à un élargissement considérable du terrain d'épreuve. Néanmoins, afin que les permissions de sortir puissent effectivement permettre un élargissement du terrain d'épreuve, elles devraient être attribuées plus facilement. Pour cette raison, nous allons à présent réfléchir à la procédure d'octroi des permissions de sortir, cette fois-ci avec et sans accompagnement et plus précisément sur la manière de la rendre moins complexe.

§ 2. La facilitation de l'octroi des permissions de sortir

652. Alors que certaines permissions de sortir ne sont censées être prononcées qu'une seule fois, d'autres, comme les permissions de sortir pour pratiquer des activités dehors, ont

[1387] Martine HERZOG-EVANS, « Permissions de sortir », Dalloz action Droit de l'exécution des peines, précitée n° 853.

[1388] Voir p. 53-54.

vocation à se répéter. De la même façon, certaines permissions de sortir peuvent avoir un caractère urgent, lorsqu'une personne détenue a par exemple un rendez-vous important qu'il serait peu opportun de repousser alors que d'autres ne nécessitent pas d'être octroyées rapidement. Bien que la juridictionnalisation poussée de l'exécution des peines en France constitue une garantie importante en termes de respect du droit des personnes détenues, elle est à l'origine de la complexité et de la lenteur des procédures, particulièrement lorsque le juge d'application des peines tient à intervenir pour accorder chaque permission de sortir isolément. Pour cette raison, il est intéressant de proposer un système d'octroi des permissions de sortir en cascade pour une durée déterminée (A). L'adoption de ce système impliquerait le recours poussé à d'autres acteurs de l'administration pénitentiaire (B).

A. L'octroi des permissions de sortir pour une durée déterminée

653. L'article D.142 du CPP dispose que « *la permission de sortir est accordée pour une ou pour plusieurs sorties* ». Cela permet d'accorder plusieurs permissions de sortir par décision, en particulier lorsque la permission de sortir a vocation à se répéter par exemple pour se présenter à un centre de soins ou pratiquer des activités culturelles ou sportives[1389]. En outre, la possibilité d'octroyer plusieurs permissions de sortir s'avère précieuse pour les semi-libertés, les placements à l'extérieur et les placements sous surveillance électronique. Lors de ces aménagements de peine, les permissions de sortir ont lieu à des intervalles plus réguliers, par exemple chaque week-end. Il s'agit donc d'une disposition qui permet de faciliter l'octroi des permissions de sortir. Néanmoins, afin de favoriser l'octroi de plusieurs permissions de sortir en une seule fois au niveau pratique et d'encourager le juge d'application des peines à en faire usage plus régulièrement aussi au sein du milieu fermé, le développement de cette faculté s'impose. Pour cette raison, nous examinerons la possibilité d'octroi en cascade des permissions de sortir pour une durée de temps déterminée. Tout d'abord, nous déterminerons le domaine d'application de cette faculté d'octroi des permissions de sortir (1). Ensuite, nous préciserons en quoi devra consister ce nouveau système (2).

1. Le domaine d'application

654. Tout d'abord, il convient de déterminer à qui la facilitation de l'octroi des permissions de sortir devrait s'adresser. Il semble judicieux que l'octroi des permissions de sortir en

[1389] Martine HERZOG-EVANS, « Permissions de sortir », Dalloz action Droit de l'exécution des peines, précitée nº 853.

cascade profite principalement aux personnes détenues qui ont déjà fait la preuve d'un comportement respectueux des règles de la détention, c'est-à-dire aux personnes détenues affectées au régime de respect ou au régime dit des portes ouvertes. La raison de ce choix est directement liée à la condition commune d'octroi des permissions de sortir. En d'autres termes, cela est plus rassurant en raison des risques de récidive et de non-retour que des permissions de sortir plus régulières peuvent représenter. Par conséquent, la modalité d'octroi facilitée des permissions de sortir, qu'elles aient lieu avec ou sans accompagnement, devrait être principalement réservée à la population carcérale bénéficiant déjà d'un régime de détention plus souple.

2. Précisions

655. Afin de multiplier le recours à cet outil important pour la réinsertion et en termes de terrain d'épreuve que constituent les permissions de sortir, les lourdeurs procédurales doivent être minimisées. Conformément à la juridictionnalisation poussée de l'exécution des peines en France, le juge d'application des peines constitue l'acteur central en matière d'octroi des permissions de sortir. Cela ne devrait en aucun cas être remis en cause. Il n'en demeure pas moins que la mission du juge d'application des peines pourrait être allégée si ce dernier octroyait un nombre déterminé de permissions de sortir pour une durée définie au lieu d'intervenir au cas par cas, isolément, avant la mise à exécution de chaque permission de sortir. Ainsi, les motifs des permissions de sortir, leur fréquence, leur durée et des conditions individuelles à remplir pour chaque personne détenue pourraient être déterminés par une seule intervention du juge d'application. En d'autres termes, le magistrat se prononcerait sur un échéancier contenant des différentes permissions de sortir.

656. Les intérêts de l'intervention du juge d'application de peine sur une durée déterminée sont multiples. Tout d'abord, cela permet d'épargner beaucoup de temps à ce magistrat dont les missions sont multiples. Ensuite, le rassemblement des permissions de sortir permet de prendre en compte l'intégralité des besoins d'une personne détenue pour une durée déterminée. Indirectement, le juge serait amené à mieux connaître la personne détenue à travers une analyse plus minutieuse de son dossier, ce qui est favorable à une décision plus individualisée. De plus, l'octroi des permissions de sortir à l'avance pour une durée déterminée permettrait de faire face à des situations d'urgence. Cela veut dire que les permissions de sortir pourraient être mises en œuvre plus rapidement en cas d'un besoin impérieux comme un entretien d'embauche. Enfin, cette modalité d'octroi est précieuse

pour les permissions de sortir qui se répètent régulièrement comme, par exemple, pour la pratique des activités.

657. Or, un système d'octroi allégé des permissions de sortir à l'égard d'une partie de la population carcérale nécessite, en contrepartie, une implication plus poussée d'autres acteurs de l'administration pénitentiaire qui seraient compétents pour mettre en œuvre la décision initiale du juge d'application des peines.

B. L'implication renforcée de l'administration pénitentiaire

658. L'élargissement de la décision du juge d'application des peines sur toutes les permissions de sortir à venir et l'absence de son intervention au cas par cas avant la mise à exécution de chacune des permissions de sortir doivent être compensés par l'intervention d'autres acteurs. Afin de garantir une flexibilité et une rapidité de la mise à exécution des permissions de sortir, au préalable déterminées par le juge d'application, ce sont les acteurs qui travaillent à proximité des personnes détenues qui devraient être compétents, les membres de l'administration pénitentiaire. Nous distinguerons les missions à accomplir avant l'intervention du juge d'application des peines ayant pour objectif la préparation de la décision de ce dernier à la charge des CPIP (1) des missions postérieures à la décision du juge d'application des peines relatives à la mise à l'exécution concrète des permissions de sortir à la charge soit du directeur du SPIP (ci-après DSPIP) soit du chef de l'établissement (2).

1. La préparation approfondie des dossiers par les CPIP

659. De manière générale, les CPIP sont compétents pour la préparation des dossiers avant les audiences du juge d'application des peines que ce soit pour l'octroi des permissions de sortir ou les demandes d'aménagements de peine. En ce sens, il n'y aurait pas de changement. Les CPIP ne se verront pas attribuer de nouvelles compétences. C'est plutôt la façon de préparer les dossiers pour l'octroi des permissions de sortir qui devrait évoluer.

660. Ainsi, le CPIP devra effectuer un travail plus approfondi sur la personne détenue et plus particulièrement sur ses besoins. Puisque l'octroi des permissions de sortir portera sur un ensemble de sorties pour une durée déterminée, le travail du CPIP consistera à identifier, dans la mesure du possible, l'ensemble des motifs pour lesquels la personne a besoin de sortir que ce soit dans le cadre des activités ou pour des tâches plus ponctuelles. Prenons l'exemple d'une personne détenue qui affirme que sa carte d'identité devra être refaite dans

deux mois ou bien qu'il aura prochainement une audience devant le juge des affaires familiales concernant le droit de garde des enfants. Dans le deuxième cas de figure, bien que la personne détenue ne soit pas encore en mesure de prouver par une convocation officielle devant le juge familial avec la date précise de l'audience que cette dernière aura effectivement lieu, le dossier devrait comprendre la demande de permission de sortir pour ce motif. Il en va de même pour la personne détenue dont la famille est en train de chercher une structure de soins auquel elle devra se présenter personnellement ou bien une école spécialisée ou un centre de formation professionnelle. Ainsi, le juge accordera la permission de sortir pour ce motif à l'avance avec la date incertaine sous condition que la personne justifie ultérieurement que le rendez-vous aura effectivement lieu. Cela permettrait d'éviter des situations néfastes où un rendez-vous important pour la réinsertion de la personne détenue a été fixé mais ne peut pas être honoré parce que la permission de sortir n'a pas été accordée dans les délais[1390]. Dans le cadre de ce travail, le CPIP devrait aussi prendre en compte les intérêts de la personne détenue pour des activités plus ou moins régulières organisées par diverses associations. Ainsi, si une personne manifeste sa volonté de participer régulièrement à des randonnées, ces sorties devraient, en même temps, faire partie du dossier examiné par le juge d'application des peines.

661. À première vue, cette situation semble ajouter du travail aux CPIP dont les missions sont déjà multiples et qui sont largement surchargés. Néanmoins, il faut nuancer ce propos. En réalité, les CPIP sont déjà chargés du suivi des personnes détenues. Or, qui dit suivi, dit considération globale des besoins d'une personne détenue. En ce sens, il ne s'agit pas d'une tâche supplémentaire à la charge du SPIP. La seule différence réside dans le moment où la prise en charge devra avoir lieu, c'est-à-dire après l'affectation en régime de détention plus souple et avant l'audience devant le juge d'application des peines relative à l'octroi des permissions de sortir. Il est même probable que le travail des CPIP soit allégé pour deux raisons. D'une part, le CPIP ne devra intervenir qu'une seule fois sur l'intégralité des permissions de sortir à demander. En d'autres termes, il n'aura pas besoin de reprendre ni d'approfondir l'analyse de situation pour la même personne détenue à plusieurs reprises. D'autre part, les permissions de sortir constituent non seulement un terrain d'épreuve pour

[1390] Exemple réel à partir de la situation d'une femme détenue dans une maison d'arrêt où nous avons effectué des activités dans le cadre de l'association Groupement étudiant national d'enseignement aux personnes incarcérées (ci-après GENEPI). Le rendez-vous avec la directrice d'un établissement scolaire obtenu grâce à l'engagement du père de la femme détenue a dû être repoussé au moins à une reprise parce que la décision du juge d'application des peines n'était pas intervenue dans les délais. Cette situation avait causé beaucoup de frustration à la détenue ainsi que des incertitudes quant à l'accord d'un nouveau rendez-vous par la directrice de l'établissement scolaire.

la personne détenue, mais aussi des moyens importants au service de la réinsertion. Pour cette raison, le système facilité d'octroi des permissions de sortir allège indirectement le travail des CPIP et le rend plus efficace, ce qui est aussi susceptible de contribuer à une meilleure motivation des SPIP. Logiquement, plus de démarches de réinsertion sont réalisables grâce à la multiplication des permissions de sortir et une partie des responsabilités peut être reportée sur les personnes détenues elles-mêmes.

662. Outre la préparation des dossiers en vue de l'octroi des permissions de sortir, leur mise à exécution pratique doit être confiée à un organe précis de l'administration pénitentiaire.

2. L'élargissement des compétences du DSPIP ou du chef d'établissement

663. L'article 712-8 du CPP dispose que « […] *pour l'exécution de permissions de sortir, le juge de l'application des peines peut, dans sa décision, autoriser le chef d'établissement ou le directeur du service pénitentiaire d'insertion et de probation* […] *à modifier les horaires d'entrée ou de sortie du condamné de l'établissement pénitentiaire, ou de sa présence en un lieu déterminé, lorsqu'il s'agit de modifications favorables au condamné ne touchant pas à l'équilibre de la mesure. Il est informé sans délai des modifications opérées et peut les annuler par ordonnance non susceptible de recours* ». En d'autres termes, le juge d'application des peines peut déléguer certains pouvoirs au DSPIP ou au chef d'établissement, permettant à ces derniers de modifier certains aspects des permissions de sortir. Cette délégation doit être expressément mentionnée dans la décision et peut porter sur la modification des horaires d'entrée et de sortie ainsi que sur la présence de la personne condamnée en un lieu déterminé à condition que ces modifications soient favorables à la personne condamnée. Bien que cette disposition soit déjà une avancée considérable en matière de flexibilité de la mise à exécution des permissions de sortir, elle devrait encore faire l'objet de développements.

664. En cas d'octroi de permissions de sortir pour une durée déterminée, le juge d'application des peines n'est pas en mesure de fixer toutes les modalités pratiques des permissions de sortir isolées. Il n'est pas non plus toujours en mesure de vérifier à ce moment si l'ensemble des conditions d'octroi des permissions de sortir sont remplies. Pour cette raison, le juge d'application des peines se contenterait sur l'appréciation de l'opportunité de chacune des permissions de sortir projetées au regard de leur motif, le risque de récidive et de non-retour, la satisfaction des conditions temporelles et les intervalles des permissions. En outre, il pourra soumettre la mise à exécution effective des permissions de sortir à des conditions

individuellement déterminées pour la personne détenue comme la préservation d'un comportement adéquat et le maintien en régime de détention plus souple, la participation à un groupe thérapeutique particulier ou encore la production d'une pièce relative à la permission de sortir. Il s'agirait donc d'un octroi de permission de sortir sous condition suspensive, celle du respect des consignes du juge d'application des peines au moment où la permission devra avoir lieu.

665. L'accord de base étant donné par le juge, il appartiendra ensuite au DSPIP ou bien au chef d'établissement de vérifier si les injonctions du juge ont été respectées, de contrôler les pièces justificatives et si le cadre de la permission de sortir est bien celui qui a été fixé par le magistrat. Plus concrètement, cela veut dire que préalablement à la sortie, le DSPIP ou le directeur de l'établissement validera la permission de sortir avec cette fois-ci une date et des modalités d'exécution concrètes, par exemple les horaires et le lieu. Dans cet objectif, il serait judicieux de mettre à disposition des personnes détenues des formulaires qu'elles n'auraient besoin de remplir qu'une fois et sur lesquels elles indiqueraient le motif, la date souhaitée de la permission de sortir, les horaires, et auxquels elles rajouteraient les pièces justificatives nécessaires. En fonction des disponibilités des DSPIP ou du chef d'établissement, un délai d'une à deux semaines avant la date de la permission de sortir pourrait être fixé pour le dépôt dudit formulaire.

666. Il reste à préciser qu'il ne s'agit pas d'une remise en cause de la juridictionnalisation de l'octroi des permissions de sortir. Le rôle du DSPIP ou du chef de l'établissement ne consisterait qu'en la vérification des aspects pratiques et en la fixation des modalités dans le cadre de l'ordonnance du juge d'application des peines. Ainsi, on ne peut en aucun cas parler d'une appréciation globale de l'opportunité d'octroi de la permission de sortir par le DSPIP ou le chef d'établissement. Similairement à la disposition de l'article 712-8 du CPP, les éventuelles modifications ou déterminations du lieu, des horaires ou de la date des permissions de sortir ne peuvent avoir qu'un caractère favorable à la personne détenue et ne doivent pas toucher à l'équilibre de la mesure. De plus, afin que les droits des personnes détenues issus de la juridictionnalisation soient le mieux préservés, chaque désaccord sur la mise à exécution effective de la permission de sortir devrait pouvoir faire l'objet d'une saisine du juge d'application des peines.

667. Pour conclure, le système d'octroi des permissions de sortir à l'avance pour une durée déterminée par le juge d'application des peines permettrait de mieux adapter ces dernières

aux besoins de la population carcérale en facilitant et en accélérant leur octroi. De même, ce système permettrait de favoriser le recours aux permissions de sortir, au moins pour la population carcérale pour laquelle une épreuve élargie en dehors de l'établissement pénitentiaire peut être envisagée, c'est-à-dire à laquelle un niveau plus élevé de confiance peut être attribué.

668. En général, nous pouvons admettre que, bien que le milieu fermé ne puisse pas en soi être transformé en un outil efficace de réinsertion[1391], ce dernier est susceptible d'être réorganisé de manière à constituer un terrain d'épreuve en vue de la progression vers l'emprisonnement-réinsertion. Tout d'abord, ce sont les régimes de détention plus souples qui depuis peu sont aussi expérimentés aussi au sein des maisons d'arrêt qui y contribuent largement. En ce sens, l'affectation et le maintien au sein d'un régime moins strict, que ce soit le régime de respect ou le régime dit des portes ouvertes, constituent l'épreuve du premier niveau en vue de l'appréciation de l'aptitude pour le milieu semi-ouvert. Ensuite, les permissions de sortir avec accompagnement associatif peuvent jouer le rôle de terrain d'épreuve élargi de deuxième degré. Enfin, un troisième niveau de mise à l'épreuve est envisageable, celui des permissions de sortir de droit commun mais dont la modalité d'octroi, et surtout la mise à exécution, serait moins complexe, de sorte que le recours aux permissions de sortir soit favorisé. L'ensemble de ces terrains d'épreuves permettrait une appréciation plus pertinente de l'aptitude de la personne détenue au bénéfice de l'emprisonnement-réinsertion.

669. Rappelons que l'emprisonnement-réinsertion devrait constituer en premier lieu une peine autonome prononcée par le juge de jugement[1392]. Pour cette raison, il convient à présent déterminer les contours de la progression à partir du milieu fermé vers l'emprisonnement-réinsertion.

[1391] Voir partie I.

[1392] Voir deuxième chapitre du premier titre de la deuxième partie, p. 281.

Chapitre II – La progression vers l'emprisonnement-réinsertion

670. Rappelons que l'emprisonnement-réinsertion se distingue des aménagements de peine en milieu semi-ouvert et est censé de remplacer le milieu semi-ouvert actuel. Bien que le placement à l'extérieur et la semi-liberté soient conservés en tant qu'aménagements de peine, ils ne constitueront que des moyens de fonctionnement de l'emprisonnement-réinsertion. Ainsi, leur octroi peut être indépendant de celui de l'emprisonnement-réinsertion et vice-versa. Pour cette raison, la progression du milieu fermé vers l'emprisonnement-réinsertion ne doit pas équivaloir à l'octroi du placement à l'extérieur ou du régime de semi-liberté. Il convient donc de déterminer les modalités propres de progression du milieu fermé vers l'emprisonnement-réinsertion. Cela implique la détermination des conditions présidant à la progression vers la détention du milieu semi-ouvert (section I) ainsi que de la nature juridique de l'emprisonnement-réinsertion transitoire (section II).

Section I – Les conditions présidant à la progression vers l'emprisonnement-réinsertion

671. Un élément important de fonctionnement des formes des détentions ouvertes réside dans un choix consciencieux de ses bénéficiaires[1393]. Cette forme d'emprisonnement ne peut ni être généralisée à l'ensemble de la population carcérale, ni n'a vocation à remplacer intégralement l'emprisonnement en milieu fermé. Pour cette raison, il est important de déterminer les conditions à remplir par les personnes détenues pour bénéficier de l'emprisonnement en milieu semi-ouvert. À cet effet, nous nous inspirerons des systèmes français et allemands (§ 1) pour retenir une approche souple des conditions de progression vers l'emprisonnement-réinsertion (§ 2).

§ 1. Présentation des systèmes français et allemand

672. À titre d'inspiration nous présenterons les conditions de placement en milieu semi-ouvert français (A) ainsi que les conditions de placement dans un établissement pénitentiaire ouvert allemand (B).

[1393] Paul-Roger GONTARD, « L'utilisation européenne des prisons ouvertes : l'exemple de la France », précité nº 134, p. 178-187.

A. Les conditions de placement en milieu semi-ouvert français

673. En premier lieu, nous nous intéresserons aux conditions temporelles (1). Ensuite, il conviendra de préciser que le placement en milieu semi-ouvert est soumis aux exigences générales applicables à l'ensemble de l'exécution des peines, c'est-à-dire celles ressortant des dispositions communes (2). Enfin, nous verrons que l'octroi du placement en milieu semi-ouvert est directement lié au motif invoqué par la personne détenue (3) dont la justification et la préparation impliquent une attitude proactive de sa part (4).

1. Les conditions temporelles

674. Il ressort de l'article 132-25 du CP et des articles 723-1 et 723-15 du CPP que le placement en milieu semi-ouvert ne peut être prononcé qu'en cas de reliquat de peine ou de condamnation à une peine inférieure ou égale à deux ans. De plus, le législateur opère une distinction entre primo-délinquants et récidivistes. Ainsi, pour les personnes en état de récidive légale, ce délai est réduit à une peine ou un reliquat de peine égal ou inférieur à un an.

675. La seule exception à la règle des deux ans, ou un an pour les personnes en récidive légale, est celle mentionnée à l'article 723-1 du CPP d'une mesure de semi-liberté ou de placement à l'extérieur à titre probatoire pour la libération conditionnelle. Dans ce cas, « *la mesure de semi-liberté ou de placement à l'extérieur peut être exécutée un an avant la fin du temps d'épreuve prévu à l'article 729 ou un an avant la date à laquelle est possible la libération conditionnelle prévue à l'article 729-3* ». Or, selon l'article 729 du CPP, la libération conditionnelle « *peut être accordée lorsque la durée de la peine accomplie par le condamné est au moins égale à la durée de la peine lui restant à subir* ». En cas de réclusion à perpétuité, « *le temps d'épreuve est de dix-huit années ; il est de vingt-deux années si le condamné est en état de récidive légale* ». Enfin, l'article 729-3 du CPP dispose qu'en cas de personne condamnée qui « *exerce l'autorité parentale sur un enfant de moins de dix ans ayant chez ce parent sa résidence habituelle ou lorsqu'il s'agit d'une femme enceinte de plus de douze semaines* », la libération conditionnelle peut être accordée en cas de condamnation à une peine privative de liberté inférieure ou égale à quatre ans, ou pour laquelle la durée de la peine restant à subir est inférieure ou égale à quatre ans. Le placement au milieu semi-ouvert à titre probatoire pour la libération conditionnelle peut donc intervenir plus tôt au cours de l'exécution de la peine privative de liberté puisque la seconde

moitié, ou le tiers de la peine restant à subir, peut dépasser deux, ou un ans prévus aux articles 132-25 du CP et 723-1 et 723-15 du CPP.

676. Il n'en demeure pas moins qu'en cas de placement en milieu semi-ouvert probatoire à la libération conditionnelle, la mesure ne peut pas excéder un an. En tout état de cause, le bénéfice du milieu semi-ouvert ne peut pas durer plus de deux ans. En pratique, les praticiens fixent même le seuil du bénéfice des mesures du milieu semi-ouvert encore plus bas, c'est-à-dire à plus ou moins six mois[1394]. Maintenant que nous connaissons les limites temporelles du placement en milieu semi-ouvert, il convient d'analyser les exigences générales posées par les dispositions communes.

2. Les exigences générales des dispositions communes

677. Comme pour l'octroi des permissions de sortir, les juges d'application des peines doivent, pour l'octroi de la semi-liberté et du placement à l'extérieur, prendre en compte les exigences générales de l'article 707 du CPP et de l'article 712-16-1 du CPP. Les articles précités mentionnent la sécurité publique et les intérêts de la victime.

678. En ce qui concerne la sécurité publique, cela signifie que le juge doit, d'une part, apprécier le risque de non-retour à l'établissement pénitentiaire ou d'évasion et, d'autre part, le risque de récidive émanant du demandeur de la mesure. Le législateur s'abstient de donner des indices sur le profil des personnes condamnées desquelles émane un moindre risque, sauf peut-être les conditions de délai fixées par le législateur. C'est-à-dire que la durée de la peine restant à subir est considérée comme un élément d'appréciation du risque émanant de la personne condamnée pour la sécurité publique[1395]. Ainsi, « *plus cette peine ou ce reliquat de peine était important et plus le risque pour la sécurité publique paraissait important*[1396] ».

679. En outre, le juge d'application des peines doit tenir compte des intérêts de la victime. En d'autres termes, les juges doivent s'assurer que la personne condamnée a commencé à indemniser la victime ou que cette indemnisation fait partie de son projet de réinsertion[1397]. Cela concerne aussi la sécurité et la tranquillité de la victime et donc en particulier le risque

[1394] Martine HERZOG-EVANS, « Droit de l'exécution des peines », précitée n° 853.

[1395] *Idem.*

[1396] *Idem.*

[1397] *Idem.*

que la personne condamnée, selon les termes de l'article 712-16-1 du CPP, « *puisse se trouver en présence de celle-ci* ». Aux exigences générales des dispositions communes, s'ajoutent les dispositions particulières relatives au placement en milieu semi-ouvert qui peuvent être qualifiées de motifs ou de causes d'octroi de ces aménagements de peine.

3. Les motifs de placement en milieu semi-ouvert

680. Bien que le législateur définisse les motifs pour lesquels le placement à l'extérieur sans surveillance et la semi-liberté peuvent être prononcés séparément, cette distinction n'a plus d'intérêt depuis la loi du 9 mars 2004, qui avait pour objectif de relancer les mesures du milieu semi-ouvert[1398]. En vertu de l'article 723 du CPP, « *le condamné admis au bénéfice du placement à l'extérieur est astreint, sous le contrôle de l'administration, à exercer des activités en dehors de l'établissement pénitentiaire* ». Le même article renvoie vers l'article 132-26 du CP pour la définition du régime de la semi-liberté. Or, les articles 132-26 et 132-25 du CP se réfèrent aussi à des activités, en précisant qu'il peut s'agir de l'enseignement, de la formation professionnelle, de la recherche d'un emploi, d'un stage, de la participation à la vie de famille, d'un traitement ou de tout autre projet d'insertion ou de réinsertion. Désormais, les mêmes activités concernent le placement à l'extérieur sans surveillance[1399] contrairement au droit antérieur où seulement une activité professionnelle était envisageable.

681. Les motifs de placement en milieu semi-ouvert sont donc multiples et peuvent englober beaucoup de situations. À première vue, l'octroi d'un aménagement de peine sous forme de placement à l'extérieur ou de la semi-liberté semble facile. Cependant, il faut nuancer ce propos puisque cet octroi implique une attitude proactive de la personne détenue à l'appui de l'invocation d'un de ces motifs de placement en milieu semi-ouvert.

4. Une attitude proactive poussée

682. Nous avons vu que le placement en milieu semi-ouvert est accordé pour un motif particulier. Le demandeur de la mesure ne peut pas reporter la décision relative à l'activité qu'il sera susceptible d'avoir. Il ne peut pas non plus se contenter de la simple invocation d'un des motifs de placement en milieu semi-ouvert. L'article 132-25 du CP exige en effet expressément que la personne condamnée justifie l'un des motifs d'aménagement de peine.

[1398] Martine HERZOG-EVANS, « Droit de l'exécution des peines », précitée n° 853.

[1399] *Idem.*

Il faut distinguer deux situations à propos de cette justification. L'article 123-15 du CP s'adresse aux personnes qui se trouvent en liberté. Dans ce cas, il s'agit, au sens strict du terme, d'une justification de l'exercice d'une des activités énoncées par la loi. Selon qu'il s'agit d'une audience de droit commun devant le tribunal correctionnel ou d'une procédure de comparution immédiate, la personne condamnée aura plus ou moins de difficultés à fournir cette justification. Pour les personnes détenues, les motifs d'octroi d'un aménagement de peine en milieu semi-ouvert restent en effet les mêmes. Bien que la personne détenue ne soit pas en mesure de justifier d'une des situations prévues par la loi en raison de la situation d'incarcération, elle doit tout de même démontrer un projet relatif à un des motifs de placement en milieu semi-ouvert. Or, cela implique l'élaboration d'un projet précis.

683. Les personnes détenues doivent élaborer un projet construit de réinsertion[1400]. Cela implique une attitude proactive de leur part et des efforts de réinsertion. Étant donné que les CPIP sont surchargés et que la dimension sécuritaire du milieu fermé ne laisse pas beaucoup de place à la prise d'initiative, c'est sur la famille de la personne détenue que pèse souvent la responsabilité. Sans parler de l'obtention d'un contrat ou d'une promesse d'embauche posant le plus de difficultés, les projets de suivre une formation ou de se soumettre à un traitement médical nécessitent aussi une acceptation de la part de la structure, ainsi que dans la plupart des cas des moyens financiers à l'appui de ces projets. En général, il n'est donc pas facile de construire un projet solide depuis le milieu fermé. Cela pourrait expliquer pourquoi, contrairement au milieu ouvert, l'octroi de ces aménagements de peine depuis le milieu fermé est très rare puisque peu de personnes détenues ont un projet construit[1401].

684. La multiplication des motifs de placement en milieu semi-ouvert n'a pas permis une augmentation notable de l'octroi de ces mesures. D'une part, dans l'objectif de favoriser l'octroi des aménagements de peine, la loi pénitentiaire de 2009 a ajouté un quatrième motif de placement en milieu semi-ouvert, c'est-à-dire en raison de « *l'existence d'efforts sérieux de réadaptation sociale résultant de son implication durable dans tout autre projet caractérisé d'insertion ou de réinsertion de nature à prévenir les risques de récidive* ». Cependant, nous adhérons à l'analyse du professeur Herzog Evans, selon qui ce quatrième cas de figure n'est pas susceptible de faciliter l'octroi des aménagements de peine, puisqu'il

[1400] Entretien réalisé le 19 novembre 2017 avec un ancien juge d'application des peines.

[1401] *Idem.*

nécessite tout de même une implication durable dans un projet, lequel, de plus, doit être caractérisé[1402]. Les difficultés que nous avons mentionnées relatives à un projet construit de réinsertion persistent. D'autre part, le placement à l'extérieur et la semi-liberté peuvent aussi être octroyés pour le simple motif de recherche d'emploi. Or, l'ancien juge d'application des peines que nous avons interrogé, qualifie le placement à l'extérieur ou la semi-liberté pour recherche d'emploi comme très aléatoire[1403]. Lui-même octroie les mesures du milieu semi-ouvert pour la recherche d'emploi mais uniquement pour les reliquats de peines très courts de quatre à six mois selon les critères de mérite et d'employabilité : c'est-à-dire si une personne a fait des efforts en détention et si elle justifie soit de l'expérience professionnelle passée soit d'un diplôme pour un métier[1404]. Certains juges d'application des peines, cependant, n'octroient jamais d'aménagement de peine pour recherche d'emploi[1405].

685. En tout état de cause, une attitude proactive et un travail de préparation minutieux d'un projet solide de réinsertion sont donc exigés par les juges d'application des peines, ce qui s'avère difficile depuis le milieu fermé. Cela contribue à des taux d'octroi très faibles de ces mesures qui s'élevaient à peine à 1 689 de placements en semi-liberté et à 970 placements à l'extérieur sur toute l'année 2015. À présent, nous étudierons les conditions de placement en détention ouverte allemande.

B. Les conditions de placement en détention ouverte allemande

686. Nous verrons principalement à travers l'exemple de la loi pénitentiaire de la Rhénanie-du-Nord-Westphalie que le législateur n'impose pas de condition temporelle expresse pour le placement en détention ouverte (1). Outre l'exigence de consentement de la part de la personne détenue, l'unique condition qui figure dans la loi est celle de l'aptitude pour la détention ouverte (2). Cette aptitude doit être analysée en relation avec le risque potentiel d'évasion et de récidive (3). Enfin, nous verrons que le degré d'implication exigé de la personne détenue demandeuse du placement en détention ouverte est moindre par rapport à celui du demandeur d'un aménagement de peine du milieu semi-ouvert français (4).

[1402] Martine HERZOG-EVANS, « Droit de l'exécution des peines », précitée n° 853.

[1403] Entretien réalisé le 17 novembre 2017 avec un ancien juge d'application des peines.

[1404] *Idem.*

[1405] *Idem.*

1. L'absence quasi unanime d'une condition temporelle expresse

687. Aucune des lois pénitentiaires des États fédérés allemands, à l'exception de celle de Hesse, ne prévoit de condition temporelle expresse pour le placement en détention ouverte. Selon le § 13 de loi pénitentiaire hessoise, les aménagements de peine, dont le placement en détention ouverte fait partie, ne devraient pas être octroyés lorsqu'une personne condamnée à perpétuité n'a pas encore exécuté au moins dix ans de sa peine et pour les personnes condamnées à une peine d'emprisonnement à temps, lorsque le reliquat de peine est supérieur à 24 mois. Il s'agit de la seule condition temporelle de placement en détention ouverte. Les autres lois pénitentiaires, y compris celle de la Rhénanie-du-Nord-Westphalie s'abstiennent de fixer une telle limite. Selon Wolfgang Lesting, une condition temporelle à l'exemple hessois est à désapprouver, puisqu'il est difficile de concevoir dans quelle mesure le simple fait de purger la peine devrait constituer un critère pour le placement en détention ouverte, ou dans quelle mesure un reliquat de peine moins élevé diminuerait le risque d'évasion[1406].

688. Bien que le placement en détention ouverte allemande, sauf en Hesse, ne soit pas soumis à une condition temporelle, même pas pour les personnes condamnées à la réclusion à perpétuité, en pratique il est néanmoins tenu compte de la hauteur du reliquat de peine restant à subir. En général, il est admis que la durée de placement en détention ouverte devrait être adaptée à la durée de détention fermée subie précédemment[1407]. Des longues expériences de plusieurs années ont montré que plus le séjour en détention fermée était important, plus la détention ouverte devait durer. En fait, les durées de placement en détention ouverte varient selon les États fédérés[1408]. En Saxe, par exemple, la durée moyenne de séjour en détention ouverte s'élève à 140 jours[1409], ce qui équivaut à peine à 4,6 mois. L'établissement pénitentiaire de Bruchsal en Bade-Wurtemberg a fait des expériences positives en accueillant des personnes condamnées à des longues peines d'emprisonnement et à la réclusion à perpétuité pour des durées plus longues qu'un an[1410]. Grâce à une progressivité organisée permettant aux personnes détenues l'achèvement régulier de nouveaux objectifs, des séjours dans l'établissement pénitentiaire ouvert de

[1406] FEEST, LESTING, LINDEMANN, Strafvollzugsgesetze, Kommentar, précité nº 1017, p. 156.

[1407] Harald PREUSKER, Der offene Vollzug - Risiko oder Chance ?, précité nº 1019, p. 66.

[1408] *Idem.*

[1409] *Idem.*

[1410] *Idem.*

Lichtenau en Bavière allant jusqu'à dix mois ne constituent pas un problème[1411]. Enfin, parmi les deux plans d'exécution de peine individuels que nous avons eu l'opportunité de consulter à l'occasion de notre visite de l'établissement pénitentiaire ouvert de Bielefeld-Senne, l'un retraçait une durée de sept mois de détention et le second une durée d'un an et demi. Or, cela ne signifie pas que la durée de détention dans ces deux cas individuels se terminait à sept mois et un an et demi, mais il s'agissait uniquement de la date à laquelle une nouvelle réunion interviendrait pour décider la continuation de ce plan d'exécution de peine. En d'autres termes, la durée de détention peut dépasser un an et demi et selon les informations que nous avons recueillies, il est même envisageable qu'une personne détenue y reste jusqu'à quatre ans[1412].

689. Par conséquent, en dépit de l'absence d'une condition temporelle expresse pour le placement en détention ouverte par les lois pénitentiaires, la durée de reliquat est implicitement prise en compte. Il n'en demeure pas moins que le placement en détention ouverte allemande est accordé pour des reliquats de peine plus importants que le seuil d'approximativement six mois fixé par les praticiens français, et plus important que les conditions temporelles de deux ans ou un an prévues par la loi française. Le placement en détention ouverte est tout de même soumis à la satisfaction par la personne détenue de certaines conditions dont la première réside dans l'aptitude à la détention ouverte.

2. L'aptitude à la détention ouverte

690. Le § 12 de la loi pénitentiaire de la Rhénanie-du-Nord-Westphalie dispose, similairement aux autres lois pénitentiaires des États fédérés, que les personnes détenues doivent être placées en détention ouverte lorsqu'elles satisfont aux exigences particulières de la détention ouverte[1413]. Cela sous-entend en premier lieu l'aptitude[1414] de la personne détenue à la détention ouverte[1415]. L'appréciation de l'aptitude à la détention ouverte laisse une grande marge d'appréciation à la personne compétente pour prendre la décision, ce qui est à l'origine d'une pratique restrictive en matière de progression vers la détention ouverte

[1411] Jürgen BUCHHOLZ, Offener Vollzug in der Außenstelle Lichtenau. „Strafvollzug light" und seine Entwicklung, précité nº 1022, p. 71.

[1412] Entretiens réalisés les 9 et 10 avril 2018, dans le cadre de la visite de la détention ouverte de Bielefeld-Senne en Rhénanie-du-Nord-Westphalie.

[1413] Termes allemands : *den besonderen Anforderungen des offenen Vollzuges genügen*.

[1414] Terme allemand : *Eignung*.

[1415] FEEST, LESTING, LINDEMANN, Strafvollzugsgesetze, Kommentar, précité nº 1017, p. 156.

dans certains États[1416]. Néanmoins, la marge d'appréciation est réduite par l'intérêt de resocialisation de la personne en détention, le principe de proportionnalité de la peine ainsi que la considération du fait que la détention ouverte est susceptible d'augmenter les chances de libération anticipée[1417]. En outre, l'établissement pénitentiaire doit de motiver de façon détaillée sa décision.

691. Plus concrètement, pour apprécier l'aptitude à la détention ouverte, le législateur autorise la prise en compte de certains éléments de la personnalité de la personne détenue[1418]. Ainsi, les personnes détenues doivent, dans une certaine mesure, disposer de la volonté et de la capacité de se conformer et de s'associer à un système qui repose sur l'autodiscipline et le sens des responsabilités[1419]. En ce qui concerne les éléments comme le passé de la personne détenue, les condamnations antérieures, les circonstances et le poids des faits, les motifs des faits, ainsi que son comportement, le développement de sa personnalité en détention, ces éléments ne doivent être pris en compte que dans une mesure limitée[1420]. En d'autres termes, ils doivent être pris en compte uniquement s'ils influencent le pronostic de dangerosité de la personne détenue[1421]. En outre, des comportements ponctuels ou singuliers ne doivent pas servir à des conclusions générales sur les traits de caractère ou la personnalité d'une personne détenue[1422]. Puisque la détention ouverte constitue le terrain d'épreuve d'un comportement adéquat, il suffit qu'un simple commencement, des capacités exigées soit présent[1423]. Il a été décidé que ne satisfait pas aux exigences de la détention ouverte la personne détenue qui met, à la longue, par son comportement, en danger ses codétenus et dérange, de manière insupportable, l'ordre de l'établissement pénitentiaire[1424]. Néanmoins, selon Wolfgang Lesting, il est critiquable d'instituer, comme en Saxe-Anhalt, des critères de non-aptitude généralisés dans les lois

---

[1416] Martine HERZOG-EVANS, « Permissions de sortir », Dalloz action Droit de l'exécution des peines, précitée nº 853.

[1417] *Idem.*

[1418] *Idem*, p. 157.

[1419] *Idem.*

[1420] *Idem.*

[1421] *Idem.*

[1422] *Idem.*

[1423] *Idem.*

[1424] FEEST, LESTING, LINDEMANN, Strafvollzugsgesetze, Kommentar, précité nº 1017, p. 157, OLG Celle ZfStrVo 1985, 374.

pénitentiaires[1425]. En fait, cela aurait pour conséquence des exclusions automatiques de certaines personnes détenues du bénéfice de la détention ouverte. Une appréciation au cas par cas est plus judicieuse et devrait être favorisée. Le placement en détention ouverte ne doit pas non plus être subordonné à une mise à l'épreuve en détention fermée, car cela serait contraire au principe de la progressivité de l'exécution de la peine d'emprisonnement[1426]. En outre, le placement en détention ouverte ne saurait constituer un moyen dissimulé pour discipliner les personnes détenues, ce qui aurait pour conséquence l'exclusion systématique des personnes détenues gênantes[1427]. Enfin, la même souplesse prévaut en ce qui concerne la volonté de collaboration et de l'ouverture au regard des efforts sociaux et pédagogiques. Cela serait contraire au principe de collaboration, en vertu duquel un condamné qui refuse des mesures de traitement ne doit pas subir de pression. Le refus ne doit pas avoir d'influence sur les décisions d'exécution de la peine.

692. Nous pouvons conclure sur la question de l'aptitude pour le placement en détention que, bien que cette dernière suppose l'analyse de certains éléments de la personnalité de la personne détenue et de son comportement, ces aspects doivent être appréciés avec beaucoup de souplesse. C'est en premier lieu à la lumière du principe de resocialisation, et donc des intérêts que la détention ouverte présente pour la personne détenue, que la décision doit être prise. En outre, la grande majorité des États se sont abstenus de déterminer à l'avance des critères de non-aptitude pour la détention ouverte. C'est-à-dire qu'un examen au cas par cas est effectué. Enfin, les éléments de la personnalité et du comportement des personnes détenues ne doivent être pris en compte que dans la mesure où ils sont toujours pertinents pour le risque d'évasion et de récidive de la personne détenue.

3. L'absence de risque d'évasion et de récidive

693. Rappelons que les personnes détenues doivent être placées en détention ouverte lorsqu'elles satisfont aux exigences particulières de la détention ouverte. En second lieu, cela sous-entend, selon la formule employée dans le § 12 de la loi pénitentiaire de la Rhénanie-du-Nord-Westphalie, qu'il n'est pas à craindre que les personnes détenues se soustraient à la peine privative de liberté ou qu'elles abusent des conditions particulières de

[1425] FEEST, LESTING, LINDEMANN, Strafvollzugsgesetze, Kommentar, précité n° 1017, p. 157.

[1426] *Idem,* p. 157-158.

[1427] *Idem,* p. 157.

la détention ouverte pour la commission d'infractions. En d'autres termes cela signifie l'absence d'un risque d'évasion et de récidive.

694. L'administration pénitentiaire dispose d'une marge d'appréciation pour juger dans les cas individuels si un risque d'évasion ou de récidive existe[1428]. De plus, les termes de risque d'évasion et de récidive constituent des concepts juridiques indéterminés[1429], c'est-à-dire dont le contenu n'est pas précisé par la loi[1430]. Néanmoins, l'interprétation et l'application de ces concepts sont susceptibles de faire l'objet d'un contrôle juridictionnel[1431]. Ainsi, le juge est compétent pour contrôler si l'administration pénitentiaire a considéré, dans sa décision, l'ensemble des éléments pertinents pour apprécier les risques, ainsi que si l'administration n'a pas excédé ses pouvoirs dans le cadre de la motivation de la décision[1432]. Le § 12 de la loi pénitentiaire précité exige en outre, qu'au cas où la responsabilité pour le transfert en détention ouverte ne peut pas encore être assumée, l'administration pénitentiaire doit en documenter les motifs et communiquer à la personne détenue les conditions qui doivent encore être satisfaites. La motivation de la décision de transfert ou non vers la détention ouverte joue un rôle important et peut faire l'objet d'un contrôle par le juge.

695. Dans le cadre de ce contrôle, les tribunaux allemands ont eu à plusieurs reprises l'occasion de se prononcer sur l'interprétation du terme de risque d'évasion et de récidive et ainsi d'établir une jurisprudence, riche en termes de précisions en la matière. Tout d'abord, le risque d'évasion et de récidive ne peut être admis que s'il y a des indices concrets permettant de le caractériser[1433]. Cela veut dire que des indications globales et abstraites ne suffisent pas pour caractériser ce risque[1434]. En outre, la négation des faits ne constitue pas un support suffisant pour déduire l'existence d'un risque d'évasion ou de récidive[1435]. De

---

[1428] FEEST, LESTING, LINDEMANN, Strafvollzugsgesetze, Kommentar, précité n° 1017, p. 158.

[1429] *Idem.*

[1430] E. KLAUS W. FLECK, Dictionnaire de droit, français allemand/allemand-français, 2e édition, C.H.Beck Helbling Lichtenhahn · Manz 2013 ; terme allemand : *unbestimmter Rechtsbegriff.*

[1431] FEEST, LESTING, LINDEMANN Feest, Kommentar, précité n° 1017, p. 158.

[1432] *Idem.*

[1433] *Idem* et OLG Hamm, 28.04.2014 - 1 Vollz (Ws) 28/14.

[1434] *Idem* et OLG Hamm, 04.11.2014 - 1 Vollz(Ws) 475/14.

OLG Hamm, 04.11.2014 - 1 Vollz(Ws) 475/14.

[1435] FEEST, LESTING, LINDEMANN Feest, Kommentar, précité n° 1017, p. 158 et OLG Hamm, 29.09.2015, 1 Vollz(Ws) 411/15.

plus, il est exigé que ce risque soit positivement constaté en sorte qu'il ne saurait suffire que le risque ne puisse pas être totalement exclu[1436]. Le niveau d'exigence d'absence de risque de récidive et d'évasion pour le placement en détention ouverte est inférieur à celui du pronostic social favorable pour la libération conditionnelle[1437]. La même règle vaut pour le risque d'évasion et de récidive à l'occasion des permissions de sortir puisqu'il est considéré que la détention ouverte permet une surveillance plus stricte de la personne détenue[1438]. Par conséquent, le niveau de risque pouvant émaner d'une personne détenue peut être plus élevé. En outre, il a été décidé que la nature de l'infraction et la durée du reliquat de peine ne constituent pas en elles-mêmes un risque d'évasion et de récidive[1439]. Il en va de même du refus de participation aux mesures thérapeutiques[1440]. Enfin, les objectifs généraux de la peine tels que la gravité de l'infraction, l'expiation et la vengeance ne sont pas admis en tant que critères d'appréciation[1441].

696. Bien que des règlements administratifs puissent comporter des critères d'exclusion de la détention ouverte de certaines catégories des personnes détenues, comme c'est le cas pour celles qui font l'objet d'une mesure d'expulsion, cela ne dispense pas l'administration pénitentiaire de son obligation de procéder à un examen concret, au cas par cas, du risque d'évasion et de récidive[1442]. En ce sens, les règlements administratifs ne constituent que des directives qui sont censées faciliter la prise de décision de l'administration[1443]. Les critères contenus dans ces règlements ne doivent donc en aucun cas servir à exclure automatiquement des groupes entiers de personnes détenues du bénéfice de la détention ouverte. Ainsi, il n'est pas admissible de considérer à l'avance comme non apte pour la détention ouverte les personnes détenues présentant des risques de dépendance[1444]. Cela serait contraire à l'objectif d'intégration de ces personnes[1445]. En outre, une telle

---

[1436] , FEEST, LESTING, LINDEMANN Feest, Kommentar, précité nº 1017, p. 159, OLG Hamm 09.06.2016, 1 Vollz(Ws) 150/16.

[1437] *Idem*, OLG Koblenz03.02.1981 2. Strafsenat | 2 Vollz (Ws) 3/81.

[1438] *Idem*, OLG Frankfurt StV 1985, 28.

[1439] *Idem* et OLG Frankfurt am Main, 10.01.2002 - 3 Ws 1142/01.

[1440] *Idem* et OLG Brandenburg, Beschl. v. 25.09.2013 - 2 Ws (Vollz) 148/13.

[1441] *Idem*, p. 160, KG Berlin, 16.02.2015 - 2 Ws 11/15 Vollz.

[1442] *Idem*, p. 159.

[1443] *Idem*.

[1444] *Idem*, OLG Karlsruhe, 05.03.2009 - 1 Ws 7/09.

[1445] FEEST, LESTING, LINDEMANN, Strafvollzugsgesetze, Kommentar, précité nº 1017, p. 160.

défavorisation et stigmatisation n'auraient pour conséquence qu'un renforcement de l'attitude négative des personnes concernées[1446]. La présence d'un risque d'évasion ou de récidive ne peut donc être motivée par la seule existence d'un risque de dépendance[1447].

697. Enfin, pour l'appréciation du risque d'évasion et de récidive, du § 12 de la loi pénitentiaire de la Rhénanie-du-Nord-Westphalie, il convient de mentionner que pour la préparation de la sortie, les risques d'abus des libertés sont à apprécier au regard des risques que présenterait une libération sans mise à l'épreuve antérieure. En d'autres termes, les risques sont à apprécier de manière plus souple et doivent être comparés aux risques potentiels que présenterait une sortie dite « sèche ». Il reste à étudier le dernier aspect des conditions de progression vers la détention ouverte allemande, consistant dans le degré d'implication exigé de la personne détenue.

4. Un degré d'implication amoindri

698. Similairement à la demande de placement en milieu semi-ouvert en France, c'est la personne détenue elle-même qui doit prendre l'initiative de demander son transfert vers la détention ouverte[1448]. Cependant, le degré d'implication de la personne détenue est moindre par rapport à celle qui fait une demande de placement en milieu semi-ouvert français.

699. Alors que, pour le placement en milieu semi-ouvert, la personne détenue doit élaborer un projet de réinsertion construit dans le cadre d'un des motifs prévus par la loi, pour le placement en détention ouverte allemande il est question de participation à l'objectif de l'exécution de la peine[1449]. Dans le cas français, la personne détenue assume l'entière responsabilité de l'élaboration d'un projet de réinsertion. Dans le cas allemand, elle n'a qu'une obligation de participation. Or, le terme participation sous-entend une moindre charge pour la personne détenue dans le sens où elle n'a qu'à suivre, à adhérer à ce qui lui est demandé, contrairement à la responsabilité de l'élaboration de l'intégralité du projet relatif à son placement en milieu semi-ouvert. Plus concrètement, cela signifie que, contrairement au cas français, la personne détenue n'a pas besoin de se soucier d'une promesse d'embauche, d'une structure de soins ou de formation professionnelle. Par

[1446] FEEST, LESTING, LINDEMANN, Strafvollzugsgesetze, Kommentar, précité n° 1017, p. 160.

[1447] *Idem*, OLG Karlsruhe, 05.03.2009 - 1 Ws 7/09.

[1448] Entretiens réalisés les 9 et 10 avril 2018, dans le cadre de la visite de l'établissement pénitentiaire ouvert de Bielefeld-Senne en Rhénanie-du-Nord-Westphalie.

[1449] *Idem* ; Termes allemands : Mitwirkung(bereitschaft) am Vollzugsziel.

exemple, il peut être exigé de la personne détenue qu'elle s'abstienne de consommer des stupéfiants et qu'elle se soumette aux dépistages antidrogues pendant plusieurs mois[1450]. Nous voyons à travers cet exemple la passivité de l'obligation mise à la charge de la personne détenue qui contraste par rapport à l'implication poussée et proactive requise du demandeur d'un placement en milieu semi-ouvert français.

700. Cela est principalement dû au fait que la loi allemande n'enferme pas le placement en détention ouverte dans une liste limitative de motifs pour lesquelles la personne détenue devrait apporter une justification. Bien qu'ultérieurement la personne détenue aura l'obligation de participer à l'objectif de l'exécution de peine et que cette participation pourra prendre la forme d'une activité professionnelle ou de la participation à des groupes thérapeutiques, cela reste une obligation d'adhésion ou de participation contrairement à l'organisation d'un projet de réinsertion à sa propre initiative ce qui est, comme nous l'avons vu, particulièrement difficile à partir du milieu fermé. Il y a même un renversement de la perspective, puisque le § 12 de la loi pénitentiaire de la Rhénanie-du-Nord-Westphalie prévoit que la volonté d'intégration de la détention ouverte de la personne détenue est continuellement à encourager.

701. L'analyse des conditions d'octroi d'un aménagement de peine en milieu semi-ouvert français et de celles du placement en détention ouverte allemande a permis de mettre en évidence que le système allemand est moins exigeant pour le placement en détention ouverte. Bien que la progression de la détention fermée vers la détention ouverte demeure difficile en Allemagne, y compris en Rhénanie-du-Nord-Westphalie[1451] où près d'un tiers des personnes condamnées exécutent leur peine en détention ouverte, le système de placement en détention ouverte allemand nous semble néanmoins plus souple. C'est en s'inspirant de cette souplesse que nous instituerons les conditions de progression vers l'emprisonnement-réinsertion.

§ 2. Vers une approche souple de la progression vers l'emprisonnement-réinsertion

702. Pour favoriser la progression vers l'emprisonnement-réinsertion, les sources de blocage du système de placement en milieu semi-ouvert, comme la charge pesant sur la personne détenue d'élaborer un projet de réinsertion solide, doivent être éliminées. À cet effet, nous

[1450] Entretiens réalisés les 9 et 10 avril 2018, dans le cadre de la visite de l'établissement pénitentiaire ouvert de Bielefeld-Senne en Rhénanie-du-Nord-Westphalie.

[1451] *Idem.*

nous inspirerons largement de la souplesse du système allemand de placement en détention ouverte. D'une part, il convient de déterminer les modalités de l'examen d'aptitude pour l'emprisonnement-réinsertion (A). D'autre part, nous opterons pour une approche plus souple des conditions que la personne détenue devrait satisfaire en vue de la progression vers l'emprisonnement-réinsertion (B).

A. L'examen de l'aptitude

703. En premier lieu, nous établirons une nouvelle condition temporelle plus souple pour la progression vers l'emprisonnement-réinsertion (1). Cette condition temporelle devrait s'appliquer indépendamment de la question de savoir si la personne détenue a commis l'infraction en état de récidive légale ou non (2). Ensuite, nous analyserons l'opportunité de rendre automatique l'examen d'aptitude (3) ainsi que celle de prévoir une obligation de réexamen périodique (4).

1. L'élévation de la condition temporelle à trois ans

704. Actuellement la condition temporelle pour le placement en milieu semi-ouvert français est fixée à un reliquat de peine de deux ans. L'élévation de cette condition à deux ans par la loi pénitentiaire de 2009 a fait l'objet de nombreuses critiques de la part des auteurs comme le professeur Herzog-Evans, et les praticiens n'octroient que rarement les aménagements de peine en milieu semi-ouvert pour un délai plus long qu'un an, voire six mois[1452]. Néanmoins, pour l'emprisonnement-réinsertion, la situation se présente différemment.

705. L'emprisonnement-réinsertion est censé se distinguer du milieu semi-ouvert actuel. Bien que cette nouvelle forme d'emprisonnement soit susceptible de fonctionner en partie avec les aménagements du milieu semi-ouvert il ne peut pas être réduit à ces mesures. L'argument principal opposant le placement d'une personne détenue en milieu semi-ouvert pour une durée trop longue réside dans « *la schizophrénie* » de traitement entre le dedans et le dehors qui est difficilement supportable à long terme[1453].

706. Or, en premier lieu, il convient de rappeler que l'emprisonnement-réinsertion est indépendant du prononcé d'une mesure de placement à l'extérieur ou de la semi-liberté. Cela signifie qu'une personne détenue peut bénéficier de l'emprisonnement-réinsertion sans qu'une de ces mesures lui soit octroyée. En d'autres termes, elle peut tout de même être

[1452] Martine HERZOG-EVANS, « Droit de l'exécution des peines », précitée n° 853.

[1453] *Idem.*

incarcérée dans un établissement pénitentiaire ouvert, y bénéficier d'un emploi interne et suivre des mesures de traitement organisées dans cet établissement ou à l'extérieur sur le fondement des permissions de sortir. Dans ce cas, hormis les permissions de sortir qui ont lieu ponctuellement, il ne peut pas être question d'une activité quotidienne dehors. Par conséquent, la « schizophrénie » entre le dedans et dehors est presque inexistante. En second lieu, il faut souligner que c'est la progressivité de l'octroi des libertés supplémentaires et des aménagements de peine qui joue un rôle important pour atténuer le problème de la motivation décroissante des personnes détenues à respecter, à long terme, les règles de la détention ouverte. En ce sens, le plan d'exécution des peines élaboré pour chaque personne détenue tient compte du reliquat de peine restant à subir et fixe les objectifs à atteindre à des échéances plus lointaines. Enfin, la « schizophrénie » de traitement entre le dedans et le dehors est amoindrie avec l'alignement de la vie en détention sur la vie à l'extérieur. Plus la vie en détention ressemble à celle à l'extérieur, moins le contraste entre les deux mondes est vécu difficilement. Or, rappelons que l'emprisonnement-réinsertion est susceptible de constituer une forme privative de liberté fondée sur la confiance, ce qui sous-entend de larges possibilités de mouvement à l'intérieur de l'établissement, des offres d'activités et en général une vie communautaire poussée. Il ne s'agirait donc pas d'un simple lieu, à l'image de beaucoup de centres de semi-liberté, où les personnes détenues rentrent uniquement pour dormir le soir.

707. Considérant les caractéristiques de l'emprisonnement-réinsertion, une élévation de la condition temporelle à un reliquat de peine de trois ans nous semble justifiée. Cela ne signifie d'ailleurs pas que la progression de l'emprisonnement-réinsertion aura systématiquement lieu pour des reliquats de peine aussi longs. Le juge d'application des peines appréciera au cas par cas pour quelle durée l'emprisonnement-réinsertion transitoire doit être prononcée. Cependant, la nature humaine et les besoins des personnes détenues sont tellement divers qu'il est important, dans un souci de meilleure individualisation des décisions en matière d'exécution des peines, de prévoir une marge de manœuvre plus large. De plus, le délai dérogatoire pour les personnes qui se trouvent en état de récidive légale devrait être reconsidéré.

2. L'abrogation du délai dérogatoire en cas de récidive légale

708. L'article 723-1 du CPP dispose que le reliquat de peine de deux ans pour le placement en milieu semi-ouvert est réduit à un an si la personne détenue est en état de récidive légale. L'introduction en droit français des dispositions spécifiques pour les récidivistes, tant au

regard de l'aggravation de la peine prononcée qu'au regard de l'accès de ces personnes aux aménagements de peine, a fait l'objet de nombreuses critiques au cours de la dernière décennie[1454]. Une partie de ces dispositions a déjà été abrogée comme les peines planchers ou bien des délais dérogatoires pour l'octroi des permissions de sortir[1455]. Néanmoins, le délai dérogatoire pour le placement en milieu semi-ouvert pour les personnes en état de récidive légale demeure. Ce dernier devrait être supprimé pour les mêmes raisons qui ont conduit à l'abrogation d'autres dispositions spécifiques pour les récidivistes.

709. Les dispositions dérogatoires pour les récidivistes ont été introduites suivant le postulat que la récidive constitue « *un échec de la sanction pénale initiale, qui doit donc être aggravée pour voir restaurer sa dimension dissuasive*[1456] ». Or, sans reprendre l'intégralité de la polémique portant sur la théorie de la dissuasion de la peine[1457], nous nous contenterons de rappeler l'incertitude quant à l'efficience de l'effet de la dissuasion sur le comportement délinquant. Ensuite, il a été démontré que les aménagements de peine ont des effets favorables sur la diminution de la récidive par rapport aux personnes détenues libérées en sortie dite sèche[1458]. Enfin, il convient de préciser que les personnes en état de récidive légale constituent la partie de la population qui a justement le plus besoin d'un dispositif d'encadrement et de transition, qu'offre l'emprisonnement-réinsertion. S'agissant des personnes dont le risque de nouvelle condamnation est le plus élevé, il serait contre-productif de leur restreindre l'accès à cette forme de privation de liberté alternative considérant que la peine privative de liberté ordinaire a déjà échoué dans son objectif de prévention de la récidive. Par conséquent, le délai dérogatoire pour la progression vers l'emprisonnement-réinsertion des personnes en état de récidive légale devrait suivre l'exemple des autres dispositions spécifiques pour les récidivistes et donc faire l'objet d'une abrogation pure et simple. Un autre aspect important de la progression vers

[1454] Conférence de consensus, fiche 7, Les peines et les dispositifs spécifiques appliqués aux condamnés en état de récidive, 2013, URL : http://conference-consensus.justice.gouv.fr/wp-content/uploads/2013/01/fiche-7-peines-et-dispositifs-recidivistes.pdf

[1455] Martine HERZOG-EVANS, « Permissions de sortir », Dalloz action, Droit de l'exécution des peines, précitée n° 853.

[1456] Conférence de consensus, fiche 7, Les peines et les dispositifs spécifiques appliqués aux condamnés en état de récidive, précitée n° 1454.

[1457] Voir p. 15-16.

[1458] Conférence de consensus, fiche 7, Les peines et les dispositifs spécifiques appliqués aux condamnés en état de récidive, précitée n° 1454.

l'emprisonnement-réinsertion réside dans l'opportunité d'instaurer un examen automatique d'aptitude à l'emprisonnement-réinsertion.

3. L'automaticité de l'examen

710. La loi du 15 août 2014, qui a institué la procédure de libération sous contrainte, a prévu un « rendez-vous judiciaire » obligatoire pour examiner si la personne détenue peut faire l'objet d'une libération sous contrainte[1459]. En d'autres termes, il s'agit d'une procédure d'examen automatique de la possibilité d'octroi d'une mesure de libération sous contrainte, avec la seule restriction que la personne détenue doit au préalable donner son accord. Ce dispositif nous semble présenter un intérêt pour l'examen d'aptitude à l'emprisonnement-réinsertion.

711. Bien que ni en France, sauf dans le cadre de la libération sous contrainte après l'exécution de deux tiers de la peine, ni en Allemagne, il n'existe d'examen automatique, en principe rien ne s'y opposerait. De plus, bien qu'en Allemagne, l'initiative, c'est-à-dire la demande de progression vers la détention ouverte, doive émaner de la personne détenue, l'idée d'un examen automatique demeure tout de même conforme à l'exigence d'adhésion à l'objectif de l'exécution de la peine. La seule limite qu'il convient d'instituer pour s'assurer que la personne détenue soit vraiment volontaire à la progression vers l'emprisonnement-réinsertion est celle, à l'exemple du droit français, du recueil obligatoire de l'accord de la personne concernée avant la mise en œuvre de la procédure. Cela permettrait de favoriser la progression vers l'emprisonnement-réinsertion.

712. La procédure devrait être lancée avant la date prévisible d'éligibilité pour le transfert vers l'emprisonnement-réinsertion. Dans cet objectif, le recours à un programme informatique équipé d'un système d'alerte, à l'image de celui utilisé en Allemagne pour la préparation de la sortie[1460], serait utile. Ce dernier permettrait de rendre attentifs les CPIP à la date imminente d'éligibilité pour la progression vers l'emprisonnement-réinsertion et à la nécessité de prendre des mesures adéquates en ce sens.

[1459] Ministère de la Justice, Loi du 15 août 2014 relative à l'individualisation des peines et renforçant l'efficacité des sanctions pénales, La libération sous contrainte, URL : http://www.justice.gouv.fr/loi-du-15-aout-2014-12686/la-liberation-sous-contrainte-12690/

[1460] Entretiens réalisés les 9 et 10 avril 2018, dans le cadre de la visite de l'établissement pénitentiaire ouvert de Bielefeld-Senne en Rhénanie-du-Nord-Westphalie.

713. Pour ce qui est du problème de la disponibilité des acteurs chargés de mettre en œuvre la procédure comme les CPIP et les juges d'application des peines, il convient de préciser que ces derniers auraient en contrepartie de la multiplication des procédures une moindre charge par procédure de préparation des dossiers et d'éléments à apprécier en raison de l'assouplissement des conditions de progression vers l'emprisonnement-réinsertion, que nous analyserons ci-dessous. De plus, rappelons que l'emprisonnement-réinsertion est censé remplacer les mesures de milieu semi-ouvert actuelles, si bien que le traitement des demandes de placement à l'extérieur et de semi-liberté ne serait plus à la charge des acteurs intervenant en milieu fermé. Par conséquent, l'automaticité de l'examen d'aptitude à l'emprisonnement-réinsertion, en plus de favoriser le recours à cette nouvelle forme de peine privative de liberté, serait aussi faisable du point de vue pratique. Enfin, il est intéressant de réfléchir à l'opportunité d'instituer des réexamens périodiques de l'aptitude à l'emprisonnement-réinsertion.

4. L'obligation de réexamens périodiques

714. Il est probable que beaucoup de personnes détenues ne satisfassent pas à l'examen d'aptitude et notamment aux conditions, même assouplies, de progression vers l'emprisonnement-réinsertion. Pour cette raison, il est intéressant d'analyser l'obligation de réexamen périodique de la décision de refus de transfert vers l'emprisonnement-réinsertion.

715. Tout d'abord, il convient de préciser que ces réexamens devraient, contrairement au premier examen, être uniquement réservés aux personnes détenues les plus motivées pour intégrer l'emprisonnement-réinsertion. Dans cet objectif, il nous semble judicieux de soumettre la procédure de réexamen à une demande de la personne condamnée. Néanmoins, afin de faciliter la demande et de faire face aux déficits du personnel carcéral et à la faible disponibilité des CPIP, des formulaires préparés en ce sens devraient être mis à disposition des personnes détenues. Dans ce cas et à condition que l'intervalle sur lequel nous reviendrons ci-dessous soit respecté, le réexamen devrait s'imposer au juge d'application des peines.

716. Le § 12 de la loi pénitentiaire de la Rhénanie-du-Nord-Westphalie dispose que, lorsque la responsabilité pour le placement en détention ouverte ne peut pas être assumée, les raisons du refus sont à documenter et les conditions qui doivent être satisfaites sont à transmettre à la personne détenue dans une forme compréhensible. En ce sens, il serait utile que la décision de refus de progression vers l'emprisonnement-réinsertion serve aussi de

précision et d'information individuelle pour la personne détenue : quels éléments ont conduit au refus de la décision, voire aux injonctions, pour que la progression vers l'emprisonnement-réinsertion soit par la suite accordée. L'avantage de cette décision résiderait, contrairement aux conditions abstraites et vagues formulées par la loi, dans la formulation d'éléments concrets et individualisés au cas par cas, permettant à la personne détenue une meilleure compréhension et une meilleure adaptation aux exigences requises pour le réexamen.

717. Enfin, la décision du juge d'application des peines devrait fixer dans le cas concret un échéancier des réexamens périodiques à partir des intervalles fixés par loi. Ces derniers devraient varier en fonction du reliquat de peine restant à subir. Ainsi, en cas de reliquat de peine de deux ou trois ans, il suffirait qu'un réexamen puisse intervenir tous les six mois. Lorsque le reliquat de peine est inférieur ou égal à dix-huit mois, il serait judicieux qu'un réexamen ait lieu tous les quatre mois. Enfin, en cas de reliquat de peine égal ou inférieur à six mois, un réexamen s'imposerait tous les deux mois.

718. Pour que le recours à l'emprisonnement-réinsertion soit favorisé, l'assouplissement des modalités d'examen de l'aptitude n'est pas suffisant. Il faut, en outre, que les conditions, au sens strict du terme, de la progression vers l'emprisonnement-réinsertion soient assouplies par rapport aux conditions actuelles d'octroi des aménagements de peine en milieu semi-ouvert.

B. Les conditions de progression vers l'emprisonnement-réinsertion

719. Dans l'élaboration des conditions de progression vers l'emprisonnement-réinsertion, nous nous inspirerons de la souplesse du système allemand de placement en détention ouverte. Ainsi, pour satisfaire aux exigences particulières de l'emprisonnement-réinsertion, l'aptitude de la personne détenue pour en bénéficier doit être caractérisée (1). Cette aptitude devrait être appréciée au regard de l'absence de risque d'évasion et de récidive, dont l'interprétation doit être tenue stricte (2). Enfin, la dernière condition réside dans l'adhésion de la personne détenue à la mise en œuvre de l'objectif de l'exécution de la peine (3).

1. L'aptitude pour l'emprisonnement-réinsertion

720. Par aptitude à l'emprisonnement-réinsertion, nous entendons, à l'exemple allemand, le fait pour la personne détenue, dans une certaine mesure, de disposer de la volonté et de la capacité de se conformer et de s'associer à un système qui repose sur l'autodiscipline et le

sens des responsabilités[1461]. Bien qu'à première vue il s'agisse d'une définition large, voire vague, et donc difficilement appréciable en pratique à l'égard des personnes qui se trouvent en milieu fermé, cela n'est plus forcément vrai grâce aux évolutions qui ont récemment eu lieu en milieu fermé.

721. Rappelons que depuis 2015 le régime de respect est expérimenté au sein des centres de détention et des maisons d'arrêt[1462]. Nous avons vu à propos de ce régime de détention assoupli qu'il est susceptible de constituer un terrain d'épreuve pour l'aptitude à l'emprisonnement-réinsertion. Puisqu'il s'agit d'un régime qui repose sur l'autodiscipline et l'apprentissage des règles de vie en communauté, la capacité de s'intégrer au sein de ces régimes plus souples de détention constitue un indice important pour l'appréciation de l'aptitude de la personne détenue à bénéficier de l'emprisonnement-réinsertion. En ce sens, l'examen de l'aptitude exigée pour la détention en milieu semi-ouvert ne devrait plus constituer un problème. Bien que selon Wolfgang Lesting, le placement en détention ouverte ne doive pas être subordonné à une mise à l'épreuve en détention fermée, une telle approche nous semble peu réalisable. Le juge d'application des peines a, en effet, besoin d'éléments concrets pour apprécier l'aptitude de la personne détenue à l'emprisonnement-réinsertion et il est difficilement concevable qu'il puisse l'apprécier sans mise à l'épreuve préalable. Cela ne nous semble pas non plus contraire au principe de la progressivité de l'exécution de la peine d'emprisonnement[1463], puisque l'emprisonnement-réinsertion repose sur l'octroi d'un niveau de confiance plus avancé qu'un simple régime de détention assoupli au sein du milieu fermé, surtout si l'on considère les possibilités d'évasion qui s'y offrent.

722. Enfin, il convient de souligner que l'aptitude à l'emprisonnement-réinsertion devrait être appréciée avec beaucoup de souplesse. En d'autres termes, il ne faut pas exiger de la personne détenue un comportement exemplaire. L'emprisonnement-réinsertion n'est pas censé accueillir que des personnes qui maîtrisent déjà les règles de comportement en commun, car cette forme d'emprisonnement constitue en même temps un terrain d'épreuve d'amélioration et d'apprentissage d'un comportement adéquat. C'est-à-dire qu'une

[1461] FEEST, LESTING, LINDEMANN, Strafvollzugsgesetze, Kommentar, précité nº 1017, p. 156.

[1462] Voir p. 325-329.

[1463] FEEST, LESTING, LINDEMANN, Strafvollzugsgesetze, Kommentar, précité nº 1017, p. 157-158.

présence même partielle des capacités exigées devrait suffire[1464]. En second lieu, la progression vers l'emprisonnement-réinsertion devrait être subordonnée à l'absence de risque d'évasion et de récidive dont l'interprétation devrait cependant être stricte.

2. L'interprétation stricte du risque d'évasion et de récidive

723. L'exigence d'absence de risque d'évasion et de récidive ne constitue pas une condition nouvelle dans le droit d'exécution des peines français puisqu'elle découle de l'article 707 du CPP et doit être prise en compte à l'occasion de l'appréciation de l'ensemble des demandes d'aménagement de peine. Cette condition est implicitement déduite de la mention, par l'article 707 du CPP, des intérêts de la société, y compris de la victime ainsi que de la prévention de la commission de nouvelles infractions. Faute de précisions supplémentaires de la part du législateur, la marge d'appréciation des juges est très importante. Cela conduit à des disparités d'appréciation de ces risques et à des incertitudes quant aux suites données aux demandes d'aménagements de peine. Pour cette raison, des précisions de la part du législateur sur l'appréciation du risque d'évasion et de récidive seraient les bienvenues.

724. Tout d'abord, il serait souhaitable que le législateur précise les différents degrés de risques dont la responsabilité peut être assumée pour chaque mesure d'élargissement. Rappelons que le risque zéro n'existe pas. Nous pouvons citer la directrice de l'établissement pénitentiaire ouvert de Bielefeld-Senne, selon qui « *il demeure toujours un reste de risque et ce dernier doit être porté par la société*[1465] ». Ainsi, pour la progression vers l'emprisonnement-réinsertion, le niveau d'absence de risque à caractériser serait moindre que pour une mesure de libération conditionnelle, voire pour le placement sous surveillance électronique. Malgré la possibilité de contrôle qu'offre le placement sous surveillance électronique, le bénéficiaire de la mesure est plus tenté de commettre de nouvelles infractions en raison de l'absence d'une structure encadrante que représente l'emprisonnement-réinsertion. Rappelons que l'emprisonnement-réinsertion demeure une privation de liberté réelle contrairement à l'écrou artificiel du placement sous surveillance

[1464] FEEST, LESTING, LINDEMANN, Strafvollzugsgesetze, Kommentar, précité n° 1017, p. 157.

[1465] Entretiens réalisés les 9 et 10 avril 2018, dans le cadre de la visite de l'établissement pénitentiaire ouvert de Bielefeld-Senne en Rhénanie-du-Nord-Westphalie et Jonas DAMME, Einfach wegschließen ist zu gefährlich, JVA Bielefeld-Senne-Leiterin Kerstin Höltkemeyer-Schwick im Gepräch, 22.10.2016, Haller Kreisblatt, URL : https://www.haller-kreisblatt.de/lokal/steinhagen/20954774_Einfach-wegschliessen-ist-zu-gefaehrlich.html

électronique. Par conséquent, elle est la mesure qui devrait pouvoir être octroyée le plus facilement, c'est-à-dire avec l'appréciation la plus souple du risque d'évasion et de récidive.

725. Ensuite, il serait judicieux, à l'exemple de la jurisprudence allemande, que le législateur précise que les risques d'évasion et de récidive soient constatés positivement. En d'autres termes, la seule impossibilité de les exclure ne saurait justifier le refus de progression vers la détention ouverte. Rappelons que surtout les jeunes magistrats sont parcimonieux en matière d'octroi d'aménagements de peine. Une telle précision par le législateur permettrait de les encourager et de lever les blocages existants de donner une suite favorable à ces demandes, ainsi que de diminuer l'engagement de leur responsabilité.

726. En outre, le législateur devrait fournir quelques indices, même minimes, concernant l'appréciation du risque d'évasion et de récidive. En nous inspirant toujours de la jurisprudence allemande, une limite devrait être posée à l'appréciation du juge en ce qui concerne le refus de la mesure en raison d'un comportement unique et ponctuel d'une personne détenue en détention. Cela signifie qu'un incident ne saurait à lui seul motiver un refus, sauf s'il s'agit d'un incident grave. Le juge devra en outre préciser dans sa décision en quoi ce comportement est de nature à caractériser un risque d'évasion et de récidive dont le niveau est incompatible avec l'emprisonnement-réinsertion. Dans le cas idéal, c'est un comportement régulier qui permettrait de caractériser l'absence ou non de ces risques. La même rigueur de motivation devra s'appliquer pour apprécier le risque émanant des catégories des personnes détenues *a priori* considérées comme problématiques, telles que les personnes souffrant d'addiction. L'addiction ne devra pas en soi constituer une raison de refuser la progression vers l'emprisonnement-réinsertion. Nous avons en effet vu que les établissements pénitentiaires ouverts de Givenich au Luxembourg et de Bielefeld-Senne accueillent ce genre de personnes. Dans ce cas, c'est plutôt le sevrage préalable qui devrait être exigé et constituer en même temps la preuve de la volonté sincère de la personne détenue à combattre son addiction.

727. Dans des cas particuliers comme celui des problèmes d'addiction, il est même envisageable que le juge ajourne la décision, ainsi que cela a déjà lieu en pratique, pour soumettre la personne détenue à une mise à l'épreuve pour une durée déterminée. Cette mise à l'épreuve pourrait prendre la forme de dépistages antidrogues réguliers, d'une phase supplémentaire dans un régime de détention assoupli, de participation à une activité particulière, voire d'une ou de deux permissions de sortir avec ou sans accompagnement.

L'essentiel est que le contenu de la mise l'épreuve soit individualisé au cas par cas et qu'elle soit faisable au regard des possibilités offertes par l'établissement pénitentiaire.

728. Enfin, il convient que la loi mentionne expressément la mise en balance des risques de l'octroi de la progression vers l'emprisonnement-réinsertion par rapport aux risques qui pourraient émaner de la personne détenue en cas de sortie sèche de prison. C'est en général le taux de récidive des sortants de prison sans mesure transitoire de préparation qui devrait être pris en compte. Par conséquent, en fin de peine, l'existence des risques d'évasion et de récidive devrait être appréciée d'une manière plus souple et c'est le moindre mal qui devrait prévaloir pour la prise de décision. La dernière condition présidant à la progression vers l'emprisonnement-réinsertion que nous analyserons dès à présent est celle de la participation à la réalisation de l'objectif de l'exécution de peine.

3. L'adhésion à un projet général de réinsertion

729. En Allemagne, le transfert vers la détention ouverte est soumis, en pratique, à une obligation de collaboration de la personne détenue. C'est de cette obligation dont nous nous inspirons. Rappelons que l'octroi d'un aménagement de peine du milieu semi-ouvert exige de la personne détenue l'élaboration d'un projet de réinsertion construit. D'une part, la nature du projet de réinsertion se différenciera de celui qui est actuellement demandé. D'autre part, c'est pour marquer une distinction par rapport à la construction d'un projet de réinsertion solide que nous avons choisi le terme d'adhésion au projet de réinsertion.

730. La nature du projet de réinsertion ne doit pas être confondue avec celle du projet de réinsertion exigé actuellement de la part de la personne détenue. Ainsi, par opposition au projet de réinsertion construit qui nécessite beaucoup de préparation, et qui est difficilement réalisable depuis le milieu fermé, nous n'entendons par le projet de réinsertion pour l'emprisonnement-réinsertion qu'une présentation générale des démarches à entreprendre après l'élargissement. En d'autres termes, ce projet doit se contenter de fixer les lignes directrices des mesures de traitement et des démarches de réinsertion à effectuer ainsi que des objectifs poursuivis. Plus concrètement, cela signifie, pour une personne non qualifiée par exemple, qu'elle participera dans un premier temps à une mesure d'orientation professionnelle et en cas d'impossibilité d'acquérir une nouvelle qualification professionnelle, elle procédera à la recherche d'un emploi non qualifié. Pour une personne qui souffre d'une addiction, par exemple, cela signifie qu'elle participera aux mesures thérapeutiques proposées par l'établissement ouvert, ainsi qu'à celles proposées aux

alentours de l'établissement, et occupera provisoirement un poste de travail à l'intérieur de l'établissement pénitentiaire pendant le temps restant. Voilà deux exemples de projets généraux de réinsertion. En aucun cas des pièces justificatives ou une préparation approfondie ne doivent être exigées de la personne détenue, puisque cette dernière n'est pas en mesure de savoir quelles structures de traitement existent près de l'établissement ouvert, l'issue d'une mesure d'orientation professionnelle, ni les offres d'emploi présentes. Une telle exigence conduirait uniquement à surcharger la famille de la personne détenue. En outre, il devrait suffire que seul le début de ce projet général de réinsertion soit déterminé puisque c'est en fonction de l'issue de ces premières démarches que la suite du projet pourra être élaborée. Rien ne s'oppose à ce que le projet fasse l'objet de davantage de précisions. Néanmoins, la précision du projet ne devrait pas constituer une condition de progression vers l'emprisonnement-réinsertion puisqu'on ne peut savoir dans quelle mesure le SPIP sera capable, en raison du manque de temps chronique, d'établir avec la personne détenue un projet plus construit. Enfin, le juge d'application des peines devrait avoir la possibilité de modifier les éléments de ce projet en cas de non-satisfaction. Cela permettrait d'éviter le refus systématique des demandes qui peuvent faire l'objet de modification. L'essentiel est que la personne détenue adhère au projet.

731. Nous avons consciemment choisi le terme d'adhésion au projet de réinsertion par opposition à son élaboration, en raison des difficultés à construire un projet de réinsertion solide depuis le milieu fermé. Puisqu'il suffit que la personne détenue ait une idée générale des démarches à effectuer depuis le milieu semi-ouvert, l'adhésion doit être comprise en deux étapes. En premier lieu, l'adhésion prend la forme d'un engagement. En d'autres termes, la personne détenue devra s'engager à participer à la mise en œuvre des lignes directrices définies dans le projet général de réinsertion. Pour renforcer cet engagement, il est souhaitable que la personne détenue signe un document officiel comprenant les éléments qui ont été jusque-là déterminés en contrepartie de la progression vers l'emprisonnement-réinsertion. Dans un second temps, à la suite du transfert vers l'établissement pénitentiaire ouvert, l'adhésion devra prendre la forme d'une collaboration effective à la réalisation des objectifs définis au préalable. Cela implique l'adhésion à l'élaboration et à la mise en œuvre d'un plan plus détaillé d'exécution de peine au sein de l'établissement ouvert. Ce dernier devrait de préférence être élaboré avec la personne détenue et respecter les objectifs définis au préalable par le juge d'application des peines. Cependant, l'administration pénitentiaire devrait pouvoir conserver un pouvoir de décision sur la voie de réalisation de ces objectifs

ainsi que sur les modalités pratiques tant que cela n'a pas d'effet défavorable pour l'objectif de réinsertion de la personne détenue. En général, il serait judicieux que le plan précisé d'exécution de la peine au sein de l'établissement pénitentiaire ouvert fasse l'objet de la validation du juge d'application des peines selon une procédure simplifiée sans audience, avec la réserve que chaque modification devrait être expliquée à la personne détenue ainsi que soumise à son accord. Dans le cas contraire, c'est-à-dire en cas de refus ou de désaccord sur le contenu du plan, une audience de droit commun devrait avoir lieu devant le juge d'application des peines. En d'autres termes, la personne détenue devrait bénéficier de la possibilité de formuler recours contre le contenu du plan d'exécution de la peine. Enfin, il convient de souligner que pour le plan précisé d'exécution de la peine, le degré d'implication exigé de la part de la personne détenue ne devrait pas aller au-delà de la participation ou l'adhésion. Cela sous-entend un suivi de la personne détenue et une proposition d'un plan d'exécution de peine adapté à ces besoins et ses souhaits, auquel elle sera obligée d'adhérer et qu'elle aura l'obligation de respecter et de mettre en œuvre. Le degré d'autonomie exigé de la personne détenue pour l'emprisonnement-réinsertion est donc clairement moindre que pour la mesure de semi-liberté actuelle. C'est là l'un de ses intérêts principaux.

732. Nous avons vu que l'emprisonnement-réinsertion est censé constituer une peine autonome susceptible d'être prononcée directement par les juges du jugement. Or, en cas de progression depuis le milieu fermé vers l'emprisonnement-réinsertion, la situation se présente différemment. Par conséquent, il faut s'interroger sur la nature juridique de l'emprisonnement-réinsertion transitoire.

Section II – La nature juridique de l'emprisonnement-réinsertion transitoire

733. Aucun des États qui pratiquent la détention ouverte ne considère celle-ci comme une peine autonome qui peut être directement prononcée par le juge de jugement. Néanmoins, la plupart de ces États prévoient une possibilité de progression depuis le milieu fermé vers la détention ouverte. Ainsi, nous commencerons par donner un aperçu des fondements juridiques retenus pour la détention ouverte (§ 1). Ces fondements nous serviront d'inspiration pour la recherche d'une base légale adéquate pour la progression vers l'emprisonnement-réinsertion. Étant donné que cette dernière devra être compatible avec le caractère autonome de l'emprisonnement-réinsertion, nous analyserons l'opportunité de retenir le mécanisme de conversion de peine pour l'emprisonnement-réinsertion transitoire (§ 2).

§ 1. L'aperçu des fondements juridiques

734. En premier lieu, nous relèverons les particularités du milieu semi-ouvert en tant qu'aménagement de peine (A). En second lieu, nous analyserons à travers l'exemple allemand le dispositif qui est le plus fréquemment utilisé pour la progression vers la détention ouverte. Le transfert en détention ouverte depuis le milieu fermé y constitue une mesure d'ordre intérieur (B).

A. Le milieu semi-ouvert français en tant qu'aménagement de peine

735. Une des caractéristiques principales du dispositif d'aménagement de peine permettant un placement en milieu semi-ouvert réside dans la juridictionnalisation poussée (1). Néanmoins, il est difficilement concevable que l'emprisonnement-réinsertion constitue en même temps une peine autonome prononcée par le juge de jugement et une mesure d'aménagement de peine accordée par le juge d'application des peines (2).

1. Une juridictionnalisation poussée

736. Malgré les réserves que nous avons émises sur l'étendue de la juridictionnalisation et ses conséquences en termes de complexification et de ralentissement de la prise des décisions, cette dernière constitue un atout important du droit de l'application des peines français. La juridictionnalisation de l'application des peines commencée par la loi du 15 juin 2000 renforçant la protection de la présomption d'innocence et les droits des victimes, et achevée par la loi du 9 mars 2004 portant sur l'adaptation de la justice aux évolutions de la criminalité, a largement amélioré les garanties juridictionnelles des personnes détenues en matière de décisions d'application des peines.

737. Alors qu'avant la juridictionnalisation beaucoup de décisions importantes concernant les personnes détenues ne constituaient que des mesures d'administration judiciaire[1466], depuis la loi précitée il s'agit de véritables décisions juridictionnelles avec toutes les conséquences que cela implique. Ainsi, la personne détenue a acquis le droit à un juge. Cela signifie que les décisions sont prises après un débat contradictoire où la personne détenue peut s'exprimer et se faire assister par un avocat. En outre, les décisions prises par le juge d'application des peines qui est devenu un juge à part entière par l'amélioration de son

[1466] Christine LAZERGES, « Extrait du rapport d'information de Mme Christine Lazerges sur l'évaluation de la loi 2000-516 du 15 juin 2000 renforçant la protection de la présomption d'innocence et les droits des victimes, enregistré à la présidence de l'Assemblée nationale le 20 décembre 2001 : La juridictionnalisation de l'application des peines », URL : http://www.vie-publique.fr/documents-vp/rapp_3501_applic-peine.pdf

statut[1467] doivent faire l'objet d'une motivation. Enfin, les décisions juridictionnelles prises par le juge d'application des peines sont susceptibles de faire l'objet d'un recours devant la chambre d'application des peines.

738. En général, la majorité des décisions prises par le juge d'application des peines telles que des procédures d'octroi ou de refus d'un aménagement de peine sont conformes à l'article 6 de la ConvEDH qui garantit le droit à un procès équitable. Par conséquent, il s'agit d'un acquis essentiel en termes de garanties juridictionnelles pour la personne détenue. Pour cette raison, il est très important de préserver cette avancée notable du droit d'exécution des peines français avec quelques réserves que nous avons émises ci-dessus concernant la facilitation de la prise de décision[1468] et de s'en inspirer pour les décisions de progression vers l'emprisonnement-réinsertion. Il n'en demeure pas moins qu'en dépit des garanties juridictionnelles de la base légale d'aménagement de peine, cette dernière est difficilement associable au caractère de peine autonome de l'emprisonnement-réinsertion.

2. L'incompatibilité avec le caractère de peine autonome

739. Actuellement, les possibilités de placement en milieu semi-ouvert français sont diverses et complexes. Ainsi, le placement en milieu semi-ouvert peut intervenir à des phases distinctes de la chaîne pénale, c'est-à-dire pendant l'instruction, en appel, au moment du jugement, ainsi que pendant la phase de l'exécution de la peine[1469]. De plus, la nature juridique des placements à l'extérieur et en semi-liberté varie lorsque ces derniers sont prononcés au cours d'une même phase[1470]. Rappelons que selon l'article 132-25 du CP, une mesure en milieu semi-ouvert peut être directement prononcée par le juge de jugement, alors qu'en même temps, ces mêmes mesures constituent des aménagements de peine qui peuvent être prononcés depuis le milieu fermé. *A priori* donc, le milieu semi-ouvert constitue déjà simultanément une peine prononcée par la juridiction de jugement et un aménagement de peine prononcé pendant la phase de l'exécution de celle-ci sans que cela semble poser de difficulté. Cependant, il convient de nuancer ce propos.

[1467] Mohamed Anis BESBES, « Le JAP : Une véritable juridiction de l'application des peines », Village de la justice, La communauté des métiers du droit, 22 novembre 2010, URL : https://www.village-justice.com/articles/veritable-juridiction-application,9090.html

[1468] Voir p. 341-348.

[1469] Martine HERZOG-EVANS, « Droit de l'exécution des peines », précitée n° 853.

[1470] *Idem.*

740. Tout d'abord, rappelons que l'accès au milieu semi-ouvert sur le fondement de l'article 132-25 du CP est davantage perçu par les praticiens comme un aménagement de peine *ab initio*[1471]. Ainsi, selon l'ancien juge d'application des peines que nous avons interrogé, il s'agit moins d'une peine que la juridiction répressive prononce mais elle fixe immédiatement les modalités de la peine privative de liberté[1472]. Un autre argument en faveur de cette interprétation réside dans le fait que l'emprisonnement du milieu semi-ouvert n'est pas codifié en tant que peine à l'article 131-3 du CP comme nous le proposons pour l'emprisonnement-réinsertion. Par conséquent, la possibilité offerte au juge du jugement de fixer les modalités de la peine[1473], ne peut être qualifiée comme le prononcé de peine à part entière. En tout état de cause, le placement en milieu semi-ouvert ne demeure qu'un aménagement de peine.

741. Ensuite, il faut prendre en considération le besoin de décomplexification de la loi en matière d'exécution de peine. Nous avons déjà proposé le remplacement du milieu semi-ouvert par l'emprisonnement-réinsertion avec la préservation des mesures du placement à l'extérieur et de la semi-liberté, en tant qu'outils de fonctionnement de cette nouvelle forme d'emprisonnement mais dont l'octroi serait indépendant de celui de l'emprisonnement-réinsertion. En ce sens, il est important pour la compréhension des atouts de l'emprisonnement-réinsertion que ce dernier ne soit pas confondu avec les aménagements de peine du milieu semi-ouvert. Par conséquent, et en plus du souci de cohérence juridique, il est peu opportun que la progression vers l'emprisonnement-réinsertion soit prononcée selon le même dispositif que la mesure de placement à l'extérieur et la semi-liberté.

742. Pour cette raison, il est important de s'intéresser aux systèmes étrangers de progression vers la détention ouverte. Dans la majorité des États, y compris dans le système allemand que nous présenterons à titre d'exemple, la progression vers l'emprisonnement-réinsertion constitue une mesure d'ordre intérieur.

B. La détention ouverte allemande en tant que décision administrative

743. Contrairement à la France où la juridictionnalisation a connu un essor fort depuis les années 2000, en Allemagne, les élargissements en matière d'exécution des peines, y compris la décision de placement d'une personne détenue en détention ouverte, ont le

[1471] Entretien réalisé le 17 novembre 2017 avec un ancien juge d'application des peines.

[1472] *Idem.*

[1473] *Idem.*

caractère d'une décision administrative favorable. D'une part, cela permet une flexibilité en matière de prise de décision (1). D'autre part néanmoins, la décision administrative n'offre pas de garantie juridictionnelle pour les personnes détenues (2).

1. Une procédure simplifiée

744. L'absence de juridictionnalisation est aussi susceptible d'avoir des avantages au niveau pratique. La prise d'une décision juridictionnelle conforme à l'article 6 de la ConvEDH nécessite l'implication de nombreux acteurs tels que le juge d'application des peines et un avocat. Alors qu'il s'agit d'acteurs externes à l'administration pénitentiaire, leur présence dans l'établissement pénitentiaire doit au préalable être organisée en fonction de leurs disponibilités respectives. En outre, la juridictionnalisation poussée implique l'organisation d'un débat contradictoire lequel doit répondre au formalisme requis pour les décisions juridictionnelles. En général, il peut être affirmé que la juridictionnalisation nécessite la mise en œuvre de plus de moyens humains et financiers, si bien qu'elle est à l'origine du ralentissement de la prise des décisions.

745. Ce problème ne se pose pas en matière de prise d'une décision administrative. En Rhénanie-du-Nord-Westphalie la décision de progression vers la détention ouverte est prise en conférence d'exécution de la peine, laquelle se tient de toute façon régulièrement. En outre, elle se compose des membres de l'administration pénitentiaire, c'est-à-dire des acteurs normalement présents au sein de l'établissement pénitentiaire tels que le chef de service, le chef de secteur, le fonctionnaire de service, le service social et éventuellement le service psychologique[1474]. Par conséquent, la prise de décision administrative est flexible, rapide et implique de moindres moyens qu'ils soient de nature financière ou humaine. Enfin, la décision est prise par des personnes qui ont une meilleure connaissance de la personne détenue, contrairement à un juge qui la connaît à partir du seul dossier et du moment bref de l'audience.

746. Malgré les avantages que présente la nature administrative des décisions en matière d'exécution des peines, il est indispensable de mettre en balance ces avantages purement pratiques au regard des inconvénients qu'elle présente au regard des garanties juridictionnelles.

[1474] Entretiens réalisés les 9 et 10 avril 2018, dans le cadre de la visite de l'établissement pénitentiaire ouvert de Bielefeld-Senne en Rhénanie-du-Nord-Westphalie.

2. La faiblesse des garanties juridictionnelles

747. La décision de progression vers la détention ouverte allemande a la nature juridique d'une décision administrative individuelle favorable[1475]. Bien que cette décision ne soit pas assimilable à une mesure d'ordre intérieur française, sur laquelle le juge administratif refuse d'exercer tout contrôle, il n'en demeure pas moins que les garanties juridictionnelles pour la personne détenue sont faibles.

748. En premier lieu, la personne détenue n'a pas d'accès à un juge avec toutes les garanties d'indépendance, de neutralité et d'impartialité représentées par un magistrat. C'est le chef de service au nom du directeur de l'établissement qui est compétent pour prendre la décision finale sur la progression ou non vers la détention ouverte[1476]. Si la proximité des membres de l'administration pénitentiaire avec la personne détenue peut constituer un atout, le contraire peut aussi être vrai. Ainsi, en tant que personnes qui sont régulièrement en contact avec la personne détenue, les membres de l'administration pénitentiaire ne représentent pas les mêmes garanties en termes de neutralité et d'impartialité qu'un magistrat. Ils peuvent avoir un parti pris en raison d'un incident particulier impliquant la personne détenue et avoir préservé inconsciemment un souvenir péjoratif de cette personne. Une telle attitude est tout à fait humaine mais peut contrevenir à la neutralité exigée d'une décision importante pour la réinsertion de la personne détenue.

749. Ensuite, il faut relever l'absence de débat contradictoire et d'assistance par un avocat. La personne détenue n'a donc pas de possibilité d'exprimer ses observations ni de défendre son point de vue. Il s'agit des garanties procédurales de l'article 6 de la ConvEDH qui manquent purement et simplement.

750. Enfin, malgré la possibilité de formuler un recours contre le refus de progression vers la détention ouverte, ce dernier n'a qu'une portée limitée. Dans certains États fédérés, la personne détenue doit au préalable s'adresser à un juge, formuler un recours précontentieux selon le § 108 de l'ancienne loi pénitentiaire allemande, c'est-à-dire qu'elle doit d'abord contester la décision prise par l'administration pénitentiaire devant le directeur de

[1475] *Begünstigender Verwaltungsakt*.

[1476] Entretiens réalisés le 9 et 10 avril 2018, dans le cadre de la visite de l'établissement pénitentiaire ouvert de Bielefeld-Senne en Rhénanie-du-Nord-Westphalie.

l'établissement pénitentiaire[1477]. Ce n'est qu'après l'échec de cette contestation que la voie judiciaire s'ouvre[1478]. Ainsi, en première instance, la personne détenue a le droit de formuler une demande de décision judiciaire[1479] selon les modalités du § 109 et suivants de l'ancienne loi pénitentiaire. C'est la chambre d'exécution des peines du tribunal régional[1480] qui prend la décision, sans débat contradictoire, sous la forme d'une ordonnance. En cas d'échec de cette voie de recours la personne détenue peut encore exercer un second recours contre l'ordonnance de la chambre d'exécution des peines pour violation du droit[1481] devant le tribunal régional supérieur[1482]. En dernier lieu, après avoir expiré toutes les voies de recours, il reste à la personne détenue la possibilité de formuler un recours individuel devant le Tribunal constitutionnel fédéral[1483].

751. La protection juridique ressortant des § 109 et suivants de l'ancienne loi pénitentiaire n'offre pas de garanties juridictionnelles suffisantes pour diverses raisons. En premier lieu, l'obligation dans certains États fédérés de formuler au préalable une contestation auprès du directeur de l'établissement ralentit l'accès à un juge. En second lieu, du fait que le juge de la chambre d'exécution des peines statue sans débat contradictoire par ordonnance, il faut préciser que les possibilités de recours des § 109 et suivants sont empruntées aux procédures de recours devant les tribunaux administratifs[1484]. Cela signifie que les juges ne statuent pas une nouvelle fois sur le fond de la décision. L'administration pénitentiaire dispose en effet d'une marge d'appréciation pour juger de l'aptitude d'une personne détenue à la détention ouverte. Au contraire, il s'agit uniquement d'un contrôle de légalité qui est effectué par les juridictions mentionnées ci-dessus. Plus concrètement, « *le juge doit se contenter de vérifier si le directeur de l'établissement a pris sa décision en connaissance des faits corrects et complets, s'il a correctement motivé sa décision au regard de la loi, ainsi que si son*

[1477] Der Ratgeber für Gefangene, 24. Die Rechtsmittel in der Strafhaft, URL : http://ratgeberfuergefangene.blogsport.de/images/24.DieRechtsmittelinderStrafhaft.pdf

[1478] *Idem.*

[1479] *Antrag auf gerichtliche Entscheidung*.

[1480] *Landgericht*.

[1481] Rechtsbeschwerde et Mareike FRITSCHE, Vollzugslockerungen und bedingte Entlassung im deutschen und französischen Strafvollzug, précitée nº 1187, p. 65.

[1482] *Oberlandesgericht*.

[1483] *Individualbeschwerde beim Bundesverfassungsgericht*.

[1484] Mareike FRITSCHE, Vollzugslockerungen und bedingte Entlassung im deutschen und französischen Strafvollzug, précitée nº 1187, p. 63.

appréciation est justifiable[1485] ». La nature du contrôle ainsi opéré par les juges allemands porte donc uniquement sur le droit et est assimilable au contrôle opéré par le juge administratif français pour excès de pouvoir. Il ne s'agit donc pas d'un véritable droit de recours de second degré permettant une nouvelle prise de décision sur l'intégralité de l'affaire. Le droit à un juge de décider de l'aptitude pour la détention ouverte n'est donc pas assuré.

752. Nous pouvons conclure que les insuffisances en termes de garanties juridictionnelles dépassent largement les avantages pratiques de la prise de la décision. Par conséquent, nous ne pouvons pas nous inspirer de ce dispositif légal l'emprisonnement-réinsertion. Alors que la nature juridique d'aménagement s'avère incompatible avec la nature de peine autonome de l'emprisonnement-réinsertion, il convient de réfléchir à une nature juridique distincte des deux cas que nous venons d'analyser.

§ 2. L'emprisonnement-réinsertion transitoire en tant que conversion de peine ?

753. Indépendamment des bases systèmes existant en France et à l'étranger, nous opterons pour une nature juridique distincte pour l'emprisonnement-réinsertion transitoire. Plus concrètement, c'est le dispositif juridique français de conversion de peine dont nous nous inspirerons. Ainsi, nous présenterons ce dispositif (A) pour en analyser les intérêts pour l'emprisonnement-réinsertion transitoire (B).

A. La conversion de peine

754. Tout d'abord, nous présenterons les dispositifs actuels de conversion (1). Ensuite, nous réfléchirons à l'élargissement du domaine d'application de la conversion de peine à l'emprisonnement-réinsertion transitoire (2).

1. Les dispositifs actuels

755. Par conversion de peine, il faut entendre le procédé par lequel le juge transforme une peine en une autre peine. En d'autres termes, la peine initialement prononcée est remplacée par une nouvelle peine.

756. Il existe actuellement plusieurs dispositifs de conversion dans l'arsenal pénal français. Ainsi, le juge d'application des peines peut, en vertu de l'article 723-2 du CPP, « *substituer*

[1485] Forum Strafvollzug, Zeitschrift für Strafvollzug und Straffälligenhilfe, OLG Hamm, § 12 StVollzG NRW (Verlegung in den offenen Vollzug) Beschluss vom 24. Januar 2017 – III – 1 Vollz (Ws) 538/16, Sonderheft, Rechtsprechungsübersicht zum Justizvollzug, 2018.

la mesure de semi-liberté à la mesure de placement à l'extérieur et inversement, ou substituer à l'une de ces mesures celle de placement sous surveillance électronique ». Selon l'article 723-7-1 du CPP, il a la possibilité de « *substituer à la mesure de placement sous surveillance électronique une mesure de semi-liberté ou de placement à l'extérieur* ». Néanmoins, il s'agit dans ce cas de la conversion d'une mesure d'aménagement de peine et non d'une peine. Pour cette raison, ces dispositions légales ne présentent qu'un faible intérêt pour l'emprisonnement-réinsertion transitoire.

757. La situation se présente différemment pour l'article 132-54 du CP qui concerne la peine au sens strict. L'article précité offre au juge de jugement, au moment de la condamnation de la personne à une peine d'emprisonnement, la possibilité, selon les termes de l'article 132-40 du CP, d'ordonner « *qu'il sera sursis à son exécution, la personne physique condamnée étant placée sous le régime de la mise à l'épreuve* ». En d'autres termes, la juridiction de jugement peut, en vertu de l'article 132-54 du CP, soumettre la personne condamnée à un sursis avec l'obligation d'accomplir un travail d'intérêt général à la place de la peine d'emprisonnement. Cependant, ce dispositif constitue davantage une condamnation à une peine d'emprisonnement assortie d'un sursis avec mise à l'épreuve qu'une conversion de peine. De plus, le retour vers le juge de jugement pendant l'exécution de la peine serait difficilement réalisable d'un point de vue pratique et empiéterait sur les compétences du juge d'application des peines.

758. Alors que les dispositifs présentés ci-dessus concernent soit la conversion d'une mesure d'aménagement de peine par le juge d'application des peines, soit l'assortiment d'une peine d'emprisonnement par un sursis avec mise à l'épreuve par le juge de jugement, l'article 132-57 du CP concerne une véritable conversion de peine opérée par le juge d'application des peines. Ainsi, l'article précité dispose que « *lorsqu'une condamnation pour un délit de droit commun comportant une peine d'emprisonnement ferme de six mois au plus a été prononcée, le juge de l'application des peines peut, lorsque cette condamnation n'est plus susceptible de faire l'objet d'une voie de recours par le condamné, ordonner qu'il sera sursis à l'exécution de cette peine et que le condamné accomplira, pour une durée de vingt à deux cent quatre-vingts heures, un travail d'intérêt général* […] ». L'article poursuit que « *le juge de l'application des peines peut également décider que le condamné effectuera une peine de jours-amende* ». Enfin, le dernier alinéa de l'article 132-57 du CP précise qu'en « *cas d'exécution partielle d'un travail d'intérêt général, le juge de l'application des peines peut ordonner la conversion de la partie non exécutée en jours-amende* ». De plus,

l'article 132-57 du CP est, selon l'article 723-5 du CPP, aussi applicable pour « *les personnes non incarcérées ou exécutant une peine sous le régime de la semi-liberté, du placement à l'extérieur ou du placement sous surveillance électronique, condamnées à une peine inférieure ou égale à deux ans d'emprisonnement ou pour lesquelles la durée de la détention restant à subir est inférieure ou égale à deux ans* […] ».

759. En général, il peut être admis que l'article 132-57 du CP octroie au juge d'application des peines des pouvoirs qui vont au-delà de la seule détermination des modalités d'exécution de la peine ou de son aménagement. Dans le cadre de l'article 132-57 du CP le juge dispose d'un pouvoir de conversion de la peine d'emprisonnement initialement non assortie d'un sursis en une peine d'emprisonnement assortie d'un sursis, soit avec l'obligation d'accomplir un travail d'intérêt général, soit avec des jours-amende. Bien que cette disposition ne puisse pas nous servir à l'identique pour la progression vers l'emprisonnement-réinsertion, nous nous en inspirerons largement pour l'emprisonnement-réinsertion transitoire par le biais de l'élargissement de son domaine d'application.

2. La modification du domaine d'application de la conversion de peine

760. La conversion de peine de l'article 132-57 du CP présente des limites qui doivent d'abord être éliminées pour que ce fondement légal puisse nous servir pour l'emprisonnement-réinsertion transitoire.

761. Le premier élément à revoir concerne la peine qui peut être substituée à la peine initialement prononcée. Actuellement, le juge d'application peut convertir une peine d'emprisonnement ferme à une peine d'emprisonnement assortie d'un sursis soit avec l'obligation d'accomplir un travail d'intérêt général soit en jours-amende. La nouvelle disposition devra être élargie pour prévoir que le juge d'application des peines peut convertir la peine d'emprisonnement en une peine d'emprisonnement-réinsertion.

762. Ensuite, il convient d'étendre la catégorie des personnes condamnées susceptibles de bénéficier de la conversion de peine. Rappelons que l'article 132-57 du CP n'est applicable qu'aux personnes condamnées détenues ou libres dont la peine d'emprisonnement n'excède pas six mois. Quant à l'article 723-15 du CPP, qui mentionne une peine d'emprisonnement ou un reliquat de peine égal ou inférieur à deux ans ou à un an, il a été jugé par la Cour de cassation, qu'il résulte de la combinaison des articles 132-57 du CP et 723-15 du CPP, que la conversion de peine n'est applicable que pour les peines d'emprisonnement inférieures

ou égales à six mois[1486]. Par conséquent, indépendamment de la question de savoir si la conversion de peine est demandée au titre de l'article 132-57 ou 723-15 du CPP, la limite d'une peine d'emprisonnement ou d'un reliquat de peine de six mois demeure. Or, la limitation de la conversion de peine aux personnes condamnées à une peine d'emprisonnement ou dont le reliquat de peine restant à subir est inférieur ou égal à six mois n'est pas satisfaisante pour la progression vers l'emprisonnement-réinsertion. Par conséquent, il convient de l'adapter aux exigences de l'emprisonnement-réinsertion transitoire. Rappelons que la progression vers l'emprisonnement-réinsertion devrait être accessible aux personnes détenues dont le reliquat de peine est de trois ans. C'est donc un reliquat de peine de trois ans qui devrait s'appliquer pour la progression du milieu fermé vers l'emprisonnement-réinsertion.

763. Indépendamment de la question de savoir si la conversion de la peine d'emprisonnement en une peine d'emprisonnement-réinsertion devrait remplacer le dispositif actuel de conversion en travail d'intérêt général ou en jours-amende ou s'y ajouter dans la même disposition ou dans une disposition à part, ce sont uniquement les intérêts du dispositif légal de conversion de peine qui retiendront notre attention.

B. Les intérêts du fondement juridique de la conversion de peine

764. Le fondement juridique de la conversion de peine pour la progression vers l'emprisonnement-réinsertion se distingue de celui habituellement retenu pour le transfert vers la détention ouverte ou le placement en milieu semi-ouvert français. Cependant, ce fondement légal cumule deux intérêts majeurs. D'une part, il permet la préservation des garanties juridictionnelles (1). D'autre part, il est compatible avec le caractère de peine autonome de l'emprisonnement-réinsertion (2).

1. La préservation des garanties juridictionnelles fondamentales

765. Nous avons vu que la juridictionnalisation de l'exécution des peines constitue une avancée précieuse pour les droits des personnes détenues qu'il convient de préserver. Le fondement juridique de la conversion de peine préserve, comme la majorité des décisions relatives à l'exécution des peines française, les garanties juridictionnelles.

[1486] Cour de cassation criminelle, Chambre criminelle, 26 octobre 2011, 10-88.030, publié au bulletin.

766. Ainsi, le juge d'application des peines doit prendre sa décision selon les conditions de droit commun régissant les jugements d'application des peines[1487]. L'article 747-2 du CPP dispose que « *dans le cas prévu à l'article 132-57 du CP, le juge d'application des peines est saisi et statue selon les dispositions de l'article 712-6 ou de l'article 723-15 du CPP* ». Selon l'article 723-15 du CPP, « *le condamné est* […], *sauf décision contraire du juge d'application des peines, convoqué en premier lieu devant le juge de l'application des peines, puis devant le service pénitentiaire d'insertion et de probation, dans les délais qui ne sauraient être respectivement supérieurs à trente et à quarante-cinq jours à compter de leur information par le ministère public, afin de déterminer les modalités d'exécution de sa peine les mieux adaptées à sa personnalité et à sa situation matérielle, familiale et sociale* ». L'article 712-6 du CPP détermine pour sa part la procédure applicable devant le juge d'application des peines, lequel constitue la juridiction de premier degré de l'application de peines. En vertu de ce texte, les jugements concernés « *sont rendus, après avis du représentant de l'administration pénitentiaire, à l'issue d'un débat contradictoire tenu en chambre du conseil, au cours duquel le juge de l'application des peines entend les réquisitions du ministère public et les observations du condamné ainsi que, le cas échéant, celles de son avocat* ». Enfin, l'article 712-8 du CPP précise que « *les décisions du juge de l'application des peines et du tribunal de l'application des peines peuvent être attaquées par la voie de l'appel par le condamné, par le procureur de la République et par le procureur général, à compter de leur notification :* […] » Nous trouvons dans ces dispositions des éléments comme l'accès à un juge, le débat contradictoire, la présence d'un avocat ainsi que le droit au recours. En d'autres termes, les dispositions précitées réunissent toutes les garanties juridictionnelles issues du droit à un procès équitable de l'article 6 de la ConvEDH.

767. *A contrario*, il faut mentionner que la juridictionnalisation de la conversion de la peine n'est pas absolue. Ainsi, en vertu de l'article 712-8 du CPP, « *les décisions modifiant ou refusant de modifier les mesures mentionnées aux premier et quatrième alinéas de l'article 712-6 ou les obligations résultants de ces mesures* […] *sont prises par ordonnance motivée du juge de l'application des peines, sauf si le procureur de la République demande qu'elles fassent l'objet d'un jugement pris après débat contradictoire conformément aux dispositions de l'article 712-6* ». *A priori* donc, les décisions relatives à la modification des

[1487] Martine HERZOG-EVANS, « § 4-Sursis assorti de l'obligation d'accomplir un travail d'intérêt général », Répertoire de droit pénal et de procédure pénale, 2018, www.dalloz.fr

obligations issues de la conversion de la peine ne sont pas soumises à un débat contradictoire. Rappelons qu'en matière d'exécution des peines, la prise de décision doit aussi préserver une certaine flexibilité et rapidité pour s'adapter aux besoins de la personne détenue. Pour cette raison, il est même envisageable que le juge de l'application puisse déléguer une partie de ses pouvoirs au chef d'établissement pénitentiaire ou au DSPIP, allant au-delà des seuls pouvoirs de modification des horaires. Tant que la juridictionnalisation est préservée pour la décision initiale et que la personne détenue peut exercer un recours contre les décisions de modification, rien ne s'oppose à ce qu'il soit dérogé à la juridictionnalisation dans les domaines où la flexibilité et la rapidité s'imposent. La préservation des garanties juridictionnelles principales par le dispositif de la conversion de la peine est avantageuse non seulement pour la progression vers l'emprisonnement-réinsertion, mais encore pour la peine autonome de l'emprisonnement-réinsertion, avec laquelle il est compatible.

2. La compatibilité avec le caractère de peine autonome

768. Le second intérêt de la conversion de peine réside dans sa compatibilité avec le caractère de peine autonome de l'emprisonnement-réinsertion.

769. Le droit actuel de l'exécution des peines est complexe. Malgré l'intention louable du législateur d'encourager le recours aux aménagements de peine, les lois des dernières décennies ont contribué à une complexification du droit des aménagements de peine. Ainsi, le professeur Pierrette Poncela parle d'un « *grand désordre* » conduisant à une « *faible lisibilité juridique* » qui nuit finalement à la mise en œuvre des aménagements de peine[1488]. Ce désordre juridique concerne la notion et la qualification juridique des aménagements de peine, la diversité des procédures, les catégories juridiques des aménagements des peines, leur concurrence, les différenciations selon le moment où ils interviennent, ainsi que la réorganisation des compétences décisionnelles relatives aux aménagements de peine[1489].

770. La complexité déjà existante dans le domaine de l'exécution des peines et les risques de confusion entre les aménagements de peine au sens strict, les peines alternatives à l'emprisonnement et d'autres mesures commandent la prudence dans le choix du dispositif

[1488] Pierrette PONCELA, « Le droit des aménagements de peine, essor et désordre », Criminocorpus [En ligne], L'aménagement des peines privatives de liberté : l'exécution de la peine autrement, Les aménagements de peine : notions, évolutions et évaluations, mis en ligne le 11 septembre 2013, consulté le 16 juillet 2018, URL : http://journals.openedition.org/criminocorpus/2475

[1489] *Idem.*

légal relatif à l'emprisonnement-réinsertion. Il faut prendre garde à ne pas aggraver le désordre régissant le droit d'exécution des peines. Pour cette raison, il faut veiller à la préservation de la cohérence juridique entre le fondement de la progression vers l'emprisonnement-réinsertion transitoire et celui de l'emprisonnement-réinsertion en tant que peine autonome.

771. Or, c'est justement la conversion de peine qui répond le mieux à cet objectif. Que ce soit dans le cadre du prononcé de l'emprisonnement-réinsertion par la juridiction de jugement ou dans le cadre de la progression vers l'emprisonnement-réinsertion qui a alors un caractère transitoire entre le milieu fermé et la vie en liberté, l'emprisonnement-réinsertion préserve sa qualité juridique de peine à part entière. Dans ce cas de figure, il n'y aurait donc pas de risque de confusion entre aménagement de peine *ab initio* ou en cours d'exécution de celle-ci, ni avec d'autres mesures comme les crédits de réduction de peine ou encore la peine d'emprisonnement assortie d'un sursis avec mise à l'épreuve. Par conséquent, la peine d'emprisonnement-réinsertion pourrait être prononcée par deux voies différentes, d'une part, par la juridiction de jugement dès le départ et d'autre part par le juge de l'application des peines après l'exécution d'une partie de la peine. Dans les deux cas, la qualité de la peine serait préservée, ce qui contribuerait sans doute à une meilleure intelligibilité de cette nouvelle peine et qui encouragerait les magistrats à y recourir et les personnes détenues à s'en prévaloir. En ce qui concerne ces dernières, il faut souligner que le droit de l'exécution des peines ne doit pas seulement être intelligible pour les acteurs de l'exécution des peines mais principalement pour les personnes détenues qui y sont assujetties et qui doivent comprendre le système et pouvoir s'y fier. À défaut, le travail sur la réinsertion est voué à l'échec.

772. Par conséquent, il est parfaitement concevable que la nouvelle peine d'emprisonnement-réinsertion ait aussi la fonction de transition entre le milieu fermé et la vie en liberté. Selon ce cas de figure, l'emprisonnement-réinsertion pourrait aussi être applicable aux auteurs d'infractions criminelles en fin de peine. Pour atteindre cet objectif, il n'est pas nécessaire de libérer le milieu fermé de l'ensemble des contraintes sécuritaires qui lui sont inhérentes et en partie nécessaires comme les dispositifs matériels de sécurisation de l'enceinte des établissements. Au contraire, il suffirait d'opérer quelques assouplissements au niveau des lieux de vie à travers des régimes de détention plus souples ainsi qu'une légère ouverture vers l'extérieur par la facilitation de l'octroi des permissions de sortir. Cela permettrait d'instituer un terrain d'épreuve et d'apprentissage pour les personnes détenues

potentiellement éligibles à la progression vers l'emprisonnement-réinsertion et procurerait des éléments concrets aux juges d'application des peines pour rendre une décision éclairée et juste sur l'aptitude des personnes détenues à l'emprisonnement-réinsertion. En même temps, un allégement les conditions de progression vers l'emprisonnement-réinsertion serait indispensable pour éliminer les blocages actuels concernant les aménagements de peine en milieu semi-ouvert. Les obstacles relatifs à l'octroi des aménagements de peine sont principalement dus à des difficultés de construction d'un projet solide de réinsertion depuis le milieu fermé, ainsi qu'un niveau trop élevé d'autonomie exigé des personnes détenues. Enfin, le fondement légal de la progression vers l'emprisonnement-réinsertion ne pose pas de difficulté puisque ce dernier pourrait préserver sa qualification de peine et être prononcé par le juge d'application des peines par le biais d'un dispositif préexistant dans le droit français, la conversion de peine. Ainsi, rien ne s'oppose à ce que l'on octroie à l'emprisonnement-réinsertion un rôle de transition entre le milieu fermé et la vie en liberté. Au contraire, les intérêts en sont multiples. Cela est principalement vrai pour la préparation à la sortie et en raison de la multiplication des mesures favorables à la réinsertion, mieux réalisables depuis le milieu semi-ouvert.

Conclusion de la seconde partie

773. La peine privative de liberté peut prendre différentes facettes. Elle ne doit pas équivaloir à l'image archaïque de la peine d'emprisonnement selon laquelle cette dernière s'exécute derrière des hauts murs, au sein d'un milieu de contrainte excessivement sécurisé et qui se caractérise par la méfiance accrue envers la personne détenue. Au contraire, de nombreux États européens ont opté pour une forme d'emprisonnement plus souple principalement fondée sur la confiance envers la personne détenue, au moins pour une partie de la population carcérale. Cette confiance est indispensable pour la reconstruction des personnes détenues, leur permettant de se détacher du stigma de la délinquance. En outre, cette forme d'emprisonnement offre, en raison de la flexibilité de son fonctionnement en milieu semi-ouvert, une multitude de mesures de réinsertion ainsi qu'un rythme de vie rapproché de celui en liberté. Cela entraîne une diminution des effets néfastes normalement inhérents à la peine privative de liberté.

774. En nous inspirant du modèle de ces prisons dites ouvertes, nous avons montré que l'introduction d'une détention ouverte dans l'arsenal pénal français peut être envisagée. En tant que point de départ, ce sont les centres de semi-liberté ainsi que les centres pour peines aménagées qui pourraient servir de base à une détention ouverte à la française que nous avons baptisée emprisonnement-réinsertion. Néanmoins, il faut clairement différencier les structures françaises du milieu semi-ouvert de l'emprisonnement-réinsertion envisagé. Ce dernier comporte une plus value par rapport aux structures de milieu semi-ouvert surtout en ce qu'il exige un moindre degré d'autonomie de la personne détenue et ne se limite pas aux mesures de semi-liberté et de placement à l'extérieur. Ainsi, nous avons proposé de remplacer le milieu semi-ouvert actuel par l'emprisonnement-réinsertion dont les aménagements de peine du milieu semi-ouvert ne constitueraient que des outils de fonctionnement.

775. Pour ce qui est des caractéristiques principales de l'emprisonnement-réinsertion, conformément aux modèles de détention ouverte, ce dernier devrait essentiellement reposer sur des moyens de sécurité active tels que la communication entre le personnel pénitentiaire et la population carcérale. La sécurité au sein des établissements envisagés devrait en outre être renforcée par la confiance en tant que moyen de contrôle social et un système de récompenses ainsi que des chances concrètes de progression vers l'octroi de davantage de libertés. Contrairement aux nombreuses structures de semi-liberté, l'emprisonnement-

réinsertion devrait constituer un lieu de socialisation, c'est-à-dire ressembler à une vie en communauté à l'intérieur de l'établissement, organisant de multiples loisirs et d'autres activités. Dans l'objectif d'une meilleure individualisation de la peine, ce modèle de détention doit respecter la diversité des besoins humains et pouvoir s'y adapter. Cela implique, d'une part, une diversité de régimes tels que par exemple le régime de la semi-liberté mais aussi l'offre des activités professionnelles et thérapeutiques soit à l'intérieur de l'établissement, soit par la voie de permissions de sortir ponctuelles. D'autre part, cela implique une flexibilité et une rapidité des prises de décision relatives aux éventuels élargissements de la personne détenue. En ce sens, l'élaboration et la validation d'un plan d'exécution de la peine par le juge d'application des peines et l'élargissement des pouvoirs du chef d'établissement pour sa mise en œuvre permettraient de réduire la paralysie relative à la lenteur des procédures de prise de décision. Enfin, l'institution d'un SPIP propre au milieu semi-ouvert permettrait un travail plus efficace au niveau de cet emprisonnement en milieu semi-ouvert, en particulier au regard de l'organisation d'une continuité de la prise en charge suivant la sortie.

776. En ce qui concerne la nature de l'emprisonnement-réinsertion, nous avons consciemment choisi un fondement légal original, celui d'une peine autonome de détention ouverte. Face à deux extrêmes que constituent d'une part, la peine d'emprisonnement ordinaire et d'autre part, les peines alternatives à l'emprisonnement en milieu ouvert telles que la contrainte pénale, l'utilité d'une peine de sévérité intermédiaire présente de nombreux avantages. Étant donné que l'emprisonnement-réinsertion constitue une privation de liberté, son caractère de peine et sa crédibilité en termes de réponse pénale forte ne peuvent pas être remis en cause. S'agissant d'une détention ouverte, il constitue néanmoins une réponse pénale moins sévère que l'emprisonnement ordinaire. Pour cette raison nous pouvons parler d'un véritable compromis. De plus, il s'agit d'un compromis à différents niveaux, c'est-à-dire au niveau politique, au regard de la proportionnalité de la peine à l'infraction commise, ainsi qu'au niveau des objectifs divergents de la peine et plus particulièrement entre le besoin de répression et de réinsertion ou bien entre l'objectif de neutralisation et de réinsertion. Par rapport à d'autres fondements envisageables, tels que la qualification d'aménagement de peine ou l'orientation directe vers un établissement ouvert selon le modèle allemand, le choix d'une peine autonome demeure le moins complexe, le moins coûteux en matière de moyens humains et financiers, ainsi que le plus fort au niveau symbolique.

Actuellement, la loi de programmation 2018-2022 et de réforme pour la justice a crée une peine autonome de détention à domicile sous surveillance électronique[1490]. À première vue, cette nouvelle peine semble réaliser un compromis similaire et combler la carence d'une peine intermédiaire. Cependant, nous doutons que la nouvelle peine envisagée puisse être qualifiée de véritable détention, voire d'emprisonnement. La réponse à cette question s'avère plutôt négative puisque cette dernière est censée s'exécuter au domicile de la personne détenue. Or, le domicile propre ne peut pas être perçu comme un milieu de contrainte. Entre autres, l'exécution d'une détention en dehors d'une structure pénitentiaire s'avère problématique pour représenter le caractère afflictif qu'une peine. Bien que la détention à domicile puisse jouer un rôle pour la gradation de la réponse pénale entre l'emprisonnement-réinsertion et le milieu ouvert, il n'en demeure pas moins qu'il s'agit d'une peine en milieu ouvert. Par conséquent et plus particulièrement en raison de son exécution à domicile elle ne nous semble, similairement à la contrainte pénale, respectivement le sursis probatoire, pas suffisamment crédible pour pouvoir absorber le recours à l'emprisonnement exécuté au sein d'une structure pénitentiaire. Pour cette raison, il semble qu'une peine autonome d'emprisonnement-réinsertion s'impose en plus de la détention à domicile.

777. La peine autonome d'emprisonnement-réinsertion devrait être principalement prononcée en cas de révocation du milieu ouvert ainsi que pour les peines privatives de liberté égales ou inférieures à six mois. Pour les courtes et les moyennes peines privatives de liberté, il suffit que le prononcé de l'emprisonnement-réinsertion ne soit que facultatif, c'est-à-dire que le juge de jugement n'aurait pas besoin de motiver spécialement le choix d'une peine d'emprisonnement ordinaire. Cependant, la peine d'emprisonnement-réinsertion est aussi susceptible d'avoir une autre fonction, celle de transition entre le milieu fermé et la vie en liberté.

778. Il serait dommage de limiter l'accès de cette nouvelle forme d'emprisonnement favorable à la réinsertion aux personnes initialement condamnées par la juridiction de jugement. Pour cette raison, nous proposons que l'emprisonnement-réinsertion puisse aussi être prononcé à la suite de l'exécution d'une partie de la peine d'emprisonnement ordinaire par voie de progression. Cela permettrait un accès aux dispositifs de réinsertion et une

[1490] Julien FICARA, « De nouveaux dispositifs de lutte contre la surpopulation carcérale ? », précité nº 2 et loi n° 2019-222 du 23 mars 2019 de programmation 2018-2022 et de réforme pour la justice.

transition adéquate entre le milieu fermé et la vie en liberté des personnes incarcérées en milieu fermé.

779. Dans cet objectif, il est indispensable que le milieu fermé puisse acquérir le rôle d'un terrain d'épreuve pour la progression vers l'emprisonnement-réinsertion. Cela implique un développement des régimes de détention assouplis actuellement expérimentés au sein des centres de détention et des maisons d'arrêt ainsi qu'un assouplissement des conditions de progression vers le milieu semi-ouvert. En outre, une légère ouverture vers l'extérieur à travers un système révisé d'octroi des permissions de sortir à titre d'épreuve d'aptitude pour le milieu semi-ouvert serait judicieuse. Étant donné que l'emprisonnement-réinsertion nécessite un degré d'autonomie moindre que la semi-liberté ou le placement à l'extérieur, cela implique une adaptation vers davantage de souplesse des conditions de progression. Pour cette raison, nous proposons, en plus de l'élévation de la condition temporelle à trois ans, de soumettre la progression vers l'emprisonnement-réinsertion à l'unique condition d'aptitude à la détention ouverte, ce qui comprend principalement l'absence de risque de récidive et d'évasion. Ainsi, certaines exigences actuelles telles que l'élaboration d'un plan construit de réinsertion devraient purement et simplement être supprimées et remplacées par la simple adhésion de la personne à la réalisation du plan d'exécution de peine.

780. Enfin, nous proposons que la progression vers l'emprisonnement-réinsertion soit octroyée selon le fondement juridique de la conversion de peine. Il s'agit d'un fondement légal qui existe déjà en droit pénal français. Contrairement aux mesures administratives employées dans beaucoup d'États européens, y compris l'Allemagne, qui ne présente pas suffisamment de garanties juridictionnelles et à l'aménagement de peine qui est marqué par une complexité accrue, la conversion de peine nous semble pertinente. Tout en préservant des garanties juridictionnelles pour la personne détenue, elle ne contribue pas à la complexification du droit de l'exécution des peines. Au contraire, la cohérence juridique est préservée puisque dans les deux cas de figure, en tant que peine autonome prononcée par la juridiction de jugement aussi bien qu'en tant que conversion de peine prononcée par le juge de l'application des peines, l'emprisonnement-réinsertion préserve sa nature juridique de peine.

781. Nous pouvons donc conclure que l'élaboration d'un emprisonnement respectueux de la personne détenue ainsi que favorable à la réinsertion, selon le modèle des prisons dites

ouvertes, s’impose dans l’arsenal pénal français. Cette forme d’emprisonnement se laisse parfaitement intégrer dans le système juridique français.

Conclusion générale

782. Longtemps après le rapport du Sénat consacré aux conditions de détention en France[1491], les prisons françaises demeurent toujours « *une honte pour la République*[1492] ». Leur échec au regard de l'objectif de réinsertion de la peine est avéré. Malgré ces constats, la population carcérale ne cesse d'augmenter et la situation au sein des prisons françaises ne connaît pas d'amélioration significative. Il est donc légitime de se demander pourquoi les politiques criminelles des dernières décennies, tenant pourtant largement compte de l'objectif d'insertion et de réinsertion de la peine, échouent majoritairement dans la recherche d'une solution à ce problème.

783. Les efforts des législateurs des dernières décennies se sont concentrés sur l'encouragement du recours aux aménagements de peine, par l'assouplissement de leurs conditions d'octroi, et plus particulièrement sur le développement des peines alternatives à l'emprisonnement. Alors que les deux voies empruntées ont sans doute porté quelques fruits en matière d'octroi des aménagements de peine et de recours aux peines exécutées dans la communauté, le succès n'a pas été aussi important qu'espéré. En outre, le fait de mettre l'accent sur des peines alternatives à l'emprisonnement a détourné l'attention du cœur du problème, c'est-à-dire de la peine d'emprisonnement elle-même. Bien que le développement des sanctions alternatives à l'emprisonnement présente une importance certaine, surtout en tant que réponse pénale aux infractions de moindre gravité et dans certains cas pour les primo-délinquants, il ne faut pas se désintéresser de la peine d'emprisonnement elle-même.

784. Certes, au cours des dernières décennies, le droit a lentement pénétré le milieu carcéral conférant ainsi de nombreux droits aux personnes détenues. Cependant, la structure et l'organisation de l'exécution de la peine d'emprisonnement n'ont pas connu de réelle modification. Or, c'est justement la faiblesse de la réflexion sur la réorganisation générale de l'exécution de la peine privative de liberté qui est à l'origine de l'échec, d'une part en ce qui concerne l'effectivité des droits en détention, d'autre part pour ce qui est de la réinsertion.

[1491] Sénat, n° 449 du 28 juin 2000, 1999-2000.

[1492] Jean-Marie DELARUE, « Les prisons, honte de la République ? », *Après-demain*, 2014/2 (n° 30, NF), p. 21-22. URL : https ://www.cairn.info/revue-apres-demain-2014-2-page-21.htm

785. Ainsi, dans notre première partie nous avons identifié deux obstacles principaux à la promotion effective de l'objectif d'insertion et de réinsertion au sein du milieu carcéral français. La première catégorie de frein réside dans l'obsession sécuritaire qui domine le milieu carcéral. L'objectif de préservation de la sécurité au sein des établissements pénitentiaires, ainsi que celui de la prévention du risque d'évasion est clairement priorisé par rapport aux besoins impérieux de réinsertion de la population carcérale. D'une part la sécurisation excessive des structures pénitentiaires du milieu fermé ainsi que la priorité accordée aux moyens de sécurité passive est à l'origine d'une déshumanisation du milieu carcéral et des tensions débouchant sur des violences caractéristiques du milieu fermé. Or, il est inutile d'expliquer que cette atmosphère est peu propice aux efforts et à la volonté de travail sur la réinsertion. D'autre part, la sécurité passive absorbe énormément de moyens financiers, ce qui, dans un contexte de pénurie chronique, se répercute sur les moyens restants pour la réinsertion.

L'obsession sécuritaire se manifeste aussi à travers la pratique des régimes de détention plus sévères. En d'autres termes, les lieux de vie sont également atteints. Or, cela a des conséquences sur la marge de manœuvre des personnes détenues, en particulier sur les exigences en matière d'efforts de réinsertion qui deviennent alors illusoires en raison des obstacles pratiques dus aux contraintes sécuritaires. Bien que des régimes de détention plus souples soient actuellement expérimentés au sein des établissements pénitentiaires français, leur consolidation dans le droit pénitentiaire est encore lointaine et il ne s'agit que d'une difficulté parmi d'autres rendant la peine d'emprisonnement inefficace au regard de la réinsertion. Par conséquent, le seul assouplissement des régimes de détention ne saurait à lui seul suffire pour résoudre les difficultés relatives à la réinsertion en milieu carcéral.

786. La seconde catégorie d'obstacles au développement de la réinsertion réside dans l'effet cumulé des difficultés inhérentes au milieu fermé à organiser une peine favorable à la réinsertion et de la surpopulation carcérale. Cette dernière touche particulièrement les maisons d'arrêts et dans une moindre mesure les centres de détention. Il y a une inadéquation alarmante entre la population carcérale et le nombre de places en détention, de dispositifs de réinsertion et de personnes chargées de la mission de réinsertion. Cela a pour conséquence de vider le temps carcéral de son sens aussi bien au regard de la lutte contre les facteurs criminogènes, qu'au regard de la préparation à la sortie, c'est-à-dire de l'accès aux aménagements de peine. Cela conduit à ce que la peine d'emprisonnement soit

principalement fondée sur la garde des personnes détenues par contraste avec une peine privative de liberté qui serait orientée vers le traitement au sens large du terme.

787. De plus, la réalité au sein de la majorité des établissements pénitentiaires s'avère contre-productive pour la réalisation de l'objectif de réinsertion. La peine d'emprisonnement telle qu'elle est exécutée actuellement, engendre plus de souffrances aux personnes détenues que celles inhérentes à la seule privation de liberté. Elle constitue une peine déshumanisante et attentatoire à la dignité humaine. Or, le fait d'infliger une peine disproportionnée et attentatoire à la dignité humaine n'a jamais dans l'histoire de la pénalité permis une lutte efficace contre la délinquance par l'effet supposé de la dissuasion spécifique. Au contraire, la souffrance excessive infligée au nom de la société est susceptible de creuser encore le fossé entre le délinquant et la société en produisant un sentiment d'aversion contre la société et ainsi de détourner le délinquant de la volonté de devenir un citoyen responsable et respectueux des règles de la société. En outre, la surenchère de sévérité de la peine fragilise une population qui cumule déjà de nombreux handicaps sociaux. Puisque l'abandon du chemin de la délinquance implique beaucoup de volonté et d'endurance de la part de la personne détenue, l'effet fragilisant, aussi bien au niveau physique que psychique, ne peut qu'aboutir à l'effet inverse.

788. Il est important de préciser que ce sont moins les facteurs susmentionnés pris isolément qui rendent la réalisation de l'objectif de réinsertion illusoire, que leur cumul qui produit une situation de paralysie. D'une part, l'institution carcérale est incapable d'organiser une exécution de la peine d'emprisonnement utile à la réinsertion. D'autre part, l'organisation sécuritaire des structures carcérales ne laisse quasiment aucune marge de manœuvre aux personnes détenues pour agir activement en vue de leur réinsertion. Ainsi, la réduction d'une des deux grandes catégories d'obstacles à la réinsertion permettrait déjà d'atténuer les difficultés. Il est imaginable qu'une moindre surpopulation carcérale faciliterait l'accès aux dispositifs de réinsertion et permettrait une meilleure prise en charge individuelle de la personne détenue. À l'inverse, l'assouplissement des conditions de sécurité et un recours plus aisé et flexible aux permissions de sortir augmenteraient les chances des personnes détenues de progresser en vue de leur réinsertion. Toutefois, il s'agit d'une vision simpliste de la manière dont le problème pourrait être traité, pour la raison suivante.

789. Si un de ces obstacles pouvait être aussi facilement atténué, cela serait déjà fait. Soulignons que les contraintes sécuritaires sont partiellement légitimes pour assurer l'ordre au sein des

établissements du milieu fermé et surtout au sein des maisons d'arrêt qui doivent accueillir toute personne qui leur est adressée. La surpopulation carcérale, pour sa part, demeure principalement en raison d'un manque chronique de moyens financiers pour construire de nouveaux établissements pénitentiaires ou rénover les bâtiments existants. Il faut donc que la solution envisagée tienne compte aussi bien de la légitimité des contraintes sécuritaires à l'encontre d'une partie de la population carcérale que de la pénurie des moyens financiers.

790. L'ensemble des difficultés mentionnées nous a amenée à envisager l'introduction d'une nouvelle forme de détention. Celle-ci pourrait coexister avec la peine privative de liberté actuelle. Par contraste par rapport à l'emprisonnement ordinaire, il s'agit d'une forme d'emprisonnement dite ouverte, fondée sur la confiance et orientée principalement vers la réinsertion : l'emprisonnement-réinsertion. La recherche d'une solution sous l'angle de la détention ouverte ne présente pas uniquement l'avantage de cibler le cœur du sujet, c'est-à-dire la peine privative de liberté elle-même. Elle est aussi susceptible de conférer une place certaine à l'objectif de la réinsertion tout en respectant le besoin d'organisation sécuritaire à l'encontre d'une partie de la population carcérale. En outre, la détention ouverte fournit une réponse réaliste au problème de la pénurie des moyens financiers par un investissement plus raisonnable des moyens existants.

791. Tout d'abord, en tant que privation de liberté relevant du milieu semi-ouvert, l'emprisonnement-réinsertion peut plus facilement être orienté vers l'objectif de réinsertion. D'une part, l'alternance entre le dedans et le dehors, c'est-à-dire le recours plus fréquent au régime de la semi-liberté et aux permissions de sortir, inhérent à ce type d'emprisonnement, offre une multitude de possibilités pour favoriser l'intégration des personnes détenues dans la société. D'autre part, cette ouverture vers l'extérieur atténue la rupture radicale avec la société et prévient ainsi une partie des effets néfastes inhérents à la privation de liberté ordinaire. Il en va de même du fonctionnement de l'emprisonnement-réinsertion.

Les établissements pénitentiaires ouverts dont nous nous sommes inspirés pour l'emprisonnement-réinsertion constituent des modèles pénitentiaires dont le fonctionnement est essentiellement fondé sur la confiance. D'une part, la confiance accordée aux personnes détenues joue un rôle important pour la perte du stigmate de la délinquance en ce qu'elle facilite l'assomption de nouveaux rôles dans la société par l'augmentation du potentiel d'action. Or, la perte du stigmate de la délinquance et la volonté d'assumer un nouveau rôle dans la société sont primordiales pour une réinsertion réussie.

En outre, la confiance accordée à la personne détenue est révélatrice du respect envers cette personne. Ainsi, une peine privative de liberté fondée sur la confiance contribue à préserver la dignité humaine de la personne détenue. D'autre part, la confiance constitue un mécanisme de contrôle social en raison de son caractère obligeant. En ce sens, la confiance, ajoutée au système de récompense renforcé par la progressivité du régime de détention, fait partie des moyens de sécurité active. Or, l'augmentation des moyens de sécurité active permet une subsidiarité des dispositifs de sécurité passive, lesquels freinent justement le développement d'une peine privative de liberté fondée sur la réinsertion. Par conséquent, l'obstacle dû à l'excès sécuritaire peut partiellement être éliminé de sorte que le potentiel d'action des personnes détenues pour manifester des efforts de réinsertion augmente. En outre, la diminution des moyens de sécurité passive transforme le lieu de privation de liberté en un lieu de vie proche de la vie en société, ce qui diminue les effets néfastes normalement inhérents à la privation de liberté. Une autre conséquence de l'ancrage de la peine privative de liberté sur la confiance réside dans la multiformité et flexibilité, respectueuse de la diversité humaine.

La barrière de l'excès sécuritaire étant franchie, la détention ouverte peut adopter des formes multiples en fonction des besoins divers de la population carcérale. Cela est possible non seulement grâce au recours plus fréquent aux aménagements de peine, qui permettent à la population carcérale de bénéficier des mesures de réinsertion à l'extérieur mais aussi en raison de la flexibilité qui caractérise le fonctionnement de ce type d'emprisonnement. D'une part, au niveau de la prise de décision, la flexibilité se manifeste par la généralisation des décisions du juge d'application des peines à l'ensemble du plan d'exécution de la peine. En contrepartie, une augmentation des pouvoirs du chef d'établissement permet une adaptation plus rapide et moins complexe aux besoins des personnes détenues. D'autre part, l'institution d'un SPIP du milieu semi-ouvert permet une spécialisation de ce personnel en charge de la mission de réinsertion sur l'alternance entre l'intérieur et l'extérieur de l'établissement pénitentiaire, ce qui contribue à la flexibilité de l'emprisonnement en milieu semi-ouvert et permet surtout d'assurer une continuité de la prise en charge en fin de peine. Par conséquent, l'emprisonnement-réinsertion, peine privative de liberté en milieu semi-ouvert, peut être organisé en conformité avec l'objectif de réinsertion de la peine contrairement à l'emprisonnement en milieu fermé. Il faut préciser qu'en dépit de l'amoindrissement des dispositifs de sécurité passive qui caractérisent l'emprisonnement-

réinsertion, la solution envisagée n'est pas de nature à compromettre les besoins en matière de garantie de la sécurité qui s'imposent dans le domaine pénitentiaire.

792. L'institution d'une nouvelle forme de privation de liberté n'équivaut pas à l'abandon des préoccupations sécuritaires pour les deux raisons suivantes. D'une part, l'emprisonnement-réinsertion ne peut pas être assimilé à un emprisonnement sans sécurité. Il s'agit seulement d'une privation de liberté qui fonctionne avec des moyens de sécurité alternatifs. D'autre part, l'emprisonnement en milieu semi-ouvert ne remplace pas l'emprisonnement ordinaire. Au contraire, l'emprisonnement-réinsertion ne constitue un complément à l'emprisonnement ordinaire que pour une partie des personnes condamnées dont émane un moindre risque. En d'autres termes, les personnes qui ne sont pas aptes à en bénéficier en raison d'un risque potentiel d'évasion ou de récidive en seraient exclues.

793. Enfin, il faut préciser que l'emprisonnement en milieu semi-ouvert permettrait de répondre au problème du manque chronique de moyens financiers qui hante l'exécution des peines. Le coût de fonctionnement des prisons dites ouvertes est approximativement trois fois moins élevé que celui d'une détention en milieu fermé[1493]. Bien qu'un investissement plus important s'impose pour les mesures et le personnel en charge de la réinsertion, celui-ci pourrait être compensé par une diminution des dépenses pour les dispositifs de sécurité passive, très coûteux, et pour le personnel en charge de la surveillance. Rappelons encore qu'un établissement pénitentiaire ouvert ne nécessite pas forcément d'infrastructure spécifique mais peut prendre la forme de plusieurs maisons ou résidences ordinaires à taille humaine à l'image des sites extérieurs de l'établissement pénitentiaire de Bielefeld-Senne[1494], dont le coût de construction ou d'acquisition est beaucoup moins élevé. L'instauration d'une détention ouverte permettrait donc un emploi plus pertinent des moyens existants. En d'autres termes, il est inutile d'investir dans les infrastructures sécuritaires alors qu'elles ne s'imposent pas pour l'ensemble de la population carcérale et qu'une partie des personnes détenues est apte à bénéficier d'une privation de liberté fondée sur des moyens de sécurité alternatifs. Par conséquent, bien que la détention ouverte ne permette pas directement de réduire les dépenses dans le domaine de l'exécution des peines, celle-ci permettrait l'emploi des moyens existants au profit de la réinsertion. En plus de l'utilité que pourrait présenter la détention ouverte pour l'exécution des peines en France et

[1493] Bernard NICOLAS, Anne HIRSCH, Prisons ouvertes : un pas vers la réinsertion ?, 2014, Société, 1 h 23, ARTE France, Eclectic Presse, URL : https://boutique.arte.tv/detail/prisons_ouvertes_un_pas_vers_reinsertion

[1494] Voir p.235, vue de l´ensemble de l´établissement ouvert de Bielefeld-Senne.

surtout pour le renforcement de la mise en œuvre de l'objectif de réinsertion, son insertion dans le système juridique français ne pose pas de difficulté.

794. Ainsi, l'emprisonnement-réinsertion pourrait acquérir la qualité d'une peine autonome. Rappelons la carence de l'arsenal pénal français entre d'une part, un extrême en tant que réponse forte à la délinquance, qui est la peine privative de liberté ordinaire et d'autre part, l'autre extrême, les peines du milieu ouvert qui ont la réputation de ne pas constituer une réponse suffisamment à la délinquance. L'emprisonnement-réinsertion, peine intermédiaire entre ces deux extrêmes, contribuerait à une meilleure proportionnalité entre l'acte délinquant et la peine. Le caractère intermédiaire de cette nouvelle peine du milieu semi-ouvert est susceptible d'aboutir à un compromis politique car la détention ouverte se caractérise par un équilibre entre les objectifs divergents de la peine. En tant que peine autonome, la privation de liberté du milieu semi-ouvert pourrait être prononcée par le juge correctionnel selon la même logique que les peines en milieu ouvert et le sursis à l'emprisonnement, c'est-à-dire qu'en cas de non-respect des règles inhérentes à la détention ouverte, la privation de liberté s'imposerait. En outre, l'emprisonnement-réinsertion devrait jouer un rôle de transition entre la détention en milieu fermé et le retour à la liberté.

795. En tant que transition entre le milieu fermé et le retour à la liberté, l'emprisonnement-réinsertion pourrait être prononcé sur le fondement juridique de la conversion de peine. Cela permettrait de préserver la cohérence juridique avec sa qualité de peine autonome. En ce sens, il serait judicieux que l'emprisonnement-réinsertion remplace le milieu semi-ouvert actuel et le régime de semi-liberté ne demeurerait qu'un régime parmi d'autres au service de la peine d'emprisonnement-réinsertion. Cela implique une modification des conditions de placement au nouveau milieu semi-ouvert vers davantage de souplesse. Étant donné que l'emprisonnement-réinsertion exige un degré d'autonomie moindre que le régime de semi-liberté, ces conditions devraient être réduites à l'absence de risque d'évasion et de récidive ainsi qu'à l'engagement de participer à l'objectif de l'exécution de la peine. Cela permettrait d'éliminer un obstacle majeur au prononcé des aménagements de peine du milieu semi-ouvert qui réside dans la construction, depuis le milieu fermé, d'un projet solide de réinsertion.

796. Pour que le juge compétent ait suffisamment d'éléments pour apprécier l'aptitude d'une personne détenue à bénéficier de l'emprisonnement-réinsertion, le milieu fermé devrait offrir à la personne détenue un terrain d'épreuve lui permettant d'adopter un comportement

conforme aux exigences de la détention ouverte. Le milieu fermé devrait donc faire l'objet d'une adaptation pour satisfaire à cette exigence. En principe, la restitution d'un équilibre entre les dispositifs de sécurité passive et les moyens de sécurité active ainsi qu'une légère orientation vers l'extérieur suffiraient à mettre en place ce terrain d'épreuve. Plus concrètement, cela signifie l'institution de régimes de détention plus souples, d'ailleurs actuellement expérimentés au sein des établissements pénitentiaires français, ainsi que le renforcement du rôle des permissions de sortir avec ou sans accompagnement.

797. Il faut admettre que l'emprisonnement-réinsertion n'est pas en mesure de résoudre directement le problème de la surpopulation carcérale. Ce n'est qu'à long terme et par la voie de la réinsertion que ce problème peut être résolu. Bien que la surpopulation carcérale constitue un obstacle majeur au développement d'une peine privative de liberté orientée vers la réinsertion, la suppression de ce facteur ne permettrait pas à lui seul d'atteindre cet objectif. L'obsession sécuritaire pèse d'une manière tout aussi lourde sur le développement de l'objectif de réinsertion. L'emprisonnement-réinsertion permet justement de minimiser ce dernier obstacle. Bien que les conditions de détention qui règnent dans les établissements pénitentiaires français soient inacceptables au regard de la dignité humaine, cet état n'est qu'aggravé par une peine privative de liberté fondée sur la méfiance et l'isolement. Or, une détention fondée sur la confiance, le respect envers la personne détenue et offrant à cette dernière des chances réelles d'abandonner le chemin de la délinquance permettrait, d'une part, de compenser partiellement la souffrance inhérente aux conditions matérielles de détention. D'autre part, d'un point de vue purement matériel, la dérogation au principe de l'encellulement individuel serait mieux vécue en détention ouverte en raison de la liberté de mouvement et d'occupations plus fréquentes en dehors de la cellule. Rappelons en effet l'étude belge démontrant le sentiment d'un bien-être plus élevé des personnes détenues dans un établissement pénitentiaire moins sécuritaire mais pourtant plus vétuste que dans un établissement pénitentiaire plus moderne offrant des meilleures conditions de détention mais davantage axé sur la sécurité[1495]. Il semble donc que le caractère humain de la détention au sens immatériel du terme soit plus important. Par conséquent, en tant que peine privative de liberté fondée sur la confiance, l'emprisonnement-réinsertion permettrait d'atténuer les difficultés relatives à l'exécution de la peine privative de liberté.

[1495] David SCHEER, « Le paradoxe de la modernisation carcérale. Ambivalence du bâti et de ses usages au sein de deux prisons belges », précitée nº 164.

798. L'ancien garde des Sceaux Robert Badinter déplore que la voie de la prison ouverte n'ait pas été choisie par la France[1496]. Étant donné qu'il n'existe en France qu'une seule prison dite ouverte, le centre de détention de Casabianda en Corse, le taux de places en régime ouvert par rapport au total de places de prison du pays s'élève à peine à 0,37 %[1497]. En l'occurrence, il s'agit du taux le plus faible en Europe[1498]. Selon Robert Badinter, « *la prison n'est pas là pour casser les gens. Elle doit être ouverte, ouverte sur l'avenir*[1499] ». Les études internationales montrent que les pays aux systèmes judiciaires les moins rigides ont les taux de récidive les plus bas[1500]. L'objectif de réinsertion de la peine privative de liberté implique surtout un travail important de reconstruction et de revalorisation de la personne détenue. Ainsi, nous ne pouvons qu'adhérer à l'analyse d'une CPIP du centre pour peines aménagées de Metz qui préconise de faire abstraction de l'infraction qu'une personne a commise pour voir ce qu'elle serait capable de faire dans un sens positif[1501]. En outre, la peine d'emprisonnement doit offrir aux personnes détenues des chances réelles d'abandonner le chemin de la délinquance. Ces objectifs ne peuvent être réalisés que grâce à une peine privative de liberté fondée sur la confiance et le respect envers la personne détenue. Ce n'est qu'en manifestant du respect envers la population carcérale, qu'un respect en retour du délinquant pour la société et ses règles peut être espéré. Ainsi, comme l'a affirmé le directeur de la prison ouverte de Witzwil, Hans Rudolf Schwartz, « *la vraie resocialisation n'est que possible dans une institution comme ici* », c'est-à-dire au sein d'une détention ouverte[1502]. Précisons que dans une structure ouverte, dans le cadre de laquelle nous envisageons l'emprisonnement-réinsertion, la resocialisation et la sécurité ne sont pas contradictoires. De plus, rien ne s'oppose à l'introduction de la détention ouverte au sein du système juridique français, tant du point de vue de sa compatibilité avec les principes de l'exécution des peines en France[1503] qu'en rapport avec le régime particulier de la détention ouverte que nous avons proposé.

[1496] Bernard NICOLAS, Anne HIRSCH, Prisons ouvertes : un pas vers la réinsertion ?, précité nº 1493.

[1497] Paul-Roger GONTARD, « L'utilisation européenne des prisons ouvertes : l'exemple de la France », p. 169, précité nº 134.

[1498] *Idem.*

[1499] Bernard NICOLAS, Anne HIRSCH, Prisons ouvertes : un pas vers la réinsertion ?, précité nº 1493.

[1500] *Idem.*

[1501] *Idem.*

[1502] *Idem.*

[1503] Paul-Roger GONTARD, Mission d'étude de faisabilité : Le régime ouvert de détention peut-il être étendu dans le champ pénitentiaire français ?, p. 113-121, précité nº 964.

799. L'unique maillon qui manque à l'institution d'une peine privative de liberté humaine et favorable à la réinsertion consiste dans le courage politique. À ce propos, nous aimerions citer les mots très pertinents de Peter Marchelewski du ministère de la Justice de la Rhénanie-du-Nord-Westphalie : « *On a adopté un système judiciaire basé sur des critères scientifiques et nous sommes conscients que c'est impopulaire chez une majorité de nos co-citoyens mais pour nous le plus grand scandale serait de choisir un système judiciaire selon des critères populistes…*[1504] ».

[1504] Bernard NICOLAS, Anne HIRSCH, Prisons ouvertes : un pas vers la réinsertion ?, précité n° 1493.

Index

A

Addictions ...113, 114, 115, 116, 117, 118, 119, 120, 126, 128, 129, 208, 222, 234, 236, 269, 272, 279, 371, 372, 433

Aménagements de peine.....17, 26, 27, 35, 37, 41, 91, 94, 103, 111, 130, 131, 133, 134, 135, 136, 138, 139, 140, 141, 142, 143, 148, 149, 152, 153, 184, 202, 207, 208, 209, 210, 211, 228, 230, 232, 237, 238, 239, 259, 274, 275, 288, 299, 300, 301, 305, 306, 307, 308, 309, 310, 314, 315, 316, 320, 352, 353, 354, 362, 370, 372, 375, 376, 377, 381, 382, 383, 386, 387, 390, 392, 420, 426, 428, 429, 431

Autonomie (de la personne détenue) 27, 91, 92, 93, 95, 148, 187, 193, 206, 208, 223, 233, 257, 262, 280, 281, 298, 306, 308, 316, 331, 374, 388, 389, 392, 401, 422

C

Centres d'hébergement de réinsertion sociale 207

Centres de semi-liberté ..41, 202, 203, 204, 205, 206, 207, 211, 217, 218, 228, 229, 230, 231, 232, 233, 236, 251, 309, 364, 389, 422

Centres pénitentiaires cités à titre d'exemples

- Bielefeld-Senne..3, 232, 233, 234, 236, 238, 239, 241, 242, 243, 250, 251, 263, 266, 267, 268, 269, 270, 278, 311, 312, 313, 356, 361, 362, 366, 370, 371, 378, 379, 400, 412, 413
- Casabianda 222, 280, 403
- Givenich. 222, 223, 224, 227, 241, 247, 248, 250, 267, 268, 371
- Metz 3, 211, 212, 217, 218, 236, 253, 403, 422
- Moabit..... 322, 323, 324
- Mont-de-Marsan 325, 326, 327, 328, 435, 441
- Montpellier..... 203, 204, 205, 206, 422
- Saxerriet 225, 242, 250
- Souffelweyersheim 203, 205, 422
- Witzwil 224, 227, 241, 246, 268, 403

Centres/Quartiers pour peines aménagées 3, 41, 202, 211, 217, 218, 229, 230, 232, 236, 237, 253, 389, 403

Conditions de détention 10, 25, 35, 58, 66, 67, 69, 70, 71, 73, 74, 75, 76, 81, 85, 87, 96, 121, 125, 127, 128, 129, 157, 158, 159, 160, 161, 162, 163, 165, 166, 167, 168, 169, 170, 171, 172, 173, 174, 177, 179, 181, 185, 194, 260, 261, 395, 402, 423, 427, 428, 429, 432, 438, 439, 440

Confiance 3, 16, 27, 41, 42, 54, 55, 63, 85, 87, 89, 90, 92, 185, 193, 194, 195, 196, 197, 198, 199, 200, 201, 202, 203, 204, 208, 217, 219, 221, 224, 225, 226, 229, 233, 237, 241, 242, 243, 244, 247, 253, 254, 255, 257, 259, 261, 262, 266, 280, 300, 328, 336, 348,364, 369, 389, 398, 402, 403, 418, 430, 435, 450

Contrainte pénale 9, 35, 37, 38, 39, 40, 140, 147, 194, 282, 283, 285, 286, 287, 298, 303, 390, 391, 433, 435, 436, 437, 438

D

Dangerosité54, 55, 71, 72, 73, 74, 75, 76, 80, 81, 83, 123, 125, 132, 140, 154, 226, 320, 357

Dangerosité pénitentiaire 75, 320

Densité carcérale 97

Déresponsabilisation (de la personne détenue) 93, 95, 315

Déshumanisant (effet) 57, 58, 193, 261

Dignité humaine.... 25, 165, 166, 167, 168, 170, 173, 179, 193, 194, 196, 226, 227, 260, 397, 399, 402, 429

Discipline consentie 220, 221

Dissuasion15, 20, 175, 177, 178, 180, 194, 294, 295, 321, 365, 397, 428

E

Efforts sérieux de réadaptation sociale..94, 133, 134, 135, 140, 141, 245, 308, 353

Emploi/Activité professionnelle....17, 33, 46, 49, 89, 104, 105, 106, 107, 108, 133, 135, 136, 150, 181, 186, 203, 208, 211, 223, 230, 232, 233, 236, 237, 240, 251, 258, 263, 269, 270, 271, 272, 278, 279, 301, 302, 303, 308, 335, 337, 352, 354, 362, 364, 372, 400

Emprisonnement-réinsertion195, 197, 201, 202, 204, 206, 209, 211, 219, 227, 238, 240, 243, 244, 245, 248, 251, 255, 256, 260, 261, 262, 263, 264, 265, 266, 272, 273, 275, 276, 277, 278, 279, 280, 281, 290, 291, 292, 294, 295, 296, 297, 298, 299, 300, 301, 302, 303, 304, 305, 306, 307, 308, 309, 310, 313, 314, 315, 316, 319, 320, 324, 340, 348, 349, 362, 363, 364, 365, 366, 367, 368, 369, 370, 371, 372, 373, 374, 375, 376, 377, 381, 382, 383, 384, 386, 387, 389, 390, 391, 392, 398, 399, 400, 401, 402, 403

Emprisonnement-réinsertion transitoire 319, 349, 364, 374, 381, 382, 383, 384, 387

Établissements pénitentiaires ouverts 3, 219, 220, 221, 228, 230, 231, 232, 233, 234, 236, 237, 238, 241, 242, 243, 251, 263, 265, 267, 268, 269, 278, 311, 312, 313, 349, 355, 361, 362, 364, 366, 370, 371, 373, 378, 379, 398, 400

Établissements pénitentiaires ouverts allemands 220, 228, 229, 230, 231, 232, 233, 237, 349

F

Facteurs criminogènes....99, 112, 124, 129, 266, 278, 396

Fonctions/sens de la peine.... 12, 13, 17, 19, 20, 112, 156, 174, 179, 295, 297, 427

Formation..55, 89, 90, 100, 104, 106, 108, 109, 111, 117, 126, 133, 135, 136, 137, 186, 203, 245, 246, 262, 266, 267, 272, 278, 308, 328, 345, 352, 353, 361, 439, 442

H

Hébergement121, 134, 136, 206, 207, 208, 209, 210, 237, 239

I

Infantilisation (de la personne détenue)..... 92, 93, 193

Insécurité.....33, 47, 57, 59, 122, 154, 189, 193, 200, 221, 261

Institution totale 91

Isolement.....57, 59, 87, 119, 189, 193, 261, 402

L

Libération conditionnelle ..26, 27, 94, 130, 131, 133, 134, 136, 138, 139, 143, 228, 232, 237, 247, 252, 350, 351, 360, 370, 428

Libération sous contrainte26, 37, 130, 131, 139, 140, 141, 142, 143, 144, 147, 153, 194, 275, 366, 429, 436, 437

M

Milieu ouvert..... 29, 30, 35, 37, 39, 40, 42, 112, 144, 145, 147, 151, 172, 179, 196, 202, 206, 273, 277, 278, 280, 281, 282, 285, 286, 287, 289, 290, 291, 292, 293, 294, 295, 296, 297, 300, 301, 306, 310, 314, 316, 353, 390, 391, 401, 421, 427, 450

Milieu semi-ouvert 41, 194, 195, 196, 197, 202, 206, 219, 227, 230, 266, 270, 273, 276, 277, 278, 280, 281, 290, 292, 294, 297, 298, 303, 306, 307, 308, 309, 313, 314, 316, 317, 319, 321, 325, 333, 335, 338, 339, 340, 348, 349, 350, 351, 352, 353, 354, 361, 362, 363, 364, 367, 368, 369, 372, 373, 375, 376, 377, 384, 388, 389, 390, 392, 398, 399, 400, 401, 420, 450

Module 322, 325, 326, 327, 328, 329, 330, 331, 332, 333, 334, 335, 336, 340, 341, 343, 348, 369, 431, 441

N

Neutralisation..... 15, 293, 294, 295, 297, 319, 321, 390

P

Pays étrangers cités à titre comparatif

- Allemagne
  - Bavière 232, 239, 251, 268, 356
  - Rhénanie-du-Nord-Westphalie.220, 232, 234, 236, 238, 239, 243, 251, 263, 267, 269, 278, 311, 312, 354, 355, 356, 358, 361, 362, 366, 367, 370, 378, 379, 404
- Angleterre 121, 222
- Danemark 40, 55, 220, 239
- Finlande 220
- Luxembourg 3, 222, 224, 241, 247, 267, 371
- Pologne.....168, 169, 220
- Suisse.....40, 118, 224, 225, 241, 246, 268, 421

Peine intermédiaire 281, 290, 297, 391, 401

Peines alternatives à l'emprisonnement 28, 35, 37, 38, 194, 195, 281, 283, 286, 289, 301, 386, 390, 395

Permission de sortir..... 137, 185, 205, 236, 251, 252, 253, 274, 275, 296, 335, 338, 341, 342, 343, 345, 347

Permissions de sortir avec accompagnement 335, 336, 337, 338, 340, 341, 348

Placement à l'extérieur....17, 26, 131, 133, 136, 137, 138, 139, 202, 206, 207, 208, 209, 210, 211, 212, 219, 230, 232, 237, 239, 269, 270, 271, 272, 274, 275, 281, 306, 307, 309, 349, 350, 351, 352, 354, 363, 367, 377, 382, 383, 389, 392, 426, 431, 441
Placement à l'extérieur sous surveillance... 202, 269, 270, 271, 272, 274, 275
Placement sous surveillance électronique 26, 27, 131, 133, 136, 138, 139, 141, 210, 275, 308, 370, 382, 383
Plan d'exécution de peine....273, 274, 304, 311, 356, 374, 392
Populisme pénal 32, 37, 122, 174, 421
Prisons ouvertes 41, 50, 219, 220, 222, 223, 224, 228, 239, 241, 243, 246, 248, 250, 258, 268, 293, 294, 349, 400, 403, 404, 442
Progressivité du régime 224, 236, 243, 244, 251, 253, 254, 277, 280, 303, 304, 399
Projet de réinsertion 97, 136, 137, 141, 142, 148, 212, 308, 314, 351, 361, 362, 372, 373
Promiscuité..... 159, 161, 167, 170, 183
Proportionnalité.....21, 287, 290, 291, 292, 297, 300, 357, 390, 401
Psychose carcérale..... 187, 188, 190, 442

R

Recherche d'emploi..... 137, 138, 272, 354
Récidive (risque de) ..9, 16, 20, 24, 26, 35, 37, 38, 42, 45, 66, 73, 75, 107, 113, 129, 130, 132, 133, 138, 141, 144, 145, 146, 149, 154, 167, 174, 175, 180, 191, 194, 210, 222, 239, 245, 287, 291, 294, 307, 308, 309, 310, 312, 338, 339, 341, 343, 346, 350, 351, 353, 354, 358,359, 360, 361, 363, 364, 365, 368, 370, 371, 372, 392, 400, 401, 403, 418, 420, 425, 433, 434, 436, 437
Régime communautaire..... 323, 325
Régime intermédiaire d'épreuve semi-ouvert..... 330
Régimes différenciés 64, 65, 66, 67, 68, 70, 71, 72, 74, 75, 77, 78, 79, 83, 84, 86, 87, 88, 89, 90, 96, 226, 253, 254, 321, 330, 340, 427, 429, 439
Règles pénitentiaires européennes.. 7, 53, 66, 74, 88, 100, 108
Réinsertion9, 17, 19, 20, 24, 26, 27, 29, 31, 35, 39, 41, 42
Rétribution 13, 14, 156, 175, 191, 285, 288, 294, 297
Revenu 103, 107, 134, 135, 210, 272, 279

S

Santé mentale..... 120, 121, 122, 124, 126, 128, 186, 191, 425, 427, 435, 440
Santé physique 47, 116, 165, 181, 183, 186, 260
Sécurité active, dynamique 46, 53, 54, 55, 56, 63, 206, 207, 210, 233, 240, 243, 255, 280, 320, 321, 322, 328, 335, 341, 389, 399, 402
Sécurité passive, matérielle . 46, 47, 49, 50, 51, 52, 53, 54, 56, 203, 206, 207, 210, 217, 223, 224, 225, 240, 241, 242, 243, 255, 257, 261, 280, 293, 295, 319, 320, 321, 335, 396, 399, 400, 402
Semi-liberté..... 26, 41, 131, 133, 134, 136, 137, 138, 139, 202, 203, 204, 205, 206, 210, 211, 218, 219, 228, 230, 231, 232, 236, 237, 239, 247, 256, 263, 269, 271, 272, 274, 275, 281, 300, 303, 304, 306, 307, 308, 309, 342, 349, 350, 351, 352, 354, 363, 367, 374, 376, 377, 382, 383, 389, 392, 398, 401, 417, 422, 428, 431, 434
Sorties sèches.....129, 130, 144, 372
Stigmatisation/stigma.....226, 262, 389
Structures associatives (de placement à l'extérieur)... 202, 206, 207, 211
Surpopulation carcérale. 10, 27, 32, 35, 40, 43, 88, 96, 97, 98, 99, 101, 102, 104, 105, 109, 111, 112, 118, 120, 126, 127, 129, 135, 144, 145, 151, 156, 157, 158, 159, 160, 161, 162, 163, 165, 169, 172, 174, 177, 181, 186, 187, 193, 194, 195, 282, 287, 296, 319, 323, 391, 396, 397, 398, 402, 424, 428, 429, 430
Système de récompense 224, 244, 246, 248, 249, 250, 252, 254, 259, 274, 280, 327, 389, 399

T

Terrain d'épreuve 319, 321, 322, 325, 329, 330, 335, 336, 337, 338, 340, 341, 343, 345, 348, 357, 369, 387, 392, 401
Terrain d'épreuve élargi.....336, 337, 338, 341, 348
Tolérance zéro..... 33, 122
Traitement de substitution..... 117
Traitement médical 133, 134, 137, 308, 353
Troubles mentaux 115, 120, 121, 123, 124, 125, 186, 430

V

Violence carcérale..... 59, 62, 81
Violence institutionnelle 81

Bibliographie

Sources allemandes

Sources écrites

Encyclopédies

BABYLON ONLINE WÖRTERBUCH, Definition von Legalprognose, URL : https://woerterbuch.babylon-software.com/legalprognose/

ONLINE LEXIKON FÜR PSYCHOLOGIE UND PÄDAGOGIK, Online-Enzyklopädie aus den Wissenschaften Psychologie und Pädagogik, Soziales Kompetenztraining, URL : http://lexikon.stangl.eu/10569/soziales-kompetenztraining/

KLAUS E., FLECK W., Dictionnaire de droit, français allemand/allemand-français, 2e édition, C.H.Beck Helbling Lichtenhahn · Manz 2013

Ouvrages

DÜNKEL Frieder, DRENKHAHN Kirstin, MORGENSTERN Christine (Hrsg.), „Humanisierung des Strafvollzugs-Konzepte und Praxismodelle", Schriften zum Strafvollzug, Jugendstrafrecht und zur Kriminologie, Forum Verlag Godesberg, MG 2008

DÜNKEL Frieder, PRUIN Ineke Regina., BERESNATZKI Paul, & WENSE Moritz. Von der, Vollzugsöffnende Maßnahmen und Übergangsmanagement im deutschen Strafvollzug : Gesetzgebung und Praxis in den Bundesländern in Schriften zum Strafvollzug, Jugenstrafrecht und zur Kriminologie, Forum Verlag Godesberg, 2016

FEEST, LESTING, LINDEMANN, Strafvollzugsgesetze, Kommentar, Carl Heymanns Verlag, 7.Auflage 2017

FRITSCHE Mareike, DÜNKEL Frieder (Hrsg), Vollzugslockerungen und bedingte Entlassung im deutschen und französischen Strafvollzug, Schriften zum Strafvollzug, Jugendstrafrecht und zur Kriminologie, Band 22, Forum Verlag Godesberg

KORTH Jürgen, Vertrauensvollzug - ein neues Strafvollzugskonzept, Kriminologische Studien herausgegeben von Prof. Dr. Schaffstein und Prof. Dr. Schüler-Springorum, Band 24, Verlag Otto Schwartz und Co Göttingen 1976

Revues

VON DER AUE Gisela et Dr. MERK Beate, Offene Fragen zum Offenem Vollzug. 3 Fragen an die Bayerische Justizministerin, Beate MERK und an die Berliner Justizsenatorin, Gisela VON DER AUE, Forum Strafvollzug, Zeitschrift für Strafvollzug und Straffälligenhilfe, Heft 2, März/April 2010, 59. Jahrgang

BUCHHOLZ Jürgen, Offener Vollzug in der Außenstelle Lichtenau. „ Strafvollzug light " und seine Entwicklung, Forum Strafvollzug, Zeitschrift für Strafvollzug und Straffälligenhilfe, Heft 2, März/April 2010, 59. Jahrgang

DAMME Jonas, Einfach wegschließen ist zu gefährlich, JVA Bielefeld-Senne-Leiterin Kerstin Höltkemeyer-Schwick im Gepräch, 22.10.2016, Haller Kreisblatt, URL : https://www.haller-kreisblatt.de/lokal/steinhagen/20954774_Einfach-wegschliessen-ist-zu-gefaehrlich.html

FORUM STRAFVOLLZUG, Zeitschrift für Strafvollzug und Sztraffälligenhilfe, OLG Hamm, § 12 StVollzG NRW (Verlegung in den offenen Vollzug), Beschluss vom 24. Januar 2017 – III - 1 Vollz (Ws) 538/16, Sonderheft, Rechtsprechungsübersicht zum Justizvollzug, 2018

MEINEN Gero, Entwicklungschancen des offenen Vollzuges, Forum Strafvollzug, Zeitschrift für Strafvollzug und Straffälligenhilfe, Heft 2, März/April 2010, 59. Jahrgang

NELLE-CORNELSON Uwe, Von der Gefangenenarbeitsstelle zur größten offenen Vollzugsanstalt Europas. Die „ neue " JVA Bielefeld-Senne, Forum Strafvollzug, Zeitschrift für Strafvollzug und Straffälligenhilfe, Heft 2, März/April 2010, 59. Jahrgang

PRÄTOR Susann, Anspruch und Wirklichkeit. Zur Auslastung des offenen Vollzuges in Deutschland, Forum Kriminalprävention, Zeitschrift der Stiftung deutsches Forum für Kriminalprävention, 4/2016

PREUSKER Harald, Der offene Vollzug - Risiko oder Chance ?, Forum Strafvollzug, Zeitschrift für Strafvollzug und Straffälligenhilfe, Heft 2, März/April 2010, 59. Jahrgang

Sources numériques

CLUG Rudi, Der „offene Vollzug”-Regelvollzug ?... oder Gefährdung der Bürger ? Betrachtungen angesichts wachsender Bestrafungslust, Ulmer Echo, Gefangenenmagazin aus der JVA Düsseldorf Ulmer Höh, Hier schreiben Betroffene unzensierte Informationen zum Justizvollzug, URL : http://www.ulmerecho.de/ArchivUlmerEcho/Ue4-99/Schwerpunkte/Offener.html

DER RATGEBER FÜR GEFANGENE, 24. Die Rechtsmittel in der Strafhaft, URL : http://ratgeberfuergefangene.blogsport.de/images/24.DieRechtsmittelinderStrafhaft.pdf

JUSTIZ-ONLINE, Die NRW-Justiz im Internet, Justizvollzugsanstalt Bielefeld-Senne, Arbeitstherapie, URL : http://www.jva-bielefeld-senne.nrw.de/aufgaben/arbeit_und_beschaeftigung/arbeitstherapie/index.php

JUSTIZ-ONLINE, Die NRW-Justiz im Internet, Justizvollzugsanstalt Bielefeld-Senne, Aufgaben, URL : http://www.jva-bielefeld-senne.nrw.de/aufgaben/index.php

JUSTIZ-ONLINE, Die NRW-Justiz im Internet, Justizvollzugsanstalt Bielefeld-Senne, Schwerpunktangebote, URL: http://www.jva-bielefeld-senne.nrw.de/aufgaben/betreuung_behandlung/schwerpunktangebote/index.php

JUSTIZ-ONLINE, Die NRW-Justiz im Internet, Justizvollzugsanstalt Bielefeld-Senne, Freizeitgestaltung im Vollzug, http://www.jva-bielefeld-senne.nrw.de/aufgaben/betreuung_behandlung/sport-und-freizeit/index.php

Sources anglaises

Sources écrites

Ouvrages

HANEY Craig, The contextual revolution in psychology and the question of prison effects in in Alison LIEBLING et Shadd MARUNA (dir.), The effects of imprisonment, Routledge 2005

SNACKEN Sonja, « Forms of violence and regimes in prison : report and research in Belgian prison », in Alison LIEBLING et Shadd MARUNA (dir.), The effects of imprisonment, Routledge 2005

Rapports

MUMOLA Christopher J. et KARBERG Jennifer C., Drug use and dependence, State and Federal Prisoners, 2004, Bureau of Justice Statistics, Special Report, U.S. Department of Justice, Office of Justice Programs, October 2006

Revues

AEBI M. F., DELGRANDE, N., & MARGUET, Y. (2015). Have community sanctions and measures widened the net of the European criminal justice systems? Punishment & Society, 17(5), 575–597. https://doi.org/10.1177/1462474515615694

KATZ Lawrence, LEVITT Steven D., SHUSTOROVICH Ellen, Prison Conditions, « Capital Punishment, and Deterrence », American Law and Economics Review Vol. 5 No. 2, American Law and Economics Association 2003; DOI : 10.1093/aler/ahg014

BAYER Patrick, HJALMARSSON Randi, POZEN David ; « Building Criminal Capital behind Bars : Peer Effects in Juvenile Corrections », The Quarterly Journal of Economics, Volume 124, Issue 1, 1 February 2009, Pages 105–147, https://doi.org/10.1162/qjec.2009.124.1.105

BELENKO Steven, "Assessing Released Inmates for Substance-Abuse-Related Service Needs." Crime & Delinquency, vol. 52, no. 1, Jan. 2006, pp. 94–113, doi : 10.1177/0011128705281755

DOUGLAS A. Smith & GARTIN R. Patrick, « Specifying Specific Deterrence : The Influence of Arrest on Future Criminal Activity », American Sociological Review, 54 (1) : 94, 1989

KATZ Lawrence, LEVITT Steven D., SHUSTOROVICH Ellen, Prison Conditions, « Capital Punishment, and Deterrence », American Law and Economics Review Vol. 5 No. 2, American Law and Economics Association 2003 ; DOI : 10.1093/aler/ahg014

WHITE Helene Raskin, TICE Peter C., LOEBER Rolf, & STOUTHAMER-LOEBER Magda, Illegal Acts Committed by Adolescents Under the Influence of Alcohol and Drugs, Journal of Research in Crime and Delinquency, 39(2), 2002, 131–152. https://doi.org/10.1177/002242780203900201

WILBANKS William and BAKER J. E, "A Study of Burglary", Federal Probation, vol. 55, no. 2, June 1991, EBSCOhost, proxy.bnl.lu/login?url=http://search.ebscohost.com/login.aspx?direct=true&db=a9h&AN=9608080059&site=ehost-live&scope=site.

Sources numériques

BUSHWAY D. & STOLL A. & WEIMAN D., Barriers to Reentry? The Labor Market for Released Prisoners in Post-Industrial America, New York : Russell Sage Foundation, 2007. Project MUSE

DURLAUF Steven N., NAGIN Daniel S., « Imprisonment and crime. Can both be reduced ? » American Society of Criminology 13 Criminology & Public Policy Volume 10 Issue 1 DOI : 10.1111/j.1745-9133.2010.00680.x C 2011

HOCHSTETLER Andy, Opportunities and decisions : interactional dynamics in robbery and burglary groups, Criminology, 39 : 737-764, 2001, doi : 10.1111/j.1745-9125.2001.tb00939.x

IYENGAR Radha, « I'd rather be hanged for a sheep than a lamb : the unintended consequences of three strikes laws », NBER Working Paper Series Working Paper 13784 http://www.nber.org/papers/w13784

MCKAY H. Bryan, JAYEWARDENE C.H.S., REEDIE Penny B., « Les effets de l'incarcération de longue durée et un projet de stratégie pour les recherches futures », Département de criminologie Université d'Ottawa, 1979

MCLEOD S. A. (2018, Sept 16). « Zimbardo - Stanford prison experiment ». Retrieved from https://www.simplypsychology.org/zimbardo.html

OUSS Aurélie, « Prison as a School of Crime : Evidence from Cell-Level Interactions », (December 2011). Available at SSRN : https://ssrn.com/abstract=1989803 or http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.1989803

PETERSILIA Joan, "Hard time : ex-offenders returning home after prison", The Free Library 01 April 2005, 01 March 2019, <https://www.thefreelibrary.com/Hard time : ex-offenders returning home after prison.-a0131858598>.

TRAVIS Jeremy, SOLOMON Amy L., WAUL Michelle, From prison to home, The dimensions and consequences of prisoner reentry, Reaearch for safer communities, Urban Institute, Justice Policy Center, June 2001

WORLD HEALTH ORGANIZATION, « Preventing overdose deaths in the criminal-justice system », Regional Office for Europe 2010, Updated Reprint 2014, URL : http://www.euro.who.int/__data/assets/pdf_file/0020/114914/Preventing-overdose-deaths-in-the-criminal-justice-system.pdf?ua=1

Thèses

KUZIEMKO Ilyana, « Going Off Parole : How the Elimination of Discretionary Prison Release Affects the Social Cost of Crime », thèse d'Université d'Harvard, 2007, URL : https://pdfs.semanticscholar.org/eb0a/93263c8a880e2572350cd101ba23e8615c6b.pdf

Sources françaises

Sources écrites

Encyclopédies

BARON-LAFORET S et BRAHMY B, « Psychiatrie en milieu pénitentiaire », Encyclopédie médico-chirurgicale 37-953-A-10, URL : http://psychologie-m-fouchey.psyblogs.net/public/fichiers%20joints/criminologie/Psychiatrie_en_milieu_p_nitentiaire__37-953-A-10_.pdf

BEZIZ-AYACHE ANNIE, « Peines complémentaires », Répertoire de droit pénal et de procédure pénale, janvier 2011 (actualité : octobre 2014), www.dalloz.fr

CENTRE NATIONALE DE RESSOURCES TEXTUELLES ET LEXICALES, « Psychose », URL : http://www.cnrtl.fr/lexicographie/psychose

CÉRÉ Jean-Paul, « Peine (Nature et prononcé) », janvier 2008 (dernière mise à jour : octobre 2014), Répertoire de droit pénal et de procédure pénale, www.dalloz.fr

CÉRÉ Jean-Paul, « Prison (Normes européennes) », Répertoire de droit pénal et de procédure pénale, janvier 2012 (actualisation : octobre 2015), www.dalloz.fr

EL HAGE Nasreddine, « Définition de la criminologie - (1) », 7 juillet 2010, URL : http://criminologie-penologie.blogspot.de/2010/07/definition-et-domaine-de-la.html

Expressio.fr par Reverso, Les expressions françaises décortiquées : explications sur l'origine, signification, exemples, traductions, « Oeil pour oeil, dent pour dent / Loi du talion », URL : http://www.expressio.fr/expressions/oeil-pour-oeil-dent-pour-dent-loi-du-talion.php

HERZOG-EVANS Martine, « § 2-Semi-liberté », Répertoire de droit pénal et de procédure pénale, www.dalloz.fr

HERZOG-EVANS Martine, « § 4-Sursis assorti de l'obligation d'accomplir un travail d'intérêt général », Répertoire de droit pénal et de procédure pénale, 2018, www.dalloz.fr

HERZOG-EVANS Martine, « Peine : Exécution », juillet 2016, Répertoire de droit pénal et de procédure pénale, www.dalloz.fr

HOLUÉ Catherine (Synthèse à partir des documents listés dans la rubrique "sources"), « Unités pour malades difficiles (UMD) », mars 2013, mise à jour 16 février 2014, URL : http://www.psycom.org/Espace-Presse/Sante-mentale-de-A-a-Z/Unite-pour-malades-difficiles-UMD

LAROUSSE, « confiance » (définitions et expressions), URL : http://www.larousse.fr/dictionnaires/francais/confiance/18082?q=confiance#17971

Lexique Droit-Finances, « Cantine de prison – Définition », URL : http://droit-finances.commentcamarche.net/faq/4024-cantine-de-prison-definition

"Toupictionnaire" : le dictionnaire de politique, « Définition de la dignité », URL : http://www.toupie.org/Dictionnaire/Dignite.htm

TOURNIER PIERRE VICTOR, « Surpopulation des prisons », Dictionnaire de Criminologie en ligne, URL : http://www.criminologie.com/categorie/articles-mots-cl%C3%A9s/densit%C3%A9-carc%C3%A9rale

Ouvrages

ALLINNE Jean-Pierre et SOULA Mathieu (Dir.), « Les récidivistes. Représentations et traitements de la récidive, XIXe-XXIe siècle », Presses universitaires de Rennes, 2010

ANCEL Marc, « La défense sociale nouvelle », Que sais-je ?, Presses universitaires de France, 2ième édition

AUBUSSON DE CAVARLAY Bruno, 1985, « Hommes, peines et infractions. La légalité de l'inégalité », L'Année Sociologique, 1985

AUVERGNON P. et GUILLEMAIN C., « Le travail pénitentiaire en question : une approche juridique et comparative en question », Recherche réalisée avec le soutien de la Mission de recherche « Droit et Justice » Mars 2005

BECCARIA Cesare, « Des délits et des peines », Traduction de Maurice Chevalier, Préface de Robert Badinter, Éditions GF Flammarion, 1991

BEDOU Jean-Pierre, « Comprendre les chemins de la délinquance : Réflexions sur les causes du phénomène criminel », Chronique Sociale, octobre 2015

BENTHAM Jeremy, « Théorie des peines et des récompenses », Londres, Vogel et Schulze, 1811, Rédigée en français, d'après les Manuscrits par M. Et. Dumont, Réimpression à l'identique, Hachette BnF

BÉRARD Jean et CHANTRAINE Gilles, « 80 000 Détenus en 2017 ? », Editions Amsterdam, 4 septembre 2008

BOUAGGA Yasmine, « Humaniser la peine ? Enquête en maison d'arrêt », Le sens social, Presses universitaires de Rennes, juin 2015

CÉRÉ Jean-Paul, « La prison », Dalloz, Connaissance du Droit, 2e édition, 2016

CHANTRAINE Gilles, « Conclusion. Inertie et changement, par-delà les murs », dans Par-delà les murs. Expériences et trajectoires en maison d'arrêt. Paris CEDEX 14, Presses Universitaires de France, p.255 « Partage du savoir », 2004, p. 249-258. URL : https ://www. cairn. info/par-dela-les-murs--9782130539377-page-249.htm

CROCQ Louis, « Traumatismes psychiques, prise en charge psychologique des victimes », Paris, Elsevier Masson, Coll. Psychologie, 2e édition, 2014

CUSSON MAURICE, « La criminologie », Les fondamentaux, Sciences humaines, Hachette 6e édition 2014, p. 61, p. 135, p. 130, p. 131, p. 132-135

DENAMIEL Isabelle, « La responsabilisation du détenu dans la vie carcérale », L'Harmattan, 2006, p. 20

DINDO Sarah, « Parlons prison en 30 questions », La documentation Française, Direction de l'information légale et administrative, 2015

DUROCHÉ JEAN-PHILIPPE, Pierre PÉDRON, Préface par Gilbert AZIBERT, « Droit pénitentiaire », Dyrra'Sup Droit Vuibert 2011, p. 7, p. 11-12

FASSIN DIDIER, « L'ombre du monde : Une anthropologie de la condition carcérale », Editions du Seuil, janvier 2015

FOUCAULT MICHEL, « Surveiller et punir : Naissance de la prison », Editions Gallimard, 1975

GASSIN RAYMOND, CIMAMONTI SYLVIE, BONFILS PHILIPPE, « Criminologie », Dalloz précis 7e édition 2011, p. 751

GOFFMAN Erving, « Asiles », Éditions de Minuit, collection Le sens commun, 1968

GUILLARME BERTRAND, « Penser la peine », Questions d'éthique, PUF 1ière édition, mai 2013, p. 14

HAMELLE Aurélien, « Faut-il vraiment durcir la Justice », 11/ 2009, J.-C. Lattès

HERZOG-EVANS Martine, « Le placement à en milieu semi-ouvert », Droit de l'exécution des peines, Dalloz action, 2016

HERZOG-EVANS Martine, « Les permissions de sortir », Droit de l'exécution des peines, Dalloz action, 2016

HERZOG-EVANS Martine, « Droit pénitentiaire », 2012-2013, Dalloz Action, 2e Édition

HULSMAN Louk, Jacqueline BERNAT DE CELIS, « Peines Perdues : Le Système Pénal En Question », Paris : Le Centurion, 1982

KENSEY Annie, « Aménagements de peines et moindre récidive », Criminocorpus [En ligne], L'aménagement des peines privatives de liberté : l'exécution de la peine autrement, Les aménagements de peine : notions, évolutions et évaluations, mis en ligne le 30 septembre 2013, consulté le 11 octobre 2018. URL : http://journals.openedition.org/criminocorpus/2489

LEMIRE, Guy, VACHERET Marion. « 1. L'influence de la prison sur le détenu dans Anatomie de la prison contemporaine » [Online]. Montréal : Presses de l'Université de Montréal, 2007, URL : <http://books.openedition.org/pum/10042>. ISBN : 9791036502262. DOI : 10.4000/books.pum.10042.

MARWAN Mohammed (Dir.), « Les sorties de délinquance : Théories, méthodes, enquêtes », La Découverte 2012,

MUSCAT Richard, « L'usage de drogues en milieu carcérale », Editions du Conseil de l'Europe, décembre 2000

PERRIER Yves, « La probation de 1885 à 2005 : Sanctions et mesures dans la communauté », Dalloz 1ière Édition, avril 2013, p. 603

PONCELA Pierrette, « Dehors… La prison dans la tête », Quelques réflexions à propos de milieu ouvert, Extrait Archives de Politique Criminelle, N° 35, Pedone, Paris, 2013

SALAS Denis, « La volonté de punir. Essai sur le populisme pénal », Pluriel 2010

SENON Jean-Louis, « Psychiatrie de liaison en milieu pénitentiaire », Paris, PUF, 1998

SNACKEN Sonja, « Prisons en Europe. Pour une pénologie critique et humaniste », Bruxelles, Edition Larcier, coll. « Crimen », 2011

STERN Vivien, « La prison aujourd'hui et demain » dans « Prisons, drogues et société : actes de la conférence de Berne : actes [de] la conférence, Berne (Suisse), 20 au 22 septembre 2001 », Editions du Conseil de l'Europe, décembre 2002

WACQUANT Loïc, « Les prisons de la misère », Éditions Raisons d'agir, février 2015, p. 74, 10, 65, 66, 26, 11, 108, 109

Rapports

Christiane de BEAUREPAIRE, « La vulnérabilité sociale et psychique des détenus et des sortants de prison », La Découverte / « Revue du MAUSS », 2012/2 (n° 40), p. 125-146, DOI 10.3917/rdm.040.0125, cairn.info

BECK François (Dir), Coordination éditoriale et rédactionnelle : Aurélie LERMENIER-JEANNET et Anne DE L'EPREVIER, « Rapport national 2016 (données 2015) à l'EMCDDA par le point focal français du réseau Reitox », Prison France – 2016, URL : http://www.ofdt.fr/BDD/publications/docs/France2016-5-1-PrisonFR.pdf

CHAUVET Jean Marc, « Rapport sur la sécurité des établissements pénitentiaires et des personnels », Paris, Ministère de la Justice, 19 octobre 2001, URL : http://www.ladocumentationfrancaise.fr/var/storage/rapports-publics/014000746.pdf

COMITÉ CONSULTATIF NATIONAL D'ETHIQUE POUR LES SCIENCES DE LA VIE ET DE LA SANTÉ, avis n°94, « La santé et la médecine en prison », 13 décembre 2006, p. 8, URL : http://www.ccne-ethique.fr/sites/default/files/publications/avis094.pdf

CONSEIL DE L'EUROPE, « SPACE I 2014 - Faits & chiffres », décembre 2015, URL : http://www.coe.int/t/DGHL/STANDARDSETTING/PRISONS/PCCP%20documents%202016/SPACE%20I%202014_Executive_Summary_FR_160302_final.pdf

CGLPL, « Avis du Contrôleur général des lieux de privation de liberté du 26 septembre 2012 relatif à la mise en œuvre du régime de semi-liberté », NOR : CPLX1236397V, 23 octobre 2012, Journal Officiel de la République Française

CGLPL, « Avis du 12 décembre 2017 relatif aux modules de respect dans les établissements pénitentiaires », NOR : CPLX1806771V, 14 mars 2018, Journal officiel de la République française

CGLPL, « Rapport d'activité 2008 », URL : http://www.cglpl.fr/wp-content/uploads/2009/04/rapport-annuel.pdf

CGLPL, « Rapport d'activité 2013 », URL : http://www.cglpl.fr/wpcontent/uploads/2014/04/CGLPL_rapport-2013_version-WEB.pdf

CGLPL, « Rapport d'activité 2014, Cahier 3 : Quelle autonomie pour les personnes privées de liberté ? (chapitre III du rapport) », Dossier de presse, URL : http://www.cglpl.fr/wp-content/uploads/2016/03/2015_DP_entier_DEF.pdf

CGLPL, « Rapport d'activité 2015 », URL : http://www.cglpl.fr/wp-content/uploads/2016/04/Rapport2015-complet.pdf

CGLPL, « Rapport d'activité 2018 », URL : http://www.cglpl.fr/wp-content/uploads/2019/05/CGLPL_Rapport-annuel-2018_web.pdf

CGLPL, « Rapport de visite : Centre de semi-liberté de Montpellier (Hérault) », 19 au 21 mars 2013, URL : http://www.cglpl.fr/wp-content/uploads/2015/10/Rapport-de-visite-du-centre-de-semi-libert%C3%A9-de-Montpellier-H%C3%A9rault.pdf

CGLPL, « Rapport de visite : Centre de semi-liberté de Souffelweyersheim (Bas-Rhin) », 10 au 13 mars 2014, URL : http://www.cglpl.fr/wp-content/uploads/2016/06/Rapport-de-visite-du-centre-de-semi-libert%C3%A9-de-Souffelweyersheim-Bas-Rhin.pdf

CGLPL, « Rapport de visite : Centre pénitentiaire de Metz (Moselle) », du 11 au 14 février 2014 et du 17 au 20 février 2014, URL : http://www.cglpl.fr/wp-

content/uploads/2016/12/Rapport-de-visite-du-centre-p%C3%A9nitentiaire-de-Metz-Moselle.pdf

DINDO Sarah, « Les prisons en France Volume 2. Alternatives à la détention: du contrôle judiciaire à la détention », Comission nationale consultative des droits de l'homme », La Documentation française, Paris, 2007

DINDO Sarah, « Sursis avec mise à l'épreuve : la peine méconnue. Une analyse des politiques de probation en France », Direction de l'administration pénitentiaire/bureau PMJ1, mai 2011, p.63

Expertise psychiatrique pénale, Rapport de la commission d'audition, 25 et 26 janvier 2007

GONTARD Paul-Roger, « Mission d'étude de faisabilité : Le régime ouvert de détention peut-il être étendu dans le champ pénitentiaire français ? », Paris, Mars 2010, p. 97, URL : http://www.justice.gouv.fr/art_pix/rapport_gontard_prisons_ouvertes_2010.pdf

HERZOG-EVANS Martine (Dir), « La mise en œuvre de la libération sous contrainte dans le Nord-Est de la France », Rapport de recherche pour la Mission Droit et Justice, Convention de recherche n°215.05.27.29, Université de Reims, Faculté de Droit, Laboratoire CEJESCO, septembre 2017

HUMAN RIGHTS WATCH, « Double peine. Conditions de détention inappropriées pour les personnes présentant des troubles psychiatriques dans les prisons en France », 5 avril 2016, URL : https://www.hrw.org/fr/report/2016/04/05/double-peine/conditions-de-detention-inappropriees-pour-les-personnes-presentant

HYEST Jean-Jacques et CABANEL Guy-Pierre, Rapport de commission d'enquête n° 449 (1999-2000) de MM. Jean-Jacques HYEST et Guy-Pierre CABANEL, fait au nom de la commission d'enquête, déposé le 29 juin 2000, « Les conditions de détention dans les établissements français », tome I, URL : http://www.senat.fr/rap/l99-449/l99-449_mono.html

INSTANCE NATIONALE D'ÉDUCATION ET DE PROMOTION DE LA SANTÉ et AGENCE RÉGIONALE DE SANTÉ POITOU-CHARENTES, « Enquête alimentation auprès de personnes détenues », décembre 2013, URL : http://www.educationsante-

pch.org/wp-content/uploads/2014/05/Rapport-Enqu%C3%AAte-IREPS-Nutrion-Sant%C3%A9-D%C3%A9tenus.pdf

INSTITUT NATIONAL D'ÉTUDES DÉMOGRAPHIQUES, « Le suicide en prison », 25 mars 2015, URL : https://www.ined.fr/fr/tout-savoir-population/memos-demo/focus/suicide-en-prison/

LAZERGES Christine, « Extrait du rapport d'information de Mme Christine LAZERGES sur l'évaluation de la loi 2000-516 du 15 juin 2000 renforçant la protection de la présomption d'innocence et les droits des victimes, enregistré à la Présidence de l'Assemblée nationale le 20 décembre 2001 : La juridictionnalisation de l'application des peines », URL : http://www.vie-publique.fr/documents-vp/rapp_3501_applic-peine.pdf

LECERF Jean-René, « Projet de loi de finances pour 2014 : Justice : Administration pénitentiaire », Avis n° 162 (2013-2014) de M. Jean-René LECERF, fait au nom de la commission des lois, déposé le 21 novembre 2013, URL : http://www.senat.fr/rap/a13-162-12/a13-162-126.html

LEFÈVRE Antoine, « Rapport d'information fait au nom de la commission des finances (1) sur le recouvrement des amendes pénales » dans « Amendes pénales : l'urgente modernisation du recouvrement », Les rapports du Sénat, février 2019, N°330

LHUILIER Dominique, SIMONPIETRI Aldona, VEIL Claude, (avec la collaboration de Luis MORALES), « VIH-SIDA et Santé : Représentations et pratiques des personnes incarcérées », Université Paris-VII - Denis Diderot, Laboratoire de changement social, juin 1999. URL : http://psydoc-fr.broca.inserm.fr/recherche/rech/VIH/Sidaprison1.html

LORIDANT Paul, « Sur la mission de contrôle sur le compte de commerce 904-11 de la Régie Industrielle des Établissements Pénitentiaires (RIEP) », Rapport d'information n° 330 (2001-2002) de M. Paul LORIDANT, fait au nom de la commission des finances, déposé le 19 juin 2002, URL : https://www.senat.fr/rap/r01-330/r01-330_mono.html#toc56

MINISTÈRE DE LA JUSTICE, Jean-Jacques URVOAS, ministre de la Justice, « En finir avec la surpopulation carcérale », Rapport au parlement sur l'encellulement individuel, 20 septembre 2016, URL : http://www.justice.gouv.fr/publication/rap_jj_urvoas_encellulement_individuel.pdf

MINISTÈRE DE LA JUSTICE, « L'enseignement en milieu pénitentiaire », Rapport sur l'année 2014-2015, URL : http://www.justice.gouv.fr/art_pix/Bilan_enseignement_2014.pdf

OIP, « Rapport 2011, extrait du chapitre VII- Psychiatrie », URL : http://www.oip.org/index.php/component/k2/item/982-rapport-2011-extrait-du-chapitre-7-psychiatrie

OIP, « Rapport d'activités 2015 », http://www.oip.org/images/RapportdActiviteOIP2016.pdf

PRINCIPIANO Daphnée, GIOVENAL Olivier, « L'organisation du travail en milieu carcéral », Rapport de recherche, Master 2 Droit des relations de travail dans l'entreprise, 2008-2009

ROUILLON Frédéric, DUBURQ Anne, FAGNAGNI Francis et FALISSARD Bruno, « Étude épidémiologique sur la santé mentale des personnes détenues en prison », 2004

Service correctionnel Canada, « Rapport du Groupe de travail sur la sécurité », Version du 2 novembre 1999, URL : http://www.csc-scc.gc.ca/text/pblct/security/security_f.rtf.

TERRA Jean Louis, « Prévention du suicide des personnes détenues : Evaluation des actions mises en place et propositions pour développer un programme complet de prévention ». Rapport de mission à la demande du garde des Sceaux, ministre de la justice et du ministre de la santé, de la famille et des personnes handicapées, décembre 2003, URL : http://www.ladocumentationfrancaise.fr/var/storage/rapports-publics/034000724.pdf

WARSMANN Jean-Luc, « Les peines alternatives à la détention, les modalités d'exécution des courtes peines, la préparation des détenus à la sortie de prison », Ministère de la justice, avril 2003

Revues

AGENCE FRANCE-PRESSE (AFP), « "Module respect" en prison : "bilan positif", des "améliorations nécessaires" », Le point, 14 mars 2018, URL : http://www.lepoint.fr/societe/module-respect-en-prison-bilan-positif-des-ameliorations-necessaires-14-03-2018-2202228_23.php

ALVAREZ Joséfina, « Prison et récidive », Chronique de recherche sur les apports de la sociodémographie pénale au début sur l'inflation carcérale et la récidive, RCS 2008, p. 667

ANCEL Marc, « La défense sociale nouvelle ». In : Revue internationale de droit comparé. Vol. 6 N°4, Octobre/décembre 1954. pp. 842847 ; https://www.persee.fr/doc/ridc_0035-3337_1954_num_6_4_9111 et

ANELLI Laure et Marie CRÉTENOT, Dedans-Dehors « Activités en prison : le désœuvrement », n° 91, avril 2016, pp.28-31

ANELLI Laure, « L'aménagement des courtes peines menacé pour le meilleur… mais surtout pour le pire », OIP, Dossier, Dedans-Dehors, L'engrenage carcéral. La part des juges, N° 97/octobre 2017

ANELLI Laure, « L'engrenage carcéral. La part des juges », OIP, Dossier, Dedans-Dehors, L'engrenage carcéral. La part des juges, N° 97/octobre 2017

ANELLI Laure, « Quand la détention remplace la liberté provisoire », OIP, Décryptage, Dedans-Dehors, L'engrenage carcéral. La part des juges, N° 97/octobre 2017

ANVROIS Yannick, Directeur de l'association Aprémis, « Témoignage - « Le placement à l'extérieur : un aménagement de peine au carrefour des politiques publiques » », Juris associations 2014, n° 507

BÉRARD Jean et COYE Stéphanie, « Régimes de détentions différenciés : l'envers du décor », Dedans-Dehors, N° 63, sept-oct 2007

BÉRARD Jean et COYE Stéphanie, « Sécurité renforcée en prison : la fabrique de violences », Dedans-Dehors N° 49, mai-juin 2005

BOIVENT Nathalie, Directrice du pôle sociojudiciaire Association Espérer 95, LASSALLE Stéphanie, Chargée de mission post sententiel au sein de fédération Citoyens et Justice, « Le placement à l'extérieur non hébergé par l'administration pénitentiaire. Un aménagement de peine efficace pourtant sous-dimensionné », AJ Pénal 2013

BONI Tanella, « La dignité de la personne humaine : De l'intégrité du corps et de la lutte pour la reconnaissance », Diogène, 3/2006 (n° 215), p. 65-76, URL : http://www.cairn.info/revue-diogene-2006-3-page-65.htm, DOI : 10.3917/dio.215.0065

BOSQUET Sarah, « Dans le moteur de la machine à incarcérer : Les comparutions immédiates », Décryptage, Dedans-Dehors, N° 97, octobre 2017

CÉRÉ Jean-Paul, « La France condamnée pour traitement dégradant à raison des conditions de détention dans une maison d'arrêt », AJ Pénal 2013 p.403

CHANTRAINE Gilles, « La prison post-disciplinaire », Déviance et Société, 2006/3 (Vol. 30), p. 273-288. DOI : 10.3917/ds.303.0273. URL : https ://www. cairn.info/revue-deviance-et-societe-2006-3-page-273.htm

CHANTRAINE Gilles, « Prison, désaffiliation, stigmates. L'engrenage carcéral de l'« inutile au monde » contemporain », Déviance et Société 2003/4 (Vol.27), p.363-387, DOI 10.3917/ds.274.0363

CHAUVENET Antoinette, « Privation de liberté et violence : le despotisme ordinaire en prison », Déviance et société 2006/3 (Vol.30), p.373-388, DOI 10.3917/ds.303.0373, URL : https://www.cairn.info/revue-deviance-et-societe-2006-3-page-373.htm

CHAUVENET Antoinette et ORLIC Françoise, « Sens de la peine et contraintes en milieu ouvert et en prison », Déviance et Société 2002/4 (vol.26), p.443-461, DOI 10.3917/ds.264.0443

CLIQUENNOIS Gaëten, « Vers une gestion des risques légitimante dans les prisons françaises ? », Déviance et Société 2006/3 (Vol. 30), p. 355-371. DOI 10.3917/ds.303.0355

CLIQUENNOIS Gaëten et HERZOG-EVANS Martine, « Régimes différenciés : oui aux recours ; non à la motivation et au débat contradictoire », AJ Pénal 2011, p.408

CRÉTENOT Marie, « La réforme Taubira au placard », Dedans-Dehors N°94, OIP, 6 janvier 2017, URL : https ://blogs.mediapart.fr/observatoire-international-des-prisons-section-francaise/blog/060117/la-reforme-taubira-au-placard

COLDEFY Magali, 2005, « La prise en charge de la santé mentale des détenus en 2003 », Études et Résultats, Drees, n° 427, septembre, p.5

COLIN Patrick, « Entre intérieur et extérieur, étude des effets de l'incarcération en maison d'arrêt », Revue Européenne d'Insertion Sociale 2006, vol. 1, n°1, 127-149

DAILLÈRE Aline, « France. Une autre approche de la détention », Interview de Srah Dindo, Courrier de l'Acat [# 326], p. 22, URL : http://www. acatfrance. fr/public/c326-article-france-prison_acat. pdf

DE BEAUREPAIRE Christiane, « La vulnérabilité sociale et psychique des détenus et des sortants de prison », Revue du MAUSS, 2012/2 (n° 40), p. 125-146. DOI : 10.3917/rdm.040.0125. URL : https://www.cairn.info/revue-du-mauss-2012-2-page-125.htm

DÜNKEL Frieder et FRITSCHE Mareike, « L'aménagement de la peine et la libération conditionnelle dans les systèmes pénitentiaires allemand et français », Déviance et Société, 2005, Vol.29, No3, pp.335-348

DELARUE Jean-Marie, « Les prisons, honte de la République ? », Après-demain, 2014/2 (N ° 30, NF), p. 21-22. URL : https ://www. cairn.info/revue-apres-demain-2014-2-page-21.htm

FABRE-MAGNAN Muriel, « La dignité en Droit : un axiome », Revue interdisciplinaire d'études juridiques, 1/2007 (Volume 58), p. 1-30, URL : http://www.cairn.info/revue-interdisciplinaire-d-etudes-juridiques-2007-1-page-1.htm, DOI : 10.3917/riej.058.0001

FASSIN Didier, Le grand entretien recueilli par ANELLI Laure, « L'obsession de la punition », Dedans-Dehors, N° 97/octobre 2017

FAVARD Jean, « Trop de sécurité tue la sécurité », Propos recueillis par Stéphanie COYE, Dedans-Dehors, N° 49, mai 2005

FERNANDEZ Fabrice et LÉZÉ Samuel, « Punir jusqu'à la lie », L'Homme 2006/4 (n°180), p.171-182

FICARA Julien, « De nouveaux dispositifs de lutte contre la surpopulation carcérale ? », Dossier : « Les conditions de détention à l'aune de la surpopulation carcérale », AJ Pénal 07.08

FLEURIOT Catherine, « Semi-liberté : une prise en charge individualisée « illusoire » », Avis du 26 sept. 2012, JO 23 oct., Dalloz actualité 25 octobre 2012

GALBIATI Roberto, PHILIPPE Arnaud, « 3. Enfermez-les tous ! Dissuasion et effets pervers des politiques répressives », La Découverte | « Regards croisés sur l'économie »,

2014/1 n° 14 | pages 44 à 57, URL : http://www. cairn.info/revue-regards-croises-sur-l-economie-2014-1-page-44.htm

GOETHALS Johan. « Les effets psychosociaux des longues peines d'emprisonnement », Déviance et société. 1980 - Vol. 4 - N°1. pp. 81-101. URL : www.persee.fr/doc/ds_0378-7931_1980_num_4_1_1756

GREVE Constance, « La dignité humaine dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme », 06/11/2014, Revue général du droit, Un site de la chaire du droit public français de l'Université de la Sarre, URL : http://www.revuegeneraledudroit.eu/blog/2014/11/06/la-dignite-humaine-dans-la-jurisprudence-de-la-cour-europeenne-des-droits-de-lhomme/

HERZOG-EVANS Martine, Libération sous contrainte, « Ce dossier ne vaut pas un aménagement de peine, qu'il sorte donc en libération sous contrainte! », Exécution des peines, AJ Pénal, octobre 2015

HERZOG-EVANS Martine, « Loi pénitentiaire n° 2009-1436 du 24 novembre 2009 : changement de paradigme pénologique et toute puissance administrative », Recueil Dalloz 2010 p. 31

JÉGO Alain, « Les conséquences de la surpopulation en détention », Dossier : « Les conditions de détention à l'aune de la surpopulation carcérale », AJ Pénal Juillet/Août 2018

LABAYLE Henri, SUDRE Frédéric, DUPRÉ DE BOULOIS Xavier et MILANO Laure, Chronique : « Droit administratif et Convention européenne des droits de l'homme », CEDH, 25 janv. 2011, n° 38427/05, Elefteriadis c/Roumanie RFDA mai-juin 2012.

LAVRIC S., « Encellulement disciplinaire : condamnation de la France pour violation des articles 3 et 13 », CEDH 20 janv. 2011, Payet c. France, n°19606/08, Dalloz actualité 27 janvier 2011

LÉNA Maud., Prison : « Le classement sous régime différencié fait grief », Dalloz actualité 3 mai 2011, CE 28 mars 2011, M. B…, requête n° 316977

LÉNA Maud, « Quel recours contre l'indignité des conditions de détention ? », CEDH 21 mai 2015, Yengo c. France, n° 50494/12, Dalloz actualité 26 mai 2015

LOUP Noali, « La peine après la peine », Champ pénal/Penal field [En ligne], Vol. XIII | 2016, mis en ligne le 07 avril 2016, consulté le 26 mars 2017. URL : http://champpenal.revues.org/9314 ; DOI : 10.4000/champpenal.9314

MANSUY Isabelle, « Principe de légalité et d'exécution des peines en France et Allemagne », Droit= droits ? », Champ pénal, Vol.II, 2005, 13 novembre 2009, URL : http://champpenal.revues.org/397 ; DOI : 14.4000/champpenal.397

MOLINER-DUBOST Marianne, « La détention de personnes atteintes de troubles mentaux : condamnation ferme de la « prison-asile », Rev. trim. dr. h. (70/2007)

MUCCHIELLI Julien, « Les gens ne se posent pas la question : quel genre d'homme sort de la prison ? », Dalloz actualité 05 juin 2014

MUCCHIELLI Julien, « Manifestation historique des conseillers pénitentiaires d'insertion et de probation », Communiqué de la Chancellerie, Dalloz actualité 11 mai 2016, www.dalloz.fr

MUCCHIELLI Julien, « Surpopulation carcérale : le plan ambitieux et onéreux de Jean-Jacques URVOAS », Rapport du garde des Sceaux, Dalloz actualité 21 septembre 2016, www.dalloz.fr

MUCCHIELLI Julien, « Un an après son application, un millier de contraintes pénales prononcées en France », Dalloz actualité, 05 octobre 2015, www.dalloz.dr

MUSTAPHA Afroukh, « Référé-liberté et Convention européenne des droits de l'homme », RFDA 2016 p. 685, www.dalloz.fr

OIP, « Personnels pénitentiaires : La filière insertion en quête de reconnaissance », Dedans-Dehors N°93, 13 juillet 2016, URL : https://blogs.mediapart.fr/observatoire-international-des-prisons-section-francaise/blog/130716/personnels-penitentiaires-la-filiere-insertion-en-quet

OUZILOU Olivier, « Niklas LUHMANN, La confiance, un mécanisme de réduction de la complexité sociale », dans revue ¿ Interrogations ?, N°9. L'engagement, décembre 2009 [en ligne], http://www.revue-interrogations.org/Niklas-Luhmann-La-confiance-un (Consulté le 5 janvier 2018).

PAULET Catherine, « Le Secteur de Psychiatrie en Milieu Pénitentiaire : Solutions de continuité ? », Criminocorpus [En línea], Le SMPR de Marseille a 30 ans : Histoire et engagement, regards croisés, Communications, Publié le 17 octobre 2012, URL : http://criminocorpus.revues.org/2050

PLANQUES Martin, « La France teste le programme Respecto qui donne plus de libertés aux détenus », 25/10/2016, Le figaro, URL : http://www.lefigaro.fr/actualite-france/2016/10/25/01016-20161025ARTFIG00134-la-france-teste-le-programme-respecto-qui-donne-plus-de-libertes-aux-detenus.php

PONCELA Pierrette, « Le droit des aménagements de peine, essor et désordre », Criminocorpus [En ligne], L'aménagement des peines privatives de liberté : l'exécution de la peine autrement, Les aménagements de peine : notions, évolutions et évaluations, mis en ligne le 11 septembre 2013, consulté le 16 juillet 2018. URL : http://journals.openedition.org/criminocorpus/2475

PONCELA Pierrette et MEDICI Christina, « La semi-liberté. Contours d'une sanction pénale multiforme et détour par le quartier de semi-liberté de Versailles », RSC 2011

RAYNAL Florence, « Le placement à l'extérieur, essentiel… mais marginal », Aménagement de peine, Actualités sociales hebdomadaires, le magazin décryptage, 17 février 2017 – N°2998, URL : http://www. ash. tm.fr/hebdo/2998/decryptage/le-placement-exterieur-essentiel-mais-marginal-370963.php

ROSTAING Corinne, « Hiérarchie des légitimités. Obstacle et défi à la connaissance des violences carcérales », Tracés. Revue de Sciences humaines [En ligne], 19 | 2010, mis en ligne le 30 novembre 2012, consulté le 24 mars 2016. URL : http://traces. revues. org/4906 ; DOI : 10.4000/traces.4906

SALANE Fanny, « Les études en prison : les paradoxes de l'institution carcérale », Connexions, 2013/1 (n° 99), p. 45-58. DOI 10.3917/cnx.099.0045

SCHEER David, « Le paradoxe de la modernisation carcérale. Ambivalence du bâti et de ses usages au sein de deux prisons belges », Cultures et conflits, Où sont les murs ?, 90 (été 2013), URL : http://www.cairn.info/revue-cultures-et-conflits-2013-2-page-95.htm

SCHMITZ Julia, « Le juge administratif et les régimes de détention différenciés : entre ouverture du prétoire et limites du contrôle », RFDA 2013, p.817

SENNA Eric, « Des conditions de détention indignes ne peuvent fonder une remise en liberté », AJ Pénal 2012 p.471

SLINGENEYER Thibaut, « La pensée abolitionniste hulsmanienne », Archives de politique criminelle 2005/1 (n°27), pages 5-36, URL : https ://www.cairn.info/revue-archives-de-politique-criminelle-2005-1-page-5.htm

STASZAK Jean-François, « Les prophéties autoréalisatrices », Sciences humaines, Mensuel N°94 – Mai 1999, La vie des groupes

VINÉGLA Alix, « Santé en prison : les droits fondamentaux des détenus ne sont pas respectés », Humanité.fr, 17 JUILLET 2015, URL : http://www.humanite.fr/sante-en-prison-les-droits-fondamentaux-des-detenus-ne-sont-pas-respectes-579603

WENDLING Philippe, « À Strasbourg, une maison à ciel ouvert », Justice, L'Alsace, 18.03.2015, URL : http://www.lalsace.fr/actualite/2015/03/18/a-strasbourg-une-prison-a-ciel-ouvert

Sources numériques

ASSOCIATION DÉCLIC (Demain Ensemble sur les Chemins de la Liberté, de l'Insertion et de la Citoyenneté), « Qui sommes-nous ? », URL : http://www.declicalsace.fr/

ASSOCIATION POUR LA COMMUNICATION SUR LES PRISONS ET L'INCARCÉRATION EN EUROPE, Ban public, Dedans/Dehors, Le guide du prisonnier, « La cellule », Première publication 1 mai 2002, dernière modification 13 juin 2016, URL : http://prison.eu.org/spip.php?article354

AUBUSSON DE CAVARLAY Bruno, « Statistiques pénitentiaires et parc carcéral, entre encombrement et (sur)occupation (1900-1995). La gestion des effectifs détenus, des mots aux indicateurs chiffrés », Criminocorpus [En ligne], Savoirs, politiques et pratiques de l'exécution des peines en France au XXe siècle, Communications, mis en ligne le 02 septembre 2014, consulté le 13 mars 2016. URL : http://criminocorpus.revues.org/2732 ; DOI : 10.4000/criminocorpus.2732

BASTIÉ Eugénie, « Rats, punaises, cafards : l'État saisi pour les conditions de vie dans la prison de Fresnes », 03/10/2016, Le figaro, URL : http://www. jeanmarcmorandini. com/article-362321-prison-de-fresnes-rats-promiscuite-les-conditions-de-vie-des-detenus-constituent-un-traitement-inhumain-ou-degradant.html

BÉGUIN FRANÇOIS, « La contrainte pénale en cinq questions », Le Monde fr, 3.06.2014, URL : http://www.lemonde.fr/societe/article/2014/06/03/la-contrainte-penale-en-cinq-questions_4430937_3224.html

BESBES Mohamed Anis, « Le JAP : Une véritable juridiction de l'application des peines », Village de la justice, La communauté des métiers du droit, 22 novembre 2010, URL : https://www.village-justice.com/articles/veritable-juridiction-application,9090.html

BRILLET Emmanuel, « La prise en charge des conduites addictives en milieu carcéral : politiques et éthique », Archives de politique criminelle, 1/2009 (n° 31), p. 107-143, URL : http://www.cairn.info/revue-archives-de-politique-criminelle-2009-1-page-107.htm

BRUNO des Baumettes, « Histoire(s) des Baumettes », URL : http://brunodesbaumettes.overblog.com/pour-en-savoir-plus

DE BRUYN Florence, Annie KENSEY Annie, « 50 ans d'études quantitatives sur les récidives enregistrées », Direction de l'administration pénitentiaire, Collection travaux et documents, décembre 2017

Conférence de consensus sur la prévention de la récidive, « Fiche 7 Les peines et les dispositifs spécifiques appliqués aux condamnés en état de récidive », 2013, URL : http://conference-consensus.justice.gouv.fr/wp-content/uploads/2013/01/fiche-7-peines-et-dispositifs-recidivistes.pdf

Conférence de consensus sur la prévention de la récidive, « Fiche 8 : Organisation et ressources des services pénitentiaires d'insertion et de probation », URL : http://conference-consensus.justice.gouv.fr/wp-content/uploads/2013/01/fiche-8-services-de-probation.pdf

IPUBLI, « 5. Consommation et mésusages en prison », Analyse, URL : http://www.ipubli.inserm.fr/bitstream/handle/10608/2072/?sequence=20

COUSIN V. (PSY) et LELEU S. (IDE), « Particularités de la prise en charge des addictions en détention », 10 mars 2011, URL : http://eclat-graa.org/wp-

content/uploads/2013/09/PARTICULARITES-DE-LA-PRISE-EN-CHARGE-DES-ADDICTIONS10032011.pdf

DIRECTION DE L'ADMINISTRATION PÉNITENTIAIRE, « Les chiffres clés de l'administration pénitentiaire au 1er janvier 2015 », URL : http://www.justice.gouv.fr/art_pix/chiffres_cles_2015_FINALE_SFP.pdf

DIRECTION DE L'ADMINISTRATION PÉNITENTIAIRE, « Les chiffres clés de l'administration pénitentiaire au 1er janvier 2018 », URL : http://www.justice.gouv.fr/art_pix/chiffres_cles_2018_FINALE_.pdf

DIRECTION DE L'ADMINISTRATION PÉNITENTIAIRE, « Projet de loi pénitentiaire, Comité d'orientation, Enjeux », juillet 2007, URL : http://www.oip.org/images/stories/sinformer/docloipenit/dapjuillet2007%20enjeux.pdf

DIRECTION DE L'ADMINISTRATION PÉNITENTIAIRE, Bureau des statistiques et des études (SDME - Me5), « Statistique mensuelle des personnes écrouées et détenues en France, situation au 1er novembre 2016 », URL : http://www.justice.gouv.fr/art_pix/mensuelle_novembre_2016_OK.pdf

FLURIN René (Dr), « L'exercice physique et ses bienfaits », Conseils pour la santé, 20 avril 2001, URL : http://www.bmlweb.org/exercice.html

FOUCAULT MICHEL, "Nouveau millénaire, Défis libertaires", « La prison vue par un philosophe français », Dits Ecrits Tome II texte n°153, URL : http://1libertaire.free.fr/MFoucault126.html

FRANCK Johannès, « La semi-liberté, une bonne idée mal appliquée », LE MONDE, 24.10.2012, URL : http://www.lemonde.fr/societe/article/2012/10/24/la-semi-liberte-une-bonne-idee-mal-appliquee_1780196_3224.html

GARCETTE Nicolas, « Emprisonnement et récidive », Crimes et délit en Amérique latine, 22 juillet 2015, URL : http://crime.blog.lemonde.fr/tag/stigmatisation/

KENSEY Annie et BENAOUDA Abdelmalik, « Les risques de récidive des sortants de prison. Une nouvelle évaluation », Cahiers d'études pénitentiaires et criminologiques, Direction de l'administration pénitentiaire, mai 2011 - no 36, URL : http://www.justice.gouv.fr/art_pix/cahierd'etude36.pdf

DIRECTION DE L'INFORMATION LÉGALE ET ADMINISTRATIVE, « La mission de réinsertion », La politique pénitentiaire (1945-2005), Politiques publiques, Repères, URL : http://www.vie-publique.fr/politiques-publiques/politique-penitentiaire/mission-reinsertion/

LECONTE Vincent, « Pas facile de lire en prison : voilà pourquoi », 11 mai 2014, Bibliobs, URL : http://bibliobs.nouvelobs.com/actualites/20140510.OBS6732/pas-facile-de-lire-en-prison-voila-pourquoi.html

LE POINT, « Marseille : la prison des Baumettes tourne une page de son histoire », 22.02.2016, URL : http://www.lepoint.fr/justice/marseille-la-prison-des-baumettes-tourne-une-page-de-son-histoire-22-12-2016-2092255_2386.php

LETTERON Roseline, « La contrainte pénale : De quoi parle-t-on ? », Publié le 10 septembre 2013 dans Droit et justice, URL : https://www.contrepoints.org/2013/09/10/138546-contrainte-penale-parle-t-on

MACÉ Célian, « A Mont-de-Marsan, la zonzon mise sur le zen », Reportage, 2 février 2016, Libération, URL : http://www.liberation.fr/france/2016/02/02/a-mont-de-marsan-la-zonzon-mise-sur-le-zen_1430626

MANZANERA C., « Mise en cause de la psychiatrie pour le crime ignoble de soignants par un malade mental « en liberté » et mise en cause de la justice pour des « innocents enfermés », le fragile équilibre entre santé mentale et justice semble prêt à vaciller sous le regard d'une opinion publique confuse et insécure », URL : http://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:wP_NKQIn0akJ:psydoc-fr.broca.inserm.fr/conf%26rm/conf/expertise/textesexperts/ManzaneraVD.rtf+&cd=4&hl=fr&ct=clnk&gl=fr

MANZANERA C. et SENON J.-L., « Psychiatrie de liaison en milieu pénitentiaire : organisation, moyens, psychopathologies et réponses thérapeutiques », Annales Médico Psychologiques 162 (2004) 686–699, Cahier de la Société médico-psychologique, Disponible sur Internet le 20 août 2004, URL : http://www.senon-online.com/Documentation/telechargement/publications/manzanera%20senon%20psy%20liaison.pdf

MARZANO Michela, « Qu'est-ce que la confiance ? », Études, 2010/1 (Tome 412), p. 53-63. URL : https ://www.cairn.info/revue-etudes-2010-1-page-53.htm

MINISTÈRE DE LA JUSTICE, « Fresnes : Etablissement pénitentiaire - maison d'arrêt », 14 octobre 2015, URL : http://www.annuaires.justice.gouv.fr/etablissements-penitentiaires-10113/direction-interregionale-de-paris-10121/fresnes-10666.html

MINISTÈRE DE LA JUSTICE, « L'individualisation de la peine, Réforme pénale, Prévention de la récidive et individualisation des peines », URL : http://www.justice.gouv.fr/la-reforme-penale-12686/lindividualisation-de-la-peine-12688/

MINISTÈRE DE LA JUSTICE, « La contrainte pénale. La lettre du porte-parole : 6 janvier 2017 », URL : http://www.presse.justice.gouv.fr/info-justice-11598/la-contrainte-penale-29590.html

MINISTÈRE DE LA JUSTICE, « La libération sous contrainte », Loi du 15 août 2014 relative à l'individualisation des peines et renforçant l'efficacité des sanction pénales, URL : http://www.justice.gouv.fr/loi-du-15-aout-2014-12686/la-liberation-sous-contrainte-12690/

MINISTÈRE DE LA JUSTICE, « La santé », 03 juillet 2014, URL : http://www.justice.gouv.fr/prison-et-reinsertion-10036/la-vie-en-detention-10039/la-sante-10026.html

MINISTÈRE DE LA JUSTICE, « La santé. Etablissement pénitentiaire - maison d'arrêt », 15 décembre 2006, URL : http://www.annuaires.justice.gouv.fr/etablissements-penitentiaires-10113/direction-interregionale-de-paris-10121/la-sante-10664.html

MINISTÈRE DE LA JUSTICE, « Le sport en détention », 8 juin 2016, URL : http://www.justice.gouv.fr/prison-et-reinsertion-10036/la-vie-en-detention-10039/le-sport-en-detention-11998.html

MINISTÈRE DE LA JUSTICE, « Le travail », URL : Prison et réinsertion > La vie en détention > Le travail

MINISTÈRE DE LA JUSTICE, « Les chiffres-clés de la Justice 2014 », Secrétariat général, Service support et moyens du ministère, Sous-direction de la Statistique et des Études, URL : http://www.justice.gouv.fr/art_pix/1_stat_livret_final_HD.pdf

MINISTÈRE DE LA JUSTICE, « Les chiffres-clés de la Justice 2018 », Secrétariat général, Service de l'expertise et de la modernisation, Sous-direction de la Statistique et des Études, URL : http://www.justice.gouv.fr/art_pix/justice-chiffres-cles-2018.pdf

MINISTÈRE DE LA JUSTICE, « Loi du 15 août 2014 relative à l'individualisation des peines et renforçant l'efficacité des sanctions pénales », URL : http://www.justice.gouv.fr/loi-du-15-aout-2014-12686/les-chiffres-cles-12694/

MINISTÈRE DE LA JUSTICE, « Loi du 15 août 2014 relative à l'individualisation des peines et renforçant l'efficacité des sanctions pénales, La libération sous contrainte », URL : http://www.justice.gouv.fr/loi-du-15-aout-2014-12686/la-liberation-sous-contrainte-12690/

MINISTÈRE DE LA JUSTICE, « Loi du 15 août 2014 relative à l'individualisation des peines et renforçant l'efficacité des sanctions pénales. Une nouvelle peine : la contrainte pénale », URL : http://www.justice.gouv.fr/loi-du-15-aout-2014-12686/une-nouvelle-peine-la-contrainte-penale-12689/

MINISTÈRE DE LA JUSTICE, « Mesure mensuelle de l'incarcération, Au 1er février 2018 », URL : http://www.justice.gouv.fr/art_pix/Mesure_mensuelle_incarceration_Fevrier_2018.pdf

MINISTÈRE DE LA JUSTICE, « Prévention de la récidive et individualisation des peines », Chiffres-clés, juin 2014, URL : http://www.justice.gouv.fr/include_htm/reforme_penale_chiffres_cles_plaquette.pdf

MINISTÈRE DE LA JUSTICE, « Le projet de budget de la justice pour l'année 2017 », Présentation par Jean-Jacques URVOAS, garde des Sceaux, ministre de la Justice, le 29 septembre 2016, URL : http://www.justice.gouv.fr/le-garde-des-sceaux-10016/le-projet-de-budget-de-la-justice-pour-lannee-2017-29318.html

MINISTÈRE DE LA JUSTICE, « Prisons : un dispositif de sécurité exceptionnelle », URL : http://www.presse.justice.gouv.fr/art_pix/1_Securiteenprison.pdf

MINISTÈRE DE LA JUSTICE, « Une nouvelle peine : la contrainte pénale, Réforme pénale, Prévention de la récidive et individualisation des peines », URL : http://www.justice.gouv.fr/la-reforme-penale-12686/une-nouvelle-peine-la-contrainte-penale-12689/

MINISTÈRE DE LA JUSTICE, « Visiter un proche en prison. Permis de visite et parloirs », 17 janvier 2012, URL : http://www.justice.gouv.fr/prison-et-reinsertion-10036/la-vie-en-detention-10039/visiter-un-proche-en-prison-23448.html

NATIONS UNIES, Office contre la drogue et le crime, « Mesures non carcérales et mesures non privatives de liberté. Peines de substitution à l'incarcération », Compilation d'outils d'évaluation de la justice pénale, New York 2008, URL : https://www.unodc.org/documents/justice-and-prison-reform/cjat/Peines_substitution_incarceration.pdf

NATIONS UNIES, Office contre la drogue et le crime, « Mesures carcérales et mesures non privatives de liberté. Réinsertion sociale », Compilation d'outils d'évaluation de la justice pénale, New York, 2008, p.1, URL : https://www.unodc.org/documents/justice-and-prison-reform/cjat/Reinsertion_sociale.pdf

OFFICE DES NATIONS UNIES CONTRE LA DROGUE ET LE CRIME, « Manuel d'introduction pour la prévention de la récidive et la réinsertion sociale des délinquants », Série de manuels sur la justice pénale, décembre 2012, URL : https://www.unodc.org/documents/justice-and-prison-reform/UNODC_SocialReintegration_FRE_180313.pdf

OIP, « Bilan de deux ans de la contrainte pénale. La loi du 15 août 2014 sur l'individualisation des peines a introduit la contrainte pénale », URL : https://oip.org/infographie/infographie-6/

OIP, « Christiane TAUBIRA en visite à la prison de Ducos, pointée pour ses conditions indignes de détention », 22 juillet 2015, URL : http://oip.org/communique/christiane-taubira-en-visite-a-la-prison-de-ducos-pointee-pour-ses-conditions-indignes-de-detention/

OIP, « Conditions de détention à Nîmes : le Conseil d'État impuissant », 6 octobre 2015, URL : http://oip.org/analyse/conditions-de-detention-a-nimes-le-conseil-detat-impuissant/

OIP, « Conditions de détention inhumaines : huit nouveaux détenus saisissent la Cour européenne », 3 juin 2016, URL : http://oip.org/communique/conditions-de-detention-inhumaines-huit-nouveaux-detenus-saisissent-la-cour-europeenne/

OIP, « Construction de prisons : Droit dans le mur », Conférence de presse, 20.09.2016, Dossier de presse, URL : http://oip.org/wp-content/uploads/2016/11/dp_oip_droit_ds_le_mur.pdf

OIP, « Des détenus dénoncent des conditions d'hygiène et d'alimentation à la maison d'arrêt de Saintes », 27 août 2014, URL : http://oip.org/communique/des-detenus-denoncent-les-conditions-dhygiene-et-dalimentation-a-la-maison-darret-de-saintes/

OIP, « Ducos : demi-victoire contre des conditions de détention indignes », 22 décembre 2014, URL : http://oip.org/analyse/ducos-demi-victoire-contre-des-conditions-de-detention-indignes/

OIP, « Enseignement et formation », URL : http://www.oip.org/index.php/sinformer/thematiques/113-enseignement-et-formation/870-le-tour-de-force-des-lnetudiants-detenusnr?showall=&limitstart=

OIP, « Extrait du chapitre IV sécurité », Rapport 2011, La Découverte, 10 février 2012, URL : http://www.oip.org/index.php/bibliotheque/item/988-rapport-2011-extrait-du-chapitre-4-s%C3%A9curit%C3%A9

OIP, « La Cour européenne des droits de l'homme condamne la France pour l'absence de recours permettant de faire cesser des conditions de détention inhumaines et dégradantes », 28 mai 2015, URL : http://oip.org/communique/la-cour-europeenne-des-droits-de-lhomme-condamne-la-france-pour-labsence-de-recours-permettant-de-faire-cesser-des-conditions-de-detention-inhumaines-et-degradantes/

OIP, « Les autorisations et permissions de sortir », URL : https://oip.org/fiche-droits/les-autorisations-et-permissions-de-sortir/

OIP, « Les conditions de détention en France, extrait du chapitre III - Régimes différenciés », Rapport 2011 La Découverte, 10 février 2012, URL : http://www.oip.org/index.php/bibliotheque/item/983-rapport-2011-extrait-du-chapitre-3-r%C3%A9gimes-diff%C3%A9renci%C3%A9s

OIP, « Les prisons de France condamnées pour conditions de détention indignes », 8 novembre 2016, URL : http://oip.org/infographie/infographie-2/

OIP, « Les régimes différenciés, un outil de gestion de la détention par la contention », 2 mars 2009, URL :

http://www.oip.org/images/stories/sinformer/docloipenit/Regimesdifferencies.pdf

OIP, « Livre blanc sur l'immobilier pénitentiaire : L'OIP participe mais s'oppose à la construction de nouvelles prisons », 24 janvier 2017, URL : http://oip.org/communique/livre-blanc-sur-limmobilier-penitentiaire-loip-participe-mais-soppose-a-la-construction-de-nouvelles-prisons/

OIP, « Maison d'arrêt de Nîmes : un détenu saisit la CEDH pour faire reconnaître l'indignité des conditions de détention », 26 mars 2015, URL : http://oip.org/communique/maison-darret-de-nimes-un-detenu-saisit-la-cedh-pour-faire-reconnaitre-lindignite-des-conditions-de-detention/

OIP, « Plan pour la sécurité des établissements pénitentiaires : les vieilles recettes qui ne marchent pas », URL : http://www.oip.org/index.php/bibliotheque/item/1075-plan-pour-la-s%C3%A9curit%C3%A9-des-%C3%A9tablissements-p%C3%A9nitentiaires-les-vieilles-recettes-qui-ne-marchent-pas

OIP, Coordination OIP Sud-Est, « Rhône-Alpes : sept suicides en un mois », 12 juillet 2015, URL : http://oip.org/analyse/rhone-alpes-sept-suicides-en-un-mois/

OIP, « Santé mentale », URL : http://oip.org/decrypter/thematiques/sante-mentale/

PORTELLI Serge, « Les alternatives à la prison », Pouvoirs, Éditeur Le Seuil 2010/4 (n° 135), p.4, URL : http://www.cairn.info/zen.php ?ID_ARTICLE=POUV_135_0015

DE SUREMAIN Hugues, responsable juridique à l'OIP, « Le traitement différentiel des détenus », Dossier : L'enfermement, pratiques / 48, janvier 2010, p.48, URL : http://pratiques.fr/_Hugues-De-Suremain_.html

RASTELLO Céline, « Réforme pénale : 1 000 postes en plus, et après ? », L'OBS, URL : http://tempsreel.nouvelobs.com/justice/20131008.OBS0251/reforme-penale-1-000-postes-en-plus-et-apres.html

SANTÉ PUBLIQUE FRANCE, « Santé des détenus », Publié le 1er juillet 2015- Dernière mise à jour le 27 juillet 2015, URL : http://invs.santepubliquefrance.fr/Dossiers-thematiques/Populations-et-sante/Milieu-penitentiaire-et-sante/Sante-des-detenus/Etat-de-sante-des-detenus

THOMAS Marie-Anne / Consultant(s) : Pr DAVENNE Damien, spécialiste en chronobiologie à l'université de Caen, Dr Patrick LEMOINE, psychiatre et directeur

de recherche au CHU de Lyon, « L'influence de la lumière sur notre santé », Santé magazine, 04.12.2013, URL : http://www. santemagazine. fr/l-influence-de-la-lumiere-sur-notre-sante-55559.html

TÔN Emilie, BOSSON Bournel, Enquête sur les cordons-bleus des prisons. « Trafic de persil, réchaud bricolé. Quand les taulards cuisinent en cellule ». 10 août 2015, URL : https://www. streetpress.com/sujet/1421081930-trafic-de-persil-rechaud-bricole-quand-les-taulards-cuisinent-en-cellule

TOURNIER PIERRE VICTOR, « De la prison en première ligne à la prison comme alternative de dernier recours aux sanctions et mesures appliquées dans la communauté, La politique pénale du Conseil de l'Europe », Archives de politique criminelle, 2013/1 n°35, Editions A. Pédone, p.91, p. 94 URL : www.cairn.info.fr

TOURNIER PIERRE VICTOR, « L'état des prisons françaises », Pouvoirs 2010/4 (n°135), URL : https ://www.cairn.info/article.php ?ID_ARTICLE=POUV_135_0029

TRONEL Jacky, « Visite du module expérimental Respecto à la prison de Mont-de-Marsan », Histoire pénitentiaire et Justice militaire, Blog de Jacky TRONEL, 7 avril 2016, URL : https://prisons-cherche-midi-mauzac.com/des-prisons/visite-du-module-experimental-respecto-a-la-prison-de-mont-de-marsan-17495

DIRECTION DE L'INFORMATION LÉGALE ET ADMINISTRATIVE, « La mission de garde - Parc pénitentiaire », 29.11.2016, URL : http://www.vie-publique.fr/politiques-publiques/prison-reinsertion-detenu/mission-garde-prison/

WYNDHAM-THOMAS Anaïs, « La responsabilisation du détenu en prison, un concept paradoxal », Analyses & Études Société, Siréas asbl, 2011/11, p.4, URL :

http://www.sireas.be/publications/analyse2011/2011-11int.pdf

Thèses et mémoires

CLIQUENNOIS Gaëtan, « La réduction des risques et la responsabilisation dans la prise de décision en établissement pénitentiaire français pour peines », Thèse sociologie, 2009

FLAMENT Mélanie, « Le développement du placement à l'extérieur », Mémoire de recherche et d'application professionnelle, Directeurs Pénitentiaires d'Insertion et de Probation, 7ème

promotion, Énap, juin 2015, URL : https://www.enap.justice.fr/sites/default/files/edito/pdf/dpip7_flament.pdf

GONTARD Paul-Roger, « L'utilisation européenne des prisons ouvertes : l'exemple de la France. » Droit. Université d'Avignon, 2013. Français, p. 40

MEYER Aurélie, « La réinsertion en prison », Mémoire réalisé sous la direction de M. Yves MAYAUD, professeur à l'Université Panthéon-Assas, 2009-2010

NÉNEZ Lucie, « Psychose carcérale : État des lieux. Un concept encore d'actualité ? », Université Claude Bernard Lyon 1er, Année 2014 N49

Sources audio

Une chronique de **Corinne ANDOUIN**, Radio France, « Les régimes de détention différenciés », l'émission du vendredi 9 décembre 2011, Dans le prétoire (saison 2011-2012), Le 6/7 (archives 2012), URL : http://www.franceinter.fr/emission-dans-le-pretoire-les-regimes-de-detention-differencies

Bruno DUVIC, France inter, « Comment penser la formation en prison ? », Émission du 30 juin 2016, URL : https://www.franceinter.fr/emissions/un-jour-en-france/un-jour-en-france-30-juin-2016

Amélie PERROT, Olivier MINOT, Clémence ALLEZARD, Alexandra ROUAUD, France culture, Itinéraire bis, « Passer son bac en prison », Émission du 05.07.2016

Sources audiovisuelles

NICOLAS Bernard, HIRSCH Anne, « Prisons ouvertes : un pas vers la réinsertion ? », 2014, Société, 01h 23, ARTE France, Eclectic Presse, URL : https://boutique.arte.tv/detail/prisons_ouvertes_un_pas_vers_reinsertion

Table des matières

Remerciements **3**
Sommaire **5**
Table des abréviations **7**
Introduction **9**
I. Peine, signification et fonctions 11
II. La problématique de la peine d'emprisonnement 20
A. La genèse de la prison 21
B. L'émergence des considérations orientées vers la réinsertion 24
C. La résistance à l'emprisonnement 26
1. Les tentatives de relance des aménagements des peines 26
2. L'apparition des sanctions alternatives à l'emprisonnement 28
D. La domination des politiques de sécurité aux dépens de la réinsertion 31
III. Le défi contemporain 35
A. La défaite des peines alternatives à l'emprisonnement 35
B. La contrainte pénale 37
C. Une carence dans l'arsenal pénal français 40
Partie I – La réinsertion à l'épreuve de la réalité carcérale française **43**
Titre I – La réinsertion face à l'obsession sécuritaire 45
Chapitre I – Des structures pénitentiaires principalement axées sur la sécurité 45
Section I – Une sécurité hiérarchisée 46
§ 1. La priorité de la sécurité passive 46
A. La sécurité passive au sein des établissements pénitentiaires 47
B. La disproportion entre les moyens déployés et les risques réels 50
C. L'illusion du risque zéro 52
§ 2. L'ignorance du concept de sécurité active 53
A. Le concept de sécurité dynamique 53
B. Un concept faiblement développé 54
Section II – Une sécurité trompeuse 56
§ 1. Une sécurité génératrice de tensions 57
A. L'expérience de l'isolement 57
B. Le sentiment d'insécurité 59
C. La fragilité des règles 60
§ 2. La violence caractéristique de l'ordre carcéral sécuritaire 62
Chapitre II – La réinsertion face aux régimes de détention axés sur la sécurité 64
Section I – La différenciation des régimes de détention au prétexte de la sécurité 64
§ 1. Une pratique institutionnelle validée par la loi pénitentiaire 64
A. Une pratique créée en dehors de tout cadre légal 64
B. La validation légale des régimes différenciés 65
§ 2. L'autorité de décision du régime de détention 68
A. L'administration pénitentiaire en tant qu'autorité de décision 68
B. La possibilité de recours devant le juge administratif 68
§ 3. Un encadrement légal déficient 71
A. Un cadre légal réduit au minimum 71
B. Un ensemble de critères imprécis 72
C. Les facteurs de décision dissimulés 77
§ 4. Les obstacles aux réaffectations vers un régime souple 80

A. Les difficultés inhérentes aux personnes détenues 80
B. Les obstacles inhérents à l'institution carcérale 82
Section II – Les répercussions du régime de détention strict sur la réinsertion 85
§ 1. Un régime de détention dit des portes fermées 85
A. L'étendue du régime de détention dit des portes fermées 86
B. La rigidité du régime de détention dit des portes fermées 87
§ 2. La réinsertion secondaire en régime de détention strict 87
A. Au-delà de la seule fermeture des portes 88
B. La perte des aptitudes indispensables à la vie en liberté 91
Titre II – La réinsertion face au milieu fermé surpeuplé 97
Chapitre I – L'inutilité de l'emprisonnement pour la réinsertion 99
Section I – Le contenu vide du temps carcéral 99
§ 1. Un temps d'oisiveté forcée 99
A. La carence en activités socioculturelles et sportives 100
B. Les difficultés relatives au travail en détention 102
C. L'enseignement scolaire et professionnel 106
1. Un outil majeur de réinsertion 106
2. Un outil de réinsertion inaccessible à tous 108
§ 2. La faiblesse des dispositifs de la lutte contre les facteurs criminogènes 112
A. Les limites du traitement des addictions en milieu carcéral 113
B. Les maladies mentales 120
1. Le nombre élevé des personnes atteintes de troubles mentaux en détention 120
2. L'insuffisance des dispositifs de soins des maladies mentales 123
Section II – Les « sorties sèches » 129
§ 1. Les difficultés d'accès aux aménagements de peine 131
A. Les aménagements de peine de droit commun 131
1. Les conditions d'octroi des aménagements de peine de droit commun 131
2. Un chemin obstrué vers l'octroi des aménagements de peine de droit commun 134
B. La libération sous contrainte 139
1. L'incertitude quant aux conditions d'octroi 140
2. L'échec de la libération sous contrainte 141
§ 2. La surcharge des services pénitentiaires d'insertion et de probation 144
A. Les carences en moyens financiers et humains 145
B. L'élargissement des missions du SPIP 151
Chapitre II – La contre-productivité de l'emprisonnement pour la réinsertion 156
Section I – Au-delà de la seule privation de liberté 156
§ 1. Les conditions de détention : un facteur aggravant de souffrance 157
A. La vétusté des établissements pénitentiaires 157
B. La promiscuité due à la surpopulation carcérale 159
C. L'impuissance des politiques immobilières face à la surpopulation carcérale 162
§ 2. Une peine déshumanisante et attentatoire à la dignité humaine 165
A. Le concept de dignité humaine 165
B. La contrariété des conditions de détention à la dignité humaine 167
1. Les condamnations au niveau national 167
2. Les condamnations au niveau européen 168
C. Les limites du recours en référé-liberté 170
Section II – La contradiction entre la dureté excessive de la peine et la réinsertion . 174
§ 1. La dissuasion spéciale excessive en tant que réponse à la récidive 175

A. La relativité de la théorie de la dissuasion spécifique 175
B. Les effets pervers de l'excès de la dissuasion spécifique 178
§ 2. Les effets fragilisants de la surenchère de sévérité 181
A. Les atteintes à la santé physique 181
B. Les atteintes à la santé psychique 186
Conclusion de la première partie 193
Partie II – La réinsertion refondée sur la confiance au sein du milieu semi-ouvert 195
Titre I – Vers une peine autonome d'emprisonnement-réinsertion 197
Chapitre I – L'emprisonnement-réinsertion 197
Section I – Une forme d'emprisonnement fondée sur la confiance 197
§ 1. Le rôle de la confiance 197
A. Les fonctions de la confiance dans la société 197
1. La notion de confiance 197
2. Les fonctions de la confiance 198
B. La confiance dans l'exécution de la peine privative de liberté 199
1. La compatibilité de la peine d'emprisonnement avec la confiance 199
2. Les apports de la confiance dans l'exécution de la peine d'emprisonnement 200
§ 2. Les modèles d'inspiration 202
A. Le milieu semi-ouvert français 202
1. Les centres de semi-liberté 202
2. Les structures associatives de placement à l'extérieur 206
3. Les centres/quartiers pour peines aménagées 211
B. Les établissements pénitentiaires ouverts 219
1. Les prisons dites ouvertes 220
2. Les établissements pénitentiaires ouverts allemands 228
Section II. Les caractéristiques de l'emprisonnement-réinsertion 240
§ 1. Une peine privative de liberté fondée sur des moyens de sécurité alternatifs. 240
A. La prépondérance de la sécurité active 240
B. Les moyens de sécurité complémentaires 244
1. Un système fondé sur la récompense et la progressivité 244
2. Le caractère apparent de la confiance 255
C. Un lieu de vie à la place d'un lieu d'enfermement 256
1. L'alignement sur les conditions de vie en liberté 256
2. La réduction des effets néfastes de la peine privative de liberté 260
§ 2. Une peine privative de liberté respectueuse de la complexité humaine 264
A. La multiformité de l'emprisonnement-réinsertion 265
1. La phase d'accueil 265
2. La pluralité des régimes 266
B. La flexibilité de l'emprisonnement-réinsertion 273
1. La validation par le JAP du plan d'exécution de peine 273
2. L'élargissement des pouvoirs du chef d'établissement 274
3. L'institution d'un SPIP du milieu semi-ouvert 277
4. La continuité de la prise en charge 278
Chapitre II – L'emprisonnement-réinsertion en tant que peine autonome 281
Section I – L'utilité d'une peine intermédiaire entre le milieu fermé et le milieu ouvert 281
§ 1. La problématique relative aux peines en milieu ouvert 281
A. Un aperçu général des peines en milieu ouvert 281
B. Les facteurs indépendants de la volonté des juges 283

C. La faible crédibilité des peines en milieu ouvert 285
D. Le fonctionnement des peines en milieu ouvert 289
§ 2. La signification du caractère intermédiaire de la peine 290
A. Une meilleure proportionnalité de la peine par rapport à l'infraction commise 290
B. Un compromis politique 292
C. Un équilibre entre les fonctions divergentes de la peine 294
Section II – L'autonomie de la peine d'emprisonnement-réinsertion 298
§ 1. Le champ d'application de l'emprisonnement-réinsertion 298
A. L'emprisonnement-réinsertion en tant que principe 298
1. Le principe du prononcé de la peine d'emprisonnement-réinsertion 298
2. Les cas de figure envisageables 300
B. L'emprisonnement-réinsertion facultatif 302
1. La faculté de prononcer l'emprisonnement-réinsertion 302
2. Les délits punis d'emprisonnement 303
C. La combinaison des deux possibilités 305
§ 2. L'autonomie de la peine vs d'autres mécanismes légaux potentiels 306
A. Le milieu semi-ouvert français, entre « peine » et aménagement de peine ab initio 307
1. Le milieu semi-ouvert en tant que quasi-peine 307
2. Le milieu semi-ouvert en tant qu'aménagement de peine ab initio 309
B. Une modalité d'exécution de la peine d'emprisonnement en Allemagne 310
1. La détention ouverte suite à la procédure d'orientation 311
2. La détention ouverte par la voie de la présentation spontanée 312
C. La peine autonome d'emprisonnement-réinsertion 313
1. Le juge correctionnel : acteur principal de l'emprisonnement-réinsertion 313
2. L'importance symbolique 316
Titre II – L'emprisonnement-réinsertion : une transition entre le milieu fermé et le retour à la liberté 319
Chapitre I – Le milieu fermé, un temps d'épreuve d'aptitude 319
Section I – Un équilibre entre les dispositifs de sécurité passive et active 319
§ 1. Les zones à prépondérance des dispositifs de sécurité passive 320
A. Les unités à sécurité renforcée 320
B. La sécurisation de l'enceinte de l'établissement pénitentiaire 321
§ 2. Les zones à prépondérance de moyens de sécurité active 322
A. Les modèles d'organisation des lieux de vie 322
1. L'exécution de la peine en communauté 322
2. Le module « respecto » 325
B. Les propositions d'amélioration 329
1. L'instauration d'un régime intermédiaire 329
2. L'inscription expresse dans la progressivité 332
3. L'individualisation du contrat d'engagement 333
Section II – L'ouverture vers l'extérieur 335
§ 1. L'instauration des permissions de sortir avec accompagnement 335
A. Un terrain d'épreuve élargi 336
B. Un régime d'application distinct 338
§ 2. La facilitation de l'octroi des permissions de sortir 341
A. L'octroi des permissions de sortir pour une durée déterminée 342
1. Le domaine d'application 342
2. Précisions 343

B. L'implication renforcée de l'administration pénitentiaire 344
1. La préparation approfondie des dossiers par les CPIP 344
2. L'élargissement des compétences du DSPIP ou du chef d'établissement . 346
Chapitre II – La progression vers l'emprisonnement-réinsertion 349
Section I – Les conditions présidant à la progression vers l'emprisonnement-réinsertion 349
§ 1. Présentation des systèmes français et allemand 349
A. Les conditions de placement en milieu semi-ouvert français 350
1. Les conditions temporelles 350
2. Les exigences générales des dispositions communes 351
3. Les motifs de placement en milieu semi-ouvert 352
4. Une attitude proactive poussée 352
B. Les conditions de placement en détention ouverte allemande 354
1. L'absence quasi unanime d'une condition temporelle expresse 355
2. L'aptitude à la détention ouverte 356
3. L'absence de risque d'évasion et de récidive 358
4. Un degré d'implication amoindri 361
§ 2. Vers une approche souple de la progression vers l'emprisonnement-réinsertion 362
A. L'examen de l'aptitude 363
1. L'élévation de la condition temporelle à trois ans 363
2. L'abrogation du délai dérogatoire en cas de récidive légale 364
3. L'automaticité de l'examen 366
4. L'obligation de réexamens périodiques 367
B. Les conditions de progression vers l'emprisonnement-réinsertion 368
1. L'aptitude pour l'emprisonnement-réinsertion 368
2. L'interprétation stricte du risque d'évasion et de récidive 370
3. L'adhésion à un projet général de réinsertion 372
Section II – La nature juridique de l'emprisonnement-réinsertion transitoire 374
§ 1. L'aperçu des fondements juridiques 375
A. Le milieu semi-ouvert français en tant qu'aménagement de peine 375
1. Une juridictionnalisation poussée 375
2. L'incompatibilité avec le caractère de peine autonome 376
B. La détention ouverte allemande en tant que décision administrative 377
1. Une procédure simplifiée 378
2. La faiblesse des garanties juridictionnelles 379
§ 2. L'emprisonnement-réinsertion transitoire en tant que conversion de peine ? 381
A. La conversion de peine 381
1. Les dispositifs actuels 381
2. La modification du domaine d'application de la conversion de peine 383
B. Les intérêts du fondement juridique de la conversion de peine 384
1. La préservation des garanties juridictionnelles fondamentales 384
2. La compatibilité avec le caractère de peine autonome 386
Conclusion de la seconde partie 389
Conclusion générale 395
Index 407
Bibliographie 411
Table des matières 444
Résumé en français 450
Résumé en anglais 450

Martyna ROZYCKA

L'EMPRISONNEMENT FACE À L'OBJECTIF DE RÉINSERTION : L'EXEMPLE DE LA DÉTENTION OUVERTE EN ALLEMAGNE

Résumé en français

Bien que la prison peine demeure en situation d'échec, en particulier pour satisfaire à son objectif de réinsertion, en France, il y est encore largement fait recours, y compris pour la petite et moyenne délinquance. Dans un premier temps, cette thèse propose d'analyser les raisons de cet échec. Les peines de milieu ouvert, quant à elles, ne constituent pas des peines de substitution efficaces à l'emprisonnement en raison de leur manque de crédibilité dû à leur faible caractère punitif. Plutôt que de condamner catégoriquement la peine privative de liberté pour mettre en avant les bienfaits des peines de milieu ouvert, il est important de s'interroger sur la manière de rendre la peine privative de liberté plus efficace en matière de réinsertion. Pour ce faire, nous allons nous inspirer du modèle de détention ouvert et réfléchir sur l'opportunité de créer une sanction d'une sévérité intermédiaire entre la prison du milieu fermé et les mesures de milieu ouvert, une peine d'emprisonnement fondée sur la confiance et exécutée au sein du milieu semi-ouvert.

Mots-clés : peine, réinsertion, emprisonnement, peines alternatives, milieu semi-ouvert, détention ouverte, confiance

Résumé en anglais

Although prisons continue to fail at their aim to resocialise offenders, in France prison sentences are widely handed down for minor and serious offences. This thesis analyses the reasons for this failure. Sentences prescribed by the community are not efficient substitutions for imprisonment because of their poor punitive character. Instead of categorically condemning imprisonment and replacing it with probation, it is important to ask how to make imprisonment a more effective resocialisation mechanism. From this, we draw our inspiration from open prisons and reflect on the appropriateness of introducing an intermediate sentence between de rigueur imprisonment and probation, a prison sentence based on trust and executed in a semi-open environment.

Keywords : sentence, resocialisation, imprisonment, alternative sentence, semi-open environment, open prisons, trust