

Paris, le 9 avril 2009

12-14 rue Charles Fourier 75013 PARIS  
Tel 01 48 05 47 88  
Fax 01 47 00 16 05  
Mail : [syndicat.magistrature@wanadoo.fr](mailto:syndicat.magistrature@wanadoo.fr)  
site : [www.syndicat-magistrature.org](http://www.syndicat-magistrature.org)

### **Observations du Syndicat de la magistrature relatives au projet de loi pénitentiaire après l'examen du texte au Sénat**

L'état catastrophique des prisons françaises, de même que l'adoption, en janvier 2006, des nouvelles règles pénitentiaires européennes fondées sur la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme et sur les recommandations du Comité pour la Prévention de la Torture, rendent indispensable l'adoption en France d'une loi pénitentiaire.

Après de multiples reports, le projet de loi pénitentiaire est enfin à l'étude au Parlement. Le projet de loi a été adopté en première lecture au Sénat le 6 mars 2009. Le texte initial a fait l'objet de nombreuses modifications tendant à améliorer les droits des détenus. Le rapporteur Jean-René Lecerf avait d'ailleurs qualifié le projet gouvernemental de « décevant » pour la partie relative aux conditions de détention, rejoignant ainsi les constatations unanimes des acteurs du monde pénitentiaire.

Contre toute attente, le gouvernement a décidé de recourir à la procédure d'urgence pour l'adoption de ce texte. Ce choix, qui amputera le débat parlementaire d'une seconde lecture, apparaît comme dénué de tout fondement. En effet, seule l'absence de volonté politique peut justifier le retard pris par ce projet de loi, prêt depuis juillet 2008.

En outre, ce projet intervient dans un contexte de durcissement et d'inflation des lois pénales répressives, dont la loi du 10 août 2007 sur la récidive des

majeurs et des mineurs (loi portant instauration des peines plancher) en est l'illustration la plus emblématique. Ce contexte répressif a pour corollaire implacable l'inflation carcérale qui aggrave les conditions de détention, notamment en maison d'arrêt.

Aussi, s'il apparaît urgent de mettre au point une véritable « loi fondamentale » de la personne privée de liberté, le contexte de surpopulation carcérale sans précédent que nous connaissons rend illusoire toute amélioration de la condition pénitentiaire. En effet, au 1er mars 2009, 67253 personnes étaient sous écrou (dont 6726 en aménagement de peine) pour 50989 places opérationnelles. 16 maisons d'arrêts présentent un taux d'occupation supérieur ou égal à 200% et 51 établissements ont une densité comprise entre 120 et 150%.

Comment dans un tel contexte prétendre réformer la prison?

Pour le Syndicat de la magistrature, une réorientation majeure de la politique pénale et une nouvelle conception du sens de la peine sont les conditions préalables à toute loi pénitentiaire ambitieuse.

Or, si la deuxième partie du projet de loi comporte quelques avancées en matière d'aménagements de peines (II), le texte reste très en deçà des attentes pour tout ce qui concerne la condition et les droits de la personne détenue et comporte certains reculs inacceptables (I).

Mais, comment pouvait-il en être autrement en confiant l'élaboration du projet de loi à l'administration pénitentiaire, structurellement et politiquement dans l'incapacité de prendre suffisamment de recul vis-à-vis de son propre mode de fonctionnement ?

Il apparaît donc essentiel de rappeler qu'une réforme ambitieuse et profonde du statut du détenu en France ne peut s'envisager qu'à la condition de confier l'intégralité de cette mission à une instance réellement indépendante du ministère de la justice.

A cet égard, il est symptomatique de constater que ce projet de loi est très éloigné des préconisations du rapport de Guy Canivet, des états généraux de la condition pénitentiaire, sur lesquels Nicolas Sarkozy, alors en campagne, s'était engagé et, même, des propositions du C.O.R. pourtant constitué par Rachida Dati en vue de préparer les bases de la future loi pénitentiaire.

## I- Des propositions indigentes quant aux droits et à la condition des personnes détenues.

Le maigre chapitre consacré aux droits des détenus dans le projet de loi pénitentiaire ne comportait aucune avancée substantielle. En la matière, le texte se contentait généralement d'entériner des pratiques déjà en cours (domiciliation, aide aux indigents). Pire, chacun des droits timidement proclamés, comportait une série de restrictions systématiquement liées au « maintien de l'ordre et à la sécurité » de l'établissement qui soumettaient l'exercice effectif du droit à l'arbitraire de l'administration.

Le gouvernement se refusait même à poser le principe de responsabilité de l'administration dans la protection de l'intégrité physique des détenus et il a fallu l'intervention du Sénat (article 19 bis nouveau) pour créer un régime de responsabilité sans faute de l'Etat en cas de décès en détention du à une agression.

Ainsi, à l'inverse des règles pénitentiaires européennes (RPE) qui proclament une série de principes fondamentaux, les « *dispositions générales* » du chapitre consacré aux droits des détenus énuméraient, non pas les droits de la personne privée de liberté, mais les multiples restrictions à l'exercice effectif de ces droits.

Les amendements proposés par le Sénat, dont certains constituent des avancées réclamées par le Syndicat de la magistrature, ne modifient en rien la logique restrictive de droits du projet de loi pénitentiaire. A peine permettent-ils un rééquilibrage du statut et de la condition de la personne détenue face aux pouvoirs de l'administration pénitentiaire.

C'est ainsi qu'au titre des dispositions générales relatives aux droits des détenus, le texte se met en conformité avec la RPE 29 et rappelle explicitement le droit à la liberté d'opinion, de conscience et de religion des personnes privées de liberté et proclame enfin un droit à bénéficier, dès l'admission, d'informations écrites relatives au régime de détention.

Pour autant, la forme et la nature des informations concernant le règlement intérieur de l'établissement ne sont pas suffisamment précisées. En particulier, il n'est toujours pas clairement indiqué que le détenu puisse disposer d'informations relatives à l'échelle des fautes et des sanctions disciplinaires. De même, à l'instar de la RPE 30.2, les sénateurs n'ont pas clairement autorisé la personne détenue « *à garder en sa possession la version écrite des informations lui ayant été communiquées* ».

Au sein des dispositions générales, le Sénat a par ailleurs inséré deux mesures d'importance :

- la première concerne l'obligation d'activité, présentée comme une première étape de réinsertion, spécialement pour les personnes qui ne maîtrisent pas les enseignements fondamentaux. Si on peut partager la préoccupation des sénateurs qui souhaitent proposer à chaque détenu des activités utiles, il est paradoxal de faire peser cette obligation sur le détenu. Par ailleurs, l'incitation à l'activité en détention est déjà amplement couverte par le régime des relises de peine supplémentaires.

- la seconde est relative à l'exercice des droits civiques et sociaux, lesquels étaient à peine évoqués par le projet de loi gouvernemental. Désormais, aux termes de l'article 12 bis, « *les personnes détenues qui ne disposent pas d'un domicile de secours au moment de leur incarcération ou qui ne peuvent en justifier... peuvent élire domicile auprès de l'établissement pénitentiaire* ». De même, l'article 12 ter fait droit à une revendication ancienne des observateurs du milieu pénitentiaire en prévoyant que « *les personnes détenues peuvent élire domicile auprès de l'établissement pénitentiaire afin de faciliter leurs démarches administratives* ».

A noter cependant que, malgré l'intervention du Sénat, le projet de loi pénitentiaire ne contient toujours aucune disposition relative à l'hygiène des conditions de détention (propreté des locaux, accès aux installations sanitaires, fourniture d'articles de toilette, ustensiles de ménage et produits d'entretien, régime alimentaire, état de la literie...etc).

Au moment où le rapport d'Albrand sur les suicides en prison vient nous rappeler à quel point l'indignité des conditions de détention (promiscuité hygiène etc...) est un facteur aggravant de l'état de fragilité des détenus, la loi pénitentiaire en débat doit intégrer de toute urgence les règles pénitentiaires européennes relatives à l'hygiène, à la répartition des locaux et à la promiscuité.

#### *Contacts avec le monde extérieur*

Les articles 15 à 18 du projet de loi réglementent les conditions d'exercice de la vie privée et familiale et les relations avec l'extérieur du détenu. Il convient d'observer que – outre les restrictions multiples posées à chacun de ces droits – le texte est très en retrait de la **règle pénitentiaire européenne 24** qui détaille avec minutie les modalités de contacts avec l'extérieur, en rappelant que « *toute restriction ou surveillance des communications et des visites doit néanmoins autoriser un niveau minimal acceptable de contact* »,

de manière à proscrire l'isolement.

En référence à l'article 8.2 de la CEDH, les règles définissant le recours à des restrictions doivent être définies clairement, conformément à la loi, et ne pas être laissées à la discrétion de l'administration pénitentiaire. Sur ces points, les amendements du Sénat comportent peu d'avancées. Seuls deux articles prévoyant, pour l'un, la périodicité hebdomadaire des parloirs, et pour l'autre, le droit à la confidentialité des documents personnels ont été ajoutés.

Le projet de loi pénitentiaire ne fournit toujours aucun élément sur l'information du détenu relative au décès ou à la maladie grave d'un proche parent, l'information de la famille sur l'état de santé ou le transfèrement du détenu ou sur son droit de communication avec les médias.

A cet égard, le projet de loi pénitentiaire attribue à l'administration le pouvoir de restreindre le droit à l'information des détenus, alors que la règle pénitentiaire européenne exige une interdiction expressément « *prononcée par une autorité judiciaire dans un cas individuel et pour une durée spécifiée* ».

#### *La santé du détenu*

Le projet de loi pénitentiaire ne comporte aucune avancée significative en matière d'accès aux soins en prison. L'article 20 du texte se contente en effet de préciser que « *la prise en charge de la santé des détenus est assurée par le service public hospitalier dans les conditions régies par le Code de la santé publique* ». Au regard de l'attention toute particulière accordée à cette question essentielle par les règles pénitentiaires européennes, ce simple renvoi - sous forme de décharge - à la responsabilité du service public hospitalier est proprement indécent. Manifestement, l'administration pénitentiaire ne paraît intéressée que par l'inventaire des personnes autorisées à s'entretenir avec les détenus (article 21) ou à conserver le pouvoir d'habilitation des personnes autorisées à venir en aide au détenu empêché d'accomplir lui-même des gestes liés à des soins médicaux (article 22).

Pourtant, la règle pénitentiaire européenne 39 pose un cadre clair : « *les autorités pénitentiaires doivent protéger la santé de tous les détenus dont elle a la garde* ». Cela signifie que l'administration pénitentiaire a la responsabilité, non seulement d'assurer l'effectivité de l'accès des détenus aux soins médicaux, mais également de créer les conditions qui favorisent le bien-être des détenus et du personnel pénitentiaire.

Or, le projet de loi pénitentiaire initial ne fournit aucune orientation explicite

sur la politique sanitaire dans les prisons, l'organisation et les missions des services médicaux, chirurgicaux et psychiatriques. Il ne dit pas un mot sur le rôle du médecin et ses relations avec l'administration de la prison : fréquence des visites, respect du secret médical, signalement de violences ou de pressions psychologiques, maintien d'un suivi et d'une assistance médicale en cas d'isolement cellulaire, avis des médecins sur l'hygiène, les installations sanitaires, la ventilation de la prison...

Autant de carences qui témoignent des faibles ambitions, pour ne pas dire de la démission, de l'administration pénitentiaire sur les questions de santé en prison. Sur ces points essentiels, les sénateurs n'ont pas donné plus de vigueur au texte.

Les amendements proposés se contentent en effet de rappeler timidement le droit au secret médical des détenus (article 20 A) et de circonscrire la mission des personnels soignants à la préservation de la santé des détenus ou aux expertises médicales (article 20 bis).

La seule avancée significative repose dans les dispositions du nouvel article 22 bis, lesquelles prévoient que les « *traitements médicaux prescrits avant l'incarcération par un médecin généraliste ou un spécialiste sont poursuivis en détention. Leur interruption peut engager la responsabilité de l'administration pénitentiaire* ».

### *Travail et insertion professionnelle*

Une nouvelle fois à rebours des règles pénitentiaires européennes, le projet de loi rejette l'application du droit commun en matière de contrat de travail, ainsi que la reconnaissance d'un statut individuel et collectif de droit privé aux détenus. L'exposé des motifs du projet de loi pénitentiaire refuse en effet très explicitement que des droits sociaux soient créés au profit des détenus : « congés payés, rémunération au moins égale au SMIC, droits à indemnisation en cas de rupture du contrat ou encore droits collectifs ». Un contrat de travail au rabais, dit « acte d'engagement », par lequel le détenu est mis à disposition de l'administration pénitentiaire ou de l'entreprise concessionnaire pour exercer une activité, est ainsi proposé. Outre des droits sociaux quasi inexistants et une politique de rémunération pour le moins obscure, ce système permet de maintenir la plus grande opacité dans le classement ou le déclassement des détenus.

Manifestement conscients de l'indigence du projet de loi en matière de travail des détenus, les sénateurs ont proposé deux amendements dont la portée reste néanmoins assez relative. Le premier précise que la rémunération du

travail des personnes détenues ne pourra être inférieure à un taux horaire fixé par décret et indexé sur le salaire minimum. Le second instaure un droit de préférence au bénéfice du service pénitentiaire de l'emploi ou des sociétés concessionnaires des établissements pénitentiaires (pour les produits et services assurés par les personnes détenues) lors de la passation d'un marché.

### *Les silences du projet de loi:*

Les concepteurs de ce texte pénitentiaire sans envergure n'ont pas davantage cru nécessaire d'incorporer au chapitre relatif aux droits des détenus une refonte de la procédure, du droit disciplinaire et de l'isolement.

Seul le Sénat, a tenté d'améliorer le texte sur ce point comme nous le verrons ci dessous.

#### - la discipline:

L'article 53 du projet de loi renvoie au décret pour tout ce qui concerne la procédure disciplinaire et aucune avancée majeure en matière de sanction n'est consacrée hormis une diminution de 5 jours ( de 45 à 40 jours) du placement en cellule disciplinaire, très loin des préconisations du COR qui envisageait une sanction maximale de 28 jours.

A cet égard, le projet adopté au Sénat apporte quelques améliorations qui méritent d'être soulignées, même si elles restent très en deçà de nos attentes en matière de procédure équitable et impartiale notamment.

C'est ainsi que la sanction disciplinaire maximale adoptée par le Sénat est circonscrite à 30 jours en cas de violences aux personnes et à 20 jours pour les autres fautes (article 53 modifié).

En outre, le Sénat a entendu modifier la composition de la commission disciplinaire en prévoyant « au moins un membre extérieur à l'administration pénitentiaire ».

Cet amendement au projet initial constitue une avancée au regard des exigences d'impartialité mais reste insuffisant. Il pourrait ainsi être envisagé que deux des trois membres de cette commission soient des personnalités extérieures à l'administration pénitentiaire.

Enfin, l'introduction possible d'un recours en référé contre la décision disciplinaire devant la juridiction administrative est une avancée majeure que l'Assemblée nationale devra entériner.

Mais le projet de loi reste taiseux sur la règle 63 des RPE relative à l'interdiction de double incrimination en matière disciplinaire:

*« Aucun détenu ne peut être puni deux fois pour les mêmes faits ou la même conduite »*

En l'état de notre législation, il est courant qu'un même comportement soit sanctionné deux, trois, voire quatre fois.

En effet, un détenu qui commet une infraction disciplinaire sera sanctionné d'abord sur le plan disciplinaire. Cette sanction entraîne en outre le déclassement du détenu du travail ou de la formation qu'il avait pu obtenir. Sa situation sera ensuite examinée par la CAP et le juge de l'application des peines qui peut lui retirer des crédits de réduction de peine au titre du mauvais comportement en détention. Enfin, il peut faire l'objet d'une procédure et d'une sanction judiciaires, si la faute disciplinaire constitue également une infraction pénale.

La règle « non bis in idem » est donc loin d'être respectée en France. Cette situation est d'autant plus préoccupante qu'en matière de poursuite pénale faisant suite à une infraction disciplinaire, les politiques pénales des parquets sont très hétérogènes.

#### - L'isolement:

Le placement comme la vie à l'isolement n'est même pas abordé alors que la France est régulièrement pointée du doigt par les instances supra-nationales sur les durées d'isolement subis par certains condamnés.

Ainsi, s'agissant du placement comme du maintien à l'isolement prononcé à l'initiative de l'administration pénitentiaire, l'évaluation de la nécessité de cette « *mesure de précaution ou de sécurité* » reste de la compétence de la seule administration pénitentiaire (directeur d'établissement, directeur régional et Ministre) et aucune procédure de réévaluation, fondée sur des éléments objectifs, n'est prévue.

C'est ainsi que certains détenus isolés voient la mesure renouvelée régulièrement par les autorités pénitentiaires de manière certes motivée, mais sans regard extérieur à celui de l'administration elle-même. Il n'est ainsi pas exceptionnel de voir des détenus laissés à l'isolement pour une suspicion d'évasion datant de plusieurs années.

Pourtant, les règles européennes 51.1 à 51.5 prévoient pourtant une telle évaluation permettant d'adapter le niveau de sécurité nécessaire.

Pour le Syndicat de la magistrature, il n'est pas concevable de laisser à la seule appréciation de l'administration pénitentiaire une telle évaluation.

Le Sénat semble avoir pris en compte cette critique récurrente en adoptant un article 53 bis prévoyant, à l'issue d'un premier délai de trois mois, un réexamen de la mesure d'isolement dans le cadre d'un débat contradictoire. Cependant, aucune précision n'est donnée quant à l'autorité compétente pour présider ce débat et prolonger la mesure. Il semble que ce ne soit pas l'autorité judiciaire puisque qu'aux termes de ce nouvel article, celle-ci ne sera amenée à ne donner qu'un simple avis pour une prolongation au-delà d'un an.

Il nous paraît ainsi nécessaire de préciser cette disposition. Il pourrait notamment être envisagé que le débat contradictoire s'organise autour d'une collégialité de trois membres, dont deux seraient des personnalités extérieures à l'administration pénitentiaire.

Comme pour la procédure disciplinaire, le Sénat a ouvert la possibilité d'un recours en référé contre les décisions de placement à l'isolement. Cette disposition constitue un progrès certain mais il conviendra d'en étendre son application aux décisions de prolongation d'isolement.

#### - Fouilles et recours à la force :

Les modalités du recours éventuel à la force ne sont pas davantage précisées par le texte, de sorte que le Parlement ne dispose toujours d'aucun moyen pour en contrôler l'usage. Ce silence du projet de loi nous place en infraction manifeste avec la règle pénitentiaire européenne 68.4 qui prévoit expressément une réglementation des moyens de contrainte.

Seul, le recours à la fouille est abordé par le texte.

A cet égard, le Sénat tente timidement de réglementer les fouilles (article 24 du texte) de manière plus restrictive que dans le projet gouvernemental. Les fouilles intégrales deviennent une mesure de dernier recours lorsque la palpation et les moyens de détection électroniques sont insuffisants. En revanche, et contrairement aux prescriptions des RPE (règle 54.8), rien n'est prévu quant à la présence du détenu au moment de la fouille de sa cellule et les situations justifiant le recours à un tel procédé restent particulièrement larges: présomption d'infraction ou risques que le comportement des détenus fait courir à la sécurité des personnes et au maintien de l'ordre.

Cette nouvelle réglementation des fouilles ne permettra ni l'exercice d'un contrôle de leur légitimité et de leur opportunité, notamment par le contrôleur général des lieux de détention ni de mettre un terme aux abus en la matière.

Enfin, les dispositions les plus régressives concernent les régimes de détention comme l'encellulement individuel.

### ***La scandaleuse légalisation des « régimes différenciés »:***

C'est à l'article 52 du projet de loi que l'on découvre que la future loi pénitentiaire entend remettre en cause le régime de détention des établissements pour peine. Jusqu'à présent, dans ces établissements, le principe était le suivant: un détenu, une place et un système de « porte ouverte » des cellules durant la journées.

La seule dérogation légalement admise concernait les détenus classés au travail.

Or, le texte modifie le second alinéa de l'article 717-2 du CPP et prévoit que l'administration pourra s'exonérer du principe « porte ouverte » et encellulement individuel « si les intéressés en font la demande ou si leur personnalité justifie que, dans leur intérêt, il ne soient pas laissés seuls ».

Il est important d'indiquer qu'aujourd'hui, dans certains établissements pour peine, ce système de « régimes différenciés » existe de manière tout à fait illégale. Le fait de prévoir que l'administration pourra en raison de la personnalité du détenu déroger au régime de détention des établissements pour peine revient à lui donner un pouvoir tout à fait exorbitant sur la vie des personnes détenues et ce pouvoir s'exercera sans contrôle ni avis extérieur. C'est une fois de plus l'imperium de l'administration pénitentiaire qui est consacré.

Sur ce point extrêmement sensible, Le Sénat n'a pas cru devoir amender le texte gouvernemental. Le Syndicat de la magistrature souhaite vivement que l'Assemblée nationale abroge cette disposition susceptible de produire tous les abus

### ***La remise en cause du principe de l'encellulement individuel: une régression***

Cette remise en cause est consacrée par les article 49 (pour la détention provisoire) et 51 (pour les condamnés) tant dans les maisons d'arrêt que

dans les établissements pour peine.

L'article 49 va même jusqu'à affirmer le principe inverse, d'un encellulement soit individuel soit collectif. Il faudra que le détenu fasse une demande spéciale pour bénéficier d'une cellule mais l'administration pourra ne pas faire droit à cette demande en raison de la personnalité du détenu ou pour des motifs liés à l'organisation du travail des détenus.

En établissement pour peine, la légalisation du régime différencié, justifié par le critère flou de la « personnalité » du détenu, laisse là encore le champs libre à l'administration pour organiser des quartiers entiers de cellules collectives.

Avec de telles dispositions, la France renonce définitivement à tendre vers le principe de l'encellulement individuel et donne à l'administration pénitentiaire de nouveaux outils pour s'accommoder de la surpopulation carcérale.

Si on ajoute à cela le fait que dorénavant, et en vertu de l'article 50 du projet de loi, les durées de peine qui peuvent être purgées en maison d'arrêt pour les condamnés définitifs passent de 1 an à 2 ans, on peut alors affirmer que ce projet de loi pénitentiaire cherche avant tout à gérer des flux de détenus plutôt qu'à véritablement améliorer la condition carcérale.

Sur ce point, le Sénat a pris le contre-pied du projet gouvernemental en réaffirmant le principe de l'encellulement individuel pour les détenus provisoires (article 49 modifié) et en ne prévoyant des dérogations que dans trois hypothèses: une demande de l'intéressé, si la personnalité du détenu le justifie dans son intérêt et pour des motifs tenant à l'organisation des activités en détention.

Avec cet amendement, le Sénat revient à l'état du droit actuel, tout en prévoyant à l'article 59 du projet de loi un moratoire de 5 ans.

De 5 ans en 5 ans, l'objectif de l'encellulement individuel est ainsi systématiquement repoussé, ce qui est tout à fait inacceptable et participe des conditions de détention indignes du fait de la promiscuité créée par la surpopulation carcérale.

En outre, le Sénat n'a pas cru devoir remettre en cause la possibilité légale donnée à l'administration pénitentiaire pour déroger au principe d'une cellule par condamné dans les établissements pour peine. En effet, l'article 51 est adopté dans la forme voulue par le gouvernement. La précision ajoutée par le Sénat selon laquelle « *un régime de détention plus sévère ne saurait porter atteinte aux droits des détenus* » ne change rien au fait que le doublement, voire le triplement, des cellules en établissement pour peine est désormais

possible de manière extensible.

## II- Les aménagements de peine: des mesures timides et contrastées:

C'est sans doute sur la question des aménagements de peine que le texte comporte quelques avancées.

On doit à cet égard souligner les progrès suivants:

- Passage du seuil de 1 à 2 ans d'emprisonnement pour bénéficier d'un aménagement de peine ab initio ou en fin de peine.
- élargissement des conditions d'obtention d'un aménagement de peine à « tout projet sérieux d'insertion ou de réinsertion »
- possibilité d'obtention d'une semi-liberté ou d'un placement sous surveillance électronique pour recherche d'emploi.
- possibilité de convertir une peine en travail d'intérêt général y compris en cas de prononcé d'une peine mixte.
- l'assimilation du PSE au stade de l'instruction à une détention provisoire avec imputation sur la peine privative de liberté éventuellement prononcée.
- possibilité pour le JAP de relever un condamné d'une interdiction professionnelle ou de prononcer une exclusion de B2
- possibilité d'ordonner dans l'urgence, une suspension de peine pour motif médical, lorsque le pronostic vital est engagé, sur la base d'un simple certificat médical.
- la possibilité de prononcer des aménagements de peine sans débat contradictoire et sans avis favorable préalable du parquet.

Ces différentes dispositions étaient réclamées par les professionnels de l'exécution des peines et correspondent, pour certaines d'entre elles, à des pratiques déjà en vigueur.

Ces dispositions nouvelles ont encore été améliorées par le Sénat qui a de manière pertinente:

- ouvert la possibilité d'aménagement de peine par le JAP durant le délai d'appel de 10 jours pour les condamnés incarcérés à l'issue de l'audience (article 32 bis) ;
- réduit la durée du TIG de 20 heures minimum à 210 heures maximum (au lieu de 40 à 240 heures) ;
- créé la possibilité de convertir la partie d'un TGI non exécutée en jours-

amende ;

- ouvert la possibilité d'ordonner une mesure de PSE ou de semi-liberté probatoire à une libération conditionnelle un an avant la fin du temps d'épreuve fixé par l'article 729 du CPP. (Il d e l'article 46 du projet de loi)

En revanche, la modification des règles tenant aux effets des condamnations « non avenues » proposé par le Sénat pour les peines de sursis TIG et prévoyant désormais que l'exécution du TIG ne met pas fin aux obligations complémentaires fixées par la juridiction apparaît dénuée de fondement.

Si cette modification peut être admise pour les conversions de peines mixtes instituées par le nouvel article 132-57 du Code Pénal dans un esprit de respect pour l'économie générale de la sanction initialement prononcée, elle ne se justifie aucunement dans le cadre du sursis TIG, la juridiction ayant choisi cette sanction, étant parfaitement consciente des conséquences de l'exécution totale du TIG sur les autres obligations fixées.

De la même façon, la modification par le Sénat de l'article 723-15 du CPP relatif aux aménagements de peines *ab initio* apparaît très surprenante.

En effet, le Sénat a adopté des dispositions qui prévoient désormais que le Procureur de la république saisira le JAP en même temps que le SPIP des condamnations inférieures ou égales à deux ans avant leur mise à exécution et que le condamné sera convoqué à la fois devant le JAP et devant le SPIP.

Ces dispositions sont contre-productives en terme de lisibilité pour le condamné et risquent d'aboutir, en pratique, à des décisions ou des orientations contraires. Elles entraîneront en outre une surcharge de travail inutile pour les SPIP notamment dans l'hypothèse ou, au 1<sup>er</sup> rendez-vous, le JAP décide d'une mesure immédiate d'aménagement.

Le constat plutôt positif sur ce volet du projet de loi mérite d'être largement nuancé au regard tant de la place réservée à la peine de prison dans le droit pénal français que des pouvoirs conférés à l'administration pénitentiaire en matière d'aménagement de peine comme de la faible place réservée à la libération conditionnelle.

***La peine d'emprisonnement n'est pas considérée comme une sanction de dernier recours:***

La modification de l'article 132-24 du Code pénal nous apparaît tout à fait insuffisant et en deçà des exigences européennes.

En effet, est seulement ajouté à l'actuel article 132-24 du CP, un alinéa prévoyant que la peine d'emprisonnement ferme ne peut être prononcée que si toute autre sanction est « *manifestement inadéquate* »

Le projet de loi reste ainsi en retrait par rapport à la recommandation n° (99) 22 du Conseil de l'Europe concernant le surpeuplement des prisons et l'inflation carcérale adoptée le 30/09/99 qui expose que:

*« La privation de liberté devrait être considérée comme une sanction ou mesure de dernier recours et ne devrait dès lors être prévue que lorsque la gravité de l'infraction rendrait toute autre sanction ou mesure manifestement inadéquate »*

Notre Code pénal devrait donc affirmer que le prononcé d'une peine d'emprisonnement ne se conçoit que comme une sanction de dernier recours. Pour le syndicat de la Magistrature, il est primordial que la future loi pénitentiaire affirme que l'objectif de réinsertion est une finalité prioritaire de la peine. Il serait à ce titre indispensable que les objectifs de la peine soient fixés dès l'article 132-1 au lieu d'être relégués dans une section du chapitre sur le régime des peines.

A ce titre, il semble que les arguments portés par le Syndicat de la magistrature ont été partiellement retenus par le Sénat qui a ajouté à l'article 132-24 la notion de « dernier recours » pour le prononcé d'une peine d'emprisonnement.

### ***Le renforcement des prérogatives de l'administration pénitentiaire dans le dispositif des aménagements de peines:***

Le projet de loi élargit le champs d'application du dispositif d'aménagement de peine à l'initiative du directeur du SPIP (articles 723-19 et suivants). Or, ce dispositif mis en place par la loi du 9 mars 2004 n'a jamais donné satisfaction et son efficacité pour augmenter le taux de prononcé de mesures d'aménagement de peine n'est pas démontrée.

En fait, cette procédure est la traduction d'une vieille revendication de l'administration pénitentiaire qui a parfois la tentation de se défier des juges de l'application des peines.

Le nouveau dispositif mis en place par le projet de loi renforce encore la complexité du mécanisme puisque dorénavant, il est prévu que la proposition d'aménagement du DSPIP devra être transmis au parquet pour validation et

transmission au JAP.

La seule avancée qu'a permis ce dispositif sur le terrain est de systématiser, sans demande du détenu, l'examen de projet d'aménagement de peine. Mais un tel examen ne justifie aucunement que l'on déroge ensuite à la procédure de droit commun de débat contradictoire qui laisse au JAP sa capacité d'appréciation et notamment le choix de la mesure la plus adaptée à la personnalité du condamné.

Avec l'élargissement de ce dispositif, il est à craindre que les demandes de PSE, mesure pour laquelle les fonctionnaires de l'administration pénitentiaire se voient fixer des obligations chiffrées de résultats, se multiplient, alors que le PSE est loin d'être une mesure adaptée à tous les profils de personnalité.

Pour le Syndicat de la magistrature le développement des mesures d'aménagement de peine dont on connaît la pertinence en terme de lutte contre la récidive passe par l'affirmation de principes clairs notamment dans l'article 707 du CPP.

### ***La décevante modification de l'article 707 du CPP:***

Avec la loi du 9 mars 2004, de nouveaux principes régissant le droit de l'exécution des peines ont été posés par l'introduction de l'article 707 qui dispose :

*« Sur décision ou sous le contrôle des autorités judiciaires, les peines prononcées par les juridictions pénales sont, sauf circonstances insurmontables, mises à exécution de façon effective et dans les meilleurs délais.*

*L'exécution des peines favorise, dans le respect des intérêts de la société et des droits des victimes, l'insertion ou la réinsertion des condamnés ainsi que la prévention de la récidive.*

*À cette fin, les peines peuvent être aménagées en cours d'exécution pour tenir compte de l'évolution de la personnalité et de la situation du condamné. L'individualisation des peines doit, chaque fois que cela est possible, permettre le retour progressif du condamné à la liberté et éviter une remise en liberté sans aucune forme de suivi judiciaire. »*

La formulation de l'alinéa 3 de cet article 707 est sujette à de nombreuses interprétations de la part des praticiens de l'exécution des peines. Dans la

mesure où n'est évoquée qu'une possibilité d'aménagement de la peine, elle laisse le champ ouvert à une interprétation restrictive de l'obtention d'un aménagement de peine. C'est ainsi que les exigences posées par la jurisprudence des JAP est très hétérogène et dépendent notamment de la conception que ces magistrats peuvent avoir de la peine.

Ainsi, par exemple, certains considèrent par principe que l'exécution d'une peine d'emprisonnement doit être purgée en milieu carcéral, l'aménagement de la peine ne constituant qu'une exception.

Pour le syndicat de la Magistrature, la future loi pénitentiaire doit donc prévoir une réécriture de l'article 707 permettant tout à la fois d'affirmer qu'une peine d'emprisonnement s'exécute tant en milieu ouvert qu'en milieu fermé et que l'aménagement de peine est un principe de l'exécution de la peine.

Or le projet de loi est décevant sur ce point. Il ne prévoit en effet qu'une modification de l'alinéa 3 de l'article 707 de la manière suivante:

**« À cette fin, les peines *sont* aménagées *avant leur mise à exécution ou en cours d'exécution si* la personnalité et la situation du condamné *ou leur évolution le permettent* ».**

Pour le Syndicat de la magistrature, l'article 707 devrait être rédigé de la manière suivante :

*« Sur décision ou sous le contrôle des autorités judiciaires, les peines prononcées par les juridictions pénales sont, sauf circonstances insurmontables, mises à exécution de façon effective et dans les meilleurs délais.*

*L'exécution des peines favorise, dans le respect des intérêts de la société et des droits des victimes, l'insertion ou la réinsertion des condamnés ainsi que la prévention de la récidive.*

***Sauf exception, la peine d'emprisonnement ferme ou de réclusion est purgée pour partie en milieu fermé et pour partie en milieu ouvert***

***A cette fin, les peines doivent être aménagées avant leur mise à exécution ou en cours d'exécution pour permettre le retour progressif du condamné à la liberté en évitant une remise en liberté sans aucune forme de suivi judiciaire.»***

## *La libération conditionnelle, grande absente du projet de loi pénitentiaire.*

Si l'article 47 du projet de loi propose une réécriture de l'article 729 du CPP consacré à la libération conditionnelle, il n'en modifie ni l'économie générale, ni la portée.

Une seule disposition élargit le champs de la libération conditionnelle et concerne les détenus âgés de plus de 75 ans qui pourront bénéficier d'une telle mesure sans condition de délai mais à condition de ne pas troubler gravement l'ordre public et de justifier d'un hébergement ou d'une prise en charge adaptée.

Le Sénat, tout en abaissant le seuil de ce nouveau type de libération conditionnelle à 70 ans, a tenu à ajouter une nouvelle condition pour l'octroi d'une telle mesure tenant à l'absence de « risque grave de renouvellement de l'infraction ». Cette nouvelle condition risque de limiter la portée de cette libération conditionnelle dont l'esprit était précisément d'éviter que des personnes du quatrième âge finissent leur vie en prison.

Pour le Syndicat de la magistrature, la mesure de libération conditionnelle reste l'outil le plus pertinent d'une politique volontariste d'aménagement de peine.

Cette mesure qui permet une prise en charge globale, adaptée à la situation de chaque condamnée doit incontestablement être favorisée.

Nous estimons que des mécanismes d'automatisme doivent être mis en place à l'instar de ce qui existe dans de nombreux pays européens.

Ces mécanismes auraient le mérite de donner à l'administration pénitentiaire, une obligation de résultat en terme de dispositifs internes de préparation à la sortie.

Le principe pourrait ainsi être posé d'une libération conditionnelle à mi-peine ou au deux tiers de la peine, selon la situation pénale du condamné, principe auquel il pourrait être dérogé par motivation spéciale.

Cette motivation spéciale ne pourrait bien évidemment pas être fondée sur l'absence de projet mais sur des circonstances liées à la personnalité du détenu et au risque de récidive.

A ce titre, il est regrettable que le Sénat ait cru devoir écarter un

amendement déposé par tous les groupes de l'opposition et soutenu par les acteurs du monde pénitentiaire, tendant à introduire un mécanisme d'automatisme ainsi formulé:

...° Après le deuxième alinéa de l'article 729 du CPP, il est inséré un alinéa ainsi rédigé :

« Sauf en cas de refus, les condamnés sont soumis de droit à une mesure de libération conditionnelle lorsque la durée de la peine accomplie est au moins égale au double de la durée de la peine restant à subir. Les modalités pratiques de la mesure et les obligations particulières sont fixées par ordonnance du juge de l'application des peines selon la procédure prévue à l'article 712-8. »

Cet amendement pourrait valablement être réexaminé à l'Assemblée, d'autant que chacun s'accorde à reconnaître les mérites de la libération conditionnelle en matière de lutte contre la récidive.

De même, il serait opportun que la suppression des régimes dérogatoires de libération conditionnelle pour les condamnés récidivistes soient supprimés comme l'avaient à juste titre proposé tous les groupes d'opposition au moment des débats au Sénat.

Seules de telles modifications seront de nature à redynamiser la mesure de libération conditionnelle en perte de vitesse ces dernières années.

\* \* \*

\*

Le Syndicat de la magistrature est particulièrement déçu de la très faible ambition de ce projet de loi pénitentiaire. La grande réforme pénitentiaire attendue depuis plusieurs années et promise par tous les gouvernements n'est pas au rendez-vous.

Même si le Sénat a tenté d'améliorer le texte du gouvernement, ce projet ne s'attaque nullement au véritable défi de la surpopulation carcérale. Même la réécriture de l'article 132-24 du Code Pénal (qui affirme désormais que la peine d'emprisonnement est une sanction de dernier recours) sera de peu de poids face à une législation pénale de plus en plus répressive et qui a considérablement durci le régime des peines ces dernières années.

Loin d'organiser des droits effectifs nouveaux pour les détenus, le texte se contente de reproduire quelques règles pénitentiaires européennes en

prenant toujours le soin de prévoir des dérogations à leur application pour des motifs vagues liés notamment au maintien de la sécurité ou au bon ordre de l'établissement.

Si les aménagements de peines sont favorisés dans leur principe, rien n'est dit sur les moyens destinés à assurer la prise en charge socio-éducative des condamnés pour leur permettre de bénéficier de véritables projets d'insertion.

Le Syndicat de la magistrature espère vivement que, sans remettre en cause les avancées obtenues en première lecture au Sénat, l'Assemblée nationale aura à coeur d'améliorer ce projet pour tenter enfin de lui donner une véritable envergure.