



Projet de loi « Pour la confiance dans l'institution judiciaire » : beaucoup de bruit pour rien

Laurent Lemasson

Docteur en droit public et science politique, responsable des publications à l'Institut pour la Justice

Résumé

Le projet de loi « pour la confiance dans l'institution judiciaire », porté par le garde des sceaux Éric Dupond-Moretti, va être débattu au Parlement selon la procédure accélérée à partir du 17 mai.

Ce projet comporte pas moins de trente-sept articles organisés en six titres et, malgré son intitulé, ne présente guère d'unité d'ensemble. Parmi le grand nombre de mesures assez disparates contenues dans le texte présenté par le ministre de la justice certaines sont évidemment plus importantes que d'autres, notamment celles portant sur l'enquête préliminaire et la protection de la présomption d'innocence ; sur la limitation de la détention provisoire ; sur l'enregistrement des audiences ; sur la généralisation de cours criminelles et le rétablissement de la minorité de faveur ; sur le travail pénitentiaire ; et enfin sur les réductions de peine.

A première vue, plusieurs de ces mesures nouvelles peuvent sembler aller dans le bon sens. Toutefois, en ces matières, le diable est souvent dans les détails, et un examen plus attentif révèle en effet que la plupart de ces réformes apparemment séduisantes risquent fort de s'avérer soit inutiles soit nuisibles.

Le projet de loi « pour la confiance dans l'institution judiciaire », qui a été déposé le 14 avril à l'Assemblée Nationale et va être débattu au Parlement selon la procédure accélérée à partir du 17 mai, comporte trente-sept articles organisés en six titres.

Comme le fait remarquer le Conseil d'Etat dans l'avis qu'il a rendu sur ce projet, l'exposé des motifs de ce dernier « ne comporte pas de considérations sur son inspiration générale » et de fait « ce projet de loi comporte des mesures répondant à des objectifs, des finalités ou des nécessités différentes, dans des domaines variés de la justice. »

Ce qui est une manière polie de dire que le texte porté par le garde des Sceaux, Éric Dupont-Moretti, est un vaste fourre-tout de mesures, qui pour beaucoup étaient dans les cartons de la Chancellerie depuis longtemps, dont il est difficile de voir comment il pourrait atteindre l'objectif ambitieux qui donne son titre au projet de loi : restaurer la confiance dans l'institution judiciaire.

Pour autant, ce projet de loi aborde des sujets importants et comporte certaines dispositions qui, à première vue, peuvent sembler aller dans le bon sens. Mais comme, en ces matières, le diable est souvent dans les détails, il convient de bien examiner ces dernières avant de se prononcer.

Six points seront successivement abordés : l'enquête préliminaire et la protection de la présomption d'innocence ; la limitation de la détention provisoire ; l'enregistrement des audiences ; la généralisation de cours criminelles et le rétablissement de la minorité de faveur ; le travail pénitentiaire ; les réductions de peine.

1) L'enquête préliminaire et la présomption d'innocence

L'enquête préliminaire est une enquête policière prévue actuellement aux articles 75 et suivants du Code de procédure pénale. Elle constitue le premier stade du procès pénal et a pour but d'éclairer le ministère public sur le bien-fondé d'une poursuite en cherchant à établir l'existence ou l'absence d'une infraction.

L'enquête est ouverte soit sur les instructions du procureur de la République, soit sur les instructions d'un supérieur hiérarchique, soit d'office à la suite d'un relevé d'infraction, d'une plainte ou d'une dénonciation.

En l'état actuel du droit, cette phase policière du procès pénal n'est pas ouverte au contradictoire, c'est-à-dire que la personne soupçonnée, et son avocat le cas échéant, ne disposent que d'un accès très limité au dossier. Ainsi, seuls sont accessibles par les personnes concernées et leurs avocats les interrogatoires les concernant et ayant été effectués dans le cadre d'une audition en tant que suspect libre ou de la garde à vue. La communication de l'ensemble du dossier ne devient de droit que si le procureur estime l'enquête terminée et entend poursuivre la personne.

Par ailleurs, l'enquête préliminaire ne connaît actuellement pas d'autre limite temporelle que celle tirée de la prescription de l'action publique.

Le projet de loi entend changer ces deux points.

D'une part en limitant la durée des enquêtes préliminaires à deux ans à compter du premier acte d'enquête, prolongeables en cas de nécessité d'une année supplémentaire, par décision du procureur de la République écrite et versée au dossier. Pour le cas particulier des infractions de criminalité organisée et de terrorisme visées à l'article 706-73 du code de procédure pénale et qui nécessitent par nature des investigations plus longues et complexes, ces délais sont portés à respectivement trois ans et deux ans.

À l'expiration de ces délais, le procureur de la République devra soit mettre en mouvement l'action publique, soit mettre en œuvre une procédure alternative aux poursuites, soit classer sans suite la procédure.

En l'état actuel du droit, cette phase policière du procès pénal n'est pas ouverte au contradictoire, c'est-à-dire que la personne soupçonnée, et son avocat le cas échéant, ne disposent que d'un accès très limité au dossier.

D'autre part en prévoyant les cas d'ouverture de l'enquête au contradictoire. Outre la possibilité pour le procureur de décider à tout moment de communiquer la copie du dossier au suspect et à la victime, le projet de loi étend les possibilités pour la personne suspectée de demander l'exercice de ce droit non seulement un an après son audition, dans le cadre d'une audition libre ou d'une garde-à-vue, mais également un an après une perquisition, ou quand la personne a été présentée dans les médias comme coupable des faits objets de l'enquête, à condition dans ce cas que l'intéressé n'ait pas été à l'origine des révélations en question. Le procureur pourra toutefois refuser de faire droit à cette demande si l'enquête est toujours en cours et que la communication du dossier de la procédure risquerait de porter atteinte à l'efficacité des investigations, mais uniquement pendant une durée de six mois, et il devra alors prendre une décision motivée et versée au dossier qui pourra être contestée devant le procureur général. Enfin, après un délai de deux ans après une audition ou une perquisition, l'enquête ne pourra se poursuivre à l'encontre d'un suspect que de façon contradictoire.

Ces délais sont adaptés pour les cas de criminalité organisée et de terrorisme et l'ouverture au contradictoire suite à la médiatisation de l'affaire est exclue dans ces matières.

Le caractère non-contradictoire et théoriquement illimité dans le temps de l'enquête préliminaire se justifiait traditionnellement par le fait de permettre aux enquêteurs de travailler dans les meilleures conditions possibles, d'empêcher des concertations entre mis en cause ou avec des témoins et de protéger des éléments matériels de preuve. Cela n'était pas considéré comme une atteinte aux droits de la défense dans la mesure où, précisément, il s'agit d'une phase policière et non pas judiciaire de la procédure et que, à ce stade, la personne suspectée n'est officiellement accusée de rien et ne risque aucune peine.

De fait, il est peu contestable que limiter a priori la durée de l'enquête et l'ouvrir au contradictoire risque, en certains cas, de nuire aux investigations, surtout si ces contraintes nouvelles ne s'accompagnent pas de l'octroi de moyens supplémentaires, matériels et juridiques, qui pourraient permettre aux enquêteurs de progresser plus vite. Et, par ailleurs, l'équilibre actuel entre une phase policière largement secrète et une phase judiciaire contradictoire ne paraissait pas particulièrement insatisfaisant. Pourquoi donc vouloir bouleverser cet équilibre ?

A écouter certaines déclarations du garde des Sceaux, il semblerait que ces dispositions du projet de loi aient été inspirées principalement par certaines procédures assez récentes mettant en cause des personnalités politiques. Dans le cas de personnalités en vue, il est vrai, en effet, que l'enquête préliminaire, dans sa version actuelle, peut s'avérer une véritable épée de Damoclès et leur nuire considérablement. Du fait de leur notoriété, la presse aura tendance à rapporter les moindres actes de l'enquête, auditions, gardes à vue, perquisitions, etc. et entretiendra ainsi la suspicion à leur égard, éventuellement durant des années, sans que la personne soupçonnée ait véritablement les moyens de défendre sa réputation. On comprend également comment les enquêtes préliminaires peuvent être instrumentalisées, notamment dans le cas des personnalités politiques : une audition ou une perquisition décidée au moment opportun et dont on aura soin d'avertir les médias peuvent ruiner une campagne électorale, par exemple. On pourra également faire fuiter vers la presse des éléments du dossier, comme par exemple des procès-verbaux d'audition, sans que la personne mise en cause puisse efficacement se défendre puisqu'elle n'a pas accès aux pièces de la procédure.

Cette instrumentalisation peut être aussi bien le fait du gouvernement en place que des magistrats eux-mêmes, et en fait il semble bien que ce soit avant tout cette dernière hypothèse qui ait guidé le garde des Sceaux.

Considérée sous cet angle, la réforme ne paraît pas inutile. Il n'est guère contestable, en effet, que, depuis une bonne trentaine d'années, une guerre sourde oppose le pouvoir politique et le pouvoir judiciaire et que ce dernier a désormais largement l'avantage, en partie grâce à la complicité active des médias, eux aussi très désireux de rabaisser le pouvoir politique pour des raisons qui leur sont propres. De ce point de vue, la dernière

Dans le cas de personnalités en vue, il est vrai, en effet, que l'enquête préliminaire, dans sa version actuelle, peut s'avérer une véritable épée de Damoclès et leur nuire considérablement.

élection présidentielle est sans doute assez emblématique de ce pouvoir exorbitant acquis par l'institution judiciaire et la presse, au détriment des équilibres constitutionnels et du processus démocratique¹.

Limiter dans le temps l'enquête préliminaire et l'ouvrir au contradictoire pourrait, en effet, réduire les risques que celle-ci soit dévoyée et cette réforme paraît donc pertinente, au moins sur son principe. La question principale sera alors celle des délais pertinents au vue des nécessités de l'enquête. De ce point de vue-là, peut-être ces délais mériteraient-ils d'être augmentés concernant la criminalité organisée et le terrorisme, qui sont les affaires les plus complexes et dans lesquelles l'ouverture au contradictoire présente le plus de risques.

On peut toutefois se demander si cette modification des règles de l'enquête préliminaire n'est pas un pis-aller. L'instrumentalisation des enquêtes préliminaires, et plus largement des procédures judiciaires, en vue de nuire à des personnalités en vue est en effet intimement liée avec la violation du secret de l'enquête, et ensuite du secret de l'instruction. C'est cette violation qui permet d'alimenter les révélations malveillantes qui peuvent gravement nuire à la réputation et au respect de la présomption d'innocence de la personne suspectée.

Que le garde des Sceaux en ait pleinement conscience est attesté par le fait que l'un des cas d'ouverture au contradictoire prévu par le projet de loi est précisément quand la personne a été présentée dans les médias comme coupable des faits objets d'enquête, sauf si l'intéressé lui-même est à l'origine des révélations.

Dès lors, ne serait-il pas préférable de s'attaquer directement à ce problème de la violation du secret de l'enquête et de l'instruction, qui est effectivement devenu une plaie de notre système pénal ?

De fait, le projet de loi prévoit de renforcer la protection du secret de la procédure judiciaire.

L'article 4 du projet modifie l'article 434-7-2 du code pénal pour qu'il régitte l'ensemble du dispositif de répression de la violation du secret de l'enquête ou de l'instruction : sans préjudice des droits de la défense, le fait pour toute personne ayant connaissance à raison de ses fonctions d'informations relatives à une enquête ou une instruction en cours concernant un crime ou un délit, d'en révéler sciemment la teneur à des tiers, constitue un délit passible de trois ans d'emprisonnement et 45 000 euros d'amende, alors qu'actuellement les peines prévues sont d'un an d'emprisonnement et 15 000 euros d'amende.

Au cas où ces informations sont sciemment communiquées à des personnes concernées à titre d'auteurs, complices ou receleurs, dans le but d'entraver les investigations ou de nuire à la manifestation de la vérité, les peines encourues sont aggravées à cinq ans d'emprisonnement et 75 000 euros d'amende. Ces peines sont portées à 7 ans d'emprisonnement et 100 000 euros d'amende, au cas où les investigations judiciaires visent un crime ou un délit puni de 10 ans d'emprisonnement et concernent l'une des infractions de criminalité organisée visée à l'article 706-73 du code de procédure pénale.

Théoriquement, les sanctions deviendraient donc lourdes et potentiellement dissuasives. Mais, dans son avis, le Conseil d'Etat fait remarquer que « au vu de l'étude d'impact, les condamnations pour violation du secret de l'enquête ou de l'instruction sont exceptionnelles. » Et il ajoute, sans doute avec une pointe d'ironie : « l'aggravation des peines gagnerait à s'accompagner d'un plus grand effort d'élucidation de ce délit, notamment susceptible de porter gravement atteinte au principe constitutionnel de la présomption d'innocence. »

Et en effet, à quoi peut bien servir d'aggraver des peines qui ne sont jamais prononcées car les coupables ne sont jamais recherchés, ou jamais avec une diligence suffisante

Et en effet, à quoi peut bien servir d'aggraver des peines qui ne sont jamais prononcées car les coupables ne sont jamais recherchés, ou jamais avec une diligence suffisante pour parvenir à les découvrir ?

¹ Voir, inter alia, Régis de Castelnuovo, *Une justice politique*, l'Artilleur, 2021.

pour parvenir à les découvrir ?

Ce qui a fait progressivement des secrets de l'enquête et de l'instruction les véritables passoires qu'ils sont aujourd'hui, c'est d'abord le manque de courage des gouvernements successifs pour rechercher et punir les coupables, notamment au sein de la magistrature. Aujourd'hui, malheureusement, les mauvaises habitudes sont bien ancrées et il sera très difficile de revenir en arrière, car tout effort sérieux en ce sens serait dénoncé comme une tentative de la part du pouvoir politique d'attenter à l'indépendance de la justice et déclencherait assurément de vives contre-attaques.

Dans l'état de faiblesse qui est celui du pouvoir politique, il est pour le moins très peu probable qu'un gouvernement prenne ce risque et, s'il le prenait, que son entreprise soit couronnée de succès.

Rappelons simplement que l'affaire dite du « Mur des cons » n'a donné lieu à aucune sanction disciplinaire pour ce qui était pourtant une violation flagrante du devoir d'impartialité, radicalement incompatible avec le statut et la mission des magistrats, et que la présidente du syndicat responsable de ce panneau a même été promue première vice-présidente adjointe au tribunal de grande instance de Bordeaux alors qu'elle était renvoyée en correctionnelle pour « injures publiques ».

Il faut ajouter que, sous l'influence notamment de la CEDH, le « secret des sources » des journalistes est aujourd'hui particulièrement bien protégé par les lois et la jurisprudence, ce qui rend les violations du secret de l'enquête et de l'instruction d'autant plus difficiles à sanctionner dès lors que la presse est impliquée.

Au total, les dispositions du projet de loi relatives à l'enquête préliminaire ainsi qu'au secret de la procédure judiciaire peuvent faire l'objet d'une appréciation plutôt positive, mais on peut douter qu'elles résolvent véritablement les problèmes auxquels elles s'attaquent.

Au total, les dispositions du projet de loi relatives à l'enquête préliminaire ainsi qu'au secret de la procédure judiciaire peuvent faire l'objet d'une appréciation plutôt positive, mais on peut douter qu'elles résolvent véritablement les problèmes auxquels elles s'attaquent.

2) La détention provisoire

La détention provisoire est une mesure à la fois souvent nécessaire et toujours problématique, car enfermer quelqu'un qui n'a pas été officiellement condamné au terme d'un procès équitable est une entorse grave à la présomption d'innocence, principe fondamental de toute justice digne de ce nom.

Par ailleurs, on le sait, la justice française recourt beaucoup à la détention provisoire. Dans les dernières statistiques carcérales du Conseil de l'Europe (SPACE I 2020), la France est classée parmi les pays dont la proportion de détenus n'ayant pas été définitivement condamnés est « très élevée ». Au 1^{er} avril 2021, la part des prévenus parmi les personnes écrouées détenues dans les établissements pénitentiaires français était de presque 28%.

Depuis longtemps le législateur s'est efforcé de réduire ce recours à la détention provisoire, en énumérant les cas dans lesquels il est possible d'y recourir, en limitant la durée, en confiant le pouvoir de prononcer la mise en détention provisoire à un magistrat spécialisé, le juge des libertés et de la détention, le tout avec un succès très mitigé.

Le projet de loi présenté par Éric Dupond-Moretti va encore plus loin en ce sens en essayant, en matière correctionnelle, de substituer le plus possible l'assignation à résidence sous surveillance électronique (ARSE) à l'incarcération.

Passé huit mois de détention provisoire, il sera nécessaire de motiver spécialement le refus de placer le prévenu en ARSE par des considérations de fait expliquant pourquoi une telle mesure serait insuffisante. Par ailleurs, le même article 5 du projet de loi complète l'article 142-6 du CPP pour prévoir la saisine obligatoire du service pénitentiaire d'insertion et de probation sur la faisabilité de l'ARSE en cas de deuxième prolongation de la détention provisoire pour les délits punis d'une peine d'emprisonnement inférieure ou égale à cinq ans.

Personne ne contestera que le but poursuivi par cette réforme soit légitime, mais le moyen employé pour y parvenir paraît en revanche tout à fait inadéquat. La réforme proposée serait pertinente si les magistrats mettaient de la mauvaise volonté à recourir à l'ARSE et s'ils recouraient trop facilement à l'emprisonnement. Mais la réalité paraît bien différente. Ce qui explique le taux élevé de détention provisoire en France, malgré tous les efforts déployés pour le faire diminuer, c'est d'abord la longueur des procédures, due à la fois à leur complexité excessive et au sous-investissement chronique dont souffre notre système judiciaire. C'est ensuite la réalité de la délinquance, dont le volume énormément accru depuis un demi-siècle engorge la chaîne pénale, et dont la gravité oblige les magistrats à recourir souvent à l'incarcération des mis en cause. De ce point de vue, le fait que la réforme concerne les délits punis d'une peine inférieure ou égale à cinq ans ne doit pas nous égarer. Une personne peut parfaitement faire l'objet à un moment donné d'une procédure judiciaire pour un délit relativement mineur tout en ayant derrière elle un long « palmarès » qui atteste de sa nocivité sociale et du risque élevé de récidive. Or il est bien évident que le recours à la détention provisoire est décidé au vu de tous les éléments pertinents du dossier, et pas seulement en fonction du quantum de peine encouru dans l'affaire en cours. Derrière les « petits délits », il y a trop souvent aujourd'hui de « grands » délinquants, et c'est aussi pourquoi tant d'entre eux, relativement, attendent leur jugement derrière les barreaux.

Essayer de pousser les magistrats à recourir davantage à des mesures alternatives à la détention provisoire revient donc à prendre l'effet pour la cause et ne pourra guère qu'aboutir soit à un échec, soit à laisser en liberté encore plus délinquants multirécidivistes qu'aujourd'hui.

Ce sans compter que le placement sous surveillance électronique, que tous les gouvernements successifs ont essayé de développer depuis plus d'une décennie et qui concernait presque 14 000 personnes début avril 2020, est lui aussi en voie d'engorgement². Comme n'importe quelle mesure judiciaire contraignante, l'ARSE suppose toute une logistique et des personnels en nombre suffisant, à la fois pour installer le dispositif et pour surveiller les personnes assignées à résidence. Car, et c'est le dernier point fondamental, l'ARSE est moins une alternative à la prison qu'un complément de la prison. L'ARSE n'est respectée que pour autant que les manquements aux obligations sont détectés et sanctionnés, essentiellement par une mise en détention. Or, passé un certain stade, plus l'ARSE se développe et plus elle est utilisée pour des profils inadaptés, qui ne respecteront pas leurs obligations et qu'il faudra donc finalement mettre en détention. Il est donc vain de compter sur ce dispositif pour vider les prisons.

3) L'enregistrement des audiences

Il s'agit là de la mesure la plus spectaculaire du projet de loi, à tous les sens du terme.

Le projet de loi insère un article 38 quater nouveau dans la loi du 29 juillet 1881 sur la liberté de la presse qui a pour objet de permettre, en raison d'un « intérêt public », l'enregistrement et la diffusion des audiences des juridictions judiciaires et administratives, par dérogation à la règle de l'interdiction des enregistrements sonores et visuels.

Ce régime s'ajoute à celui organisé aux articles L. 221-1 et suivants du code du patrimoine, issus de la loi n° 85-699 du 11 juillet 1985 qui permet, sur décision des présidents de juridiction, l'enregistrement sonore et visuel des audiences publiques devant les juridictions de l'ordre administratif ou judiciaire lorsque cet enregistrement présente un intérêt pour la constitution d'archives historiques de la justice, tels par exemple les procès pour crimes contre l'humanité ou crimes terroriste.

Cette possibilité nouvelle est évidemment encadrée par un certain nombre de règles :

Essayer de pousser les magistrats à recourir davantage à des mesures alternatives à la détention provisoire revient donc à prendre l'effet pour la cause et ne pourra guère qu'aboutir soit à un échec, soit à laisser en liberté encore plus délinquants multirécidivistes qu'aujourd'hui.

² <https://www.lefigaro.fr/actualite-france/un-risque-de-penurie-pese-sur-les-bracelets-electroniques-20210310>

Une fois l'autorisation accordée, l'enregistrement des audiences publiques n'est pas conditionné à l'accord des parties au procès et, plus généralement, des personnes enregistrées. En revanche, les audiences non publiques ne peuvent être enregistrées qu'avec l'accord des parties.

Les modalités de l'enregistrement doivent par ailleurs respecter le bon déroulement des débats et le libre exercice des droits. Au titre de la police de l'audience, le président de l'audience peut suspendre ou arrêter l'enregistrement pour garantir le bon déroulement des débats et préserver l'exercice des droits des parties.

La diffusion de l'enregistrement ne peut intervenir qu'après que l'instance a donné lieu à une décision définitive.

La diffusion doit par ailleurs être réalisée dans des conditions ne portant atteinte ni à la sécurité, ni au droit au respect de la vie privée des personnes, ni à la présomption d'innocence.

Les éléments d'identification des mineurs, des majeurs protégés et des forces de l'ordre dont les missions exigent, pour des raisons de sécurité, le respect de l'anonymat sont systématiquement occultés.

Les éléments d'identification des autres personnes enregistrées sont également occultés sauf si elles ont donné leur accord préalable par écrit pour leur diffusion. Par ailleurs, les parties et les témoins, bénéficient d'un droit à rétractation.

Enfin, afin de garantir le droit à l'oubli, aucun élément d'identification des personnes enregistrées ne peut être diffusé à l'expiration d'un délai de cinq ans à compter de la première diffusion sans excéder dix ans à compter de l'autorisation d'enregistrement.

Le but avoué de cette nouveauté est d'améliorer « la connaissance par nos concitoyens des missions et du fonctionnement de la justice. » Ce qui appelle deux séries de remarques.

D'une part, il aurait été pertinent de s'interroger sur les raisons pour lesquelles, jusqu'à maintenant, le principe de la publicité des audiences judiciaires s'accompagnait d'une interdiction de principe d'enregistrer ces audiences par quelques moyens que ce soit, ce qui ne semble pas avoir été le cas. On ne trouve en tout cas nulle trace d'une telle réflexion dans l'exposé des motifs du projet de loi.

Le problème, a minima, est triple. D'une part les enregistrements, dont la vocation est d'être diffusés au grand public, se prêtent à toutes les manipulations et toutes les déformations, notamment en tronçonnant le tout que constitue une audience judiciaire en autant de parties qu'on voudra. D'autre part, les personnes ont une tendance bien compréhensible à se comporter différemment lorsqu'elles savent qu'elles sont enregistrées et que leurs paroles et leur visage seront fixés, si ce n'est pour l'éternité du moins pour le restant de leurs jours. Filmer les audiences risque donc fort de nuire gravement à la spontanéité et à la liberté des débats, qui est pourtant un élément essentiel d'une audience judiciaire. Enfin, la télévision a une capacité avérée à transformer en spectacle trivial même les choses les plus graves. Ce qui se regarde à distance, tranquillement assis chez soi dans son fauteuil, éventuellement une bière à la main et un bol de chips posé à côté, que l'on peut interrompre à volonté pour se livrer à d'autres activités, que l'on regarde d'ailleurs souvent d'un œil distrait, est d'une qualité essentiellement différente de ce à quoi l'on assiste en direct à quelques mètres des protagonistes. La solennité que l'on est en droit d'attendre d'une audience judiciaire disparaît inmanquablement dans un tel processus.

D'autre part, s'il n'est pas douteux que le fonctionnement quotidien de l'institution judiciaire soit passablement mystérieux pour l'immense majorité des Français, on peut se demander si cela découle vraiment du fait que trop peu d'entre eux ont assisté à une audience judiciaire. Cette méconnaissance ne serait-elle pas plutôt la conséquence inévitable du caractère réellement compliqué du fonctionnement de cette institution, qui lui-même découle de la complexité du droit et des procédures ? En quoi le fait de retransmettre certaines audiences à la télévision, même accompagnées de quelques

Il aurait été pertinent de s'interroger sur les raisons pour lesquelles, jusqu'à maintenant, le principe de la publicité des audiences judiciaires s'accompagnait d'une interdiction de principe d'enregistrer ces audiences par quelques moyens que ce soit, ce qui ne semble pas avoir été le cas.

explications, changera-t-il cela ? Par ailleurs, une audience judiciaire n'est qu'une partie d'un long processus qui, dans le cas de la justice pénale, s'étire de la mise en cause à l'exécution de la peine. En quoi le fait de braquer le projecteur sur une partie du tout permettra-t-il de mieux comprendre le tout ?

En réalité, toutes les ressources sont aujourd'hui aisément disponibles pour qui désire sérieusement comprendre le fonctionnement de la justice française, mais cela réclame du temps, de la motivation, du travail, et certaines capacités intellectuelles. Téléviser certaines audiences ne diminuera pas ces obstacles, ou alors très marginalement.

D'un côté, le bénéfice réel que l'on peut raisonnablement attendre de cette réforme est proche du néant et de l'autre les inconvénients sont avérés. On doit donc conclure que cette réforme est une mauvaise idée.

4) La généralisation des cours criminelles et le rétablissement de la minorité de faveur en cour d'assises

La loi de programmation 2018-2022 et de réforme pour la justice avait autorisé l'expérimentation pour trois ans de la création de cours criminelles départementales. A ce jour, quinze départements expérimentent les cours criminelles départementales depuis le 13 mai 2019 et l'expérimentation est applicable jusqu'au 13 mai 2022 pour les personnes mises en accusation jusqu'au 13 mai 2021.

Expérimentées pour juger les affaires criminelles dans des délais plus courts et rendre à des faits trop souvent correctionnalisés, notamment en matière de viols, leur véritable qualification juridique, les cours criminelles sont des juridictions de première instance compétentes pour les crimes punis de 15 ou 20 ans de réclusion criminelle, commis par des personnes majeures qui ne sont pas en état de récidive légale. La cour est composée de cinq magistrats parmi lesquels peuvent siéger, dans la limite de deux, un magistrat à titre temporaire et un magistrat honoraire exerçant des fonctions juridictionnelles.

L'article 8 du projet de loi présenté par Éric Dupond-Moretti va donc généraliser les cours criminelles à l'ensemble du territoire à compter du 1^{er} janvier 2022, par conséquent sans même attendre la fin de « l'expérimentation » et sans que l'évaluation prévue n'ait été réalisée.

De ce fait, comme le remarque le Conseil d'Etat, il n'est « pas possible de mesurer l'effet de la création des cours criminelles sur la « dé-correctionnalisation » dans leur ressort et d'anticiper sur le volume des affaires dont les cours auront à connaître, ni par conséquent sur les moyens nécessaires à leur fonctionnement régulier et pérenne, pas plus qu'il n'est possible d'anticiper sur le nombre d'affaires dont auront à connaître les cours d'assises d'appel. »

On se demande bien quelle justification il peut y avoir à généraliser ainsi dans la précipitation les cours criminelles et à se dispenser d'une évaluation qui aurait pourtant permis de rendre leur fonctionnement plus efficace.

Sur le fond, la création des cours criminelles répond à un problème indéniable : l'encombrement des cours d'assises et la longueur excessive des procédures criminelles. Sans doute le système du jury n'est-il plus guère adapté à un contentieux et à une délinquance de masse, ni à un droit devenu extrêmement complexe et, s'il paraît pertinent de conserver les jurys populaires en cours d'assises pour les crimes les plus graves, comme actuellement, il semble illusoire d'espérer renverser la tendance lourde qui fait que le recours aux jurys populaires est devenu exceptionnel.

On peut donc approuver cette généralisation des cours criminelles, tout en déplorant le peu de méthode avec lequel elle est accomplie.

Mais, comme pour s'excuser de diminuer ainsi la place des jurys populaires, le projet

On se demande bien quelle justification il peut y avoir à généraliser ainsi dans la précipitation les cours criminelles et à se dispenser d'une évaluation qui aurait pourtant permis de rendre leur fonctionnement plus efficace.

de loi prévoit en son article 6 de rétablir la minorité de faveur devant la cour d'assises statuant en premier ressort, supprimée en 2011 lors de la diminution du nombre des jurés, « afin de garantir à nouveau le respect de la souveraineté populaire ». Un accusé ne pourra ainsi être condamné qu'à la majorité de sept voix au moins, au lieu de six, donc avec les voix d'au moins quatre des six jurés.

L'effet prévisible du rétablissement de la minorité de faveur devrait être de rendre les condamnations en cours d'assises plus difficiles. En effet, on le sait, les jurés ont tendance à acquitter davantage que les magistrats professionnels, notamment car ils sont plus sensibles aux « effets de manche » des avocats de la défense, et c'est bien pourquoi le système de l'échevinage a été adopté en cours d'assises depuis la loi du 25 novembre 1941, ce qui a eu pour effet de faire chuter les taux d'acquittements.

Est-il vraiment souhaitable qu'il devienne plus difficile de prononcer des condamnations pour les crimes les plus graves ? Si la justice française était très sévère, ce souci pourrait éventuellement se comprendre. Mais est-ce bien le cas ? Le garde des Sceaux lui-même en semble persuadé, puisqu'il a déclaré récemment au micro de RTL que, au sein du Conseil de l'Europe, la France se situait « dans les cinq premières places en termes de sévérité. » Seulement, les chiffres auxquels il a fait référence pour appuyer cette affirmation étonnante, ceux du rapport SPACE I-2020, ne permettent absolument pas de tirer une telle conclusion. En fait, si les chiffres SPACE montrent quelque chose, c'est que la France se situe dans le milieu du classement pour ce qui concerne le taux d'incarcération. Certes, un tel taux n'est pas une mesure de sévérité d'un système judiciaire, mais à tout le moins on ne trouvera rien dans le rapport sur lequel s'appuie le ministre pour accréditer l'idée que la France aurait la « culture du cachot ».

En revanche, lorsque l'on interroge les Français, les résultats démentent catégoriquement l'idée que ceux-ci trouveraient leur justice trop sévère. Dans un sondage récent, ils étaient 71% à estimer que la délinquance a augmenté ces derniers mois³, dans un autre, publié peu après, ils étaient 84% à estimer que la violence augmente de jour en jour, et 49% des sondés affirmaient même que l'armée devrait intervenir sans qu'on lui en donne l'ordre afin de garantir l'ordre et la sécurité en France⁴ !

L'exposé des motifs du projet de loi affirme, nous l'avons vu, que la minorité de faveur a pour objectif de garantir « le respect de la souveraineté populaire ». Cet argument est plus rhétorique que substantiel, car la justification essentielle des jurys populaires en matière criminelle n'a jamais été la souveraineté populaire⁵. Néanmoins, il est assez étrange de prétendre défendre la souveraineté populaire en rendant les condamnations en cours d'assises plus difficiles alors même que la population semble à peu près unanime pour demander plus de sévérité dans la répression du crime.

Le moins que l'on puisse dire est que cette réforme ne paraît donc pas s'imposer.

5) Le travail pénitentiaire

Le projet de loi réforme le cadre juridique du travail des personnes détenues, qui ne relève pas du code du travail, afin, est-il dit dans l'exposé des motifs, de mieux préparer la réinsertion et de rendre le travail pénitentiaire plus attractif pour les entreprises.

L'article 11 crée un contrat d'emploi pénitentiaire en lieu et place de l'acte unilatéral d'engagement qui reliait jusque-là la personne détenue à l'administration pénitentiaire. Le lien contractuel pourra unir, en fonction du régime de travail, la personne détenue à l'administration pénitentiaire et/ou à une entreprise, une association ou un service

3 <https://www.ifop.com/publication/balises-dopinion-134-le-regard-des-francais-sur-la-delinquance/>

4 <http://harris-interactive.fr/wp-content/uploads/sites/6/2021/04/Rapport-Harris-Interactive-Reactions-a-la-tribune-des-militaires-dans-Valeurs-Actuelles-LCI.pdf>

5 Voir Laurent Lemasson, « Le mauvais procès fait aux jurys », *RFCDP* n°6, avril 2016.

Il est assez étrange de prétendre défendre la souveraineté populaire en rendant les condamnations en cours d'assises plus difficiles alors même que la population semble à peu près unanime pour demander plus de sévérité dans la répression du crime.

chargé de l'activité de travail.

L'article 12 vient préciser les règles relatives à la durée du travail en détention ainsi que les modalités de formation et de cessation de la relation de travail. Il prévoit que le contrat d'emploi pénitentiaire pourra être conclu à durée déterminée ou indéterminée pour une durée de travail à temps plein ou à temps partiel.

L'article 14 comprend une habilitation à prendre par voie d'ordonnance des dispositions législatives permettant d'ouvrir des droits sociaux aux travailleurs détenus dès lors qu'ils sont utiles à leur réinsertion, à travers notamment l'extension des droits à l'assurance-vieillesse, l'ouverture de droits à l'assurance-chômage et au compte personnel d'activité, etc.

Depuis l'apparition de la prison moderne, au début du 19^{ème} siècle, le travail en détention a toujours été considéré comme un élément essentiel de la réhabilitation des délinquants. Dans les pénitenciers américains, les premières prisons dédiées à la réforme des criminels, les moyens mis en œuvre pour obtenir la « régénération morale » des détenus étaient essentiellement au nombre de trois : le travail, l'éducation morale appuyée sur la religion, l'isolement. De nos jours, nous avons abandonné l'éducation morale ainsi que l'isolement. Reste le travail, auquel nous avons ajouté la formation scolaire ou professionnelle, mais qui toutes deux ont pour but principal de préparer le détenu à s'insérer sur le marché du travail après sa libération.

La réinsertion des détenus est plus que jamais au cœur de la mission que nous assignons officiellement à la prison et pourtant le travail pénitentiaire n'a cessé de décliner en France depuis plusieurs décennies.

Depuis la loi du 22 juin 1987, le travail en prison s'effectue en France sur la base du volontariat, selon un régime exorbitant du droit commun (c'est-à-dire sans contrat de travail) et suivant trois modalités. Le service général est l'option la plus répandue et la moins rémunérée. Elle consiste à faire appel aux détenus dans le cadre du fonctionnement quotidien des prisons (entretien, blanchisserie, restauration, etc.). Les concessions viennent en second, dont le travail est « concédé » par l'administration pénitentiaire à des entreprises privées dont les ateliers sont installés dans l'enceinte des prisons. En dernier viennent les ateliers de la Régie industrielle des établissements pénitentiaires (RIEP), sous la responsabilité du Service de l'emploi pénitentiaire (SEP).

Selon un rapport publié par l'Institut Montaigne en 2018, 9800 détenus avaient, en 2016, travaillé en moyenne chaque mois au sein du Service Général, 7000 en ateliers, et 1150 dans le Service de l'emploi pénitentiaire. Ce sont donc au total 29,2% des détenus qui auraient exercé un emploi rémunéré au cours de l'année 2016. En 2000 ce taux était de 46,5%⁶.

Encore faut-il prendre ces chiffres disponibles « avec beaucoup de prudence » si l'on en croit un rapport de l'Inspection générale des finances et le rapport parlementaire Lecerf – Cohen-Séat, qui proposaient tous deux la création d'un institut indépendant chargé de collecter ces données. Selon certains calculs, le nombre de détenus travaillant en équivalent temps plein sur leur lieu d'incarcération est en réalité pratiquement deux fois inférieur aux chiffres officiels⁷.

En 1974, les deux-tiers des prisonniers travaillaient, ce qui, si l'on retire les personnes en détention provisoire, représentait la quasi-totalité des condamnés.

Par ailleurs, le travail en prison répond à un vrai souhait de la part des détenus et il y a actuellement bien plus de demandes que d'emplois disponibles.

On le voit, il est donc parfaitement légitime de se préoccuper de la situation du travail

La réinsertion des détenus est plus que jamais au cœur de la mission que nous assignons officiellement à la prison et pourtant le travail pénitentiaire n'a cessé de décliner en France depuis plusieurs décennies.

6 <https://www.institutmontaigne.org/publications/travail-en-prison-preparer-vraiment-lapres>

7 Voir Alexis Carré, « La généralisation du travail en prison : un projet viable et nécessaire afin de maximiser l'effet réhabilitant des peines privatives de liberté », *RFCDP* n°10, avril 2018.

pénitentiaire et de chercher à développer celui-ci.

En revanche, on peut s'interroger sur la pertinence des choix portés par le projet de loi.

L'argument est que, en rapprochant le droit du travail en prison avec le droit du travail hors de la prison, on prépare mieux les personnes détenues « à redevenir des citoyens autonomes et responsables ». Et par ailleurs on « revalorise l'image du travail pénitentiaire à l'extérieur pour attirer des entreprises en recherche d'une démarche de responsabilité sociale ».

Ces deux arguments sont présentés comme n'ayant pas besoin de plus d'explications, mais ils sont en réalité assez étranges.

Le premier repose sur l'idée que la prison préparera d'autant mieux à la réinsertion que la vie qu'on y mène sera plus semblable à la vie hors de la prison. Bien évidemment, la conclusion logique d'une telle prémisse est que la meilleure manière de réinsérer un délinquant c'est de ne jamais l'envoyer en prison. Sans aller tout à fait jusque-là, c'est au nom de cette conception de la « réinsertion », que, depuis des décennies, de plus en plus d'éléments de confort et de droits ont été accordés aux détenus, sans pour autant que l'on ait constaté de progrès en termes de diminution des taux de récidive.

En fait, cette conception paraît plus reposer sur une métaphore simpliste (quelque chose comme « qui se ressemble s'assemble ») que sur une analyse réaliste des caractéristiques et des besoins de la population carcérale.

Ce qui caractérise les délinquants multirécidivistes qui peuplent nos établissements pénitentiaires, c'est avant tout un état d'esprit que le criminologue Maurice Cusson appelle « le présentisme », à savoir une tendance générale à ignorer ou à sacrifier l'avenir.

Il est incontestable que les détenus sont fréquemment dépourvus « de toute expérience à caractère professionnelle », comme le dit l'exposé des motifs du projet de loi et que leurs qualifications sont en général très faibles ou inexistantes. Mais penser que c'est ce manque d'expérience qui leur ferme le marché du travail à leur sortie de prison, c'est prendre l'effet pour la cause. Ce qui caractérise les délinquants multirécidivistes qui peuplent nos établissements pénitentiaires, c'est avant tout un état d'esprit que le criminologue Maurice Cusson appelle « le présentisme », à savoir « une tendance générale à ignorer ou à sacrifier l'avenir ». Et c'est cet état d'esprit qui, très tôt, les a éloignés d'abord de l'école puis du marché du travail pour leur faire embrasser une vie de délinquance.

« Nombreuses sont les recherches portant sur de tels délinquants chroniques. A l'école ils se signalent par leur impulsivité, leurs comportements d'opposition et leurs mauvais résultats académiques. Puis, pour plusieurs, ils deviennent des adultes criminels. Ces garçons, dont les difficultés se manifestent très tôt et durent longtemps, se distinguent nettement de leurs camarades dont l'activité délictueuse reste confinée à l'adolescence. (...) Au terme de cette socialisation manquée se trouvent des délinquants avérés, c'est-à-dire des individus caractérisés par une forte propension à accumuler les récidives. Ils présentent un tableau clinique bien connu : 1/ *insuffisance du contrôle de soi* ; 2/ *goût du risque* qui pousse à rechercher le danger et à s'exposer aux punitions ; 3/ *déficits cognitifs* qui conduisent à un mauvais calcul des conséquences du passage à l'acte ; 4/ *habitude* des conduites antisociales acquises par une histoire de renforcements positifs et d'impunité ; 5/ *égocentrisme*, c'est-à-dire difficulté de tenir compte du point de vue d'autrui. Prises ensemble, ces insuffisances prédisposent les individus ainsi marqués à dériver dans un mode de vie dominé par une erratique poursuite du plaisir immédiat⁸. »

On comprend aisément que ces traits de caractère des délinquants chroniques ne les prédisposent pas à exercer des emplois honnêtes et rémunérateurs, et de manière générale ne les prédisposent pas à s'élever dans l'échelle sociale. A quoi on doit ajouter, la plupart du temps, une polytoxicomanie datant de l'adolescence voire de l'enfance

⁸ Maurice Cusson, *Prévenir la délinquance – les méthodes efficaces*, PUF, 2009, p104. Voir également James Q. Wilson, Richard J. Herrnstein, *Crime and human nature*, Simon and Schuster, 1985; Alex Piquero, David Farrington, Alfred Blumstein, *Key issues in criminal career research Research – New analysis of the Cambridge study in delinquent development*, Cambridge University Press, 2007; Michael R. Gottfredson, Travis Hirschi, *A general theory of crime*, Stanford University Press, 1990.

et parfois même de véritables problèmes psychiatriques.

Ce dont de tels individus ont besoin pour espérer redevenir « des citoyens autonomes et responsables », ce n'est pas de signer pour la première fois un contrat de travail lorsqu'ils sont en prison, c'est d'un changement profond de leurs habitudes de vie : apprendre à maîtriser ses impulsions, se lever le matin, respecter des horaires, accepter de recevoir des ordres, tenir ses engagements, être attentif aux autres, se sevrer de leur polytoxicomanie, et ainsi de suite. Une fois, et une fois seulement que ce changement sera acquis ou du moins sera en bonne voie, il leur sera possible de s'insérer sur le marché du travail. On comprend aisément que, pour permettre une telle évolution, la vie en prison doit précisément être très différente de la vie qu'ils mènent à l'extérieur.

Cette spécificité de la prison, même si elle peut sembler dure vue de l'extérieur, est justement ce qui peut aider les délinquants qui le veulent à changer leur conduite et ensuite à se réinsérer au sein de la société.

Comme l'explique Theodore Dalrymple, qui fut longtemps psychiatre en milieu carcéral :

« Tôt dans ma carrière de médecin pénitentiaire j'ai découvert une chose à laquelle je ne m'attendais pas le moins du monde : qu'une proportion étonnante des détenus préférerait la vie en prison à la vie « à l'extérieur ». (...) je me mis à prendre à part de vieux malfrats (qui étaient, bien sûr, encore de jeunes hommes) lorsqu'ils entraient en prison pour la première fois après une nouvelle condamnation et je leur demandais, de manière strictement confidentielle, s'ils préféreraient la vie en prison à la vie dehors. Beaucoup admirent que, en effet, ils préféreraient la prison, au moins pour un temps, et lorsque je leur demandais pourquoi, la plupart répondirent qu'ils se sentaient plus « en sécurité » en prison que dehors.

Mais en sécurité par rapport à quoi ?

La plupart du temps c'était par rapport à eux-mêmes. Ils ne savaient pas quoi faire de la liberté et lorsqu'un choix se présentait à eux, ils choisissaient toujours la branche de l'alternative la plus superficiellement attirante et la plus évidemment autodestructrice. Ils provoquaient le chaos et le malheur autour d'eux, y compris pour eux-mêmes, et ils étaient souvent sous la menace d'ennemis que leur propre comportement avait suscités⁹. »

L'idée que les conditions de vie en prison devraient être aussi semblables que possible aux conditions de la vie ordinaire à l'extérieur est donc fondamentalement erronée, y compris du simple point de vue de la réinsertion future des condamnés¹⁰.

Quant à l'idée qu'appliquer le droit du travail au travail pénitentiaire permettrait de « revaloriser » son image et ainsi d'attirer davantage d'entreprises, elle résiste tout aussi peu à l'examen.

Car ce qui dissuade les entreprises de venir chercher de la main-d'œuvre en prison, c'est bien moins une question « d'image » que des difficultés très objectives et très matérielles. Le travail en prison est, toutes choses égales par ailleurs, nécessairement plus coûteux que le travail « libre », à cause des règles de sécurité qu'il est nécessaire d'observer. Par ailleurs et surtout, la main-d'œuvre carcérale est en général très peu productive. Parce que le niveau de formation du détenu moyen est très bas, parce qu'ils ont peu ou pas d'expérience professionnelle, parce que leur comportement habituel est à l'opposé de ce qui est attendu dans le monde du travail, etc. Par conséquent, comme l'écrit justement un auteur : « L'existence d'un régime exorbitant du droit commun est la condition d'existence du travail carcéral. Les associations qui militent pour l'application du droit du travail en prison ne contribuent donc pas à améliorer les conditions dans

Quant à l'idée qu'appliquer le droit du travail au travail pénitentiaire permettrait de « revaloriser » son image et ainsi d'attirer davantage d'entreprises, elle résiste tout aussi peu à l'examen.

9 *The knife went in*, Gibson Square, 2018, p58.

10 Il y a bien évidemment d'autres raisons impérieuses pour lesquelles la vie en prison doit être très différente de la vie à l'extérieur, à savoir la rétribution et la dissuasion.

lesquelles ce travail s'effectue, elles participent à sa disparition¹¹. »

De la même manière, Élise Theveny, directrice adjointe de la maison centrale de Poissy, déclarait en 2015, à propos de la QPC concernant l'application du droit du travail en prison : « Évidemment, ce serait mieux pour les détenus de gagner plus. Mais il ne faut pas se leurrer : si on augmente le coût du travail, on perdra les entreprises. La seule chose qui fait qu'il y ait du travail en prison, c'est l'attrait financier. » L'action des associations dans ce domaine ne fait que « jouer [...] contre l'intérêt des détenus, qui est de travailler »¹².

En conclusion, si l'objectif général poursuivi, qui est de développer le travail carcéral, est excellent, les moyens employés pour y parvenir paraissent totalement inappropriés et même contre-productifs. Mais il est vrai qu'il est beaucoup plus facile – et sans doute médiatiquement plus payant – de proclamer que l'on donne « les mêmes droits aux détenus » que de s'attaquer aux causes réelles du déclin du travail en prison.

6) Les réductions de peine

Avec l'enregistrement des audiences, la partie du projet de loi qui a le plus retenu l'attention est celle réformant le régime des réductions de peine.

Jusqu'en 2004, le juge de l'application des peines pouvait octroyer des réductions de peines dites ordinaires aux condamnés « ayant donné des preuves suffisantes de bonne conduite » et des réductions supplémentaires de peines aux condamnés ayant manifesté « des efforts sérieux de réadaptation sociale ». Dans la pratique, si les réductions de peines supplémentaires étaient accordées à raison des efforts fournis par les condamnés, les réductions de peines ordinaires étaient attribuées à tous les détenus qui n'avaient pas fait l'objet d'une sanction disciplinaire.

Dans un objectif de simplification, la loi du 9 mars 2004 portant adaptation de la justice aux évolutions de la criminalité a substitué aux réductions de peines ordinaires attribuées par le juge de l'application des peines (JAP) un crédit de réduction de peine (CRP) calculé dès la condamnation définitive, par le greffe de l'établissement pénitentiaire, sur toute la durée de la peine prononcée, à hauteur de trois mois pour la première année, de deux mois pour les années suivantes et de sept jours par mois pour les peines d'une durée inférieure à un an. Ce crédit de réduction de peine est accordé automatiquement au condamné, dès la mise sous écrou, mais peut être retiré par le JAP en cas de mauvaise conduite, à hauteur de 3 mois maximum par an et de sept jours par mois. Le retrait du bénéfice du CRP peut également être décidé par le JAP en cas de commission d'une nouvelle infraction après la libération du condamné.

Parallèlement au CRP, les réductions supplémentaires de peines (RSP) continuent à exister. Les RSP peuvent être accordées par le JAP dans la limite de 3 mois de réduction par année d'incarcération et sept jours de réduction par mois d'incarcération lorsque la durée de l'emprisonnement est inférieure à un an. Ils viennent récompenser des « efforts sérieux de réadaptation sociale » et le juge de l'application des peines doit examiner au moins une fois par an l'opportunité de les accorder, même en l'absence de demande du condamné.

Le projet de loi revient à la logique antérieure à la réforme de 2004, en supprimant le caractère automatique de l'attribution de certaines réductions de peines, pour conditionner leur octroi aux efforts fournis par les condamnés. Il crée un dispositif global de réduction de peine pouvant être octroyée par le JAP, dans la limite de six mois par année d'incarcération et quatorze jours par mois pour une durée d'incarcération moindre, aux condamnés ayant donné des preuves suffisantes de bonne conduite ou manifesté des efforts sérieux de réinsertion. Il prévoit que, dans l'année suivant son octroi, la réduction de peine peut être rapportée, en tout ou partie, par le juge de l'application

¹¹ Alexis Carré, *op.cit.*

¹² Derek Perrotte, *La bataille du travail carcéral*, in *Les Échos* du 24 septembre 2015.

Le projet de loi revient à la logique antérieure à la réforme de 2004, en supprimant le caractère automatique de l'attribution de certaines réductions de peines, pour conditionner leur octroi aux efforts fournis par les condamnés.

des peines en cas de mauvaise conduite du condamné.

Ce nouveau régime s'appliquerait à compter du 1^{er} janvier 2023, ce qui signifie que toutes les peines prononcées avant cette date continueraient à être soumises à l'ancien régime de réduction des peines, ce qui ne simplifiera certes pas la gestion de celles-ci.

Sur le principe, cette réforme est louable. Comme il est écrit dans l'énoncé des motifs du projet de loi, le système actuel est « incompréhensible pour nos concitoyens en aboutissant à une réduction automatique, immédiate et systématique » de l'ensemble de la peine prononcée par le tribunal.

Rien, peut-être, ne suscite davantage l'incompréhension, et l'indignation, du grand public que cet écart béant entre la peine prononcée publiquement, au nom du peuple français, et la peine réellement exécutée par le condamné.

Malheureusement, rien n'indique que cette réforme ait pour but de revenir sur le système de l'érosion des peines actuellement en vigueur.

Remarquons d'abord que le montant maximum des réductions de peine « pour bonne conduite » qui pourront être accordées dans le nouveau système devrait être *supérieur* aux anciens montants cumulés des CRP et RSP, puisqu'il pourra atteindre six mois par an pour les peines supérieures ou égales à un an et quatorze jours par mois pour les peines inférieures à un an, alors que dans le régime actuellement en vigueur, la réduction maximum est de six mois la première année et cinq mois les suivantes pour les peines supérieures à un an.

Le projet de loi reconduit donc le principe selon lequel une peine pourrait être réduite pratiquement de moitié au cours de son exécution, principe en lui-même en complète contradiction avec l'idée qu'une peine doit être proportionnée à la gravité du crime commis et que, comme l'énonce l'article 8 de la Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen, les peines doivent être « strictement et évidemment nécessaires ».

Dans le nouveau système tout comme dans l'ancien, la peine réellement exécutée n'est pas proportionnée à la gravité du crime mais laissée à l'appréciation du JAP concernant la « bonne conduite » et les « efforts de réinsertion » du condamné. Autrement dit, nous restons en plein dans une conception « thérapeutique » du châtement, qui est précisément celle qui suscite l'incompréhension et l'indignation du grand public¹³.

Le nouveau système va même encore plus loin dans l'érosion de la peine, puisqu'il systématise la « libération sous contrainte », créée par la loi Taubira du 15 août 2014. Lorsqu'il restera aux condamnés exécutant une ou plusieurs peines privatives de liberté d'une durée totale inférieure ou égale à deux ans un reliquat de peine à exécuter d'une durée inférieure ou égale à trois mois, la libération « sous contrainte » devra désormais intervenir de plein droit, sauf en cas d'impossibilité matérielle résultant de l'absence d'hébergement.

Non seulement, sur le plan des principes, rien ne change par rapport à l'iniquité du système actuel, mais tout indique qu'il en ira de même sur le plan de la pratique. A partir du 1^{er} janvier 2023, si le projet de loi est adopté, les remises de peine devraient être conditionnées aux « efforts de réinsertion » et à la « bonne conduite » des condamnés. Mais si cette conditionnalité devait aboutir à des remises de peine moins généreuses qu'actuellement, la conséquence serait une hausse de la population carcérale. Or, on le sait, les prisons françaises sont surpeuplées et ce qui caractérise le quinquennat qui s'achève, sur le plan pénitentiaire, c'est le reniement de la promesse de construire 15 000 nouvelles places en cinq ans. En mai 2022, ce sont seulement 4000 places nouvelles qui auront été décidées et construites durant le quinquennat¹⁴. Nulle amélioration substantielle à attendre sur le plan de la sous-dotation carcérale, donc. Par ailleurs, l'action de tous les ministres de la justice depuis au moins Christiane Taubira a consisté

Rien, peut-être, ne suscite davantage l'incompréhension et l'indignation du grand public que cet écart béant entre la peine prononcée publiquement, au nom du peuple français, et la peine réellement exécutée par le condamné.

13 C.S. Lewis, « La théorie humanitaire du châtement », *RFCDP* n°10, avril 2018.

14 <https://www.lefigaro.fr/actualite-france/la-lente-croissance-des-places-de-prison-20210419>

à essayer de faire baisser la population carcérale, en multipliant les « alternatives » à la prison et les libérations anticipées, et Éric Dupond-Moretti se situe dans la droite ligne de cette politique. Le nouveau régime n'aboutira donc pas à une diminution des remises de peine accordées, au contraire peut-être. Les JAP auront simplement plus de dossiers à traiter en commission des peines pour reconnaître très largement « les bonnes conduites », comme ils le font déjà. Les procédures auront légèrement changé, les résultats seront comparables et peut-être même pires.

Cette réforme du régime des réductions de peine n'est donc qu'un habile tour de passe-passe, une manière légèrement nouvelle de tromper l'opinion publique en lui faisant croire que l'on va réintroduire un peu de sévérité dans notre système pénal alors qu'on n'a aucune intention de le faire.

Il faut le dire et le répéter, la manière dont les peines sont exécutées en France est contraire aux exigences élémentaires de la justice et même au simple bon sens, puisque l'on se sert de tout un arsenal de réduction de peines, « d'aménagements » et de libérations anticipées à la fois pour gérer la sous-dotation carcérale chronique et pour inciter les détenus à se tenir tranquilles, avec un succès d'ailleurs très relatif. La conséquence de cette manière de procéder est que le seul risque encouru par un détenu récalcitrant consiste à effectuer intégralement la peine qui lui a été infligée, risque qui est en fait tout théorique puisque cela n'arrive pratiquement jamais.

La logique qui devrait prévaloir est exactement inverse : le châtiment doit être proportionné au crime et, par conséquent, toute peine prononcée au terme d'un procès équitable doit en principe être intégralement exécutée, la libération conditionnelle ne pouvant intervenir qu'à titre exceptionnel pour certaines longues peines et à la fin de celles-ci. La mauvaise conduite en détention devrait être sanctionnée non par le retrait d'une « remise de peine », mais par la suppression de certains avantages matériels ou par l'aggravation de la peine, selon la gravité du manquement.

Une telle manière de procéder est la seule qui soit conforme aux exigences de la justice et de la dissuasion, et elle n'empêcherait nullement de construire sur la durée de vrais projets de réinsertion avec les condamnés qui le souhaitent et sont prêts à s'engager en ce sens.

Mais ce n'est manifestement pas le chemin que ce projet de loi veut nous faire emprunter.

Sur les six points que nous avons examinés, seuls deux peuvent donc faire l'objet d'un jugement prudemment positif, et encore serait-il plus exact de parler d'un point et demi, puisque le rétablissement de la minorité de faveur en cours d'assises apparaît comme une mauvaise idée.

Les racines principales de la défiance de l'opinion publique vis-à-vis de la justice, à savoir une sévérité insuffisante face à une criminalité estimée – à juste titre – de plus en plus menaçante et la disproportion scandaleuse entre la scène de l'audience judiciaire et la coulisse de l'exécution de la peine, sont laissées intactes par ce projet de loi, pour ne pas dire qu'elles sont renforcées.

Avec un titre aussi trompeur quant à son contenu et à ses effets prévisibles, il paraît donc juste de dire que ce projet de loi rentre dans la catégorie, hélas très bien fournie, des projets « poudre aux yeux » ; ou peut-être faudrait-il dire, puisque notre garde des Sceaux est un ancien avocat, des projets « effet de manche ».

Cette réforme du régime des réductions de peine n'est donc qu'un habile tour de passe-passe, une manière légèrement nouvelle de tromper l'opinion publique en lui faisant croire que l'on va réintroduire un peu de sévérité dans notre système pénal alors qu'on n'a aucune intention de le faire.