

|                |               |
|----------------|---------------|
| REVUE          | INTERNATIONAL |
| INTERNATIONALE | REVIEW        |
| DE             | OF            |
| DROIT PENAL    | PENAL LAW     |

La phase exécutoire  
du procès pénal  
en Droit comparé

The post trial phase  
in comparative  
criminal procedure

ASSOCIATION INTERNATIONALE

DE DROIT PENAL

61<sup>e</sup> année - nouvelle série

3<sup>e</sup> et 4<sup>e</sup> trimestre 1990

**ères**

**Ce numéro rassemble les Actes  
du Séminaire International organisé par  
l'Institut Supérieur International  
de Sciences Criminelles  
à Syracuse (Italie)  
du 28 septembre au 2 octobre 1988**

**Reproduction des articles interdite  
sans autorisation des éditeurs  
ISSN 0223-5404  
(C) 1990 Revue Internationale de Droit Pénal  
Editions Erès  
19, rue Gustave-Courbet, 31400 Toulouse - France**

SOMMAIRE

LA PHASE EXÉCUTOIRE DU PROCES PÉNAL  
EN DROIT PÉNAL COMPARÉ

I. *RAPPORT HISTORIQUE*

Aspects historiques de la procédure pénale,  
André Laingui ..... 371

II. *RAPPORTS NATIONAUX*

*Angleterre* - Carolyn Yates ..... 393  
*Belgique* - Christine Van Den Wynjgaert ..... 423  
*Canada* - Pierre Beliveau ..... 447  
*Egypte* - Naguib Hosni ..... 475  
*Espagne* - Francisco Bueno-Arus ..... 501  
*Etats-Unis d'Amérique* - Christopher Blakesley ..... 525  
*France* - Albert Chavanne ..... 543  
          - Francis Casorla ..... 555  
*Italie* - Adonella Presutti ..... 595  
*Pays-Bas* - Geert Corstens ..... 617  
*Pologne* - Ella Zielinska ..... 643  
*Portugal* - Anabela Rodrigues ..... 649  
*République Fédérale d'Allemagne* - Peter Hünerfeld ..... 681  
*Scandinavie* - Per Ole Traskman ..... 709  
*U.R.S.S.* - S. V. Borodine et S. G. Kelina ..... 745

III. *RAPPORT DE SYNTHÈSE*

Jean Pradel ..... 767

*ANNEXE*

Liste des participants ..... 789

---



## ASPECTS HISTORIQUES

André Laingui\*

Lors des deux premiers séminaires consacrés au procès pénal, nous n'avions pas eu de difficultés à décrire les aspects historiques des phases préparatoire et décisive du procès. Nous avons montré que l'ancienne procédure antérieure à la Révolution avait fourni une part des règles du Code d'instruction criminelle de 1808, celles de l'instruction préparatoire, résolument inquisitoires, tandis que la phase décisive du procès avait pris pour modèle l'accusation conçue par le législateur révolutionnaire dans la loi des 16-29 septembre 1791, imitée de la procédure anglaise.

Il est plus malaisé de relever les rapports historiques qui unissent le présent au passé en matière d'exécution des peines, une fois que la condamnation est devenue irrévocable. La rupture avec l'Ancien Régime apparaît ici beaucoup plus profonde. Le droit révolutionnaire a en effet bouleversé le système des peines de l'Ancien droit, et le Code pénal de 1810, en dépit de sa sévérité, n'a pas profondément modifié l'esprit nouveau qui inspirait le nouveau Code pénal des 25 septembre-6 octobre 1791. Les réformes introduites par la Restauration, puis par la Monarchie de Juillet, et continuées à travers tout le XIX<sup>e</sup> siècle, devaient fatalement supprimer toute trace de filiation conservée entre le système pénal de l'Ancien droit et la pénologie moderne.

Par un paradoxe apparent, les seules institutions anciennes qui se sont maintenues dans les droits modernes sont celles qui se rattachaient à l'exercice traditionnel par les souverains d'une justice dite "retenue", comme la grâce, la réhabilitation, etc. ou, de manière plus simple, aux règles du droit naturel, comme la prescription.

---

\* Professeur à l'Université de Paris II (France).

Nous traiterons donc successivement de l'exécution, puis des causes d'extinction des peines, en donnant une part privilégiée, dans nos développements, à l'Ancien droit, tout en nous gardant de trop insister sur ce qui risquerait de ne plus présenter, pour le pénaliste moderne, que l'intérêt du pittoresque ou, au mieux, du document rétrospectif.

## I - L'EXECUTION DES PEINES JUSQU'AU MILIEU DU XIX<sup>e</sup> SIECLE

Le Moyen Age présente trop de particularités définitivement effacées du droit pénal. Aussi avons-nous préféré n'envisager que le droit pénal depuis le XVI<sup>e</sup> siècle. C'est de ce droit pour ainsi dire "classique" que nous parlerons d'abord, pour traiter ensuite des innovations révolutionnaires et du XIX<sup>e</sup> siècle.

### 1. L'Ancien droit pénal (du XVI<sup>e</sup> s. à la Révolution)

Il paraît superflu de rappeler que si l'Ancien droit pénal ne proclame pas le principe de légalité des peines, il considère néanmoins comme une règle fondamentale la prédominance de la loi et la soumission des juges à ses prescriptions. Même si la législation royale est incomplète - s'il existe, par exemple, un code de procédure, mais non pas un code pénal -, l'arsenal des lois répressives est assez riche, et la doctrine et la jurisprudence ont élaboré un *juristenrecht* tout à fait satisfaisant pour la pratique<sup>1</sup>. En ce qui touche l'exécution des peines, l'existence de cette légalité qu'on a pu qualifier de "coutumière et jurisprudentielle" fondée sur la loi écrite, a des conséquences précises : d'une part le juge ne peut inventer de peines nouvelles ; d'autre part, il doit se conformer pour l'exécution des condamnations aux règles existantes<sup>2</sup>. Les Parlements saisis par un appel qui est de droit pour la plupart des condamnations<sup>3</sup> veillent au respect de ces règles, soit qu'ils fassent exécuter eux-mêmes les décisions, soit qu'ils en

---

1. Nous nous permettrons de renvoyer sur ce point à un article récent : A. Laingui, *Loi, juges et docteurs dans l'Ancien droit pénal*, Cahiers de philosophie politique et juridique, Caen, 1988.

2. Ainsi, il fut jugé jusqu'en 1719 que la "peine de l'Amérique", qui relègue en Amérique ou aux Antilles des malfaiteurs encore jeunes dont on espère qu'ils contribueront à la mise en valeur des colonies, était "illégal" et comme "inconnue en France".

3. Nous renvoyons à notre rapport de 1985 sur la phase décisive du procès, parue dans la *Revue internationale de droit pénal*, 1986, p. 357-366.

renvoient l'exécution à la première juridiction, dans un souci d'exemplarité.

Il reste cependant que le nombre des peines applicables est relativement important, alors même qu'elles visent de préférence à l'élimination et à la vertu d'exemple<sup>4</sup>.

C'est le juge qui veille à l'exécution des peines prononcées, que les anciens auteurs divisent en peines capitales, corporelles et afflictives, purement afflictives, infamantes, enfin pécuniaires<sup>5</sup>. Nous ne traiterons pas de l'exécution de toutes les peines, adaptées à la nature et à la gravité des actes et au caractère du criminel : mort, galères, fouet, amende honorable, exposition au carcan ou au pilori, peine d'être promenées par les rues sur un âne pour les femmes proxénètes, peine accessoire à la mort du poing coupé pour les auteurs de sacrilèges et les parricides, bannissement, condamnation de la mémoire contre les accusés de certains crimes capitaux morts avant l'exécution d'une peine capitale, amende honorable, blâme, dégradation de noblesse, interdiction d'exercer un office, confiscation, amende<sup>6</sup>.

Nous ne retiendrons que certaines particularités relatives à la peine capitale et aux deux peines qui évoquent le plus la notion moderne d'emprisonnement : les galères et le renfermement dans un hôpital général.

#### a) La peine capitale

Elle s'exécute par pendaison ou, exceptionnellement, par décapitation lorsque le condamné à mort est noble. Cette distinction fondée sur le rang est un des rares privilèges que

4. L'Ancien droit n'ignore pas l'amendement, mais, pour des raisons que nous indiquerons brièvement, l'absence de véritable peine d'emprisonnement, au sens moderne du terme, interdit de l'organiser avec efficacité.

5. La Société Jean Bodin pour l'histoire comparative des institutions a consacré sa dernière réunion à la "sanction pénale". Notre rapport sur *La sanction pénale dans le droit français du XVII<sup>e</sup> au XIX<sup>e</sup> siècle* est actuellement sous presse. Nous renvoyons encore à notre *Histoire du droit pénal* (En coll. avec A. Lebigre), 2 vol., Cujas éd., 1979 - 1980 et à notre vol. de la Coll. Que sais-je, P.U.F. 1985. On consultera aussi R. Merle, *La pénitence et la peine, théologie, droit canonique, droit pénal*, Cerf-Cujas éd., 1985, et notre C.R. dans la *Revue de science criminelle et de droit pénal comparé*, 1986, p. 525-526.

6. Cette liste qui ne comprend que les peines en usage à la fin de l'Ancien Régime est encore incomplète. Nous aurions dû citer aussi "le fouet sous la custode", infligé au mineur délinquant hors des yeux du public et, comme tel, ne produisant pas d'infamie, la peine "d'assister à la potence" pour les complices échappant à une autre condamnation à cause de leur âge ou de leur infirmité, l'abstention des lieux, etc., et surtout la mort civile résultant de la condamnation aux galères perpétuelles ou au bannissement perpétuel hors du royaume, entraînant l'anéantissement partiel des droits attachés à la personnalité. La mort civile réintroduite en 1810 dans le C.P., puis supprimée en 1854, avait des effets beaucoup plus graves que dans l'Ancien droit.

connaisse le droit pénal : la décollation ne serait pas infamante comme le gibet<sup>7</sup>. Cette peine de mort est qualifiée par les juriconsultes de "naturelle" par opposition à la peine de mort "cruelle" qui frappe les auteurs de crimes atroces (dits encore "énormes") : la roue, établie en 1534 contre les voleurs de grand chemin et les auteurs d'assassinat ; la peine du bûcher, contre les coupables de sacrilèges, parricides, crimes contre nature, les empoisonneurs et incendiaires<sup>8</sup>. Par charité, pour ces exécutions cruelles, les juges commandent le plus souvent au bourreau, par un *retentum* secret qui figure au bas de la sentence, de tuer rapidement le condamné avant qu'il ne souffre les coups qui précèdent son exposition sur la roue ou les atteintes du feu<sup>9</sup>.

L'exécution est dans tous les cas publique et presque spectaculaire, puisqu'elle doit satisfaire aux finalités d'exemple et d'expiation. De là encore certains traits qui nous paraissent aujourd'hui sans humanité : l'abandon au gibet (ou même à la voirie s'il s'agit de ceux qui ont été condamnés pour s'être donné volontairement la mort) des corps morts, au XVI<sup>e</sup> et, de manière plus rare, au XVII<sup>e</sup> siècle, de l'exposition de la tête, de la main coupable, des quatre quartiers du cadavre, etc., ou encore l'exécution par effigie des contumaces<sup>10</sup>.

Qu'on n'imagine pas que les droits pénaux du continent, très semblables les uns aux autres, aient été les seuls à avoir imaginé ces châtiments souvent terribles, "promptement exécutés, es-lieux plus exemplaires, en terreur du peuple", comme l'édicte la Coutume de Bretagne. Voici, selon Blackstone, quel était, en droit anglais au XVIII<sup>e</sup> siècle, le châtiment de la haute trahison, c'est-à-dire du crime de lèse-majesté : 1) "le criminel n'est mené ni en voiture, ni à pied ; on le traîne sur le pavé. Cependant, pour lui épargner l'extrême tourment de battre le pavé avec sa tête et

---

7. "En crimes qui méritent la mort, dit Loisel au XVII<sup>e</sup> siècle, le vilain sera pendu et le noble décapité".

8. L'écartèlement ou peine d'être tiré à quatre chevaux contre les coupables de lèse-majesté au premier chef est forcément resté des plus rares. Citons encore la persistance en Bretagne, encore au début du XVII<sup>e</sup> siècle, de la peine médiévale de la "chaudière", frappant le faux-monnayeur qui est "bouilli, puis pendu!".

9. A Paris, cependant, aux XVI<sup>e</sup> et XVII<sup>e</sup> siècles, le *retentum* est prononcé au condamné, "afin qu'il ne meure pas en désespoir".

10. L'Ordonnance de 1670 (titre XVII, art. 16) spécifie que "les seules condamnations de mort naturelle seront exécutées par effigie" ; les autres seront simplement écrites sur un tableau affiché sur la place publique. L'exécution par effigie est une représentation en peinture du genre de mort auquel l'accusé a été condamné par contumace. L'exécuteur attache le tableau à une potence sur la place publique. Madame de Sévigné rapporte, dans une lettre du 11 novembre 1671, qu'un gentilhomme breton bizarre, de ses voisins, ainsi effigie, se plaignait que le peintre de l'effigie l'eût mal habillé ! En 1665, sur 347 condamnations à mort prononcées par les Grands Jours d'Auvergne, 324 sont exécutées en effigie.



tout son corps, on le place sur une claie ; 2) Il est pendu par le cou, et avant qu'il expire, on lui arrache les entrailles, qui sont jetées au feu ; on lui coupe la tête et son corps est divisé en quatre quartiers"<sup>11</sup>.

Parmi les devoirs qui s'imposent au juge dans l'exécution des sentences de mort, on notera l'obligation où il est de recueillir et de rédiger le "testament de mort" du condamné sur le point d'être exécuté. Dans un lieu proche de l'échafaud, il fait une dernière déclaration, reconnaît souvent, pour la paix future de son âme, être l'auteur du crime pour lequel il est condamné, en précise les circonstances, innocente des contumaces (ou les charge), etc.<sup>12</sup>.

### b) *Les galères, le renfermement dans un hôpital général*

L'Ancien droit pénal, au moins en France, n'a pas connu la peine d'emprisonnement, et cette lacune dans un droit qui n'a rien ignoré de ce qui regarde le crime, le criminel, le procès et la peine, demeure assez surprenante. Le droit canonique, qui fut souvent son modèle, avait toujours mis la prison au rang des peines. Par ailleurs, l'emprisonnement seul permet l'amendement des coupables par la méditation des fautes et la discipline née de l'isolement et du travail. Or, les anciens jurisconsultes inscrivent toujours parmi les finalités du châtement la correction de l'individu. La force de l'usage a ici prévalu, et nous pouvons négliger, étant donné leur rareté, les condamnations à la prison que sont "la prison perpétuelle" pour les duellistes dont la peine a été commuée ou "la réclusion dans une maison de force" qui tient lieu de galères pour les femmes, celles-ci étant plus généralement frappées de bannissement.

L'Ancien droit a été visiblement arrêté par les difficultés présentées par la construction et l'organisation de prisons où les détenus auraient à séjourner durant de longues périodes, alors que la seule détention préventive causait aux juges et aux intendants tant de soucis ! Aussi les galères ont-elles constitué, pendant un très long temps (depuis l'extrême fin du XV<sup>e</sup> siècle), la seule forme reconnue d'emprisonnement, autrement dit la peine des

---

11. *Commentaire sur le Code criminel d'Angleterre*, trad. par Coyer, 1776, tome 1, p. 89.

12. A titre d'indication, de 1761 à 1789, le Parlement de Bretagne prononça 268 condamnations à mort (sans tenir compte des lacunes présentées par les Archives), soit une moyenne de 10 par an. Il semble que le nombre de condamnations à mort ait été du double au XVII<sup>e</sup> siècle. De 1761 à 1789, on décompte 180 condamnations à la pendaison, 84 à la roue, 3 au bûcher (deux auteurs d'empoisonnement et un d'inceste), 1 à la décapitation. Quant au sexe, 41 femmes et 139 hommes ont été pendus.

travaux forcés, et l'on voit que notre Code pénal de 1810 n'a fait que recueillir cette tradition en considérant cette peine comme la peine de droit commun en matière criminelle.

Les galères ont présenté une grande utilité militaire jusqu'à la fin du XVII<sup>e</sup> siècle (d'où leur faveur), puis les progrès de la navigation ont vite conduit à leur abandon. En 1748, les galériens sont transformés en forçats vivant sur des galères-pontons ou dans des bagnes, à Brest, Toulon et Rochefort. Contrairement à ce que l'on pourrait penser, les galériens d'Ancien régime sont demeurés dans les bagnes durant la Révolution, montrant ainsi l'importance de cette peine d'élimination pure<sup>13</sup>.

Quant au "renfermement" conçu et pratiqué à partir de la seconde moitié du XVII<sup>e</sup> siècle, s'il ne doit pas être confondu avec l'emprisonnement tel qu'il est entendu aujourd'hui, il n'en est pas non plus entièrement éloigné. Il est vrai qu'il s'apparente davantage à une mesure de sûreté frappant non pas exactement des délinquants, mais le plus souvent des individus dont l'état est dangereux et propice à la délinquance. En effet, les "Hôpitaux généraux" furent créés à partir de 1656, d'abord à Paris, puis en province, pour obvier aux progrès de la mendicité et du vagabondage, deux des fléaux de l'Occident sous l'Ancien régime<sup>14</sup>. Ces établissements, tenant à la fois de la caserne, de la prison, de l'hôpital et de l'atelier de charité, reçoivent les vieillards, les orphelins et les femmes enceintes sans ressources, les incurables, les mendiants invalides. L'administration de ces maisons veille à fournir aux plus jeunes une occupation ou à leur enseigner un métier.

Cependant, à la fin de l'Ancien droit, apparaît la notion d'emprisonnement moderne, tournée vers l'amélioration du coupable. En France, il faut attendre les années proches de la Révolution pour que les magistrats, sans doute influencés par les écrits ou la réputation de Philippe Vilain, de John Howard ou

---

13. Citons, sur les galères, un article récent de M. Bordes, *Sur le bagne de Toulon au XVIII<sup>e</sup> siècle*, l'Information historique, 1987, p. 13-21. Les magistrats de Neuchâtel, au XVIII<sup>e</sup> siècle, sollicitent les rois de France et de Sardaigne d'admettre aux galères les condamnés à mort qu'il voudrait gracier, mais qu'ils se refusent à bannir. Les cantons de Bâle, Genève, et surtout celui de Berne possédaient des pénitenciers. Avant de recourir aux bagnes français, les autorités neuchâteloises tentaient de faire accepter les condamnés par le Shallenwerk de Berne. Même problème dans les Pays-Bas autrichiens au XVIII<sup>e</sup> siècle, jusqu'à la construction, en 1753, de la prison de Vilvorde.

14. Les recueils de textes royaux fournissent durant tout l'Ancien régime une législation très abondante et inefficace intéressant les mendiants valides et invalides, les vagabonds et les "Bohémiens et Egyptiens". Parmi ces derniers, les hommes sont, selon leur âge, envoyés aux galères ou enfermés à l'Hôpital général en attendant de pouvoir servir sur les galères, les femmes rasées et détenues pendant un certain temps dans les Hôpitaux.

Jeremy Bentham<sup>15</sup>, commencent à utiliser timidement des peines d'emprisonnement de quelques années, ainsi contre des jeunes femmes coupables d'infanticide (jusque-là condamnées à mort ou au bannissement), mais aussi de plus en plus fréquemment contre des hommes. Ailleurs qu'en France, le mouvement est bien plus précoce puisque, sans parler du *Rasphuis* d'Amsterdam qui existe en 1596 ou de la *Casa pia die refugio* de Florence au XVII<sup>e</sup> siècle, pour enfants, des prisons modernes sont construites à Rome en 1703 (Prison Saint-Michel, également pour jeunes délinquants), à Turin en 1757, à Milan en 1759, à Venise en 1760, à Gand en 1775. Le travail paraît alors le moyen absolu d'amender les détenus, pour leur propre avantage et celui de l'Etat. Mirabeau concevait ainsi les "maisons d'amélioration ou de pénitence", modèles à créer d'après les *bettering houses* de Philadelphie, "où l'on donne le temps au repentir de succéder aux premières erreurs : où une méditation forcée, mais salutaire, ramène la raison sur ce qu'il coûte d'être vicieux ; des maisons où les coupables ne soient pas une charge pour cette société dont il faut les séquestrer et qui, par des travaux utiles, pourvoient eux-mêmes à leur existence ; des maisons où il y ait des épreuves graduelles et où les coupables passent d'un état habituel de souffrance à une privation supportable ; de l'horreur des cachots à un travail modéré, de la honte à l'humiliation, et arrivent ainsi à la liberté, récompense d'un repentir éprouvé et d'un retour sincère. Pour assurer cette régénération et cette nouvelle conquête sur les vices, il nous faut un genre particulier de prison, dont l'humanité n'ait point à rougir"<sup>16</sup>.

C'est cette prison parfaite que les Révolutionnaires crurent avoir imaginée pour le bien de l'humanité.

---

15. Philippe Vilain, grand-Bailli de Flandre, est l'auteur d'un *Mémoire sur les moyens de corriger les malfaiteurs et les fainéants à leur propre avantage et les rendre utiles à l'Etat* (1775) ; John Howard (1726-1790) consacra sa vie à l'étude des prisons ; Jeremy Bentham (1748-1832) est l'auteur, parmi beaucoup d'écrits intéressant la science pénale, du *Panoptique, mémoire sur un nouveau principe pour construire des maisons d'inspection et nommément des maisons de force* (1791). Il est impossible de savoir si les *Réflexions sur les prisons des ordres religieux*, opuscule posthume de Mabillon paru en 1724, a eu quelque influence. Ces quelques pages contre l'excès de rigueur dans les prisons monastiques et la fonction d'amendement de la peine sont animées d'un esprit de réforme qui devait paraître, dit l'auteur, "une idée d'un nouveau monde".

16. Ce rapport de Mirabeau à l'Assemblée Nationale, au nom du Comité des lettres de cachet, date de février-mars 1790. Il ne fut publié qu'en 1887 dans le premier numéro de la *Revue d'économie politique*, p. 491-512.

## 2. Les lois révolutionnaires, le Code pénal de 1810 et les réformes pénales jusqu'au milieu du XIX<sup>e</sup> siècle

On nous permettra de ne donner qu'une vue rapide de cette période connue des pénalistes modernes, au cours de laquelle le droit français sert d'exemple.

Le Code pénal des 25 septembre-6 octobre 1791 est le premier code pénal français. Il ne concerne que les crimes, l'Assemblée ayant édicté des dispositions particulières sur la police municipale et correctionnelle dans la loi des 19-22 juillet 1791<sup>17</sup>.

Le texte du 25 septembre-6 octobre 1791 fournit la première nomenclature complète des peines criminelles qui sont : la mort, les fers, la réclusion dans une maison de force, la gêne, la détention, la déportation, la dégradation civique, le carcan. Comme on voit, l'emprisonnement y tient une place privilégiée. Mais, contre l'avis du Comité de législation criminelle, l'Assemblée s'était prononcée pour le maintien de la peine de mort, qui "consistera dans la simple privation de la vie, sans qu'il puisse jamais être exercée aucune torture envers les condamnés"<sup>18</sup>.

De l'Ancien droit, le Code pénal de 1791 recueille la peine des travaux forcés, visant essentiellement à l'élimination des condamnés, sous le nom de "fers", les bagnards traînant à l'un des pieds un boulet attaché avec une chaîne de fer. Si Beccaria s'est intéressé à ce Code, sans doute dut-il y voir la mise en oeuvre de cet "esclavage perpétuel" qu'il souhaitait en remplacement de la mort...<sup>19</sup>

Les autres peines privatives de liberté sont, en revanche, tournées vers la correction du coupable. La "gêne" est un emprisonnement cellulaire, dans un lieu éclairé, "sans fers ni liens", sans aucune communication pendant la durée de la peine avec les autres condamnés ou des personnes du dehors, mais sans obligation au travail. Les condamnés à la "détention" pouvaient, eux, choisir le travail en commun. En cas de récidive, le repris de jus

17. Les peines prévues par cette loi sont l'amende, la confiscation "de la matière du délit", l'emprisonnement.

18. L'Assemblée s'était largement prononcée pour le maintien de la peine de mort, se conformant à la tendance philosophique la plus fréquente, celle de Rousseau et de Diderot notamment. Il n'existe pas vraiment, jusqu'en 1790, de courant en faveur de l'abolition radicale, pas même chez Beccaria, Voltaire ou Pastoret. La décollation par la "guillotine" sera établie en mars 1792.

19. *Des délits et des peines*, § XVI, *de la peine de mort*, de l'éd. Morellet (reproduite par Faustin Hélie et, en dernier lieu, par MM. Ancel et Stéfani, et § XXVIII de l'édition de Chaillou de Lisy, reproduite par F. Venturi.

tice, après avoir subi la peine de son nouveau crime, laquelle n'était pas modifiée par le second fait, devra être transféré pour le reste de sa vie au lieu fixé pour la déportation des malfaiteurs". On remarquera que le législateur révolutionnaire, alors que les prisons n'avaient d'existence qu'en projet, posait déjà le principe de la relégation peut-être en se référant à des textes de 1719 prévoyant la transportation outre-mer de certains malfaiteurs d'habitude, vagabonds, bannis, etc.<sup>20</sup> La marque ou flétrissure qui accompagnait sous l'Ancien droit un certain nombre de peines corporelles ou afflictives était supprimée, à cause de son caractère de perpétuité, de même que la confiscation au nom de la personnalité des peines, cette dernière abolition datant de janvier 1790.

Le Code de 1791 témoigne d'un grand souci d'édification. L'exécution des peines y présente une vertu d'exemple, une intention pédagogique évidente ou, pour mieux dire, théâtrale, malgré son atténuation par rapport au projet de Lepelletier de Saint-Fargeau. L'Assemblée n'avait pas même discuté, en effet, l'idée de donner au peuple l'accès, à intervalles fixes, des lieux où s'exécutaient les peines afflictives<sup>21</sup> ! Le Code de 1791 conserva cependant l'exposition publique avec, au-dessus de la tête du condamné attaché à un poteau placé sur un échafaud, un écriteau portant "en gros caractères ses noms, sa profession, son domicile, la cause de sa condamnation et le jugement rendu

---

20. En matière de police municipale et correctionnelle, la récidive prévue par la loi de juillet 1791 était la récidive spéciale du même délit ou quelquefois de délits du même genre, et la peine était, au contraire, le plus souvent doublée par l'effet de cette circonstance. L'Ancien droit avait évidemment connu l'aggravation des peines consécutives à la récidive, soit que la loi royale eût prévu cette aggravation, soit que le juge usant de son pouvoir arbitraire, eût alourdi la peine prévue par le législateur royal. Il est vrai que la jurisprudence ne distinguait pas toujours avec exactitude la récidive proprement dite et l'habitude criminelle, mais la doctrine en avait élaboré, d'après les textes romains, une théorie complète de la récidive fondée sur le nombre des actes répréhensibles, la nature de la récidive, l'intervalle entre les actes. La déportation prévue en 1791 ne fut pas organisée, et remplacée en fait par la détention temporaire. Aussi la loi du 23 floréal an X remplaça-t-elle la déportation par la flétrissure (R), à l'égard de tous les condamnés en récidive. La marque reprenait de la sorte le rôle d'identité judiciaire qu'elle avait tenu durant tout l'Ancien régime. Le Code pénal de 1810 modifia le système de 1791 en infligeant au criminel, en cas de récidive, la peine immédiatement supérieure à celle qui aurait dû être infligée s'il avait été condamné pour la première fois.

21. Dans le projet initial qui ignorait la peine de mort, il existait une peine de "cachot", "sans jour ni lumière, avec une chaîne et une ceinture de fer", "des fers aux pieds et aux mains". La gêne apparaissait alors comme une peine moins terrible et l'isolement du condamné n'était pas absolu, puisqu'il cessait deux jours par semaine. Le cachot et la gêne étaient prévus, de plus, comme des peines devant s'atténuer progressivement. Mais une fois par mois, "le lieu de la gêne" était ouvert et le condamné "exposé aux regards du public, avec ses chaînes, en présence d'un geôlier". Les femmes ne devaient pas porter de chaîne.

contre lui" (I<sup>re</sup> partie, titre premier, art. 28)<sup>22</sup>. Plus spectaculaire encore, était la cérémonie de la dégradation civique : le greffier adressait au condamné conduit sur la place publique de la ville où siège le tribunal qui avait prononcé la sentence les paroles suivantes : "Votre pays vous a trouvé convaincu d'une action infâme ; la loi et le tribunal vous dégradent de la qualité de citoyen français". Après quoi, le condamné était mis en carcan sur la place publique, exposé au regard du peuple, pendant deux heures (*Ibidem*, art. 31). Le Code de 1810 supprima l'exposition publique et la formule prononcée par le greffier, la dégradation civique résultant alors de l'arrêt de condamnation<sup>23</sup>.

Les projets, à la vérité bien compliqués ou inexécutables, qui aboutirent au C.P. de 1791 s'inspiraient en grande partie des rêveries humanitaires qui fournirent une abondante littérature, de Beccaria à 1791. Notre sujet ne nous permet pas de nous étendre sur le principe des peines fixes (dans le C.P. de 1791 uniquement), certainement dû à l'influence de l'auteur milanais. On sait que le Code napoléonien apparaît, par certains côtés, comme une réaction contre les lois de 1791. Il suffira pour s'en convaincre, de lire l'exposé des motifs du livre I présenté au Corps législatif : "... Ne craignons pas de le dire, cette Assemblée [Constituante] a trop souvent considéré les hommes, non tels qu'ils sont, mais tels qu'il serait à désirer qu'ils fussent : elle était mue par un espoir de perfectibilité qui malheureusement ne se réalise pas ; et si, dans le mouvement rapide qui l'entraînait, cette erreur fut excusable, nous ne le serions pas, nous qui, éclairés par l'expérience, méditons dans le calme des passions ; nous ne serions, dis-je, pas excusables de persister à méconnaître l'efficacité incontestable de quelques moyens de répression qui ne furent pas bien appréciés en 1791".

Les doctrines utilitaristes de Bentham (*Introduction aux principes de la morale et de la législation*, 1789) dominent donc dans le Code pénal. L'intimidation y joue un rôle capital par la crainte qu'elle doit inspirer, et l'amendement figure au second plan. De là l'introduction de peines de l'Ancien droit : mutilation du poing, marque, mort civile, et même de peines peu connues ou

---

22. L'exposition au carcan, demeurée dans le Code pénal de 1810, fut supprimée en 1848. Elle était l'accessoire des travaux forcés à perpétuité ou à temps et de la réclusion.

23. Aux termes de l'art. 28 du C.P. de 1810, la dégradation civique était entraînée par la condamnation à la peine des travaux forcés à temps, à la détention, à la réclusion, au bannissement, au carcan. La suppression en 1854 de la mort civile attachée aux peines perpétuelles fit de la dégradation civique l'accessoire de toutes les condamnations à des peines criminelles afflictives ou simplement infamantes.

inconnues de l'Ancien droit comme la confiscation générale<sup>24</sup> et la surveillance de la Haute police, frappant de plein droit les condamnés aux travaux forcés à temps et à la réclusion, après qu'ils auront subi leur peine, et pendant toute leur vie<sup>25</sup>.

Une innovation capitale consista à rendre aux juges un pouvoir arbitraire légal, en matière de peines temporaires, pour lesquelles la loi fixe un maximum et un minimum, arbitraire encore fortifié par l'introduction progressive des circonstances atténuantes de 1810 à 1832 et 1928.

Le Code pénal de 1810 n'a jamais été l'objet d'une refonte générale semblable à celle du Code d'instruction criminelle en 1958. L'adoucissement du système pénal domine l'ensemble de l'évolution du droit des peines durant tout le XIX<sup>e</sup> siècle. L'influence de l'Ecole dite néo-classique, illustrée par les noms de Guizot, de Rossi, de Lucas, depuis les dernières années de la Restauration, a résolument tourné le système des peines vers l'amendement. De nombreuses prisons cellulaires sont alors construites au point qu'en 1852, l'Administration dispose de 4 840 cellules. Des prisons que l'on nommerait aujourd'hui "privées" apparaissent sous la qualification modeste de "colonies pénitentiaires" (Mettray en 1834, La Trappe en 1854). Mais les résultats de cette politique ne sont guère encourageants. La criminalité et la récidive poursuivent leurs progrès. Aussi, en 1853, le ministre Persigny interdit, par une circulaire fameuse, l'édification de nouvelles prisons cellulaires, et recommande la seule séparation par quartiers.

C'est à cette même Ecole (dont Ortolan résuma les vues libérales par la formule "pas plus qu'il n'est juste, pas plus qu'il n'est utile") qu'il faut attribuer les réformes de 1832, 1854 et 1863 : suppression de la peine de mort dans plusieurs cas, de l'amputation du poing, de la marque, du carcan, remise au jury de la décision sur les circonstances atténuantes (1832) ; suppression de la mort civile et établissement de la transportation outre-mer pour les condamnés aux travaux forcés, en vue "d'améliorer l'homme par la terre et la terre par l'homme" (1854) ; déclasserement de nombreux crimes qui deviennent des délits (1863). Les pouvoirs du juge sont continuellement accrus par les lois qui or-

---

24. Dans l'Ancien droit, la confiscation était inconnue en pays de Droit écrit et dans bon nombre de coutumes, ou ne portait dans beaucoup d'autres que sur les meubles. La confiscation générale fut abolie par la Charte de 1814.

25. L'interdiction de séjour remplaça en 1885 cette peine dont l'effet était d'obliger le condamné libéré à fournir une caution solvable de bonne conduite, faute de laquelle le Gouvernement fixait sa résidence ou lui interdisait certains lieux (anciens art. 44 et s. du C.P.).

ganisent l'individualisation de la peine : loi du 14 août 1885 instituant la libération conditionnelle, loi du 26 mars 1891 autorisant le sursis à l'exécution de la peine d'emprisonnement pour les délinquants primaires ("les criminels d'occasion" des positivistes, peu dangereux pour l'ordre social<sup>26</sup>, mais élevant au contraire la peine des petits récidivistes ("les criminels d'habitude"), loi du 27 mai 1885, instituant contre les récidivistes incorrigibles la peine complémentaire de la relégation, éloignement perpétuel outre-mer des condamnés, enfin loi de 1912 sur l'enfance délinquante. Nous n'approfondirons pas davantage ce survol du XIX<sup>e</sup> siècle qui appartient, par ses transformations et ses conséquences, autant et même plus au pénaliste du droit positif qu'à l'historien du droit pénal.

## II - CAUSES D'EXTINCTION DE LA PEINE

La peine peut s'éteindre par la prescription ou par une de ces décisions qui relevaient, sous l'Ancien régime, de la justice retenue du prince ; amnistie, grâce, réhabilitation. Nous les examinerons en deux parties successives.

### 1. La prescription

Un texte romain célèbre du Code de Justinien a fourni la base légale de toute la théorie de la prescription : "le crime de faux, comme presque tous les autres crimes, ne peut être prescrit que par l'espace de vingt ans" (9, 22, 12).

A partir de cette loi, l'Ancien droit pénal élaborait le double système de la prescription de l'action criminelle et de la prescription de la peine. la prescription romaine fut adoptée pour la première, sauf dans quelques hypothèses où l'espace de vingt ans se trouvait considérablement réduit<sup>27</sup>. Exceptionnellement, certains crimes restaient imprescriptibles, ainsi le crime de lèse-

---

26. On aurait pu craindre que l'Ecole positiviste, à la suite de *l'Homme criminel* de Lombroso, en 1876, ne vint imprimer une rigueur nouvelle au système pénal et pénitentiaire. La doctrine, en effet, était imprégnée de pessimisme : la notion de criminel-né, la fatalité criminelle, la nécessité de l'élimination d'irresponsables au nom de l'ordre social, eut pour ainsi dire comme contre-poids, l'étude scientifique du délinquant et de sa personnalité, celle de l'acte et du phénomène criminels, entreprises par Ferri et Garofalo.

27. Ainsi en matière d'injures et en matière d'adultère (un an et cinq ans).



majesté. Le point de départ de la prescription était le jour où le crime avait été commis<sup>28</sup>.

En ce qui touche à la prescription de la peine prononcée, elle ne s'accomplissait que par le délai de 30 ans, dont le point de départ était l'exécution par effigie du contumax ou, s'il s'agissait de condamné évadé, du jour où la sentence avait été rendue. La raison alléguée pour justifier le point de départ de la prescription dans la première hypothèse se rencontre chez tous les docteurs : "Ce n'est que de ce jour que la sentence de contumace est réputée avoir été prononcée à l'accusé par la publicité, et par conséquent connue de lui"<sup>29</sup>.

Le Code de 1791 consacrait trois articles à "la prescription en matière criminelle"<sup>30</sup>. L'action publique se prescrivait par 3 ans révolus lorsqu'il n'avait été fait dans ce délai aucune poursuite, dans le cas contraire par 6 ans "lorsque, dans cet intervalle, aucun jury d'accusation n'aura déclaré qu'il y a lieu à accusation", le délai commençant à courir dans les deux cas du jour où le crime avait été connu ou légalement constaté<sup>31</sup>. Quant à la prescription de la peine, le délai n'était plus de 30 ans comme sous l'Ancien droit, mais de 20 ans.

Le projet de Code pénal avait passé sous silence la prescription, et les articles en furent ajoutés et votés sans discussion au dernier moment dans la séance du 19 septembre 1791. S'agissait-il d'un oubli ? C'est possible : mais peut-être aussi d'une irrésolution du rédacteur du projet dans une matière difficile et sur laquelle Beccaria avait jeté une lumière bien opaque, puisqu'il faisait à la législation de son temps, comme l'écrit Faustin Hélie, "une regrettable concession, en reconnaissant que les crimes les plus graves doivent être imprescriptibles. La prescription peut mesurer la durée de ses délais à la gravité des crimes, mais elle doit s'étendre à tous sans exception"<sup>32</sup>. On méditera la leçon donnée par le célèbre criminaliste.

28. Il existait aussi une quasi-prescription (en latin juridique : *diuturnitas*), qui autorisait le juge à atténuer la peine due à l'acte, lorsqu'un long temps s'était écoulé depuis l'infraction commise, sans que celle-ci eût été cependant prescrite.

29. On considérait que l'exécution par effigie ou par tableau, ou signification, et de façon générale par le procès-verbal par l'Ordonnance de 1670, interrompait la prescription de 20 ans. Les jugements par contumace, étant donné la faiblesse des forces de police, étaient très fréquents.

30. 1<sup>re</sup> partie, titre VI, art. 1-3.

31. La jurisprudence entendit cette "connaissance", compte tenu des délais très courts, comme une connaissance consécutive à quelque acte judiciaire.

32. *Des délits et des peines*, éd. citée de F. Hélie, § XIII et le commentaire à la suite du texte.

Le Code d'instruction criminel de 1808 introduit dans notre droit les règles de prescription que nous connaissons encore, et en particulier, pour la prescription des peines criminelles, le délai de 20 ans à compter de la date de la décision (art. 635), repris du Code de 1791.

## 2. L'amnistie, la grâce, la réhabilitation

Elles relèvent sous l'Ancien droit des prérogatives souveraines du monarque et s'expriment sous forme de lettres royales. Le terme de "grâce" est un terme générique qui comprend presque toutes les lettres émanées directement de la puissance royale, et n'a pas la signification précise que lui accordent les lois modernes<sup>33</sup>.

1 - L'amnistie est, le plus souvent, qualifiée d'"abolition". Les lettres d'abolition "sont celles qui partent de la seule clémence du Roi, parce que, par ces lettres, le Prince pardonne, éteint et abolit pour toujours le crime dont le suppliant s'accuse et se reconnaît coupable, avec toutes les peines et amendes qu'il a pour raison de ce encourues envers le Roi et la Justice, et le met et le restitue en sa bonne fame [honorabilité] et renommée, et en ses biens"<sup>34</sup>. L'abolition générale profite à des groupes, ou à des communautés ou des personnes morales, à l'occasion de rébellions ou séditions violentes<sup>35</sup>.

2 - Les lettres de "commutation de peine" sont celles par lesquelles le Souverain commue la peine prononcée en une peine plus douce. Toutefois, ces lettres laissent subsister la note d'infamie, sauf clause expresse.

3 - Les lettres de "rappel de ban ou de galères" mettent un terme au bannissement ou aux galères, et restituent aux bénéficiaires leurs biens non confisqués.

---

33. Nous avons conservé ce sens spécifique dans notre titre par souci de simplification. Autrement dit, ce que nous nommons "la grâce" portera différents noms dans l'Ancien droit selon l'objet de l'intervention royale.

34. Rousseaud de la Combe, *Traité des matières criminelles*, 4<sup>e</sup> éd., 1751, p. 475.

35. On sait que l'Ancien droit peut condamner des personnes morales et des communautés, dont le procès est prévu par l'Ordonnance de 1670. Les peines sont spécifiques : suppression de privilèges, destructions de murs, de beffroi, etc. Les auteurs rapprochent de ces abolitions les amnisties proclamées à l'occasion d'événements extraordinaires (entrées des rois et reines, mariages royaux, naissance d'un dauphin) et celles qui résultent de privilèges anciens appartenant à de grands personnages, ainsi à l'évêque d'Orléans et aux chanoines de Rouen, de délivrer un prisonnier condamné à mort ou tous les prisonniers détenus dans les prisons.

4 - Les lettres "de réhabilitation" rétablissent le condamné en son honneur et en ses biens et le relèvent de la note d'infamie.

L'Ordonnance criminelle de 1670 consacrait tout son titre XVI aux différentes catégories de lettres. Bien qu'elles fussent, comme nous l'avons vu, l'expression de la justice retenue du roi, elles devaient être entérinées par les tribunaux, sur présentation des impétrants, à la suite d'une procédure précise. Dans le cas des lettres d'abolition, les juges devaient vérifier si elles étaient conformes aux charges et informations. S'il s'agissait des autres lettres mentionnées dans notre texte, elles devaient être entérinées sans examiner si elles étaient conformes aux charges et informations, sauf pour les tribunaux à adresser au roi les représentations qu'elles jugeraient utiles. En effet, la volonté du Prince n'était pas équivoque en ce cas puisque la peine qu'il s'agissait de remettre ou adoucir était supposée justement prononcée. Par ailleurs, un certain nombre de crimes particulièrement graves ne sont pas gracieux, selon les textes : duels, assassinats prémédités, viol, etc., et l'abolition suppose que la partie civile (à laquelle les lettres doivent être signifiées avant leur entérinement) a reçu satisfaction<sup>36</sup>. L'influence de Beccaria se manifesta nettement dans ce domaine. L'Assemblée constituante supprima le droit de grâce, demeuré entre les mains du roi. On avança entre autres raisons l'incertitude conférée à la peine par le maintien de ce droit, ce qui témoignait d'une méconnaissance absolue de sa nature. Le Code de 1791 édictait cette suppression en termes très généraux : "L'usage de tous actes tendant à empêcher ou suspendre l'exercice de la justice criminelle, l'usage des lettres de grâce, de rémission, d'abolition, de pardon et de commutation de peine, sont abolis pour tout crime poursuivi par voie de jurés" (I<sup>re</sup> partie, titre VII, art. 13)<sup>37</sup>.

---

36. Nous aurions pu citer comme autres lettres en rapport avec le droit des peines les lettres de rémission, les lettres de pardon, enfin les lettres pour ester à droit, ces catégories ne se rapportent qu'indirectement à l'exécution des peines. Les lettres pour ester à droit étaient nécessaires au contumax qui ne se représentait que 5 ans après son exécution par effigie, pour faire tomber la confiscation de ses biens. Les lettres de rémission et de pardon précédaient la condamnation. Les premières s'accordaient sans problème à l'auteur d'un homicide commis involontairement ou par légitime défense ; les secondes étaient impétrées par une personne qui s'était trouvée présente à un homicide, sans y prendre part, mais sans avoir fait tout ce qui était en son pouvoir pour l'empêcher, ainsi un père présent à un homicide commis par son fils au cours d'une altercation. Ces deux dernières catégories de lettres étaient sollicitées non pas auprès de la Grande Chancellerie, mais auprès de petites chancelleries siégeant près les Cours de Parlement.

37. L'abolition du droit de grâce avait logiquement entraîné celles des peines perpétuelles. La plus longue peine du C.P. de 1791 était de 24 années de fers.

Dès le 16 thermidor an X, le droit de grâce fut rendu par sénatus-consulte au Premier Consul, titulaire du pouvoir exécutif. Il fut, depuis lors, inscrit dans toutes les constitutions.

La réhabilitation se trouvait en accord avec l'optimisme philosophique ou révolutionnaire ; aussi l'institution trouva-t-elle naturellement sa place dans le Code pénal de 1791 (Ière partie, titre VII). L'expression de "baptême civique", utilisée par Lepelletier de Saint-Fargeau dans son rapport, pour la présenter à l'Assemblée, lui conférait justement une tonalité incertaine entre le contrat social et la police calviniste. En effet, la décision de faire cesser dans la personne du condamné tous les effets et toutes les incapacités résultant de la condamnation était remise aux municipalités. Le rapporteur justifiait le déplacement de ce droit retiré à la royauté, en observant qu'il appartenait à la société de déclarer que l'infamie d'un criminel avait été effacée par sa conduite. La demande de réhabilitation ne pouvait être faite que dix ans après l'expiration de la peine<sup>38</sup>. La scène finale de la réhabilitation était un vrai spectacle civique, avec officiers municipaux revêtus de leur écharpe conduisant l'impétrant devant le tribunal criminel réuni publiquement. Lesdits officiers, après avoir fait lecture du jugement autrefois prononcé, diront à haute voix : "Un tel a expié son crime en subissant sa peine ; maintenant sa conduite est irréprochable : nous demandons, au nom de son pays, que la tache de son crime soit effacée". Le président du tribunal, sans délibération, prononcera ces mots : "Sur l'attestation et la demande de votre pays, la loi et le tribunal effacent la tache de votre crime"<sup>39</sup>.

Il y eut peu de demandes de réhabilitation, soit que la publicité en détournât les anciens condamnés ou, plus sûrement, comme le remarqua l'orateur du gouvernement lors des travaux préparatoires, que l'état des prisons interdît presque tout amendement. La réhabilitation, dans le Code d'instruction criminel, prit un tour beaucoup plus administratif (comme la grâce) puisqu'elle était fondée sur "la commisération de Sa Majesté" [Napoléon Ier]. Au terme de nombreuses modifications législatives, la réhabilitation est devenue, par les lois du 14 août 1885 (instituant la libération conditionnelle) et du 10 mars 1898, un jugement prononcé par la justice, dont le résultat est d'effacer la condamnation. Enfin, les lois du 5 août 1899 et du 11 juillet 1900

38. Pour les condamnés aux fers, à la gêne, etc. Pour les condamnés à la dégradation civique ou au carcan, le délai était de 10 ans à compter du jour du jugement.

39. I<sup>re</sup> partie, titre VII, art. 6 et 7.

organisèrent, en même temps que le casier judiciaire, une réhabilitation légale opérant de plein droit et appelée à devenir beaucoup plus fréquente des *restitutiones in integrum*.

---



## II

### RAPPORTS NATIONAUX

---





## LE DROIT ANGLAIS

Carolyn Yates\*

Le but de ce mémoire est d'examiner et d'expliquer, en premier lieu, le système des peines de prison en Angleterre et le procédé par lequel les peines infligées par le Tribunal sont exécutées. Il étudie aussi de plus près deux catégories de délinquants, les déséquilibrés mentaux et les jeunes, pour lesquels il existe des restrictions spéciales pour les condamnations, ce qui influe inévitablement sur la procédure d'exécution.

L'emprisonnement est la seule sanction privative de liberté pour les délinquants de vingt et un ans ou plus, reconnus sains d'esprit. Si la décision est prise d'infliger une peine de prison, il y a cinq peines différentes qui peuvent être imposées : la peine de prison ordinaire avec incarcération immédiate pour une durée déterminée, la prison à vie, la peine prolongée, la peine avec sursis, et la peine avec sursis partiel. La longueur de la peine à durée déterminée peut être modifiée par l'introduction d'une remise de peine, procédé courant visant à encourager la bonne conduite, et la parole, ou liberté conditionnelle, qui est un procédé discrétionnaire entré en vigueur en 1968.

### Qui peut être mis en prison ?

La prison est une sanction pour délinquants adultes de vingt et un ans ou plus. "S1(1) Criminal Justice Act 1982" (décret de 1982) stipule qu'aucun tribunal n'a le droit d'infliger une peine de prison à une personne de moins de vingt et un ans ni de la condamner pour quelque raison que ce soit<sup>1</sup>. Cependant le paragraphe 1 autorise l'emprisonnement d'une personne de moins de

---

\* Professor of Criminal Law, University of Essex, Grande-Bretagne  
1. S 1(2) Criminal Justice Act 1982.

vingt et un ans qui est détenue en l'attente de son jugement. Lorsqu'un délinquant a plus de vingt et un ans, certaines conditions doivent être remplies avant qu'une peine de prison puisse être prononcée, à l'exception des délits pour lesquels les peines sont fixées par la loi<sup>2</sup>. Un tribunal n'a pas le droit d'infliger une peine de prison à une personne qui n'a pas été précédemment condamnée à une peine de prison, à moins que le tribunal n'estime qu'aucune mesure ne soit appropriée à la personne<sup>3</sup>.

"S 21(1) of the Powers of the Criminal Courts Act 1973" (décret de 1972 établissant les pouvoirs des tribunaux de justice) stipule qu'un tribunal n'a pas le droit d'infliger une peine de prison à un délinquant qui n'a pas de représentant légal dans ce tribunal et qui n'a pas été condamné précédemment à une peine de prison à moins que :

a) soit, il ait sollicité une assistance légale et se la soit vu refusée parce qu'il ne correspondait pas aux lignes directrices financières de cette assistance ;

b) soit, il ait refusé ou se soit abstenu de solliciter l'assistance légale à laquelle on lui avait dit qu'il avait droit en lui fournissant la possibilité de la demander.

Si le tribunal ne se conforme pas aux stipulations du paragraphe 21(2), la condamnation à la peine de prison qu'il prononce devient invalide.

La peine de prison peut être imposée pour tout délit de droit commun et pour un délit statutaire pour lequel la peine de prison est prévue par la loi.

Une peine pour un délit de droit commun ne doit pas être disproportionnée avec le délit. La plupart des délits statutaires fixent une peine maximum. Si la peine maximum n'est pas spécifiée, elle est fixée à deux ans de prison<sup>4</sup>.

Seul un adulte de vingt et un ans ou plus peut être condamné à la prison à vie<sup>5</sup>. La prison à vie est encourue pour un grand nombre de délits, mais seulement pour le mandataire dans le cas d'un meurtre. L'imposition de la prison à vie fait de l'emprisonnement du délinquant pour le restant de ses jours une possibilité théorique. Cependant, le ministre de l'intérieur peut

---

2. S 20(4) Powers of the Criminal Courts Act 1973.

3. S 20(1) Powers of the Criminal Courts Act, 1973.

4. S 18(1) Powers of the Criminal Courts Act 1973.

5. Des condamnations à perpétuité peuvent être infligées aux moins de vingt et un ans sous la forme de détention ou détention à perpétuité au bon plaisir de Sa Majesté.

mettre à tout moment un détenu à vie en liberté surveillée<sup>6</sup>. Il est laissé à la discrétion du tribunal de recommander un temps de prison ferme au-delà duquel l'exécutif pourra mettre la personne en question en liberté surveillée<sup>7</sup>.

Le peine prolongée est encourue par un récidiviste dans le but principalement de protéger le public plutôt que de punir le délinquant. Elle est rarement infligée. Elle permet au tribunal de prononcer une peine plus longue que la maximum prévu par la loi<sup>8</sup>.

### **Les maisons de détention**

Malgré toute une panoplie de mesures de non-détention applicables aux délinquants qui enfreignent la loi, l'Angleterre et le Pays de Galles imposent encore des peines de prison à un grand nombre de délinquants. En 1986, la population des détenus, y compris ceux en cellules, était en moyenne de 46 900<sup>9</sup>. Ce chiffre était approximativement supérieur de 600 à la moyenne de 1985, elle-même supérieure de 2 900 à celle de 1984. En définitive, en fin d'année cependant, la population carcérale était supérieure de 1 900 à celle de l'année précédente, ceci étant dû au nombre croissant d'hommes condamnés à plus de dix-huit mois de prison, et à une augmentation des détenus en attente du procès. La population féminine était aussi supérieure à 150 environ. Le Gouvernement, alors qu'il cherche à réduire la population carcérale pour un certain nombre de raisons politiques, idéologiques et économiques, est confronté à une population carcérale qui croît constamment et à qui ont été infligées des peines de plus en plus longues. Les difficultés rencontrées par le gouvernement ne font cependant pas l'objet de ce mémoire. Les problèmes de surpopulation les plus graves se présentent dans les centres pour les détenus en attente du procès et dans les prisons locales, qui abritent la population masculine en attente de jugement, avec en moyenne une population de 50 % supérieure aux normes.

La condamnation des délinquants est un problème pour les tribunaux qui opèrent indépendamment, obéissant toutefois aux contraintes de durée et de type de peine prévues par la législa-

---

6. S 61 Criminal Justice Act, 1967.

7. S 1(2) Murder (Abolition of Death Penalty) Act 1965.

8. Pour la loi sur les peines prolongées, ie quand elles peuvent être infligées, voir S 28 & 29 Powers of the Criminal Courts Act 1973.

9. Prison Statistics for England and Wales 1986, HMSO.

ture. Une fois qu'un prisonnier a été condamné à une peine de prison, le contrôle de ce prisonnier n'est plus sous la responsabilité du tribunal mais devient l'affaire de la prison à laquelle il est affecté, la responsabilité suprême appartenant au Ministère de l'Intérieur.

Constitutionnellement, le Parlement est responsable des prisons. En Angleterre et aux Pays de Galles, le Ministre de l'Intérieur et son adjoint ont une responsabilité ministérielle directe dans les activités du service des prisons qui a son siège au Ministère de l'Intérieur. Le service des prisons comprend un Conseil des Prisons, le personnel central, quatre bureaux régionaux et les établissements pénaux individuels. A la tête de l'organisation s'inscrit le directeur général du service des prisons qui est un fonctionnaire de grade supérieur. Le système des prisons divise les condamnés selon un procédé de classification et d'organisation des prisons<sup>10</sup>. Il existe des institutions séparées pour les délinquants juvéniles et les délinquants adultes, et pour hommes et femmes. Il y a par ailleurs des institutions différentes : les maisons d'arrêt de détention pour ceux qui sont en attente de jugement mais à qui on a refusé une caution, les prisons locales et les pénitenciers, enfin les institutions pour délinquants juvéniles pour les moins de vingt et un ans<sup>11</sup>.

Le plus important pour le prisonnier une fois qu'il a été condamné à une peine de prison, est de savoir quelle catégorie lui sera attribuée. Cette question sera essentielle dans la carrière du détenu. Une telle classification est effectuée par les autorités de la prison à la réception du prisonnier et sur laquelle celui qui a décidé de la sentence n'a plus aucun contrôle. La classification témoigne de soucis pénologiques et administratifs, le principal étant un souci de sécurité<sup>12</sup>. Initialement, tous les prisonniers sont envoyés à la prison locale desservant le tribunal qui en avait la responsabilité ou qui les a condamnés.

Des unités d'observation, classification et affectation (O.C.A.U.) existent dans toutes les prisons locales et s'attachent aux personnes purgeant une peine de trois mois ou plus. Pour les hommes condamnés à quatre ans ou plus, l'évaluation est effectué par les centres d'affectation régionaux dans les prisons locales de Liverpool, Birmingham, Wandsworth (Londres), Wormwood Scrubs (Londres) et Bristol.

---

10. Pour plus de renseignements, voir Fitzgerald & Sim, *British Prisons*, 1982, pp. 29-32.

11. Pour le nombre de délinquants détenus voir Tableau B.

12. Voir Fitzgerald & Sim, *British Prisons*, 1982, pp. 43-48.

Fitzgerald et Sim<sup>13</sup> soulignent dans leur livre sur les Prisons Britanniques que l'évaluation obéit à quatre buts principaux :

a) obtenir et enregistrer des renseignements de base sur chaque prisonnier et son entourage familial ;

b) essayer d'identifier ses besoins et, si possible, les facteurs qui ont pu occasionner son comportement criminel, ceci étant un préliminaire essentiel à toute prise de décision le concernant pendant qu'il est en détention ;

c) déterminer sa catégorie de sécurité ;

d) au vu de ces facteurs et des ressources disponibles dans la région, recommander l'endroit dans lequel il devra purger la totalité ou la première partie de sa peine.

Il ne fait aucun doute, cependant, que la question de sécurité tient tout particulièrement au coeur du Service des prisons, surtout depuis le Rapport Mountbatten, mieux connu officiellement sous le titre de Commission d'Enquête sur les évasions et la sécurité dans les prisons, publié en 1966 à la suite de l'évasion d'un certain nombre de prisonniers de haute sécurité.

La classification et l'affectation des prisonniers sont décrites par des Circulaires émanant du Ministère de l'Intérieur et par conséquent ne sont incluses dans aucune loi ni aucun règlement. Les procédures diffèrent en fonction de l'âge et du sexe du délinquant, et de la gravité du délit. Le premier travail pour une "OCAU" est de catégoriser les prisonniers. Les catégories actuelles sont utilisées depuis le Rapport Mountbatten<sup>14</sup>. Elles se présentent comme suit :

*Catégorie A*

Les prisonniers dont l'évasion présenterait un grave danger pour le public ou la police ou la sécurité de l'Etat.

*Catégorie B*

Les prisonniers pour lesquels les plus hautes conditions de sécurité ne sont pas nécessaires, mais dont l'évasion doit être rendue très difficile.

*Catégorie C*

Les prisonniers qui ne peuvent être placés en "régime ouvert" en toute confiance, mais qui n'ont pas la capacité ou les ressources de mettre au point une évasion.

*Catégorie D*

Les prisonniers à qui l'on peut raisonnablement faire confiance de purger leur peine en "régime ouvert".

---

13. *Ibid*, p. 44.

14. Report of the Inquiry into Prison Escapes and Security (1966) (The Mountbatten Report) HMSO.

La façon d'aborder la catégorisation est établie dans la Circulaire 7/1988. Les prisonniers doivent être catégorisés de manière objective en fonction de la probabilité d'une tentative d'évasion et du risque que représenterait une tentative réussie. Seules ces considérations doivent être prises en compte pour déterminer la catégorie de sécurité. Des facteurs tels que la conduite probable (autre que la tendance à l'évasion) ; la faculté d'intégration avec les autres prisonniers ; les besoins d'éducation, de formation ou de santé ; et la disponibilité d'établissements appropriés ne doivent pas être pris en compte à ce stade-là. Ils doivent être examinés au moment de l'affectation. Cette dernière peut suivre immédiatement la catégorisation, mais se doit d'être un exercice franchement à part. En d'autres termes, un prisonnier doit être classé dans la catégorie de sécurité correcte même s'il est évident qu'il ne sera pas possible de l'affecter dans un établissement pour prisonniers de cette catégorie.

La politique avouée est qu'aucun prisonnier ne doit être placé dans la Catégorie B à moins qu'il ne représente un réel danger pour le public et ne doive par conséquent être détenu dans des conditions de très haute sécurité. Tout prisonnier doit être placé dans la catégorie inférieure (Catégorie D). Seulement dans le cas où celle-ci ne convient pas, on devra envisager la catégorie C, et dans le cas où cette dernière non plus ne convient pas, la Catégorie B. Il y a des critères à part pour l'affectation en Catégorie A qui sont contenus dans une circulaire à part<sup>15</sup>. La circulaire fournit alors à l'"OCAU" des détails supplémentaires aidant à une prise de décision. Tous les prisonniers doivent être considérés comme étant probablement adaptés à la Catégorie D lors d'une première catégorisation sauf si :

- a) ils sont condamnés à plus de douze mois pour tout délit de violence ou ;
- b) ils sont reconnus coupables de tout crime sexuel à moins qu'ils ne soient vraiment mineurs ou ;
- c) ils ont une condamnation antérieure de plus de douze mois pour tout délit de violence ou crime sexuel et n'ont pas purgé de façon satisfaisante une partie de leur peine dans une "prison ouverte" ou ;
- d) ils ont des condamnations en cours ou antérieures pour crime d'incendie ou trafic de stupéfiants ou ;
- e) ils ont été récemment coupables de fuite ou d'évasion.

---

15. Home Office Circular 2/1986.

Une fois ces critères appliqués, tous les prisonniers à qui l'on refuse la catégorie D doivent être considérés comme étant probablement adaptés à la Catégorie C lors d'une première catégorisation, sauf si,

a) ils sont condamnés à plus de sept ans pour tout délit de violence ou crime sexuel ou ;

b) ils ont une condamnation antérieure de plus de sept ans pour délit de violence ou crime sexuel et n'ont pas purgé de façon satisfaisante une partie de leur peine dans une prison de Catégorie C ou ;

c) ils ont une peine en cours de plus de dix ans ou ;

d) ils ont été récemment coupables d'évasion ou possèdent des ressources extérieures substantielles qu'ils risqueraient d'utiliser pour faciliter une tentative d'évasion.

Un prisonnier reconnu coupable d'un grave délit de violence ou d'un crime sexuel grave ou de trafic de stupéfiants doit normalement être placé au moins dans la Catégorie B. Ceux reconnus coupables de délits non violents ou purgeant des peines de courte ou moyenne durée ne doivent pas normalement être placés dans une catégorie supérieure à la Catégorie C. Les prisonniers civils et les contrevenants doivent normalement être placés dans la Catégorie D.

Ces critères ne se veulent ni exhaustifs ni inflexibles, mais tout écart des critères prescrits doit être justifié et appuyé par des documents.

La division P3 du Ministère de l'Intérieur en accord avec la Circulaire 2/1986 s'occupe directement des condamnés à la prison à perpétuité et ce n'est pas l'"OCAU" qui décide de leur affectation.

Le processus de catégorisation est basé sur une évaluation écrite provisoire et une entrevue, toutefois on peut se passer de l'entrevue si la peine est inférieure à six mois.

La catégorisation est très importante car c'est d'elle que dépendra la nature de l'établissement dans lequel le prisonnier sera envoyé. L'"OCAU" obtient un certain nombre de rapports extérieurs pour à la fois la catégorisation et l'affectation. C'est à chaque unité de décider si elle a besoin de rapports intérieurs - venant par exemple du médecin, du psychologue, du délégué à la liberté surveillée ou de l'aumônier.

### **L'affectation**

Cette décision est prise une fois le processus de catégorisation terminé. Normalement la décision de la catégorisation et la décision de l'affectation sont prises par la même "OCAU" et par le même agent à la suite d'une seule entrevue avec le prisonnier. En décidant de l'affectation, l'agent doit prendre en compte les circonstances personnelles du prisonnier tout autant que toute mauvaise conduite pendant la détention, toute trace de toxicomanie, toute situation médicale ou psychologique ou tout problème familial reconnu. Après avoir étudié les renseignements rassemblés, l'agent doit indiquer quels types d'établissements conviennent au prisonnier et donner les raisons de son choix.

Chaque prison pour adultes entre soit dans la catégorie "prison locale" soit dans la catégorie "pénitencier"<sup>16</sup>. Pratiquement toutes les prisons locales datent du siècle dernier et sont confrontées à des problèmes d'environnement médiocre et de surpopulation, avec par conséquent des conditions médiocres de travail, d'activités éducatives et récréatives<sup>17</sup>. Les prisons locales ont un certain nombre de fonctions<sup>18</sup> - elles sont au service des Tribunaux, gardant les détenus en attente de jugement et d'attribution de peine, et assurant leur transport pour leur comparutions devant les tribunaux. Il est habituel pour les prisonniers à court terme de purger leur peine dans les prisons locales, et depuis quelques années, à cause du problème de surpopulation, davantage de prisonniers à moyen terme et quelques prisonniers à long terme purgent leur peine dans les prisons locales plutôt que dans les pénitenciers.

Si un prisonnier est placé dans la Catégorie A de haute sécurité, il ou elle sera gardé dans des cellules spéciales pendant la période de détention en attente du procès et sera transféré, aussitôt la peine prononcée, dans des établissements de haute sécurité appelés "prisons de dispersion". Le Rapport Mountbatten demandait que soit construite une prison spéciale de haute sécurité pour les condamnés de la Catégorie A, et initialement cette demande avait été acceptée. Cependant, le conseil consultatif du système pénal révisant le problème des prisonniers à long terme,

---

16. Voir Fitzgerald & Sim, *British Prisons*, pp. 34-37 pour plus de détails.

17. Report of the Committee of Inquiry into the United Kingdom Prison Service Cmnd 7673 (May Report).

18. Voir Fitzgerald & Sim, *British Prisons*.



après le Rapport Mountbatten, demanda, plutôt que de concentrer des prisonniers à haut risque dans un seul établissement, à ce qu'ils soient "dispersés" dans un certain nombre de prisons qui auraient pris des dispositions spéciales pour la sécurité, y compris des chiens, des projecteurs et une télévision à circuit fermé. Cette demande a été acceptée et elle est maintenant la ligne de conduite officielle des prisons.

Une fois catégorisés, les détenus sont envoyés dans la prison appropriée : une prison de dispersion de catégorie B (à proprement parler il n'y a pas de prison de catégorie A), une prison ordinaire de catégorie B (ie de moindre sécurité) et les prisons de catégorie C ou D. Toutes les prisons locales doivent être conformes aux normes de la catégorie B, et il existe deux types de prisons de catégorie C en fonction de la durée de la peine. De plus il y a quelques prisons qui ont des régimes spéciaux - par exemple Kingston qui ne prend que les condamnés à perpétuité<sup>19</sup>.

Les prisons locales sont toutes fermées, alors que les pénitenciers sont soit ouverts soit fermés. Les prisons ouvertes abritent les prisonniers de la catégorie de sécurité la plus basse (D). Ces prisonniers purgent généralement des peines courtes ou arrivent à la fin d'une peine longue. En général le périmètre de la prison est clôturé, mais la sécurité est plus fréquemment assurée à l'aide d'appels répétés. Ces prisons ont un régime plus détendu et, en particulier, les prisonniers jouissent d'une plus grande liberté de mouvement.

### Remise de peine

Il s'agit de l'annulation d'une partie du terme d'emprisonnement à la suite de la bonne conduite du délinquant pendant son séjour en prison. Le prisonnier est alors relâché sans être supervisé mais dans le cas d'une peine prolongée il peut être mis en liberté surveillée<sup>20</sup>.

Le règlement pour la remise de peine est contenu dans le Règlement des Prisons de 1964 (amendé)<sup>21</sup>.

1°) Pour être éligible à remise de peine un prisonnier doit purger une peine de prison d'une durée supérieure à cinq jours.

---

19. Voir le Rapport du Comité d'Enquête sur le Service des Prisons dans le Royaume-Uni.

20. S 60(3) Criminal Justice Act 1967.

21. SI 1964 n°388.

2°) La remise de peine n'est pas envisageable lorsque le prisonnier est condamné à perpétuité.

3°) Le prisonnier doit être travailleur et faire preuve de "bonne conduite".

La remise de peine accordée doit être au maximum égale au tiers de la totalité de la sentence prononcée.

Le règlement concernant la remise de peine est sujet à toute décision disciplinaire d'invalidation de la remise de peine. La période maximum de remise de peine qui peut être invalidée en tant que mesure disciplinaire est de vingt-huit jours sous l'autorité du directeur de la prison<sup>22</sup> ou de cent-quatre-vingt jours si l'on en réfère au Conseil des Visiteurs.

### **La liberté conditionnelle**

On la désigne généralement sous le nom de "libération sur parole". Elle diffère de la remise de peine sur deux points. Premièrement, l'octroi de la libération sur parole est discrétionnaire. La discrétion est exercée par le Ministère de l'Intérieur sur la recommandation du Conseil de Libération sur Parole. Deuxièmement, la remise de peine est une libération inconditionnelle, alors qu'un prisonnier sur parole est soumis aux conditions spécifiées dans sa licence. Cette licence peut être révoquée, auquel cas le prisonnier sur parole est renvoyé en prison pour purger la partie non expirée de sa peine.

Les prisonniers sont éligibles à la libération sur parole s'ils reçoivent une peine de plus de six mois. La libération sur parole est considérée comme ayant des fonctions à la fois pragmatiques et psychologiques. Elle remédie plutôt qu'elle ne guérit la surpopulation des prisons et encourage la bonne conduite dans les prisons.

Il existe une restriction concernant la libération sur parole pour les détenus condamnés à plus de cinq ans pour délits de violence ou trafic de stupéfiants.

La procédure de libération sur parole s'organise autour de trois corps. Chaque prison a un comité local de révision formé par le directeur et au minimum quatre autres membres, y compris un délégué extérieur à la liberté surveillée et un membre du conseil des visiteurs. Ce comité a une entrevue avec les prisonniers et envoie un rapport au Ministre de l'Intérieur qui peut

---

22. Voir Rule 50 (f). Pour plus de détails voir Boyle & Allen, *Sentencing Law and Practice*, 1985, et WALKER, *Sentencing Theory Law & Practice*, 1985.

compléter le dossier et puis l'envoyer au Conseil de Libération sur Parole. Ce dernier peut alors recommander ou non la mise en liberté. La décision finale est alors prise par le Ministre de l'Intérieur.

Le pouvoir du Ministre de l'Intérieur d'accepter ou non la recommandation est entièrement à sa discrétion et ne peut être contesté<sup>23</sup>. Ni le comité local de révision ni le conseil de libération sur Parole ne sont tenus de donner des raisons s'ils ne se prononcent pas en faveur de la libération sur parole<sup>24</sup>. Sur la recommandation du conseil de libération sur parole, le Ministre de l'intérieur peut mettre en liberté conditionnelle un prisonnier condamné à perpétuité<sup>25</sup>.

Dans le cas des prisonniers à perpétuité ou des dix-sept à vingt et un ans condamnés à la détention à vie, ou pour les moins de dix-sept ans détenus au "bon plaisir de Sa Majesté", le Ministre de l'Intérieur subit des restrictions à sa discrétion d'accorder la liberté conditionnelle, bien que l'ultime responsabilité pour la libération conditionnelle de cette catégorie de prisonniers demeure la sienne. Il n'existe pas de durée minimum qu'un prisonnier à perpétuité doit purger, mais en 1983, le Ministre de l'Intérieur a déclaré que les meurtriers d'agents de police ou de prison, les terroristes meurtriers, ceux qui sont coupables de meurtres sadiques ou précédés d'agressions sexuelles perpétrés sur des enfants et ceux qui ont commis des meurtres avec arme à feu doivent normalement purger une peine de prison d'au moins vingt ans, et cette politique est encore en vigueur. La procédure de libération est essentiellement la même que pour ceux en liberté conditionnelle, sauf que très peu de temps après la sentence, le juge de première instance, le Président du Tribunal du Banc de la Reine et un représentant du Ministre de l'Intérieur se rencontrent pour déterminer une durée de peine nécessaire pour satisfaire les exigences de rétribution et d'effet préventif pour le délit. Une révision en règle effectuée par le Comité local de Révision aura lieu trois ans avant que ce terme n'expire, sous réserve qu'une révision devra avoir lieu au plus tard dix-sept ans après la sentence. Ensuite la procédure est la même que pour les autres prisonniers que l'on envisage de mettre en liberté conditionnelle. Si le Conseil ne recommande pas la libération conditionnelle, le Ministre de l'Intérieur n'a pas

---

23. R. V. Sec. of State for the Home Dept ex re Findlay [1984] 3 WLR 1159.

24. Voir Payne v Lord Harris of Greenwich [1981] 1 WLR 754.

25. S 61(1) Criminal Justice Act 1967.

pouvoir de l'autoriser et le cas est généralement revu à nouveau à une date recommandée par le Conseil.

Si le Conseil de libération sur Parole recommande la libération, le Président du Tribunal du Banc de la Reine et le juge de première instance sont consultés<sup>26</sup>. Si le Ministre de l'Intérieur accepte la recommandation, ce qui se produit le plus souvent mais pas toujours, une date provisoire est fixée, en général après un délai de douze à dix-huit mois. Cette période donne au prisonnier le temps de s'habituer à retourner dans la communauté, et de participer à la préparation de sa réinsertion.

Si le prisonnier est remis en liberté avec une licence à vie, il y est soumis pour le restant de ses jours. La licence peut comporter certaines conditions<sup>27</sup>, et le manquement à une telle condition - généralement la supervision d'un délégué à la liberté surveillée - peut entraîner la révocation et la fin de la licence.

Les prisonniers à perpétuité qui sont mis en liberté conditionnelle ont passé en moyenne dix ans et demi en prison. Cependant, en prenant en compte ceux qui restent détenus, l'opinion de la presse populaire selon laquelle la perpétuité équivaut à dix ans peut être prouvée est erronée. A la fin de l'année 1986, il y avait 2 300 condamnés à perpétuité. Environ 110 étaient détenus depuis plus de quinze ans ; 25 de ceux-ci étaient détenus depuis plus de vingt ans et deux depuis plus de trente ans. Parmi les 259 prisonniers à qui le Conseil de libération sur Parole a refusé la libération conditionnelle en 1986, 133 étaient détenus depuis plus de dix ans.

L'essence de la libération sur parole est qu'elle fait purger une partie de la peine de prison dans la communauté sous surveillance. La libération sur parole peut être révoquée si, par exemple, le prisonnier commet un autre délit.

### **La libération anticipée**

Le S 32 Criminal Justice Act 1982 donne pouvoir au Ministre de l'Intérieur d'ordonner la libération anticipée de prisonniers, dans les six mois précédant l'expiration de la peine, si cela est estimé nécessaire afin d'utiliser au mieux les places de prison. Une telle libération est inconditionnelle, et n'est qu'une autre mesure visant à faire face au problème de surpopulation dans les prisons.

---

26. En accord avec les exigences du S 61 Criminal Justice Act 1967.

27. S 60(4) Criminal Justice Act 1967.

### **La libération temporaire pour raison de santé**

D'après l'article 28 du Prison Act 1952, un prisonnier peut être libéré temporairement pour raison de santé ; dans le cas où ceci est appliqué, le prisonnier doit retourner en prison à l'expiration de la période convenue.

### **La libération temporaire**

D'après l'article 6 du Règlement des Prisons, un prisonnier peut se voir accorder une libération temporaire dans le but d'assurer un emploi ou suivre une formation ou pour faciliter le passage de la vie en prison à la liberté. Ce pouvoir peut s'exercer aussi pour l'attribution d'une permission supplémentaire - pour permettre à un prisonnier de rendre visite à un membre de sa famille très malade ou mourant ou pour assister à un enterrement. Bon nombre de prisonniers se voient accorder la permission de rentrer chez eux pendant les quelques derniers mois de leur sentence afin de faciliter la réinsertion au moment de la libération. Un prisonnier en permission temporaire peut être rappelé en prison à tout moment, que les conditions de sa relaxe aient été violées ou pas.

### **Le droit de grâce**

Le droit de grâce Royal peut s'exercer pour toute condamnation. Lorsqu'il est exercé, le délinquant reçoit un "pardon" et il est libéré de la peine qui lui avait été imposée, quelle qu'elle soit, bien que le pardon "n'élimine en aucune manière la condamnation elle-même"<sup>28</sup>. Un pardon peut être accordé pour différentes raisons, le plus souvent parce qu'un doute substantiel a été jeté sur la justesse de la sentence. En 1978 il y a eu 92 pardons, 183 remises de parties de peines et 35 remises de contraventions. Environ 30 des pardons se rapportaient à des condamnations pour excès de vitesse sur deux routes qui se sont avérées être sans limitation de vitesse, alors que les remises de peines de prison comprenaient des cas pour lesquels l'assistance avait été rendue aux autorités et des relaxes pour des raisons médicales et autres<sup>29</sup>.

---

28. Voir *R v Foster* [1984] Crim. LR 423.

29. Voir *Cross*, *The English Sentencing System* 1983.

Il y a deux catégories de délinquants qui sont traités de manière différente par le processus de la justice criminelle. La philosophie criminologique de base qui leur est appliquée diffère de celle appliquée aux délinquants adultes normaux, et ceci affecte le processus de condamnation et d'exécution. La première de ces catégories se rapporte aux délinquants déficients mentaux. Ces quinze dernières années, a été appliquée une philosophie du traitement beaucoup plus généreuse, avec un processus d'exécution beaucoup moins rigoureux. La deuxième catégorie comprend les délinquants de moins de vingt et un ans. La condamnation et l'exécution sont ici fondées sur la philosophie de la "cure". Des efforts sont faits pour rendre le châtement déplaisant et, à l'avenir, l'accent sera mis bien davantage sur la réhabilitation et l'éducation afin de leur permettre d'avoir une conduite plus respectueuse des lois.

### **Les délinquants déficients mentaux**

Environ 2 000 personnes sont chaque année placées dans la catégorie des délinquants déficients mentaux et en prenant en compte les différentes formes d'ordre imposé à ceux reconnus coupables d'un délit, cela rend compte environ d'un délit non-routier sur 400. S'ajoutant à ce chiffre on trouve environ le même nombre de personnes déséquilibrées qui ont une conduite répréhensible en public et que la police amène à l'hôpital sans les accuser<sup>30</sup>.

Le Comité Butler sur les Délinquants Déséquilibrés<sup>31</sup> qui a établi un rapport en 1975 recommande une certaine souplesse pour traiter les délinquants déséquilibrés et suggère aussi que les poursuites ne soient pas toujours engagées, en particulier si le délit n'est que bénin et si le délinquant n'est pas dangereux. Le Comité conseille à la police, avant d'engager des poursuites, de se demander si une telle action aurait un but vraiment utile. Ces dix dernières années, c'est cette approche-là que la police a adoptée.

Si le délinquant est poursuivi, il est nécessaire, dans le but de déterminer la sentence, de faire la distinction entre les délinquants qui plaident la folie devant le Tribunal et qui sont reconnus tels, et ceux pour lesquels les preuves de déséquilibre mental sont apportées au moment de la condamnation.

---

30. En accord avec l'article 136 du Mental Health Act 1983.

31. Cmnd 6244.

Le Règlement Mc Naghten<sup>32</sup> régit la façon de plaider la folie, mais pour des raisons diverses ce cas se produit rarement. Dans les cas où l'accusé est reconnu aliéné lors de l'acte dont il est accusé, la sentence est toujours rangée dans la catégorie "détenu au bon plaisir de Sa Majesté".

Lorsqu'un tribunal condamne un délinquant déséquilibré mental, il a le choix entre deux sortes d'ordres spéciaux. Le premier est un Ordre d'Hospitalisation ou de Tutelle en accord avec le "Mental Health Act 1983".

### Les Ordres d'Hospitalisation

Le *Mental Health Act* 1983 S1(2) ; stipule que "aliénation mentale" pour les besoins du décret "signifie maladie mentale, développement mental arrêté ou incomplet, trouble psychopathique et tout autre trouble mental ou incapacité mentale". S 1 stipule également qu'une personne ne peut être traitée comme souffrant de déséquilibre mental selon le Décret "pour la seule raison de promiscuité ou autre conduite immorale, perversion sexuelle, alcoolisme ou toxicomanie"<sup>33</sup>.

Un Ordre d'Hospitalisation peut être prononcé soit par le Tribunal de la Couronne soit par le Tribunal d'Instance pourvu que les conditions formulées dans l'article S 37 du *Mental Health Act* 1983 soient remplies.

a) Premièrement, le délit doit être passible de prison.

b) Deuxièmement, le délit doit être un délit pour lequel il n'y a pas de peine fixe. Donc, par exemple, un Ordre d'Hospitalisation ne peut pas être prononcé dans le cas d'un meurtre parce qu'une telle condamnation implique une sentence à perpétuité.

c) Troisièmement, le déséquilibre mental doit être établi sur le témoignage d'au moins deux médecins, l'un d'eux au moins devant être reconnu, en application de l'article S 12(2) du *Mental Health Act* 1983, spécialiste du diagnostic du traitement du déséquilibre mental<sup>34</sup>. Le prévenu est libre de réfuter toute preuve de déséquilibre mental qui est apportée<sup>35</sup>. Les preuves apportées par les médecins doivent montrer que le prévenu est affligé d'une

---

32. Voir *R v Mc Naghten* (1843) 10 C & Fin 200.

33. S 1(3)

34. S 37(2) (a), (7) *Mental Health Act* 1983.

35. S 54(3) *Mental Health Act* 1983.

des formes de déséquilibre mental, maladie mentale, troubles psychopathiques, faiblesse mentale ou faiblesse mentale grave.

d) Quatrièmement, le prévenu doit être reconnu coupable. Il y a cependant des exceptions à cette exigence. Si un prévenu est malade mental ou gravement dérangé, un Tribunal d'Instance peut prononcer un ordre sans procéder à la condamnation. Mais avant d'agir ainsi, le Tribunal doit au moins être convaincu que le prévenu "a perpétré l'acte ou l'omission imputé"<sup>36</sup>. Une telle stipulation est à peu près équivalente au droit du Tribunal de la Couronne de déclarer les prévenus incapables de plaider, et de s'occuper d'eux en conséquence. C'est un droit que les magistrats utilisent rarement.

e) Cinquièmement, le tribunal doit être convaincu que le prévenu peut être admis dans un hôpital prescrit dans un délai de vingt-huit jours suivant la conclusion de l'ordre<sup>37</sup>.

f) Sixièmement, le Tribunal doit être convaincu en fonction des preuves apportées par les médecins que le déséquilibre mental dont le prévenu est affligé est d'une nature et d'un degré qui nécessitent son admission dans un hôpital pour traitement médical, et dans le cas de trouble psychopathique ou de faiblesse mentale que le traitement très probablement soulagera ou empêchera une détérioration de sa condition<sup>38</sup>. Cela introduit en fait un test de traitabilité. La stipulation a été ajoutée à un décret antérieur, en 1982, en vue de s'assurer que les délinquants dangereux sur lesquels un traitement n'aurait aucun effet soient envoyés dans des prisons plutôt que dans des hôpitaux qui ne disposent pas des mesures de sécurité nécessaires. Le décret impose une exigence supplémentaire, à savoir que le Tribunal doit, après avoir pris en considération toutes les circonstances concernant le délit et le délinquant, être d'avis qu'un Ordre d'Hospitalisation plutôt que tout autre forme d'ordre est la sentence la plus appropriée<sup>39</sup>. Si les Tribunaux prononcent un Ordre d'Hospitalisation, ils sont alors empêchés par l'article S 37(8) du Mental Health Act 1983 d'infliger une amende, une peine de prison (ou détention dans une institution pour délinquants juvéniles) ou un ordre de mise en liberté surveillée. Cependant rien n'empêche un tribunal de prononcer des ordres de compensation ou de disqualification.

---

36. S 37(3) Mental Health Act 1983.

37. S 37(4) Mental Health Act 1983.

38. S 37(2)(i) Mental Health Act 1983.

39. S 37(2) (b) Mental Health Act 1983.



### Les Ordres d'Hospitalisation Intérimaires

Le Comité Butler<sup>40</sup> a recommandé que soit accordé aux Tribunaux le droit de prononcer des ordres d'hospitalisation intérimaires. L'article S 38 du Mental Health Act incorpore cette suggestion et permet au tribunal d'ordonner la détention d'un délinquant dans un hôpital pour une période maximum de douze semaines pour investigation et évaluation. La période de douze semaines est renouvelable pour des périodes ne dépassant pas vingt-huit jours et jusqu'à un maximum de six mois. Le Comité Butler a recommandé l'adoption d'un tel ordre parce qu'il "avait l'impression que beaucoup de médecins trouvaient difficile la prise de décision de recommander un ordre d'hospitalisation alors qu'ils n'avaient pu examiner le patient que brièvement dans un hôpital de prison et soumis à la pression de l'imminence du procès, puisqu'il était souvent impossible de savoir comment il réagirait ultérieurement au régime de l'hôpital psychiatrique"<sup>41</sup>. L'ordre peut être prononcé essentiellement dans les mêmes conditions qu'un ordre complet, mais l'un des médecins agréés qui apporte les preuves doit être employé par l'hôpital dans lequel on se propose de détenir le prévenu. A la fin d'un ordre d'hospitalisation intérimaire, c'est au tribunal de décider soit de prononcer un ordre d'hospitalisation complet soit de disposer du cas en question d'une autre manière. Avant qu'un ordre d'hospitalisation complet puisse être prononcé ou qu'un ordre intérimaire puisse être renouvelé, le délinquant doit être présent devant le tribunal ou sinon être représenté légalement devant le tribunal<sup>42</sup>.

Lorsqu'un ordre d'hospitalisation est prononcé, il a pour effet d'entraîner obligatoirement la détention du délinquant. Le parent le plus proche du délinquant a le droit de demander à un Mental Health Tribunal la mise en liberté du délinquant si le délinquant est détenu pour plus de six mois<sup>43</sup> et le patient peut aussi s'adresser au Mental Health Tribunal pour demander la permission de quitter l'hôpital après les six premiers mois<sup>44</sup>.

---

40. *Ibid.*

41. Voir Hoggett : Mental Health 2e Ed pp. 299-306.

42. S 38(2)(b) Mental Health Act 1983.

43. S 69 Mental Health Act 1983.

44. Mental Health Act 1983 Sched 1 paras 2, 9.

Un ordre d'hospitalisation est périmé au bout de six mois. Cependant, avant cette date, le délinquant peut se voir accorder la permission de quitter l'hôpital pour une durée indéfinie, ou plus probablement, dans des conditions spécifiques, pour des périodes spécifiques<sup>45</sup>. Ceci est pratiqué afin de faciliter le retour du délinquant dans la communauté. L'autre possibilité est le renouvellement de l'ordre si, pendant les deux derniers mois de la période, le médecin responsable certifie aux directeurs de l'hôpital qu'un prolongement de détention est nécessaire dans l'intérêt de la santé du patient ou de sa sécurité, ou pour la protection des autres. Le premier renouvellement est de six mois et les renouvellements subséquents d'un an. Il est rare cependant qu'un délinquant soit détenu sous un tel ordre pour plus d'un an, et ce n'est pas la politique du DHSS<sup>46</sup>. L'une des anomalies du système est le transfert de la responsabilité du délinquant du Ministère de l'Intérieur à l'hôpital. La plupart des hôpitaux dans lesquels ce genre de délinquants est envoyé pratiquent une politique de "porte ouverte". Si un patient s'échappe de l'hôpital, l'hôpital a le droit en application de l'article S 18 du Mental Health Act 1983 de le faire réincarcérer. Cependant, rien ne l'oblige à le faire, et il ne le fait en principe que s'il s'inquiète de la sécurité du public ou du délinquant. Si le délinquant reste en liberté pendant vingt-huit jours, le droit de détention est périmé, bien qu'il y ait toujours la possibilité d'une détention obligatoire non-pénale si la condition du délinquant le justifie.

Selon l'article S 37 du Mental Health Act 1983, le Tribunal a aussi le droit de prononcer un ordre de tutelle. Il est fait essentiellement dans les mêmes conditions qu'un ordre d'hospitalisation, mais c'est un ordre basé sur la communauté. Si un tel ordre est prononcé, le patient est placé sous la tutelle de l'autorité locale ou d'un individu agréé par l'autorité locale et prêt à le prendre sous sa tutelle<sup>47</sup>. Ceci est jusqu'à présent une solution rarement adoptée à cause du manque de ressources communautaires.

---

45. S 17 Mental Health Act 1983.

46. Voir 1976 Review of the Mental Health Act 1959 by the Department of health and Social Security HMSO ; S 20 Mental Health Act 1983, et dans son ensemble Walker, Sentencing Theory and Practice 1985 et Hogget, Mental Health Law 1984 et L. Gostin, "A Human Condition : the law relating to mentally abnormal offenders, Observations, Analysis and Proposals for Reform" Vol. 1 Mind 1977.

47. S 37(1)(b).

### Ordre restrictif

Lorsque le tribunal prononce un ordre d'hospitalisation, il peut, en même temps, prononcer un ordre supplémentaire en application de l'article S 141 du Mental Health Act 1983, connu sous le nom d'ordre restrictif. Ceci se produit si cela est estimé nécessaire afin de protéger le public contre de graves dangers, au vue de la nature de délit, des antécédents du délinquant et du risque de récidive s'il est relâché prématurément. L'ordre impose des restrictions quant aux mouvements du délinquant soit pour une durée limitée soit sans limite de temps. Un tel ordre ne peut être prononcé que si le médecin qui initialement a examiné le délinquant et établi le déséquilibre mental le recommande. Il appartient au tribunal et non au médecin de décider si un ordre restrictif est nécessaire ; sauf si l'avis médical est que le malade sera guéri de ses troubles à une date définie, les ordres restrictifs doivent être à durée illimitée<sup>48</sup>. Seul le Tribunal de la Couronne peut prononcer un ordre restrictif. Si les Magistrats pensent qu'un ordre restrictif devrait s'ajouter à l'ordre d'hospitalisation, ils doivent déférer le délinquant au tribunal de la couronne en vue de l'établissement d'un ordre restrictif<sup>49</sup>.

Si un ordre restrictif est prononcé en application de l'article S 41 du Mental Health Act, un délinquant ne peut ni être renvoyé de l'hôpital, ni transféré, ni recevoir de permission sans l'accord du Ministre<sup>50</sup>. Pendant la durée d'un ordre restrictif, le malade a le droit d'adresser une requête au Mental Health Review Tribunal dans la deuxième période de six mois de l'ordre d'hospitalisation, et par la suite tous les ans<sup>51</sup>. Le Ministre peut cependant soumettre à tout moment le cas d'un malade sous restriction au tribunal<sup>52</sup>. Le Décret impose aussi au médecin de l'hôpital responsable le devoir d'examiner tout patient soumis à un ordre restrictif au moins une fois par an et de faire rapport directement au Ministre de l'Intérieur<sup>53</sup>. Lorsqu'un ordre restrictif s'ajoute à un ordre d'hospitalisation, l'ordre n'expire pas au bout de six mois, mais continue tant que l'ordre restrictif est valide. Le Ministre

---

48. Voir *R v Gardiner* [1967] 1WLR 464 per Lord Parker p. 469 ; *R v Haynes* (1981) 3 Cr App R (S) 303.

49. S 43 Mental Health Act 1983.

50. S 42(3)(c) Mental Health Act 1983.

51. S 70 Mental Health Act 1983.

52. S 71(1) Mental Health Act 1983.

53. S 41(6) Mental Health Act 1983.

peut relâcher un malade soumis à un ordre restrictif à tout moment et le libérer avec ou sans conditions<sup>54</sup>. Si le malade est libéré sous conditions, cela signifie que le Ministre peut rappeler le malade. Lorsqu'il examine un rapport sur les malades sous restriction, le Ministre doit prendre en compte le jugement du Tribunal Européen des Droits de l'Homme dans *X v United Kingdom* (1981)<sup>55</sup>. Cette décision déclare que poursuivre un ordre restrictif, si la condition mentale du malade ne le justifie pas, constituerait une violation des droits de l'homme (la Convention Européenne des Droits de l'Homme, article 5). Si un malade est libéré sous conditions et s'il est rappelé, le malade et les membres de sa famille ont le droit d'être informés des raisons et le Ministre doit soumettre le cas au Mental Health Review Tribunal dans un délai d'un mois<sup>56</sup>. Lorsque les cas sont déférés au tribunal il a le pouvoir de les libérer avec ou sans conditions<sup>57</sup>.

### **Ordres psychiatriques de mise en liberté surveillée**

Le tribunal a aussi le pouvoir de prononcer des ordres de non-détention connus sous le nom d'ordres psychiatriques de mise en liberté surveillée. Ces ordres sont prononcés en application de l'article S 3 Powers du Criminal Court Act 1973. En termes numériques, c'est là le type d'ordre le plus fréquent pour les déséquilibrés mentaux. Un tel ordre peut être prononcé soit par le Tribunal de première instance soit par le Tribunal de la Couronne. Les ordres de ce type sont regardés d'un oeil plus favorable par les membres de la profession médicale et les conditions nécessaires pour qu'un tel ordre soit imposé sont beaucoup plus faciles à remplir que celles pour un ordre d'hospitalisation. L'article S 3 stipule qu'avant qu'un tel ordre ne soit prononcé, le délinquant doit y consentir. Il doit aussi être prouvé par un "médecin dûment qualifié" se trouvant sur la "liste" des spécialistes du diagnostic ou du traitement des troubles mentaux que la condition mentale du délinquant est telle qu'elle nécessite et recevra avec profit un traitement, sans toutefois justifier un ordre d'hospitalisation. Les services offerts doivent être :

---

54. S 42(1)(2) Mental Health Act 1983.

55. (1981) 4 ECHR 181. Pour plus de détails voir Boyle & Allen, *Sentencing Law & practice*.

56. S 75 Mental Health Act 1983.

57. Ces mesures sont aussi les effets de la décision dans *X v United Kingdom* ci-dessus.

- a) un traitement en tant que malade résidant dans un hôpital ou une maison de santé, mais pas dans un hôpital spécialisé ou ;
- b) un traitement en tant que malade non-résidant dans une institution ou en endroit que l'ordre doit spécifier ou ;
- c) un traitement par ou sous la direction d'un médecin dûment qualifié qui doit être cité dans l'ordre.

Dans le cas où les délinquants ne se présenteraient pas au service des consultations externes ou quitteraient l'hôpital au cours d'un traitement résidentiel, le Mental Health Act ne contient aucun pouvoir pour les forcer à revenir. La seule forme d'action judiciaire qui puisse être intentée est celle de poursuite pour manquement aux exigences de l'ordre en application de l'article S 6 Powers du Criminal Court Act 1973. Cependant, c'est là une procédure rarement utilisée. Le problème de non-soumission aux termes d'un tel ordre est considéré comme virtuellement insignifiant. Si l'ordre et ses conséquences sont expliqués clairement au délinquant, la plus grande majorité respecte ses termes<sup>58</sup>.

### **Les délinquants juvéniles**

Le droit anglais, au cours de ce dernier siècle, a évolué vers un système de justice pénale qui traite les moins de vingt et un ans comme une catégorie à part connue sous le nom générique de "délinquants juvéniles". Ces moins de vingt et un ans sont soumis à un système punitif différent de celui imposé aux délinquants adultes.

Pour les besoins de la détermination de la sentence, il est nécessaire de diviser les moins de vingt et un ans en trois groupes différents.

A. - Le premier de ces groupes est connu sous le nom de délinquants juvéniles adultes, et comprend les dix-sept à vingt et un ans. La proportion d'hommes dans ce groupe d'âge sur l'ensemble de la population est de 7 %. Cependant, en 1982 ils ont été reconnus coupables de, ou appréhendés relativement à, 34 % des vols qualifiés, 30 % des vols avec effraction, 30 % des actes dommageables, 29 % des délits de violence sur les personnes, etc.<sup>59</sup> Plus de 20 000 jeunes gens et 600 jeunes femmes fu-

---

58. Voir dans son ensemble Lewis, *Psychiatric Probation Orders*, Cambridge Institute of Criminology.

59. Voir Walker, *Sentencing, Theory Law & Practice*, Ch. 20 pour des renseignements statistiques plus détaillés.

rent condamnés à la détention par les tribunaux en 1987. (A comparer avec 41 000 hommes de plus de vingt et un ans et 2 500 femmes). En 1987, un sur cent jeunes gens de ce groupe d'âge a reçu une peine de détention. Le Tribunal de la Couronne inflige une proportion plus importante de peines de détention aux jeunes gens de dix-sept à vingt ans qu'aux hommes de vingt et un ans ou plus. Les jeunes gens de ce groupe d'âge représentent environ un cinquième des détenus hommes. Le Gouvernement dans son "green paper" (document de consultation) sur "Punition, Détention et la Communauté"<sup>60</sup> exprime son inquiétude devant le nombre de délinquants juvéniles. Il souligne également que même une courte période de détention peut être néfaste car elle aura probablement l'effet de confirmer les délinquants juvéniles dans la catégorie des criminels, en particulier s'ils acquièrent de nouvelles techniques criminelles au contact de délinquants plus chevronnés.

En essence, le "Green Paper" préconise un effort supplémentaire pour détourner les délinquants de toute activité criminelle. L'accent devrait être mis davantage sur l'usage de mesures de non-détention relativement aux délinquants juvéniles et, en particulier, on devrait aider les délinquants juvéniles à faire face à et à comprendre leur comportement criminel. On a annoncé aux agents de la liberté surveillée qui sont responsables de tout un éventail d'ordres de non-détention que les fonds seraient en priorité attribués aux nouveaux projets de centres journaliers (non-résidentiels) qui ont pour cible les jeunes adultes et qui offrent des régimes stricts et structurés visant à réduire les délits.

Cependant, la philosophie générale du système de justice pénale au moment présent est qu'il y a des cas pour lesquels la détention est la seule ligne d'action appropriée pour les tribunaux, mais que les peines de détention pour les moins de vingt et un ans doivent être réduites à un minimum. Si une peine de détention est infligée, alors l'accent sera mis soit sur la formation et l'éducation, soit sur l'apport d'un "short sharp shock" (choc soudain et brutal). Pour voir comment ces intentions sont exécutées, il est nécessaire d'examiner plus en détail les condamnations de ce groupe de délinquants.

Avant que le tribunal puisse imposer une peine de détention à un jeune adulte, l'article S 1(4), du Criminal Justice Act 1982

---

60. CM 424 1988.

(amendé par le Criminal Justice Act 1988) stipule qu'il doit être convaincu :

- que les circonstances, y compris la nature et la gravité du délit, sont telles que si le délinquant était âgé de vingt et un ans ou plus le tribunal infligerait une peine de prison et ;
- qu'il est justiciable d'une peine de détention.

Le délinquant est justiciable d'une peine d'emprisonnement si : a) par le passé il a omis de se soumettre à des peines de non-détention et est incapable ou refuse de s'y soumettre ou ; b) seule une peine de détention serait adéquate pour protéger le public du grave danger qu'il représente ou ; c) le délit duquel il a été accusé ou reconnu coupable est d'une gravité telle qu'une peine de non-détention ne peut se justifier.

En décidant s'il existe une méthode appropriée pour traiter le cas du jeune adulte, il est exigé<sup>61</sup> du tribunal d'obtenir et de prendre en compte les renseignements concernant le délit et tout renseignement pertinent concernant le caractère du délinquant et sa condition physique et mentale. Pour découvrir ces renseignements, le tribunal devra obtenir un rapport d'enquête sociale, à moins qu'il n'estime que cela n'est pas nécessaire. Si telle est son opinion, les raisons qui ont conduit à une telle prise de décision doivent être déclarées ouvertement. La dernière restriction imposée au tribunal concerne la représentation légale. L'article S 3 du Criminal Justice Act 1982 stipule qu'aucun ordre de détention ne peut être imposé à un jeune adulte qui n'est pas représenté légalement<sup>62</sup>.

Dans le cas où le tribunal décide qu'une peine de détention est appropriée, l'article s 1A du Criminal Justice Act 1982 (introduit par le Criminal Justice Act 1988) stipule que dans le cas où : "a) un délinquant du sexe masculin de moins de vingt et un ans mais de plus de quatorze ans ou un délinquant du sexe féminin de moins de vingt et un ans mais de plus de quinze ans est reconnu coupable d'un délit qui est passible de prison dans le cas d'une personne de vingt et un ans ou plus et ; b) le tribunal est convaincu que le délinquant est éligible pour une peine de détention, la sentence que le tribunal doit prononcer est une sentence de détention dans une institution pour délinquants juvéniles".

---

61. S 2 Criminal Justice Act 1982.

62. Sauf si 1) il a demandé une assistance légale et la demande a été refusée sous prétexte que ses moyens faisaient apparaître qu'il n'avait pas besoin d'une telle assistance ; ou 2) ayant été informé de son droit de demander une assistance légale et ayant eu la possibilité de le faire, il a refusé ou manqué de formuler une demande.

Avant la mise en application au 1er octobre 1988 du Criminal Justice Act 1988 amendant le Criminal Justice Act 1982, les institutions pour délinquants juvéniles étaient divisées en deux institutions différentes - "détention centre" et "youth custody centre".

### Les ordres de "detention centre"

Les "detention centres" furent introduits en 1948, bien que le premier n'ouvrit ses portes qu'en 1952<sup>63</sup>. En 1969 le "Children and Young Person's Act" a aboli les "detention centres", mais cette abolition n'a jamais été exécutée. Les "detention centres" ont continué d'être utilisés, et le nombre de jeunes gens envoyés là a crû jusqu'au début des années 80. A l'origine, les "detention centres" étaient conçus pour offrir une sentence à court terme, l'accent étant mis fortement sur une discipline de style militaire. L'intention derrière le régime offert était d'agir à la fois comme intimidation et comme mesure punitive, et d'offrir une alternative aux sentences à long terme en vigueur dans un Borstal. La popularité des "détention centres" est en baisse depuis le début des années 80. Les juges condamnaient une proportion beaucoup plus faible des quatorze à seize ans de sexe masculin aux "detention centres" et la même baisse était enregistrée au niveau des dix-sept à vingt et un ans. La raison de cette baisse a été attribuée à l'usage plus intensif des "Intensive Intermediate Treatment Schemes". Le Gouvernement, dans le Criminal Justice Act 1988, a remplacé le système binaire de "detention centre" et "young custody" par une sentence générique - "détention dans une institution pour délinquants juvéniles", ce qui a été mis en application au 1er octobre 1988. Cependant, les changements de régime qui devront se produire restent mal définis et la nouvelle forme promise de sentence risque de s'avérer être la même forme de sentence enveloppée différemment.

Le Tribunal peut condamner un délinquant de sexe masculin ayant entre quatorze et vingt et un ans à une institution pour délinquants juvéniles, pour un délit qui aurait été passible de prison si un adulte l'avait commis. La durée minimum de détention est de vingt et un jours<sup>64</sup> et le maximum est de quatre mois pour un

---

63. Pour plus de détails sur l'histoire des "detention centres" et les arguments contre la continuation de leur utilisation, voir "Detention Centres and the Short, Shart Schock", prison Reform Trust 1988.

64. Sauf dans le cas où un délinquant a manqué à se plier aux exigences de supervision après une relaxe de détention et où il faut recevoir un ordre de "detention centre" allant jusqu'à trente jours : voir S 15(11) Criminal Justice Act 1982.



jeune garçon de moins de quinze ans, et de douze mois pour un délinquant de quinze ou seize ans<sup>65</sup>. Un ordre de détention dans une institution pour délinquants juvéniles ne sera pas prononcé si le délinquant est détenu en application de l'article S 52 Children and Young Persons Act 1933<sup>66</sup> ou si une peine de détention à perpétuité a été prononcée en application de l'article S 8 Criminal Justice Act 1982.

Les filles ne pouvaient pas, par le passé, être soumises à un ordre de "détention centre". Ceci était dû à la philosophie du traitement des délinquants juvéniles de sexe féminin, mais dû également à un manque d'installations. Le seul "détention centre" pour filles a été fermé en 1969 après avoir été l'objet d'un rapport défavorable par le "Advisory Council on the Penal System"<sup>67</sup>. Cependant, les filles âgées de quinze à vingt ans peuvent désormais aussi recevoir un ordre de détention dans une institution pour délinquants juvéniles<sup>68</sup>.

Depuis 1979 les "détention centres" concentraient leurs efforts sur l'apport aux délinquants juvéniles d'un "short sharp shock" dans l'espoir que les délinquants trouveraient cela tellement déplaisant qu'ils seraient dissuadés de récidiver. Un tel traitement a été expérimenté dans un projet pilote institué par le Gouvernement en 1980. Le Ministre de l'Intérieur d'alors décrivit le nouveau régime rigoureux à la conférence du parti conservateur en 1979 : "La vie sera menée rondement. L'accent sera mis bien davantage sur des activités difficiles et constructives, sur la discipline et l'ordre, sur le respect de soi et de ceux qui sont en position d'autorité. Nous introduirons comme exercices réguliers, des parades et des inspections. Les délinquants devront gagner par leurs bonne tenue leurs privilèges limités... nous n'aurons pas là des camps de vacances et j'espère sincèrement que ceux qui en feront l'expérience une fois n'auront pas envie d'y revenir."

---

65. Un maximum inférieur peut être imposé. Dans le cas où la durée maximum d'emprisonnement, si le délit avait été commis par un adulte, aurait été inférieure à quatre mois, alors cette durée inférieure est la limite maximum pour un ordre de détention dans une institution pour délinquants juvéniles. Lorsque le délinquant a entre dix-sept et vingt ans, la durée maximum de détention dans une institution pour délinquants juvéniles est la même que la durée maximum d'emprisonnement que le tribunal peut imposer pour ce délit. S 1A Criminal Justice Act 1988 amendé par Criminal Justice Act 1988.

66. Qui s'occupe des délits d'une grande gravité.

67. (1968) Detention of Girls in a Detention Centre, London, HMSO.

68. Lorsque le délinquant est une fille de moins de dix-sept ans, un tribunal ne peut ordonner la détention dans une institution pour délinquants juvéniles dont l'effet serait qu'elle serait condamnée à une durée totale de quatre mois ou moins.

La "Prison Department Psychology Unit" dans son rapport sur le nouveau régime<sup>69</sup> a trouvé peu de changement dans les taux de récidive chez les délinquants juvéniles qui avaient fait l'expérience de ces nouveaux centres. Cependant, à sa grande surprise, la "Unit" a trouvé que le nouveau régime était plus facilement accepté par les détenus que l'ancien. Les détenus regardaient le personnel d'une façon plus positive, étaient moins sous tension, et trouvaient que leur temps de détention était "plus facile". En dépit des résultats décevants quant à l'influence du nouveau régime sur le taux de récidive, le Gouvernement a étendu le "short sharp shock" à tous les "detention centres" en 1985, mais tout en modifiant légèrement le régime. Le Ministre de l'Intérieur en réponse à une question parlementaire déclara que les deux premières semaines de la sentence<sup>70</sup> "mettraient en vedette des tâches fondamentales et impopulaires telles que frotter les sols ... parades et inspection et privilèges minimes et droit d'association... Pour le reste de la sentence le ... système se voudra encore plus strict de façon à ce que des stimulants tels que éligibilité à l'association, privilèges, les tâches les moins populaires et toute activité de loisir dépendent de façon évidente de la bonne conduite"<sup>71</sup>.

L'ordre de "detention centre" n'avait pas particulièrement la faveur des juges. Il était prouvé que les magistrats préféraient prononcer des ordres de détention de quatre mois et un jour évitant par là l'utilisation de ces centres. Il y avait aussi un taux élevé de plaintes contre le traitement reçu dans ces centres. Cependant, rien n'indique que cette forme de traitement ne sera pas maintenue dans la nouvelle institution pour délinquants juvéniles. En fait, le Gouvernement regarde toujours d'un oeil favorable cette forme de traitement des délinquants juvéniles.

### Les ordres de Youth Custody

L'autre forme principale d'ordre de détention avant octobre 1988 était un ordre de Youth Custody. Il fut créé par l'article S 6 Criminal Justice Act 1982 et devait remplacer l'emprisonnement et les institutions Borstal pour les délinquants juvéniles. La philosophie derrière "youth custody" était très différente de celle des

---

69. Report on Tougher Regimes in Detention Centres - Young Offender Psychology Unit (1984) HMSO

70. Ce qui peut être la totalité de la peine purgée par le délinquant car le temps de détention en attente du procès est pris en compte.

71. Réponse écrite dans Hansard, Commons for 24th July 1984.

"detention centres". L'accent était mis sur la formation et dans une moindre mesure sur l'éducation<sup>72</sup>. La vie dans un "youth custody centre" était plus active que dans une prison locale et moins régimentée et disciplinée que dans un "detention centre". L'éducation occupait davantage de place et les détenus devaient participer à des entretiens et des discussions en les préparant à leur libération.

### La détention à perpétuité

Une sentence de détention à perpétuité peut être infligée par le tribunal<sup>73</sup> et doit être infligée quand un délinquant de dix-huit à vingt et un ans, qu'il soit de sexe masculin ou féminin, est reconnu coupable de meurtre. Les moins de dix-huit ans qui ont commis un meurtre sont détenus "au bon plaisir de Sa Majesté"<sup>74</sup>. Les délinquants de moins de dix-sept ans qui sont reconnus coupables d'un délit passible de prison à perpétuité, autre qu'un meurtre, peuvent être détenus en application de l'article S 53(2) du Children and Young Persons Act 1933. Un délinquant condamné à la détention à perpétuité en application de l'article S 53(2) sera normalement détenu en prison, mais peut aussi être détenu dans un "youth custody centre" si le Ministre de l'Intérieur l'ordonne. Peu de dispositions sont prévues pour les enfants gravement perturbés bien qu'il y ait des dispositions dans l'article S 64 du Children and Young Persons Act 1969 pour les "youth treatment centres". Deux centres se sont montés : l'un agit comme une communauté psychothérapeutique et l'autre met l'accent sur la modification du comportement. Cependant, seul un petit nombre de délinquants ont la chance d'être admis dans ces centres<sup>75</sup>.

B. - Le deuxième groupe de délinquants de moins de vingt et un ans est connu sous le nom de jeunes personnes. Ils sont définis dans l'article S 70 du Children and Young Persons Act 1969

---

72. Dans le Report of the Advisory Council on the Penal System on Young Adult Offenders 1974 il était recommandé que la "youth custody" soit la seule forme de sentence. Ceci a été cependant modifié dans le décret. Voir également "youth Custody and Supervision - a new Sentence (Cmnd 7406), 1978, sujet à discussion dans [1979] Crim LR 125-8.

73. S 8 Criminal Justice Act 1982.

74. En accordant avec S 53(1) Children and Young Persons Act 1933.

75. Voir Harding and Koffman, Sentencing and the Penal System 1987 : Parker in Gostin ed Secure Provision and S Milham, R Bullock and K Hsieh Loking Up Children 1978.

comme des délinquants de quatorze ans ou plus, mais de moins de vingt et un ans. De toute évidence ce groupe et celui des délinquants juvéniles adultes chevauchent. Cependant, un délinquant considéré comme une "jeune personne" passe en jugement devant un "juvenile court" plutôt que devant un "tribunal de première instance" ou un "tribunal de la couronne", et S 44 Children and Young Persons Act 1933 (amendé par le Children Young Persons Act 1969) stipule que le tribunal est dans l'obligation de prendre en considération le bien-être de la jeune personne et de prendre les mesures nécessaires pour le soustraire à un environnement indésirable et de prendre les dispositions nécessaires pour son éducation et sa formation. Le tribunal a virtuellement les mêmes options de sentence pour eux que pour les délinquants juvéniles adultes avec en plus les options de détention en application de l'article S 53(1), (2) Children and Young Persons Act 1933<sup>76</sup>.

C. - Le troisième groupe de délinquants de moins de vingt et un ans est le groupe des "enfants". Ceux-ci sont définis dans l'article S 70(1) du Children and Young Persons Act 1933 (amendée) qui stipule qu'"il sera présumé d'une manière irréfragable qu'aucun enfant de moins de dix ans ne peut être coupable d'un délit". Malgré des efforts pour relever cet âge, celui-ci est resté obstinément fixé à dix ans ces cinquante dernières années. En ce qui concerne le groupe des dix à quatorze ans, la seule forme de peine de détention qui puisse leur être infligée est celle de détention "au bon plaisir de Sa Majesté" en application de l'article S 53(1) du Children and Young Persons Act 1933 si l'enfant est reconnu coupable de meurtre, ou détention pour une période déterminée par le tribunal en application de l'article S 53(2) du Children and Young Persons Act 1933. Ceci est une sentence de dernier ressort à n'utiliser que pour des délits très graves mis à part le meurtre. Cependant, des enfants de dix à treize ans peuvent être soumis à des mesures (décidées dans le cadre d'une procédure civile ou criminelle) ou peuvent se voir attribuer un "ordre de supervision".

En moyenne le nombre de procès relatifs à ce groupe d'âge est de 15 000 par an. Ce chiffre ne représente pas le vrai taux de criminalité chez les dix à quatorze ans, car beaucoup sont appréhendés plutôt que poursuivis. Le Gouvernement s'intéresse à di-

---

76. ie le tribunal peut détenir l'enfant pendant le bon plaisir de Sa Majesté pour des délits particulièrement graves.

minuer ce taux de criminalité et étudie au moment présent de nouveaux modes de traitement<sup>77</sup>.

Les années qui viennent promettent de mettre à l'épreuve le système de condamnation et de punition des délinquants juvéniles. Avec l'accroissement des droits des enfants, l'extension du principe de "bien-être" et le Gouvernement mettant l'accent sur la prévention des crimes plutôt que sur leur punition, le changement est inévitable.

Il reste à espérer que le Gouvernement profitera de cette occasion pour encourager de nouveaux programmes imaginatifs et innovatifs concernant les délinquants juvéniles et fournira les fonds nécessaires à leur réalisation.

---

<sup>77</sup>. Voir Green Paper - Punishment, Custody and the Community, Cm 424, 1988.

TABLE A

| TYPE OF CUSTODY   |      | RECEPTIONS          |                    |                     | NUMBERS OF PERSONS<br>AVERAGE POPULATION |         |        |
|---|------|---------------------|--------------------|---------------------|--|---------|--------|
|   |      | Males               | Females            | Total               | Males                                    | Females | Total  |
| Total <sup>1</sup>  | 1985 |                     |                    |                     | 44,701                                   | 1,532   | 46,233 |
|   | 1986 |                     |                    |                     | 45,163                                   | 1,607   | 46,770 |
| Untried Criminal<br>Prisoners   | 1985 | 52,107 <sup>2</sup> | 2,682 <sup>2</sup> | 54,789 <sup>2</sup> | 7,883                                    | 299     | 8,132  |
|   | 1986 | 52,834 <sup>2</sup> | 2,635 <sup>2</sup> | 54,496 <sup>2</sup> | 8,210                                    | 320     | 8,530  |
| Convicted<br>Unsentenced<br>Prisoners Awaiting<br>Sentence or Enquiry                 | 1985 | 16,929 <sup>2</sup> | 1,126 <sup>2</sup> | 18,055 <sup>2</sup> | 4,483                                    | 82      | 1,565  |
|   | 1986 | 15,087 <sup>2</sup> | 1,041 <sup>2</sup> | 16,128 <sup>2</sup> | 1,362                                    | 70      | 1,432  |
| Received under S37<br>Mental Health Act   | 1985 | 246                 | 54                 | 300                 | 8  | 1       | 9      |
|   | 1986 | 193                 | 44                 | 237                 | 9  | 1       | 10     |
| Others  | 1985 | 16,683              | 1,072              | 17,755              | 1,475                                    | 81      | 1,556  |
|   | 1986 | 14,894              | 997                | 15,891              | 1,353                                    | 69      | 1,422  |
| Prisoners Under<br>Sentence   | 1985 | 91,456              | 4,733              | 96,189              | 35,165                                   | 1,140   | 36,305 |
|   | 1986 | 81,993              | 4,220              | 86,153              | 35,358                                   | 1,213   | 36,571 |
| Sentence to<br>Detention Centre   | 1985 | 11,534              | *                  | 11,534              | 1,426                                    | *       | 1,426  |
|   | 1986 | 8,909               | *                  | 8,909               | 1,098                                    | *       | 1,098  |
| Youth Custody   | 1985 | 17,188              | 873                | 18,061              | 7,933                                    | 233     | 8,156  |
|   | 1986 |                     |                    |                     |  |         |        |
| Immediate<br>Imprisonment<br>(excluding life)   | 1985 | 43,426              | 2,426              | 45,891              | 23,172                                   | 829     | 24,001 |
|   | 1986 | 39,776              | 2,361              | 42,137              | 23,985                                   | 898     | 24,883 |
| Life (including<br>detentions during<br>Her Majesty<br>Pleasure & Custody<br>For life | 1985 | 200                 | 10                 | 210                 | 1,999                                    | 60      | 2,059  |
|   | 1986 | 228                 | 13                 | 214                 | 2,133                                    | 68      | 2,201  |
| Committed in<br>default of payment<br>of a fine                                       | 1985 | 19,108              | 1,385              | 20,493              | 623                                      | 28      | 663    |
|   | 1986 | 18,084              | 1,075              | 19,159              | 505                                      | 25      | 530    |
| Non-Criminal<br>Prisoners   | 1985 | 3,331               | 113                | 3,444               | 221                                      | 10      | 231    |
|   | 1986 | 3,586               | 79                 | 3,665               | 233                                      | 5       | 238    |
| 1) Held under the<br>immigration act<br>1971 <sup>3</sup>                             | 1985 | 1,044               | 22                 | 1,066               | 97                                       | 7       | 104    |
|   | 1986 | 1,408               | 14                 | 1,422               | 129                                      | 3       | 132    |
| 2) Others   | 1985 | 2,287               | 91                 | 2,378               | 124                                      | 2       | 126    |
|   | 1986 | 2,178               | 65                 | 2,243               | 104                                      | 2       | 107    |

1. Total receptions can not be calculated by adding together receptions in each category, because there is double counting.

2. Provisional

3. Schedule 2, Paragraph 16 ; Schedule 3, paragraph 2.

## LE DROIT BELGE

Christine van den Wynjaert\*

### 1. Sources

La phase postérieure au procès pénal en droit belge n'est pas systématiquement réglée par la loi. Elle fait l'objet de divers règlements et pratiques administratives.

Pour ce qui est des peines privatives de liberté, une distinction doit être faite entre la position juridique *interne* du détenu, c'est-à-dire la vie intramurale, et sa position juridique *externe*, qui comprend les aspects extramuraux de la détention, notamment la durée, l'interruption et la fin de celle-ci.

La position juridique *interne* du détenu est réglée par des règlements pénitentiaires et par des circulaires contenant les directives pour leur interprétation. Les textes principaux sont l'Arrêté royal du 21 mai 1965 portant règlement général des établissements pénitentiaires<sup>1</sup>, ci-après *Règlement général*, l'Arrêté ministériel du 12 juillet 1971 portant instruction générale aux établissements pénitentiaire<sup>2</sup>, ci-après *Instruction générale*, et la circulaire ministérielle, n°1223/VII du 5 mars 1975<sup>3</sup>.

Le *Règlement général* constitue le cadre qui contient les règles principales quant à l'organisation des établissements pénitentiaires, au régime des détenus et à l'inspection et le contrôle des établissements. Le *Règlement général* est suppléé par l'*Instruction générale* et par la *Circulaire de 1975* qui, sous l'influence des Règles minima du Conseil de l'Europe de 1973<sup>4</sup>, a introduit une importante libéralisation.

---

\* Professeur de Droit pénal, Université d'Anvers (Belgique), (U.I.A.).

1. Moniteur, 25 mai 1965.

2. Moniteur, 10 août 1971.

3. Bull. adm. pénitentiaire, 1975, p.157-167.

4. Dupreel J., "La version européenne de l'Ensemble de Règles minima pour le traitement des détenus", Bull. adm. pén. 1975, p.5-46.

La position juridique *externe* du détenu, elle aussi, fait l'objet de règlements administratifs, à l'exception de la libération conditionnelle, qui est réglée par la loi dite Lejeune du 31 mai 1888<sup>5</sup>. Les circulaires importantes à noter sont celle du 15 février 1963 introduisant certaines modalités d'exécution spéciales pour les courtes peines de prison (arrêts de fin de semaine et semi-détention) et celle du 30 avril 1976 sur le congé pénitentiaire systématique (*infra*, 4.2.2.).

Le recouvrement des amendes est réglé par l'Arrêté royal du 28 décembre 1950 portant règlement général sur les frais de justice en matière répressive<sup>6</sup>.

Dans la réforme pénale actuellement en cours, une grande attention est réservée à la phase exécutoire du procès pénal. Tant la Commission pour la révision du Code pénal<sup>7</sup> que le Commissaire royal à la réforme de celui-ci, le Prof. R. Legros<sup>8</sup>, ont formulé des propositions à cet égard. Dans ces propositions, il s'agit surtout d'améliorer la position juridique *formelle* des détenus, notamment par l'introduction d'un tribunal de l'application des peines qui serait compétent en diverses matières qui sont actuellement décidées par l'administration ou par des commissions administratives (différends entre détenu et établissement pénitentiaire, libération conditionnelle, mise à la disposition du gouvernement de récidivistes et de délinquants d'habitude, révocation du sursis, etc...). Les règles matérielles gouvernant ces matières ne sont généralement pas mis en question dans ces propositions.

## 2. Les sanctions en droit pénal belge

Le droit belge connaît deux types de sanctions : les sanctions strictement pénales, qui sont réservées aux délinquants imputables, et les mesures, applicables aux non-imputables, c'est-à-dire les malades mentaux et les jeunes délinquants.

---

5. Moniteur, 3 juin 1888.

6. Moniteur, 30 décembre 1950, art. 99 et suiv., ci-après Tarif Criminel.

7. Commission pour la révision du Code pénal, Rapport sur les principales orientations de la réforme, Ministère de la justice, juin 1979.

8. Legros R., Avant projet de Code pénal, Ministère de la Justice, 1985, ci-après projet Legros.



## 2.1 - *Les sanctions strictement pénales : les peines*

### 2.1.1 - Aperçu

Le code pénal fait la distinction entre les peines principales et les peines accessoires. Ces dernières ne peuvent être infligées séparément : elles s'ajoutent toujours à une peine principale. Les peines principales sont : la peine de mort, les peines privatives de liberté (travaux forcés, réclusion et emprisonnement) et l'amende. En pratique, la peine a été abolie de facto : quoiqu'elle soit encore prononcée, elle n'est jamais exécutée, le Ministère public recourant automatiquement à un recours en grâce.

Les peines secondaires prévues par le code pénal sont l'amende, la confiscation spéciale, la destitution et l'interdiction. Certaines lois spéciales prévoient encore d'autres peines, telles que la publication de la condamnation, notamment pour certains cas de délinquance d'affaires, et l'interdiction de conduire pour certaines infractions de roulage.

### 2.1.2 - Modalités

Le juge peut prononcer des peines soit effectives, soit avec sursis, soit encore il peut suspendre le prononcé de la condamnation.

Le sursis, déjà introduit en 1888 par la loi Lejeune<sup>9</sup> est actuellement réglé par la loi du 29 juin 1964<sup>10</sup> qui a également introduit la suspension. Les deux mesures - sursis et suspension - s'inscrivent dans une politique de réinsertion sociale pré-pénitentiaire et ont pour but d'éviter l'application de peines de prison relativement courtes : trois ans pour le sursis et deux ans pour la suspension<sup>11</sup>. Dans les deux cas, la mesure est réservée à ceux qui n'ont pas encore, dans le passé, encouru une peine substantielle : en cas de sursis, l'inculpé ne peut pas avoir purgé une peine supérieure à six mois, en cas de suspension, la condamnation préalable subie ne peut excéder un mois<sup>12</sup>.

La différence entre le sursis et la suspension est que, en cas de sursis, le juge prononce une peine qui ne sera pas exécutée pendant une période d'épreuve de un à cinq ans, à fixer par le

---

9. Loi du 31 mai 1888, supra, note (5).

10. *Moniteur*, 17 juillet 1964.

11. En le sens que, dans le cas concret, le juge doit estimer ne pas devoir infliger une peine supérieure à trois ans (sursis) ou à deux ans (suspension) ; c'est donc le taux de la peine in concreto qui est le critère, et pas le tarif prévu in abstracto dans l'incrimination applicable.

12. Art. 8 resp. 3 de la loi du 29 juin 1964.

juge, alors que, en cas de suspension, le juge se borne à statuer sur la culpabilité de l'intimé, sans prononcer de peine. La condamnation avec sursis, même si le sursis n'est pas révoqué, conserve le caractère d'une peine, avec toutes les conséquences qui peuvent en résulter (casier judiciaire, récidive, etc.) ; la suspension de la condamnation, elle aussi pendant une période d'épreuve de un à cinq ans, n'est pas une peine mais une sanction sui generis : elle ne sera pas notée dans le casier judiciaire et elle ne sera pas prise en considération en cas de récidive.

Tant le sursis que la suspension peuvent être soit simple, soit probatoire. En cas de sursis ou de suspension probatoire, la mise en oeuvre des mesures probatoires, décidées par le juge accordant le sursis ou la suspension, est soumise au contrôle d'une commission administrative. Cette commission, nommée "Commission de probation" est composée d'un magistrat, d'un avocat et d'un fonctionnaire désigné par le Ministre de la Justice. La commission peut suspendre ou modifier les conditions de probation pendant la période de mise en épreuve, sans pour autant pouvoir les rendre plus strictes. Par ce système, le législateur a voulu instituer un traitement "ambulant" du condamné : les mesures décidées par le juge qui a accordé le sursis ou la suspension peuvent toujours être adaptées à la situation concrète, et surtout à la progression de celle-ci<sup>13</sup>.

La commission de probation est un organe non-judictionnel. Ses décisions sont prises après une procédure plus ou moins contradictoire et peuvent faire l'objet d'un recours près du tribunal de première instance<sup>14</sup>.

Tant le sursis<sup>15</sup> que la suspension<sup>16</sup> peuvent être révoqués, soit de plein droit, soit de façon facultative. le sursis est révoqué de plein droit si la personne qui en bénéficie encourt une peine d'emprisonnement effective de plus de deux mois pendant la période d'épreuve ; la révocation du sursis est facultative en cas de non-respect des conditions de probation s'il s'agit d'un sursis probatoire. La suspension est révoquée de plein droit lorsque la personne qui en bénéficie est condamnée à une peine de prison supérieure à six mois. La révocation est facultative lorsque la peine encourue est de un à six mois ou lorsque les conditions de probation, en cas de suspension probatoire, ne sont pas respectées. Dans les deux cas (révocation de sursis ou révocation de

---

13. Art. 12.

14. *Ibid.*

15. Art. 14.

16. Art. 13.

suspension), l'affaire est portée devant le tribunal correctionnel du lieu où réside l'intéressé.

Alors que, en cas de révocation du sursis, le tribunal peut se borner à rendre exécutoire la peine déjà prononcée, il devra, en cas de révocation d'une suspension de la condamnation, fixer la peine qui, elle, n'avait pas encore été fixée au moment de la décision sur le fond, la suspension de la condamnation s'étant limitée à la décision concernant la culpabilité. En ce cas, le tribunal peut, mais n'y est pas obligé, prononcer une peine<sup>17</sup>; il peut également modifier les conditions de probation, ou, s'il s'agissait d'une suspension simple, transformer celle-ci en suspension probatoire.

Ni le sursis, ni la suspension sont un droit duquel l'intéressé qui remplit les conditions légales peut se prévaloir : il s'agit toujours d'une faveur qui lui est accordée par le juge et donc ce dernier décide souverainement. En pratique, le sursis est très largement appliqué en Belgique. Souvent, le sursis est partiel, ce qui permet au juge de "couvrir" la période déjà passée en détention préventive par le sursis. La suspension, par contre, est très rarement octroyée. Selon une étude parue en 1978, elle ne serait appliquée qu'en 2 % des cas où l'intimé remplissait les conditions légales de son application<sup>18</sup>.

Le projet Legros laisse quasiment intacte le système décrit ci-dessus, avec pourtant une modification importante : les fonctions actuellement exercées par les Commissions de probation seraient transférées au Tribunal de l'application des peines.

## 2.2 - Les sanctions de substitution : les mesures

Les mesures sont destinées aux délinquants non-imputables, d'une part les jeunes délinquants, d'autre part les malades mentaux. Dans les deux cas, il s'agit de mesures non-pénales, qui visent la rééducation ou la guérison de l'intéressé. Vis-à-vis des jeunes délinquants, la loi vise surtout la protection des intéressés eux-mêmes (d'où la dénomination de la loi : loi sur la *protection de la jeunesse*<sup>19</sup>) alors que la législation sur les malades mentaux

---

17. Qui ne peut pas excéder les deux ans, Cf. les conditions générales de suspension.

18. Voir l'étude de K. Kloeck et H. Van Geel, *Probatie als vorm van pré-pénitentiaire "hulpverlening" aan sociaal gehandicpte volwassenen*, National Onderzoeksprogramma in de Sociale Wetenschappen, Projecte marginalisering en welzijnszorg, deel V, rapport 3, Leuven, 1978, p. 156.

19. Loi du 8 avril 1965 relative à la protection de la jeunesse, *Moniteur*, 15 avril 1965.

semblerait surtout viser la protection de la société (loi de *défense sociale*)<sup>20</sup>.

### 2.2.1. Les jeunes délinquants

L'âge-limite introduit par la loi du 8 avril 1965 est dix-huit ans : le délinquant qui n'avait pas dix-huit ans au moment des faits ne tombe pas sous la juridiction des tribunaux ordinaires, mais est déféré au tribunal de la jeunesse. En certains cas, les jeunes délinquants entre seize et dix-huit ans peuvent pourtant être poursuivis et punis selon la procédure normale<sup>21</sup>.

Les jeunes délinquants peuvent être placés chez des personnes privées, dans des institutions particulières ou encore dans des institutions officielles<sup>22</sup>. Dans tous ces cas, le but de la mesure est l'éducation, le traitement, la formation intellectuelle, sociale et professionnelle de l'intéressé.

### 2.2.2. Les malades mentaux

Les personnes qui se trouvent dans un des "états" prévus par la loi de défense sociale du 1er juillet 1964, c'est-à-dire un état de démence, ou un état grave de déséquilibre mental ou de débilité mentale, le rendant incapable du contrôle de ses actions, peuvent faire l'objet d'une mesure de sûreté appelée *internement*.

L'internement est une mesure privative de liberté d'une durée illimitée qui est prononcée par le juge et qui est, en principe, exécutée dans des établissements spécialisés dits de défense sociale. La loi prévoit également la possibilité d'interner les malades mentaux dans des établissements privés<sup>23</sup>.

La supervision de l'internement est contrôlée par les commissions dites de défense sociale, qui ont été instaurées par la loi du 1er juillet 1964 et qui sont composées d'un magistrat, d'un avocat et d'un médecin. Ces commissions sont responsables du choix de l'établissement où sera placée la personne dont l'internement a été ordonné<sup>24</sup>. Elles jouent un rôle crucial dans la mise en liberté éventuelle de l'interné : elles peuvent décider de sa mise en liberté à titre d'essai ou définitive, lorsque deux conditions sont remplies : il faut que son état mental soit suffisamment amélioré et que les conditions de sa réadaptation sociale soient

---

20. Loi du 1er juillet 1964 de défense sociale à l'égard des anormaux et des délinquants d'habitude, *Moniteur*, 17 juillet 1964.

21. Voir l'art. 36 bis et 38 de la loi de 1965.

22. Art. 37.

23. Art. 14 de la loi de 1964.

24. *Ibid.*

réunies. Si la demande de l'interné est rejetée, elle peut être renouvelée dans un délai de six mois prenant cours à la date du rejet<sup>25</sup>. Au cas où la mise en liberté est accordée, le procureur du roi a la possibilité d'introduire un recours près de la "Commission supérieure de défense sociale", composée d'un haut magistrat, d'un avocat et du médecin directeur du service d'anthropologie pénitentiaire<sup>26</sup>.

Dans le projet Legros, les compétences des Commissions de défense sociale seraient transférées au Tribunal de l'application des peines.

### 3. L'initiative à l'exécution des peines

#### 3.1 - Prescription

L'exécution des peines appartient au Ministère public près du tribunal ou de la cour ayant prononcé la peine. C'est au Ministère public qu'il incombe de prendre l'initiative de l'exécution et c'est lui qui en aura la pleine responsabilité, notamment pour ce qui est de la prescription. En droit belge, celle-ci est liée à la division tripartite des infractions : la prescription des *peines criminelles* s'éteint après vingt ans (C.P. art. 91), celle des *peines correctionnelles* après cinq ans ou, si la peine prononcée est supérieure à trois, après dix ans (C.P., art. 92), et celle des *peines de police* après un an (C.P., art. 93). En droit belge, il n'existe pas d'infractions imprescriptibles. La prescription peut être suspendue ou sursise.

#### 3.2 - Non-exécution des courtes peines de prison

Le ministère public non seulement a la pleine responsabilité quant à l'initiative d'exécuter les peines, il juge aussi de l'opportunité de leur exécution : il peut les exécuter - ce qui est le cas normalement - mais n'y est pas obligé. Le pouvoir des parquets de s'abstenir de l'exécution des peines a permis le développement d'une politique de non-exécution afin de faire face aux problèmes des courtes peines d'emprisonnement. Cette politique ne repose sur aucune loi mais uniquement sur des circulaires ministérielles non publiées, dont la première date de 1939 et la der-

---

25. Art. 18.

26. Art. 19.

nière de 1984. En pratique, elle revient à ce que le parquet fait prescrire les peines en question ou les fait gracier<sup>27</sup>.

Pour les peines *n'excédant pas les six mois*, la pratique est la suivante : le parquet suspend l'exécution pendant deux mois, afin de permettre au condamné d'introduire une requête en grâce. Si la requête est introduite, l'exécution de la peine est suspendue.

Les *peines inférieures à quatre mois* d'emprisonnement ne sont, en principe, pas exécutées. Pourtant, la circulaire de 1984 contient des exceptions ayant trait tant à la personne du condamné qu'à la nature de la condamnation. Sont exclus de la non-exécution de la peine, *les personnes* qui ont déjà subi, en tout ou en partie, une peine effective supérieure à un mois, les étrangers sans résidence permanente en Belgique et ceux qui, en vertu d'infractions connexes, ont encouru des peines qui, bien que *n'excédant pas les quatre mois* individuellement, dépassent toutefois quatre mois si elles sont comptées ensemble. Les exceptions quant à la nature de *la condamnation* portent, entre autres, sur les condamnations pour les infractions suivantes : falsification et tromperie (C.P., art. 498-503), abandon de famille (art. 391 bis), coups et blessures involontaires causés à l'occasion d'un accident de roulage comme par exemple l'ivresse ou l'intoxication alcoolique au volant, ou le délit de fuite. Dans tous les autres cas où le parquet estimerait que l'exécution d'une peine, même inférieure à quatre mois serait souhaitable, le Ministère public soumet l'affaire au Ministre de la justice qui décidera.

Il n'existe pas de statistiques officielles en ce qui concerne ces pratiques de non-exécution. Les conditions et les modalités de leur application sont provisoires et peuvent toujours être adaptées. Puisque ni les circulaires, ni les résultats de leur application en sont publiées, les magistrats du siège sont peu ou même parfois mal informés. Il est difficile à savoir si les juges, en fixant les peines, se laissent influencer par le fait que certaines courtes peines ne seront pas exécutées<sup>28</sup>.

Cette situation a été critiquée à cause des incertitudes qu'elle entraîne. Dans son avant-projet de nouveau Code pénal, le Commissaire Royal R. Legros propose l'abrogation pure et simple des courtes peines de prison. Les peines

---

27. Voir in extenso S. Snacken, "L'application de la courte peine de prison en Belgique", R.D.P., 1986, 555-575, qui résume la thèse doctorale de l'auteur, intitulée *De Korte gevangenisstraf. Een onderzoek naar toepassing en effectiviteit, uitgaande van een penitentiaire populatie kort gestraften in België*, Anvers, 1986.

28. *Ibid.*

d'emprisonnement de police et les peines correctionnelles jusqu'à six mois, ainsi que l'emprisonnement subsidiaire (ci-après, 3.1.) seraient supprimées (art. 92 et 93). Ainsi, le Commissaire royal veut mettre fin à ces pratiques qui se sont peu à peu instituées, non seulement la non-exécution des courtes peines mais également les modalités d'exécution telles que l'arrêt de fin de semaine et la semi-détention (voir ci-après) et le recours systématique au sursis<sup>29</sup>.

Cette proposition a été accueillie avec beaucoup de réserves. La Commission de révision du Code pénal s'y est opposée : selon elle, l'abrogation des peines inférieures à six mois pourrait entraîner le risque que la détention préventive serait, dans certains cas, utilisée en tant que peine<sup>30</sup>. En outre, elle reprend la critique déjà formulée par le Prof. Tulkens que les juges de fond placés devant le choix d'infliger soit une peine de prison de plus de six mois soit une amende, prononceraient une peine de prison supérieure à six mois dans les cas où actuellement, ils se seraient contentés d'une peine de moins de six mois<sup>31</sup>.

#### 4. Exécution des peines

##### 4.1 - Exécution des amendes et des confiscations

Celles-ci sont exécutées par l'Administration de l'enregistrement et des domaines<sup>32</sup>, sur l'initiative du parquet. Pour les amendes, il appartient au parquet (et non au juge fixant la peine) d'accorder éventuellement des modalités de paiement.

le Code pénal oblige le juge, chaque fois qu'il inflige une amende, de fixer une peine d'emprisonnement subsidiaire (C.P. art. 40). Celle-ci peut être exécutée à défaut de paiement dans le délai de deux mois à partir du jugement. Les maxima de ces peines sont de six mois, de trois mois et de trois jours, selon qu'il s'agit d'une amende criminelle, correctionnelle ou contraventionnelle. L'emprisonnement subsidiaire peut être exécuté sans que l'administration ne soit obligée de récupérer les amendes sur les biens du condamné, notamment par exécution sur les biens.

---

29. Projet Legros, Commentaire, p. 157.

30. Commission pour la révision du Code pénal, Observations sur l'avant projet de Code pénal de M. R. Legros, Commissaire royal à la réforme, Ministère de la Justice, 1986, ci-après Observations de la Commission. p. 68.

31. *Ibid.* et F. Tulkens, "A propos de la réforme du Code pénal", J.T. 1986, 573 et suiv.

32. Tarif criminel, art. 100.

Les biens confisqués sont transmis à l'Administration de l'enregistrement et des domaines qui en dispose, par vente publique, par dénaturation, etc.

L'emprisonnement subsidiaire a été vivement critiqué dans la doctrine : elle lui reproche d'être inhumaine et discriminatoire envers les pauvres. En outre, l'emprisonnement subsidiaire entraînerait un retour aux courtes peines de prison, c'est-à-dire aux peines que l'on essaye précisément d'éviter en utilisant diverses techniques de politique criminelle. Toutefois, la pratique enseignerait qu'un grand nombre d'amendes ne sont payées qu'après la mise en oeuvre de l'emprisonnement subsidiaire<sup>33</sup>.

L'avant-projet de Code pénal supprime l'emprisonnement subsidiaire. Le Commissaire royal envisage des solutions moins radicales pour obliger ceux qui ne seraient pas disposés à payer leurs amendes de leur plein gré : l'exécution sur les biens, le fractionnement du paiement de l'amende par le tribunal qui impose la peine ou par le tribunal de l'application des peines. Il pense également au remplacement de l'amende par d'autres mesures, telles que le travail au profit de la communauté ou la confiscation subsidiaire<sup>34</sup>. La Commission pour la révision du Code pénal est divisée sur cette proposition. Elle estime que, si le projet vise le remplacement des peines de prison correctionnelles inférieures à six mois par des amendes, le recouvrement de celles-ci doit pouvoir avoir lieu effectivement. La suppression de l'emprisonnement subsidiaire risquerait cette mise en oeuvre<sup>35</sup>.

#### 4.2 - Exécution des peines privatives de liberté

##### 4.2.1 - Répartition des détenus

Les peines privatives de liberté sont exécutées par l'Administration pénitentiaire. La classification et la répartition des détenus parmi les différents établissements et régimes pénitentiaires appartient à l'Administration qui est guidée, notamment par l'*Instruction générale* de 1971 et par la circulaire ministérielle n°1118/I du 1er juillet 1971. Ni le parquet, ni le juge n'interviennent plus en ce stade.

La division des institutions pénitentiaires prévue par le Code pénal (maisons de force, de réclusion et de correction), basée sur la nature de la peine (criminelle, correctionnelle ou contraventionnelle) (C.P., art. 14, 26 et 29) est actuellement tombée en dé-

---

33. A. Winants, "Een nieuw instrumentarium voor rechterlijke straftoemeting", *Panopticon*, 1987, p. 431.

34. Projet Legros, Commentaire, p. 155.

35. Observations de la Commission, p. 71.



suétude. Elle a été remplacée par un système qui ne repose plus sur le délit mais sur la personne du délinquant. Le Règlement général de 1965 contient la répartition suivante : les *établissements ouverts*, semi-ouverts, et fermés. Dans les premiers, la sécurité est assurée par un régime éducatif fondé sur une discipline volontairement acceptée par les détenus<sup>36</sup>. Les *établissements semi-ouverts* prévoient un hébergement de sécurité pendant la nuit, alors que, pendant le jour, la mise au travail a lieu soit en milieu ouvert soit en atelier<sup>37</sup>. Les *établissements fermés*, enfin, sont les prisons "classiques", où les détenus sont hébergés dans un régime de sécurité. Les détenus non susceptibles d'être dirigés vers un établissement d'un autre groupe sont logés dans les établissements de ce dernier type<sup>38</sup>.

Enfin, il convient de mentionner les *établissements dits de défense sociale*, où sont internées les personnes tombant sous l'application de la loi du 1er juillet 1964 sur la défense sociale<sup>39</sup>, c'est-à-dire les malades mentaux ayant commis un crime ou un délit.

#### 4.2.2 - Régime de détenus

Le régime des détenus est réglé par l'ensemble du *Règlement général*, de *l'Instruction générale* et de circulaires ministérielles, dont la plus importante est celle de 1975 précitée (*supra* 1). L'article 13 du Règlement général définit la méthode de base, reflétant le principe fondamental de l'individualisation de l'exécution de la peine dans une institution pénitentiaire adaptée : "tout détenu est soumis à un régime d'observation individuelle, d'assistance, de rééducation et, s'il y a lieu, de reclassement tenant compte des données scientifiques utiles ainsi que des conditions nécessaires à la réadaptation".

Après cet énoncé général, le Règlement stipule les règles générales concernant l'entrée à l'établissement, la correspondance et les visites, le régime moral et religieux, la formation générale et professionnelle, le travail et le pécule, la cantine, le costume pénitentiaire et le régime disciplinaire.

Des *conférences du personnel* sont instituées<sup>40</sup> qui, se réunissant sous la présidence du directeur de la prison, ont pour tâche principale l'examen des cas individuels et la discussion appro-

---

36. Règlement général, art. 23 (1).

37. *Id.*, art. 2 (2).

38. *Id.*, art. 2 (5).

39. *Moniteur*, 17 juillet 1964.

40. Règlement général, art. 38.

fondie des questions qu'ils soulèvent<sup>41</sup>. Ces conférences jouent un rôle important dans l'application de la mise en liberté provisoire, la libération conditionnelle, le congé pénitentiaire systématique et la grâce.

Le travail pénitentiaire, prévu aux articles 62 et suivants du Règlement général, fait, depuis 1970, également l'objet d'une disposition du Code pénal, notamment de l'article 30 bis qui prévoit que chaque condamné sera mis au travail dans le but de contribuer à la rééducation et au reclassement de l'intéressé et de promouvoir sa formation professionnelle.

La circulaire ministérielle du 15 février 1963 prévoit des modes d'exécution spéciales pour certaines courtes peines de prison, notamment l'arrêt de fin de semaine et la semi-détention. Ces modalités sont réservées aux condamnations inférieures respectivement à deux et à six mois. Dans les deux cas, il s'agit d'une faveur accordée par le parquet à la demande de l'intéressé, et non d'un droit dont ce dernier pourrait se prévaloir lorsqu'il satisfait aux conditions, prévues par ces circulaires.

*L'arrêt de fin de semaine* consiste en ce que le condamné vient purger sa peine pendant les week-ends (du vendredi soir jusqu'au lundi matin, chaque nuit en prison comptant pour une journée d'emprisonnement), la *semi-détention* est une déprivation de liberté ininterrompue, avec toutefois la possibilité pour le détenu de continuer ses fonctions normales (profession, études, etc.) pendant la journée.

Depuis la pratique de ne plus exécuter les peines inférieures à quatre mois (voir supra) et même à six mois (ibid), les arrêts de fin de semaine et la semi-détention, quoique toujours possibles théoriquement, sembleraient être tombés en désuétude.

La circulaire ministérielle du 30 avril 1976 règle le *congé pénitentiaire systématique*. Avant cette date, le congé pénitentiaire n'était pas accordé systématiquement : les détenus pouvaient obtenir un congé en raison de circonstances spéciales, telles que des funérailles, le mariage d'un membre de la famille, maladies, etc. Depuis la circulaire de 1976, les détenus ont droit à un congé pénitentiaire de trois jours, une fois tous les trois mois. Le but de la mesure est la réinsertion sociale du détenu. Certaines conditions doivent être remplies, qui rappellent les conditions de libération conditionnelle, notamment, le fait d'avoir subi déjà une partie de la peine (1/3 ou 2/3 selon qu'il s'agit de délinquants primaires ou récidivistes) avec un minimum de trois mois. Le congé péniten-

---

41. *Id.*, art. 39.

taire systématique n'est pourtant pas un droit, mais seulement une faveur dont le détenu peut bénéficier s'il le demande.

L'Avant-projet de Code pénal reprend en grandes lignes le système décrit ci-dessus. La position juridique interne du détenu reste réglée par des règlements administratifs (art. 100), et l'octroi des congés pénitentiaires et de la libération provisoire (voir ci-après 6.3.2.) (art. 107 et 108) restent du ressort du Ministre de la Justice. L'art. 30 bis du Code pénal actuel (voir ci-dessus) n'est pas repris : en accordant aux détenus dans une certaine mesure un droit subjectif au travail pénitentiaire, cette disposition n'a, en pratique, pas pu être réalisée par l'Administration. L'Avant-projet souligne toutefois que le travail pénitentiaire doit viser, notamment, la formation professionnelle et la réinsertion sociale du condamné (art. 102). Une innovation, qui s'inspire du système actuellement en vigueur en France, est que le tribunal de l'application des peines (encore à instituer) pourrait, pour motif important d'ordre médical, familial, professionnel, ou social, ordonner la suspension provisoire ou le fractionnement de la peine (art. 104 et 105).

## 5. Le contrôle sur l'exécution des peines d'emprisonnement

Les établissements pénitentiaires sont soumis à l'inspection des fonctionnaires du Ministère de la Justice<sup>42</sup>. En principe, ils reçoivent en outre la visite régulière des juges d'instruction et des présidents des cours d'assises, des gouverneurs de province et des bourgmestres (C.I.C., art. 611 et 612). En pratique, toutefois, ces visites sont plutôt exceptionnelles, et, surtout, elles seraient considérées en premier lieu comme une garantie contre des privations de liberté arbitraires plutôt que comme un contrôle de régime de l'établissement pénitentiaire<sup>43</sup>.

Le règlement ne prévoit pas un droit de plainte formel pour les détenus. En principe, chaque détenu a la possibilité de s'adresser à un des *inspecteurs généraux de l'Administration pénitentiaire* pour se plaindre de son traitement<sup>44</sup>. Ceux-ci, toutefois, transmettent la correspondance à la direction de

---

42. *Id.*, art. 128.

43. S. Snacken, "De rechterlijke tussenkomst in de uitvoering van straffen in België", Rapport pour la Vereniging voor de vergelijkende studie van het recht va België en Nederland, 1987, Texte dactylographié, 13.

44. S. Snacken, "De rechterlijke tussenkomst in de uitvoering van straffen in België", Rapport pour la Vereniging voor de vergelijkende studie van het recht va België en Nederland, 1987, Texte dactylographié, 13.

l'établissement, ce qui, pour le détenu, comporte le risque d'être sanctionné<sup>45</sup>.

Les détenus pourraient également se plaindre auprès de *certaines hauts dignitaires*, tels que les présidents de la Chambre et du Sénat ou le Procureur-général près la Cour de cassation, et même le Roi<sup>46</sup>. Ces personnes ne sont pourtant pas obligées de répondre, et ils ne sont aucunement compétents pour remédier directement au problème<sup>47</sup>.

Enfin, les détenus peuvent s'adresser à la *Commission administrative de la prison*. Dans chaque institution pénitentiaire, une telle commission est établie, composée de trois, six ou de neuf membres, qui sont nommés pour six ans par le Ministre de la Justice ; en font également partie, le procureur du roi, l'auditeur militaire et le bourgmestre<sup>48</sup>. La commission désigne parmi ses membres un "commissaire de mois" qui est chargé de visiter les établissements au moins une fois par semaine<sup>49</sup>. La Commission peut faire part au Ministre de la Justice de tout les faits qu'elle croit devoir relever. Le Ministre apprécie, selon les circonstances, la suite à y donner<sup>50</sup>. Elle peut ainsi agir en tant qu'intermédiaire entre le détenu et le Ministre de la Justice.

En pratique, ce système semble fonctionner assez mal. Beaucoup de ces commissions n'existeraient que "sur papier". Dans plusieurs cas, les membres seraient trop âgés (il s'agit souvent de magistrats émérites) et trop éloignés de la vie quotidienne de la prison. En plus, on leur reproche d'être trop absorbés par leur tâches dans le cadre de l'application de la loi concernant la mise en liberté conditionnelle (notamment de préparer les avis) (voir ci-après) de sorte qu'il ne resterait plus de temps à consacrer au contrôle des établissements<sup>51</sup>.

Le fait que les institutions pénitentiaires belges ne sont soumises à aucun contrôle indépendant continue à susciter de vives critiques. Il a encore récemment été rappelé que cette situation

45. *Id.*, art. 80, stipulant que les détenus qui font des réclamations non fondées s'exposent à être punis.

46. La correspondance avec ces personnes ne peut pas être surveillée, voir l'art. 24 du Règlement général.

47. Voir P. Geerts, "Klachten van gedetineerden. Een analyse van een jaar klachten bij de Commissie gevangeniswezen van de Belgische Liga voor de verdediging van de rechten van de mens", *Panopticon*, 1981, 291.

48. Règlement général, art. 129 et suiv.

49. *Id.*, art. 138.

50. *Id.*, art. 137.

51. Voir J. Detienne, "Les commissions administratives des prisons belges", *Rev. droit Pén. Crim.* ; 1987, 21-52.

est contraire aux règles n°56 (2) des Règles Minima du Conseil de l'Europe de 1973<sup>52</sup>.

Faisant face à la lacune qui existe actuellement, la Ligue des Droits de l'Homme, une organisation non-gouvernementale et politiquement neutre, a depuis 1980 créé la possibilité pour les détenus de lui adresser des plaintes officielles. N'étant pas une organisation officielle, les possibilités de la Ligue sont limitées : par exemple, elle ne dispose pas d'un droit de visite ni d'un droit de correspondance non-surveillée avec les détenus. Toutefois, ses interventions auprès des instances politiques ou administratives auraient, dans certains cas, été utiles<sup>53</sup>.

Une des grandes innovations proposées dans l'Avant-projet de Code pénal serait l'établissement d'un Tribunal de l'application des peines<sup>54</sup> qui pourrait, notamment, être saisi de plaintes introduites par les détenus contre l'administration pénitentiaire. Il est prévu que le tribunal "ordonne après avoir entendu le directeur de l'établissement, la cessation de toute atteinte portée aux droits fondamentaux des personnes détenues, de toute mesure vexatoire ou discriminatoire, prise à leur égard ; il contrôle, après avoir entendu le directeur de l'établissement, la légalité et la mesure des sanctions disciplinaires ; le directeur avise sur-le-champ le président de ce tribunal, des sanctions disciplinaires qu'il prononce, en précisant les motifs"<sup>55</sup>.

Cette proposition a suscité de vives critiques, notamment de la part des établissements pénitentiaires qui se voient vidés d'une large partie de leurs compétences actuelles, de sorte qu'ils seraient réduits à des "hôteliers". Ils craignent des abus du droit de plainte, et de longues procédures qui les priveraient de toute leur autorité vis-à-vis des détenus<sup>56</sup>.

---

52. S. Snacken, *op. cit. supra*, note (43), 15.

53. *Ibid.*

54. Ce tribunal serait une chambre du Tribunal de première instance, composée de trois juges, en certains cas suppléés de membres ayant seulement une voix consultative. Le tribunal aurait son siège au lieu ordinaire des autres sections, mais pourrait néanmoins se déplacer, dans l'arrondissement, pour siéger dans l'établissement où le justiciable exécute sa peine ou en tout autre endroit lorsqu'il l'estime utile à l'accomplissement de sa mission (modification proposée des arts. 76 et suiv. du Code judiciaire, projet Legros, 73).

55. Nouvel article 554, à insérer dans le Code d'instruction criminelle, Projet Legros, 73.

56. Voir F. Pieters, Directeur de la prison de St. Gilles et qui est actuellement le porte-parole des adversaires de l'Avant-projet sur ce point, "De uitvoering van de straffen en de strafuitvoeringsrechtbank", Panopticon, 1987, 486-498.

## 6. Fin de l'exécution des peines

### 6.1 - *Par le législateur : l'amnistie*

L'amnistie est une compétence du législateur qui n'est pas prévue explicitement par la Constitution mais qui est généralement acceptée comme faisant partie des prérogatives intrinsèques du pouvoir législatif.

L'amnistie efface la peine et la condamnation, de sorte que toutes les conséquences de la peine disparaissent. Ceci est important surtout pour la récidive (une condamnation amnistiée ne saurait aggraver la peine en cas de condamnation future), et pour l'octroi du sursis ou de la suspension (le juge ne pourrait tenir compte de la condamnation amnistiée). Elle a un effet rétroactif. Les condamnations amnistiées seront rayées du casier judiciaire et des bulletins d'information communaux.

Les motifs de l'amnistie sont toujours d'ordre politique. Une loi d'amnistie est souvent inspirée de motifs de politique criminelle ou d'opportunité. Il est plutôt rare qu'une loi d'amnistie soit votée en Belgique.

L'Avant-projet de Code pénal n'apporte aucun changement pour ce qui est de l'amnistie. La seule différence avec le code actuel est que le Code pénal futur mentionnerait l'amnistie explicitement parmi les causes de l'extinction des condamnations (art. 180).

### 6.2 - *Par le roi : la grâce*

La constitution accorde au roi la prérogative du droit de grâce (art. 73). Contrairement à la pratique dans les autres pays européens dont la plupart connaissent, eux-aussi, le droit de grâce, ce privilège royal est fréquemment utilisé en Belgique.

Le pouvoir d'appréciation du roi est en principe illimité. Toutefois, il y a certaines restrictions : le droit de grâce ne peut pas être exercé en faveur des ministres ; il est seulement applicable aux condamnations pénales, à l'exclusion des mesures de sûreté, des peines civiles ou administratives, etc.

Le décret de grâce peut être individuel ou collectif. La grâce collective est souvent accordée à l'occasion d'importants événements nationaux. La grâce peut être totale ou partielle ; elle peut consister soit en l'exemption totale ou partielle de la peine, soit

en la transformation d'une peine en une autre (par exemple emprisonnement à perpétuité au lieu de la peine de mort)<sup>57</sup>.

La grâce peut être octroyée soit spontanément par le roi, soit sur requête du ministère public, soit sur demande du condamné lui-même. En pratique, les requêtes formulées par le parquet portent presque toujours sur des condamnations à la peine de mort ou sur des erreurs judiciaires n'étant plus susceptibles d'aucune voie de recours. Le plus souvent, les requêtes en grâce sont introduites par le condamné lui-même. En théorie, l'introduction d'une telle requête n'a aucun effet suspensif sur l'exécution de la peine. La pratique, toutefois, est différente : si l'intéressé est condamné à une amende, l'exécution de celle-ci est suspendue à condition que la requête soit introduite dans les deux mois à partir du jugement. Pour les peines privatives de liberté, le délai est de quatorze jours. Si la requête est introduite dans ces délais, l'exécution de la peine sera en principe suspendue. Toutefois le parquet garde la possibilité d'exécuter la peine dans des cas sérieux et exceptionnels, dont il mettra immédiatement au courant le Ministre de la Justice.

La décision d'accorder ou non une mesure de grâce est prise par le roi. En pratique, le dossier est transmis au Ministre de la Justice qui demande l'avis du procureur général et, le cas échéant, du procureur du roi. La décision du roi est prise par voie d'un arrêté royal contresigné par le Ministre de la Justice.

La grâce est une mesure d'ordre public. Elle ne peut être refusée par le bénéficiaire. Par exemple, il y a quelques années, un condamné à mort se réclamait le privilège d'être exécuté, malgré la grâce qui lui était accordée par le roi. Son recours ne fut pas accueilli.

La grâce laisse intacte la condamnation. Seulement les conséquences de la condamnation sont soit effacées, soit réduites, soit modifiées. La condamnation continue à être mentionnée sur le casier judiciaire et, le cas échéant, sera prise en considération en cas de récidive ou d'octroi éventuel de sursis ou de suspension. La grâce n'a pas d'effet rétroactif.

Le système actuel en matière de grâce n'est pas modifié par l'Avant-Projet de Code Pénal. Une fois de plus, la seule différence consiste en ce que le futur code contiendrait une référence explicite à la grâce (art. 170).

---

57. Voir in extenso : J. Van Houdt et W. Calewaert, *Belgisch Strafrecht*, III, p. 1021-1037.

### 6.3 - *Par le Ministre de la Justice : la libération conditionnelle et la libération provisoire*

#### 6.3.1 - La libération conditionnelle

La libération conditionnelle est une décision du Ministre de la Justice accordant la liberté anticipée au condamné ayant déjà subi une partie de sa peine. Cette mesure a été introduite par la loi Lejeune du 31 mai 1888<sup>58</sup>. Elle n'est pas une cause d'extinction de la peine, mais une modalité de l'exécution de celle-ci. L'exécution de la peine ne prendra fin qu'au moment où la mise en liberté obtient un caractère définitif.

La libération conditionnelle est une faveur, pas un droit. Cette faveur est accordée souverainement par le Ministère de la Justice, qui, toutefois, doit respecter certaines conditions légales. Celles-ci ont été stipulées par la loi du 31 mai 1888 et portent sur la partie de la peine déjà subie. une distinction est faite entre les délinquants primaires et les récidivistes : les premiers doivent avoir subi 1/3 de leur peine (avec un minimum de trois mois, et de dix ans pour les condamnés à perpétuité), les seconds 2/3 (minimum six mois resp. quatorze ans).

Outre ces conditions légales, des conditions supplémentaires peuvent être prévues dans des circulaires ministérielles. Ici, le courant de pensée politique où s'inscrit le Ministère peut se faire sentir. Par exemple, avant 1981, les critères prévus par les circulaires étaient "positifs" : ils portaient sur le comportement du détenu dans la prison, sur le fait d'y avoir appris une profession et sur la question s'il était ou non susceptible de reclassement dans la société. Depuis la circulaire ministérielle du 20 mai 1981, des critères "négatifs" ont été instaurés : la libération conditionnelle est en principe accordée, sauf s'il y a des indications contraires<sup>59</sup>. Le dernier ministre de la justice, Mr. Gol Jean, a adopté une interprétation très restrictive de ces critères négatifs : au lieu de viser le "futur", c'est-à-dire les chances de réinsertion sociale, les critères actuellement en vigueur sont dirigés vers "le passé", en se rapportant à la nature de l'infraction commise<sup>60</sup>. Par cette sélection négative, certaines catégories de détenus sont exclus, notamment ceux ayant commis des actes de violence.

---

58. *Supra*, note (5).

59. Circ. n° 1390/IX, Bull. adm. pénitentiaire, 1981, 126. Voir aussi circ. n° 1409.IX du 30 décembre 1981, Bull. adm. pénitentiaire, 1982, 70.

60. Circ. n° 1459/IX du 14 décembre 1983, Bull. adm. pénitentiaire, 1984, 57.



Cette politique a été critiquée parce qu'elle ne correspondrait pas à l'esprit de la loi de 1888. En plus, on lui reproche de laisser dépendre l'application de la libération conditionnelle des réprobations individuelles des Ministres de la justice successifs pour certains types de criminalité, ce qui peut varier d'un ministre à l'autre et dès lors ne satisfait pas aux besoins d'une bonne administration de la justice<sup>61</sup>.

La procédure de la mise en liberté conditionnelle est relativement complexe. L'initiative n'appartient pas au détenu lui-même, mais au Ministre de la Justice, à la commission administrative de la prison (cf. *supra*) ou au directeur de la prison. L'appréciation est surtout basée sur les informations, fournies par les conférences du personnel de la prison. En pratique, l'initiative d'entamer la procédure est prise lors de la conférence du personnel. Plusieurs avis sont sollicités, notamment de la commission administrative, du procureur du roi et du procureur général du ressort duquel le jugement a été rendu. Le dossier est alors transmis au Ministre de la Justice, qui décide par voie d'arrêté ministériel stipulant les conditions de la mise en liberté conditionnelle. Pendant la période d'épreuve, l'intéressé reste sous la surveillance du parquet et de l'administration locale. Un tuteur lui est assigné, qui est d'habitude un membre du comité de patronage ou du service social de l'administration pénitentiaire.

La libération conditionnelle peut être révoquée par le Ministre de la Justice, qui décidera après avoir recueilli l'avis du procureur du roi et de l'administration locale. Cette révocation peut avoir lieu en cas de mal conduite, de débauche ou d'alcoolisme, en cas de violation des conditions imposées ou en cas de nouvelles condamnations pénales. Si la libération conditionnelle est révoquée, le restant de la peine sera exécutée.

Comme la libération conditionnelle n'est pas un droit, mais une faveur accordée par le Ministre de la Justice, les modalités d'application de celle-ci peuvent fortement varier d'un ministre à l'autre, les conditions légales se limitant à la seule durée de la peine déjà subie. L'influence de la direction pénitentiaire où réside le condamné est d'une importance capitale. Là aussi, la pratique peut varier d'un établissement à l'autre.

La loi Lejeune a été fortement critiquée pendant les dernières années. D'une part, il y a ceux qui la considèrent trop clémente

---

61. Voir W. Calewaert, "Is de voorwaardelijke invrijheidstelling aan herziening toe?" in *La libération conditionnelle*, Journée d'étude 27 novembre 1987, Commission royale des patronages, Bruxelles, 1987, texte dactylographié, 39 p.

et qui en souhaiteraient l'abrogation pure et simple<sup>62</sup>. D'autre part, il y a ceux qui reprochent au système actuel les pouvoirs trop larges, sinon même arbitraires du Ministère de la Justice et de l'administration pénitentiaire, ainsi que l'absence quasi-totale de garanties procédurales pour le détenu, qui lui-même n'a ni le droit d'initiative, ni celui d'être entendu ou d'être averti de la décision qui, elle, ne doit pas être motivée. En outre, plusieurs magistrats accepteraient avec difficulté que leurs décisions judiciaires seraient par la suite modifiées par l'administration. Alors que la plupart des juges ne semble pas tenir compte de la mise en liberté anticipée en fixant leur peine, d'autres le font. Du point de vue du condamné, cette situation est fort incertaine et même inéquitable.

Dans l'Avant-projet de Code pénal, d'importantes modifications sont proposées en ce qui concerne la libération conditionnelle. Celles-ci se rapportent à la procédure : les conditions matérielles pour l'application de la mesure restent intactes, sauf sur un point particulier : la distinction entre délinquants primaires et récidivistes est supprimée. La libération conditionnelle deviendrait une compétence du tribunal de l'application des peines. L'octroi de la mesure ne serait pas un droit, mais tout détenu se trouvant dans les conditions légales en vue d'obtenir la libération conditionnelle pourrait, par requête au tribunal de l'application des peines, demander le bénéfice de cette mesure (art. 162). Si la demande est rejetée, celle-ci ne peut être renouvelée avant l'expiration de six mois (*ibid.*). Le tribunal statuerait aussi en cas de révocation de la mise en liberté.

### 6.3.2 La libération provisoire

A l'instar de la libération conditionnelle, qui elle, repose sur une loi, la *libération provisoire*, elle, n'a aucune base légale, mais est réglée dans des circulaires non-publiées. Il s'agit d'une libération anticipée qui est proposée par le directeur de l'établissement pénitentiaire où se trouve le détenu, et qui est décidée par le Ministre de la Justice. Celui-ci décide sur avis du parquet et de la conférence du personnel de la prison.

La libération provisoire vise surtout les détenus qui, quoique condamnés à une courte peine d'emprisonnement, ne peuvent pas bénéficier des circulaires en matière de non-exécution de courtes peines (cf. *supra*, 3.2.) et qui, en outre, ne se qualifient pas pour l'application des dispositions légales sur la libération

---

62. Voir la proposition de M. Annemans, Chambre, Aff. étr., 1988, n°238/1.

conditionnelle (qui, comme il a été dit plus haut, exigent que le condamné ait au moins subi trois ou six mois de sa peine (*supra*, 6.3.1.). Il s'agit de détenus de bon comportement qui subissent une peine de maximum un an et qui, dans le passé, n'ont pas été condamnés à une peine de prison effective de plus de six mois. le directeur propose la mise en liberté provisoire après un, deux ou trois mois, selon que la peine est de respectivement maximum six mois, neuf mois, ou un an<sup>63</sup>.

Depuis un certain nombre d'années, cette mesure a été également utilisée pour faire face à la surpopulation des prisons ; par exemple, le Ministre de la Justice décida, à certains moments, de mettre en liberté provisoire certaines catégories de condamnés à une courte peine (notamment ceux ayant purgé 1/3, et un restant de 3 mois à subir), anticipant ainsi à un arrêté royal de grâce<sup>64</sup>. Il s'agit ici d'une libération provisoire en vue de grâce collective.

L'Avant-projet de Code pénal codifie la pratique de la libération provisoire. Il retient le caractère administratif de la mesure et stipule qu'elle ne peut avoir lieu qu'en raison de circonstances exceptionnelles (art. 108).

## 7. La phase après l'exécution de la peine

Après avoir subi sa peine, le condamné peut, le cas échéant, bénéficier de l'effacement de la condamnation ou demander sa réhabilitation. Les deux mesures visent des peines déjà subies. elles n'ont donc aucune incidence sur l'exécution de la peine, mais portent uniquement sur les conséquences de celle-ci, notamment et surtout sur la mention des condamnations pénales sur le casier judiciaire.

L'*effacement des condamnations* est applicable aux condamnations à des peines de police. Ces dernières sont effacées automatiquement après un délai de cinq ans à compter de la date de la décision judiciaire qui les applique. Ne rentrent pas sous cette mesure les condamnations qui comportent des déchéances dont les effets dépassent une durée de plus de cinq ans, sauf s'il s'agit de condamnations comportant la déchéance du droit de conduire, prononcée pour incapacité physique du conducteur (C.I.C., art. 619).

L'effacement de condamnations à des peines correctionnelles et criminelles (C.I.C., art. 621 et suiv.), par contre, ne

---

63. Voir S. Snacken, *op. cit. supra*, note (43), 18.

64. *Ibid.*

s'effectue pas automatiquement. Le condamné qui désire une réhabilitation doit remplir certaines conditions et respecter un délai d'épreuve de cinq ans. Il doit lui-même prendre l'initiative d'introduire une requête près du procureur du roi de l'arrondissement dans lequel il réside. Celui-ci transmettra la requête, accompagnée des pièces requises par l'article 629 du C.I.C. et de son avis au procureur général. Dans les deux mois qui suivent la réception de la requête, le procureur général soumet le dossier de la procédure à la Chambre des mises en accusation qui procède à huis clos dans un mois.

Avant la loi du 12 juillet 1984, la réhabilitation était unique en ce sens que le requérant ne pouvait en bénéficier qu'une seule fois dans sa vie, à l'exception des condamnations prévues par l'article 627 du C.I.C. Depuis cette loi, la réhabilitation peut être demandée une fois tous les dix ans.

Les conditions au rétablissement sont énumérées à l'article 623 du C.I.C. et suiv. Elles portent en premier lieu sur les conséquences civiles de la condamnation : il faut que le condamné soit libéré des restitutions, des dommages-intérêts et des frais auxquels il a été condamné. En plus, la réhabilitation est soumise à un temps d'épreuve au cours duquel le requérant doit avoir eu une résidence certaine en Belgique ou à l'étranger ; il doit avoir fait preuve d'amendement et avoir été de bonne conduite (art. 624 C.I.C.). Il sera notamment tenu compte de ses efforts pour réparer les dommages résultant des infractions, qui n'auraient pas été établis judiciairement.

En général, l'Avant-projet du Code pénal laisse intactes les conditions quant à l'octroi de la réhabilitation, avec quelques petites modifications (art. 183 et suiv.). Le changement principal, ici aussi, est que la compétence d'accorder cette mesure est attribuée au tribunal de l'application des peines (art. 192).

## 8. Conclusion

Les problèmes en ce qui concerne la phase exécutoire du procès pénal en droit belge résultent surtout du fait que cette phase n'est pas systématiquement réglée par la loi. Les pratiques administratives qui se sont développées dans le souci de combler cette lacune s'inscrivent en premier lieu dans l'idéologie de la défense sociale (nouvelle) et ont pour but principal l'individualisation de la sanction pénale et la resocialisation ou du moins la réinsertion sociale du délinquant. Comme dans beaucoup d'autres pays, les critiques contre la défense sociale

(nouvelle) se sont, en partie, formulées à travers les critiques sur les larges pouvoirs discrétionnaires de l'administration pénitentiaire et l'absence d'un véritable statut juridique du détenu. Les propositions de réforme cadrent dans ce courant de pensée dans la mesure où elles tendent en premier lieu à améliorer la position juridique formelle des détenus, souvent en méconnaissant les lacunes qui existent sur le plan de leur position juridique matérielle.

Le grand débat sur la phase exécutoire du procès pénal doit encore être ouvert en Belgique. Jusqu'à présent, les discussions ont été partielles et fractionnées, portant sur l'une ou l'autre proposition de réforme concrète, telles que la libération conditionnelle ou le tribunal de l'application des peines. Il est urgent que le problème soit étudié en entier, dans tous ses composants d'ordre matériel et formel, afin de développer une réglementation consistante et cohérente, de préférence dans des textes d'ordre législatif. Malheureusement, les propositions de réformes actuelles ne semblent pas encore avoir atteint ce stade.



## LE DROIT CANADIEN

Pierre Béliveau \*

La théorie juridique canadienne, inspirée du système britannique, ne connaît pas l'expression "phase exécutoire du procès pénal". On a déjà mentionné, lors du colloque de 1985 portant sur la phase décisive, que le terme procès n'englobe pas tout le processus pénal mais se limite plutôt à ce que les européens désignent comme la "phase décisive". Le soussigné avait alors choisi d'intituler sa communication "Le procès en droit pénal canadien", titre plus conforme au vocabulaire juridique des pays de Common Law. De la même manière, la présente communication s'intitule "L'exécution de la peine de droit pénal canadien".

Mais au delà des termes propres à chacun des systèmes juridiques, il existe une raison de principe pour ne pas employer l'expression "phase exécutoire du procès". En effet, notre milieu juridique distingue de la procédure pénale les règles portant sur l'exécution de la peine. Ainsi, la part des ouvrages de doctrine en droit processuel ne traitent pas de ces problèmes. De même, la très grande majorité des avocats exerçant dans la pratique du droit criminel considèrent que leur rôle se termine au moment où le juge impose une sentence à leur client et très peu ont les connaissances juridiques requises pour l'assister efficacement en rapport avec des problèmes qui peuvent surgir au moment de l'exécution de la peine. Ce rôle est plutôt l'apanage de quelques avocats qui pratiquent ce que l'on est convenu d'appeler le "droit carcéral"<sup>1</sup>.

Cette distinction s'explique vraisemblablement par le fait que le pouvoir judiciaire, qui joue un rôle largement dominant au

---

\* Professeur à l'Université de Montréal (Canada).

1. Nous n'employons pas l'expression "droit pénitentiaire", plus connue des Européens continentaux, parce que la Constitution canadienne fait une distinction entre les pénitenciers et les prisons.

moment des phases "préparatoire" et "décisoire" , s'efface presque complètement au moment de l'exécution de la peine. Comme on le verra dans la première partie de cet exposé, c'est le pouvoir exécutif qui joue alors le rôle prépondérant et ce, tant sur le plan de l'élaboration des règles applicables que sur celui de l'administration du système. Le pouvoir judiciaire joue alors un rôle de contrôle. Au surplus, les tribunaux qui exercent ce contrôle ne sont pas ceux qui administrent généralement la justice pénale et les règles applicables sont celles du droit administratif ou constitutionnel. Par la suite, dans la dernière partie de l'exposé, on étudiera les règles portant sur la mise en oeuvre de l'exécution de la peine.

## **Chapitre I - LE PRINCIPE DE LA RESPONSABILITE DU POUVOIR EXECUTIF EN MATIERE D'EXECUTION DE LA PEINE**

Dire que la pouvoir exécutif exerce un rôle prédominant en matière d'exécution de la peine ne signifie pas qu'un organisme est responsable en la matière. L'expression "pouvoir exécutif" est plutôt employée en l'espèce en se référant au concept de la séparation des pouvoirs. En fait, diverses composantes du pouvoir exécutif par autant d'intervenants, exercent des prérogatives en la matière.

Cette responsabilité du pouvoir exécutif, qui s'applique tant en matière d'élaboration des normes juridiques que dans leur application particulière, n'est cependant pas absolue. Elle s'exerce, dans les deux cas, sous le contrôle du pouvoir judiciaire et même législatif. Nous étudierons successivement ces deux questions.

### **Section 1 - L'établissement du cadre juridique sous le contrôle des pouvoirs législatifs et judiciaires**

Indiquer que le pouvoir exécutif assume la responsabilité première en matière d'élaboration du cadre juridique nous amène à parler des sources de droit en matière d'exécution de la peine. Comme on pourra le constater, le droit applicable est essentiellement de nature réglementaire, le législateur ayant confié au gouvernement, par des textes habilitants de portée



large, le pouvoir d'élaborer les règles en matière carcérale<sup>2</sup>. Dans la mesure où la réglementation gouvernementale respecte le cadre juridique que lui trace le législateur ainsi que les exigences que fixe le droit constitutionnel, le gouvernement a pleine autorité en la matière. Ce n'est que s'il transgresse ce cadre que les tribunaux interviendront. Nous étudierons successivement ces deux questions.

## **§ 1 - L'encadrement du pouvoir réglementaire gouvernemental**

### **I - SUR LE PLAN CONSTITUTIONNEL**

En droit canadien, tout texte législatif ou réglementaire doit respecter les contraintes qu'impose le droit constitutionnel. Ces contraintes sont de deux ordres. En effet, la Loi constitutionnelle de 1867, qui élabore le partage des compétences législatives entre les législateurs fédéraux et provinciaux confie aux deux paliers de gouvernement des responsabilités en matière carcérale. Par ailleurs, la Loi constitutionnelle de 1982, par laquelle a été adoptée la Charte des droits et libertés, impose aux législateurs l'obligation de respecter certains droits et garanties d'ordre fondamental.

#### **A - Le partage des compétences législatives**

Le droit constitutionnel canadien prévoit un partage des compétences législatives assez complexe sur le plan pénal. D'une part, l'article 91(27) de la Loi constitutionnelle de 1867 confère au législateur fédéral le pouvoir de légiférer sur le droit criminel incluant la procédure tandis que l'article 92(15) permet aux provinces de créer des infractions pour assurer le respect des lois qu'elles ont adoptées en vertu de compétences législatives qui leur sont par ailleurs reconnues<sup>3</sup>. En d'autres termes, la création de crimes i.e. l'interdiction des comportements en tant que tels, est une compétence exclusive du législateur fédéral, qui possède par ailleurs l'autorité de créer des infractions pour assurer le

---

2. Notre exposé sur les sources se limitera à l'exécution de la peine en matière de détention où existe une réglementation élaborée. Les règles applicables aux autres types de peine sont généralement ponctuelles.

3. Les provinces ont alors compétence sur la procédure applicable. Cf R. C. HAUSER, 1979, R.C.S. p. 984.

respect de ses lois<sup>4</sup>, tandis que la compétence provinciale est accessoire à ses autres pouvoirs. Mais ce qu'il faut retenir pour les fins de cette étude est que chacun des législateurs a le pouvoir de créer des infractions entraînant éventuellement l'emprisonnement de sorte que chacun peut prévoir les règles en matière carcérale.

Il n'en découle pas pour autant que les compétences fédérales et provinciales, en matière carcérale, coïncident parfaitement avec leurs pouvoirs en matière de création d'infractions. En effet, l'article 91 de la Loi constitutionnelle de 1867 confère au législateur fédéral des compétences sur l'administration du pénitencier - où sont détenues les personnes condamnées, en vertu d'une loi fédérale, à une peine de plus de deux ans d'emprisonnement<sup>5</sup>. Toutefois, l'article 92(6) reconnaît aux provinces juridiction sur l'administration des prisons, dans lesquelles sont incarcérés les autres délinquants, ce qui inclut évidemment des personnes condamnées en vertu du Code criminel ou autres lois fédérales.

Il en résulte donc que les provinces ont compétence sur la vie carcérale de personnes détenues pour la commission de certaines infractions créées par le législateur fédéral. Par contre, les mécanismes de réduction de peine applicable à ces délinquants demeure de compétence fédérale. A priori, on semble être en présence d'un compliqué casse-tête sur le plan juridique mais comme on le verra plus loin, il y a en pratique une harmonisation des règles qui simplifie la tâche des commentateurs et des praticiens du droit.

#### **B - Les restrictions découlant de la Charte des droits et libertés**

La Charte des droits et libertés confère aux individus une protection constitutionnelle contre les empiétements aux droits fondamentaux que pourraient faire les gouvernements fédéraux et provinciaux et ce, tant sur le plan législatif qu'exécutif<sup>6</sup>. La personne détenue est donc protégée contre une norme juridique contraire aux droits et libertés garantis par le droit constitutionnel.

---

4. En vertu de ce que la théorie constitutionnelle désigne comme "les pouvoirs ancillaires".

5. Art. 659 C. cr. L'article 4(1) de la Loi sur les prisons et maisons de correction (S.R.C. Ch. P-21) permet au Solliciteur général, avec l'approbation du gouvernement, de conclure avec une province, un accord pour le transfert des détenus de pénitencier à des prisons.

6. Art. 32.

Les garanties les plus susceptibles d'application sont le droit de ne pas être privé de sa liberté sans que ne soient respectés les principes de justice fondamentale<sup>7</sup>, le droit d'être protégé contre les fouilles, les perquisitions et les saisies abusives<sup>8</sup>, le droit d'être protégé contre une détention arbitraire<sup>9</sup> et le droit de ne pas être victime de peines ou de traitements cruels et inusités<sup>10</sup>.

Les tribunaux ont commencé à dégager des règles sur la portée que peuvent avoir ces garanties en matière carcérale. A prime abord, il semble que la protection contre la détention arbitraire ne soit pas susceptible d'être d'un grand secours aux personnes détenues. Dans l'arrêt *R. c. Lyons*<sup>11</sup>, la Cour suprême a indiqué que l'expression "détention arbitraire" ne vise probablement qu'une détention qui ne serait pas autorisée par la loi ou qui, tout au plus, serait prescrite par une loi qui viserait un groupe de personnes manifestement trop vaste et inapproprié. Il apparaît, à ce stade de l'interprétation de notre droit constitutionnel, que l'article 9 de la Charte n'est pas appelé à permettre la révision des règles applicables en droit carcéral<sup>12</sup>, sauf peut-être dans le cas où le droit permettrait la ségrégation carcérale sans fixer de normes à cet égard.

Il semble également que l'article 8, qui protège l'individu contre les fouilles, les perquisitions et les saisies abusives, aura une portée limitée en matière carcérale. Dans l'arrêt *Hunter c. Southam*, la Cour suprême a décidé que la valeur que cherche à protéger cette garantie est le droit à la vie privée du citoyen contre un empiétement de l'Etat<sup>13</sup> de sorte que si une personne ne possède pas une expectative légitime de vie privée, la protection ne peut être invoquée. Aux Etats-Unis, on a jugé que le IVe amendement à la Constitution, qui comporte une disposition sensiblement identique, n'est pas susceptible d'application en milieu carcéral car le détenu n'y possède pas d'expectative raisonnable de vie privée. La personne emprisonnée doit plutôt invoquer le VIIIe amendement qui prohibe l'infliction de peines cruelles et inusitées<sup>14</sup>. Au Canada, la jurisprudence semble encline à suivre cette interprétation faisant de la garantie prévue à

---

7. Art. 7.

8. Art. 8.

9. Art. 9.

10. Art. 12.

11. (1987)2 R.C.S. p. 309.

12. Voir aussi *R.C. Milne*, 1987 2 R.C.S. p. 512.

13. (1984) 2, R.C.S., p. 145.

14. *Hudson c. Palmer*, (1984) 468, U.S. 517, 104 S. Ct. 3194.

l'article 12 le fondement de la protection constitutionnelle que possède la personne détenue<sup>15</sup>.

L'expression "peines et traitements cruels et inusités" a fait l'objet d'une interprétation par la Cour suprême du Canada dans l'arrêt *R. c. Smith*<sup>16</sup>. Il faut tout d'abord souligner que le juge Lamer a mentionné que les qualificatifs de "cruels et inusités" visent les châtiments corporels comme la peine du fouet, la lobotomie des criminels dangereux ou la castration d'auteurs de crimes sexuels. On peut donc conclure qu'une disposition qui prescrirait de telles mesures à l'égard de personnes détenues serait considérée comme intrinsèquement cruelle et inusitée et par voie de conséquence, inconstitutionnelle. La Cour a également décidé que toute peine qui est grossièrement disproportionnée doit être considérée comme cruelle et inusitée. Il en résulte, en matière carcérale, qu'une disposition qui prescrirait une sanction disciplinaire grossièrement disproportionnée serait inconstitutionnelle. Toutefois, il est important de souligner que la Cour suprême a insisté sur le fait que le critère formulé ne permet l'intervention des tribunaux que dans les cas les plus flagrants. L'article 12 ne peut s'appliquer du seul fait qu'une peine prescrite par le Parlement ou imposée par le juge est excessive ou exagérée. Il faut alors que soit respectée la volonté du législateur ou du juge, sujet dans ce dernier cas, aux mesures de recours normales.

Dans l'arrêt *R. c. Lyons*<sup>17</sup>, la Cour suprême a appelé à aborder, quoique d'une manière non exhaustive, la portée de l'article 7 qui prévoit qu'on peut porter atteinte à la vie, à la liberté ou à la sécurité d'une personne sans respecter les règles de justice fondamentale. La Cour a reconnu que cette disposition garantit au criminel dangereux qui a été condamné à une période de détention indéterminée, le droit à la révision périodique de sa situation quoiqu'il ne soit pas nécessaire que cette révision soit faite par une cour de justice. Sur le plan des principes, on constate que la Cour suprême a refusé d'interpréter l'article 7 d'une manière à judiciariser les procédures de révision, ce qui aurait entraîné la création d'un tribunal d'application des peines et rompu avec notre tradition juridique. On constate également que la Cour a considéré que le processus de révision d'une sentence

---

15. Voir dans l'arrêt *Re Soenen and Thomas*, (1984) 8 C.C.C. (3d) 224 (C.B.R.A.), l'insistance mise par le juge McDonald sur l'article 12, par opposition à l'article 8. Voir aussi *P.G. du Can. c. Weatherhall*, (1987) 59 C.R. (3d) 247.

16. (1987) 1, R.C.S. 1045

17. Précité, note 11.

de détention constitue une règle de justice fondamentale dans certains cas. La Cour ne s'est d'ailleurs pas prononcée sur la question de savoir si un mécanisme de révision est nécessaire dans tous les cas car elle n'avait pas à le faire. Dans la mesure où, comme on le verra, le droit prévoit cette révision, on peut croire que les tribunaux ne seront pas appelés à trancher cette question dans un avenir immédiat.

La Cour suprême a également reconnu que lorsqu'une telle audition est tenue, l'article 7 exige que soient respectées les règles d'équité procédurale sans par ailleurs en définir le contenu, se limitant à dire que cette exigence varie selon le contexte de l'affaire. A titre d'exemple, on peut souligner que dans l'affaire *Howard and Presiding Officer of Inmate Disciplinary Court of Stony Mountain Institution*<sup>18</sup>, la Cour d'appel fédérale a jugé que l'article 7 exige qu'un détenu ait le droit à l'assistance d'un avocat lorsque, lors d'une audition disciplinaire, il est susceptible de perdre deux cent soixante sept jours de rémission de peine. On peut penser que le droit à l'assistance d'un avocat et à une audition sera généralement considéré comme essentiel en matière carcérale. En fait, la véritable question qu'aurait à trancher les tribunaux serait celle de déterminer dans quelle mesure la personne qui fait une demande de libération conditionnelle a droit à la pleine communication des pièces du dossier et à la possibilité, le cas échéant, de confronter son accusateur. Ce droit est évidemment garanti au moment du procès. Mais lorsque l'accusé, dûment déclaré coupable et condamné à une sentence d'emprisonnement, demande la réduction de celle-ci, il est bien possible qu'on en vienne à considérer qu'il ne contrevient pas à la Charte de refuser de lui communiquer des renseignements dont la divulgation pourrait mettre en cause la sécurité de personnes ou du public en général.

## II - SUR LE PLAN LEGISLATIF

Comme nous l'avons déjà indiqué, le législateur fédéral a compétence sur les personnes détenues dans les pénitenciers de même que relativement aux remises de peine de toutes les per-

---

18. (1985) 19 C.C.C. (3d) 195. Un appel du Procureur général du Canada a été annulé parce qu'il était devenu théorique ([1987] 2 R.C.S. 687).

sonnes détenues, dans un pénitencier ou une prison, en rapport avec la commission d'une infraction créée par lui.

La province a compétence sur l'organisation de la vie carcérale dans les prisons ainsi que sur la remise en liberté des personnes détenues pour avoir contrevenu à une loi provinciale. A cet égard, la province de Québec a adopté la Loi sur les libérations conditionnelles<sup>19</sup> pour créer sa propre Commission des libérations conditionnelles dotée de sa réglementation propre. Au surplus, le législateur fédéral a confié à cet organisme le soin de statuer sur la libération conditionnelle des personnes détenues dans une prison en rapport avec une infraction fédérale. Dans ce dernier cas, la commission provinciale est tenue d'appliquer les règles fédérales en la matière<sup>20</sup>. Juridiquement, la commission provinciale agit donc comme un exécutant des politiques fédérales.

Comme on peut le constater, le rôle dévolu à la province est juridiquement plutôt limité. Nous nous limiterons donc, dans cette étude, à l'examen du droit fédéral. A cet égard, le législateur a adopté la Loi sur les pénitenciers<sup>21</sup>, la Loi sur les prisons et maisons de correction<sup>22</sup> ainsi que la Loi sur la libération conditionnelle des détenus<sup>23</sup>. Par ces trois lois, le Parlement a créé les principaux organismes administratifs à qui il a confié les responsabilités en matière carcérale. Par ailleurs, comme nous l'avons déjà mentionné, il a confié, par ces lois, un important pouvoir réglementaire au pouvoir exécutif. Ainsi, l'article 29 de la Loi sur les pénitenciers confie un très vaste pouvoir réglementaire au gouvernement et au commissaire aux pénitenciers en matière d'organisation de la vie carcérale<sup>24</sup>. De même, l'article 11 de la Loi sur les prisons et maisons de correction confère un pouvoir identique au gouvernement de la province tout en soulignant que ces règlements ne peuvent autoriser de châtiments corporels ou de louage de service de prisonniers à des entrepreneurs privés. Enfin, les articles 3 (6), 9 et 15.6 de la Loi sur la libération conditionnelle confère au gouvernement du Canada et à la Commission des libérations conditionnelles un important pouvoir régle-

---

19. L.Q., 1978 c. 18 et 22.

20. Loi sur la libération conditionnelle des détenus, S. C. c. P-2, art. 9(4).

21. S. R. C. c. P-6.

22. Précité, note 5

23. Précité, note 20.

24. En vertu de cette disposition, le gouvernement a adopté le Règlement sur le service des pénitenciers, C.R.C., c. 1251.

mentaire relative à l'organisation du système de mise en liberté avant terme<sup>25</sup>.

## § 2 - Le contrôle du pouvoir judiciaire

Même si le gouvernement jouit d'une large autonomie sur le plan de l'élaboration des politiques carcérales et de libération conditionnelle, il se doit de respecter les limites que nous venons d'énoncer. A défaut, il appartiendra au tribunaux d'intervenir pour prononcer la nullité de textes qui contreviendraient à la Constitution ou qui excéderaient le pouvoir réglementaire conféré par la loi habilitante.

Toutefois, il est important de souligner que les tribunaux qui seront alors appelés à statuer sur la validité de ces règles ne sont pas des tribunaux spécialisés dans l'exécution de la peine. Au contraire, il s'agit de tribunaux de droit commun, en général la Cour supérieure de la province ou la Cour fédérale, qui sont compétents pour statuer sur tous les cas d'excès de juridiction que peut commettre l'administration, que ce soit par un fonctionnaire de l'assurance-chômage, un employé du ministère des transports, etc.<sup>26</sup>

## Section 2 - L'administration du système sous le contrôle du pouvoir judiciaire

Dans cette section, nous décrirons successivement les principaux intervenants en droit carcéral canadien pour ensuite indiquer les modalités du contrôle dévolu aux tribunaux.

### § 1 - Les organismes

La Loi sur les pénitenciers<sup>27</sup> prévoit la structure de gestion des organismes de détention fédéraux. L'article 3 prévoit l'existence du Service canadien des pénitenciers. L'article 4 permet au gouvernement de nommer un commissaire aux services

---

25. Le gouvernement a adopté le Règlement sur la libération conditionnelle de détenus, C.R.C. c. 1249. La Commission a adopté les Règles de la Commission nationale des libérations conditionnelles, C.R.C.c. 1248.

26. Il n'entre pas dans notre propos d'exposer toutes les règles sur la compétence des tribunaux pour prononcer la nullité de textes législatifs ou réglementaires. Le lecteur pourra s'en remettre, sur ce point, aux ouvrages classiques de droit administratif.

27. Précité, note 21.

correctionnels. Celui-ci gère le service sous la direction d'un ministre désigné sous le nom de Solliciteur général du Canada. Le commissaire a également un rôle à jouer relativement au service des libérations conditionnelles<sup>28</sup>.

Le Solliciteur général a la responsabilité de nommer les directeurs de division et les directeurs généraux du service<sup>29</sup>. Tous les autres employés du service sont nommés par le commissaire sous la direction du Ministre<sup>30</sup>. L'article 8 de la loi prévoit que toutes ces personnes occupent leur poste à titre amovible. Elles peuvent être destituées par l'autorité qui les a nommées<sup>31</sup> ou suspendues par le Commissaire ou, dans le cas d'un simple employé d'un pénitencier, par le directeur de ce pénitencier<sup>32</sup>.

Comme on peut le constater, l'administration pénitentiaire fonctionne comme tous les autres services de l'Etat i.e. sous la direction d'un Ministre qui est politiquement responsable du service et à qui répondent des hauts fonctionnaires. Par contre, la Loi sur la libération conditionnelle a prévu, pour l'octroi des diverses formes de remise de peine, la mise sur pied d'un organisme auquel est conférée une plus grande mesure d'indépendance. En effet, l'article 3 de cette loi établit une Commission nationale des libérations conditionnelles composée d'au plus trente-six membres nommés à titre inamovible pour dix ans au maximum. L'article 6 de la loi prévoit que la Commission "est exclusivement compétente et a entière discrétion" en matière de libérations conditionnelles.

La loi prévoit également la création, par le Président, de sections d'au moins deux membres qui peuvent exercer les pouvoirs de la Commission<sup>33</sup>. En pratique, ces diverses sections sont responsables de divers pénitenciers au Canada et y rendent les décisions pertinentes. Toutefois, certaines décisions doivent être prises par plus de deux membres. Pour pallier à ces cas et éviter le démembrement de sections pour statuer sur des cas qui ne peuvent être qu'isolés, l'article 3.1 de la loi permet la nomination de membres sur une base *ad hoc* et rémunérés à la journée. En pratique, ces personnes agissent comme troisième ou quatrième

---

28. Voir infra.

29. Art. 5(1).

30. Art. 6(1).

31. Art. 22(3), Loi d'interprétation, S.R.C. c. I-23. Ce pouvoir peut être et, en pratique, est assujéti à des recours prévus par des conventions collectives de travail.

32. Art. 8(21(3)).

33. Art. 5.



membre lorsque requis. Le caractère discrétionnaire de leur nomination et de leur traitement peut évidemment porter atteinte à leur indépendance et à ce titre faire l'objet d'une contestation en vertu de l'article 7 de la Charte des droits et libertés.

Les fonctionnaires et employés du service national des libérations conditionnelles, qui sont appelés à préparer le dossier, à faire les enquêtes préliminaires à l'audition et à surveiller les détenus libérés, relèvent du commissaire aux services correctionnels<sup>34</sup>. Il en résulte donc une certaine dépendance de la Commission à l'égard de l'administration pénitentiaire.

## § 2 - Le contrôle judiciaire

Comme tout autre agent de l'administration et tout tribunal administratif, le commissaire, les membres du service pénitencier, la commission des libérations conditionnelles et ses commissaires sont assujettis à la juridiction de surveillance et de contrôle de la Cour supérieure ou de la Cour fédérale.

Il faut bien comprendre que ce contrôle ne vise pas l'opportunité des décisions prises ou à prendre. Il s'agit strictement d'une surveillance de la légalité de la décision et du caractère juste et équitable de la procédure qui a été suivie. Ainsi, un détenu ne pourrait se plaindre qu'il aurait dû, vu son dossier, obtenir une libération conditionnelle. Il pourra en revanche demander l'annulation de la décision si on lui a refusé l'occasion de se faire entendre ou de se faire assister d'un avocat.

## Chapitre II - LA MISE EN OEUVRE DE L'EXECUTION DE LA PEINE

A titre de remarque préliminaire, il est important de souligner que nous nous limiterons, dans ce deuxième chapitre, à l'exposé des règles portant sur la mise en oeuvre de l'exécution de la peine - par opposition à son extinction. En effet, le droit canadien ne connaît pas, comme c'est le cas dans certains pays d'Europe, des mesures systématiques d'amnistie et de grâce. Certes, les articles 683 et 685 du Code criminel reconnaissent au gouvernement du Canada des pouvoirs de clémence, de pardon absolu ou conditionnel ou de remise de peine mais il s'agit là de

---

34. Art. 4.1, Loi sur les pénitenciers.

pouvoirs qui sont très rarement utilisés, vraisemblablement par déférence pour la séparation qui doit exister entre les pouvoirs judiciaire et exécutif. Par contre, lorsqu'une condamnation peut avoir été entachée d'une irrégularité sérieuse, le Ministre de la Justice du Canada peut ordonner la tenue d'un nouveau procès ou soumettre l'affaire, ou une question qui en découle, à la Cour d'appel pour obtenir une opinion. Il s'agit là d'une prérogative qui n'est exercée que très exceptionnellement<sup>35</sup>. Enfin, on peut souligner que la Commission des libérations conditionnelles a le pouvoir, en vertu de la Loi sur le casier judiciaire<sup>36</sup>, d'accorder le pardon et par voie de conséquence, la radiation du casier judiciaire. Toutefois, il ne s'agit pas d'une extinction de la peine puisque les articles 2(2) et 4(1) de cette loi précisent qu'on ne peut faire une telle demande que lorsque s'est écoulée une période de un à cinq ans, selon le type d'infraction, après l'exécution de la peine.

Cette précision étant apportée, nous étudierons successivement les règles portant sur la mise en oeuvre de l'exécution des peines pécuniaires et des peines privatives de liberté.

### **Section 1 - Les peines pécuniaires**

En droit canadien, on peut envisager deux types de peines pécuniaires, soit l'amende et l'ordonnance de restitution.

#### **§ 1 - L'amende**

Il faut distinguer selon que la personne condamnée est une personne physique ou morale.

#### **I - L'AMENDE IMPOSEE A UNE PERSONNE PHYSIQUE**

L'article 646(3) du Code criminel prévoit que lorsqu'une amende est infligée, le juge peut imposer, à défaut de paiement, une période d'emprisonnement maximale de deux ans si l'accusé était passible de moins de cinq ans d'incarcération et de cinq ans s'il était passible d'une peine de cinq ans ou plus. Suite à

35. Cette procédure est très rarement accueillie. En effet, de 1898 à 1953, 17 ordonnances de nouveau procès ont été prononcées. Voir Louise Viau, "l'Efficacité des décisions de la justice pénale", (1985) 26C. de D. 1971, 978.

36. S.R.C. 1970 c. 12 (1er supp.).

l'imposition d'une telle mesure, le pouvoir judiciaire est totalement dessaisi du dossier et l'accusé sera alors sous la juridiction de la Commission nationale des libérations conditionnelles. Evidemment, ce dernier pourra, en tout temps avant l'expiration de sa sentence, payer la totalité ou une partie de l'amende due et voir sa période d'incarcération se terminer ou se réduire en proportion<sup>37</sup>.

Jusqu'en 1985, cette modalité d'exécution de l'amende était la seule prévue au Code criminel et en pratique, elle demeure la seule utilisée lorsqu'une amende est imposée en rapport avec la commission d'une infraction fédérale. Toutefois, l'article 646.1 du Code permet maintenant, pour pallier au défaut de paiement de l'amende, l'imposition de travaux communautaires<sup>38</sup> en conformité d'un programme établi par la province. Au Québec, la Loi sur les poursuites sommaires<sup>39</sup> prévoit une telle mesure depuis 1982. Les tribunaux pourraient donc, par le biais de l'article 646.1 du Code criminel, se prévaloir de cette mesure d'exécution dans le cas où ils imposent une amende pour la commission d'infraction fédérale mais en pratique, ils ne le font pas. Cela peut s'expliquer par trois facteurs : le poids de la tradition et de l'habitude, le peu de connaissances des juges de ce système et surtout, le fardeau administratif que constituerait une généralisation de l'application de cette mesure.

En revanche, la Loi des poursuites sommaires du Québec a complètement dessaisi le juge qui impose une amende de la prérogative de prévoir des mesures d'exécution. L'article 55 prévoit "qu'il ne peut, à ce moment, rendre aucune ordonnance pour le recouvrement de cette somme". Cette tâche est confiée à un "percepteur", fonctionnaire désigné par le Ministre de la Justice. Ce dernier doit, dans un premier temps, faire procéder à la saisie des biens du défendeur en vertu des règles du Code de procédure civile<sup>40</sup>. Si cette mesure s'avère inefficace, le percepteur peut offrir à l'accusé d'effectuer des travaux compensatoires s'il y en a de disponibles<sup>41</sup>. L'annexe "A" de la

---

37. Art. 650 (1) C. cr.

38. Il faut bien distinguer cette mesure d'exécution du paiement de l'amende de l'imposition de travaux communautaires rendus dans le cadre d'une ordonnance de probation en vertu de l'article 633 du Code criminel. Bien que les travaux effectués puissent, sur le plan pratique, être les mêmes, la situation juridique est totalement différente. Dans un cas, il s'agit d'une mesure d'exécution d'une peine tandis que dans l'autre, il s'agit de la peine imposée.

39. L.R.Q., c. P-15.

40. Art. 61.

41. Art. 63.

loi prévoit alors une table pouvoirs qui sont très rarement utilisés, vraisemblablement par déférence pour la séparation qui doit exister entre les pouvoirs qui établit le nombre de journées de travail à effectuer en fonction du montant de l'amende à acquitter. Ce n'est que s'il n'existe pas de programme de travaux compensatoires disponibles ou que le défendeur refuse ou néglige de les exécuter que le percepteur peut présenter au juge une demande d'emprisonnement pour défaut de paiement de l'amende<sup>42</sup>. Et ce dernier n'aura alors aucune discrétion pour fixer la durée de la période d'incarcération ; il devra la fixer en vertu de l'annexe "A" de la loi<sup>43</sup>.

La Loi sur les poursuites sommaires prévoit le statut juridique de la personne qui effectue de tels travaux communautaires. Ce dernier échappe à l'application de toutes les lois fixant le statut du travailleur et établissant des conditions minimales de travail<sup>44</sup>. Une seule exception est prévue dans le cas des accidents de travail. Le gouvernement est alors présumé l'employeur du défendeur et il doit verser les prestations qui incombent à l'employeur en vertu de la loi. Par contre, en cas d'accident, le montant des prestations versé du défendeur est établi en fonction des revenus que ce dernier touche à son emploi régulier ou s'il n'en a pas, qu'il touchait à son dernier emploi<sup>45</sup>.

## II - L'AMENDE IMPOSEE A UNE PERSONNE MORALE

Dans le cas d'une amende imposée à une corporation, la situation juridique est très simple. L'article 648 du Code criminel précise que la poursuite peut se présenter devant la Cour supérieure de la province - qui a compétence constitutionnelle en matière de droit civil - et y déposer le jugement qui devient alors exécutoire comme un jugement que cette Cour aurait rendu dans des procédures civiles. Juridiquement, les tribunaux de juridiction pénale sont donc complètement dessaisis.

---

42. Art. 63.8.

43. Art. 63.10.

44. Art. 63.5.

45. Art. 63.6, 63.7.

## § 2 - L'ordonnance de restitution

Comme nous l'avons expliqué lors du colloque sur la phase décisive, une ordonnance de compensation en faveur de la victime peut être rendue de deux manières en droit canadien.

Les articles 653 et 654 du Code criminel permettent au tribunal, dans le cas d'une déclaration de culpabilité, de rendre une ordonnance en faveur de la victime pour la compenser pour les dommages ou biens subis par la commission de l'infraction pour la dépossession de biens volés mais achetés de bonne foi auprès de l'accusé. La victime peut alors faire enregistrer l'ordonnance auprès de la Cour supérieure de la province et elle devient alors exécutoire comme un jugement que ce tribunal aurait rendu en matière civile. Juridiquement, le tribunal de juridiction pénale est dessaisi de l'affaire.

Les articles 663(1) et (2)e) permettent également au tribunal d'imposer à l'accusé, dans le cadre d'une ordonnance de probation, l'obligation de compenser la victime. L'ordonnance est alors de nature pénale et le défendeur ne peut la faire exécuter par les tribunaux de juridiction civile. Sur le plan juridique, la situation est très différente car l'ordonnance est alors rendue à l'égard de l'accusé et non en faveur de la victime, quoique cette dernière puisse alors s'estimer satisfaite par cette procédure. Mais il se peut aussi que le tribunal, compte tenu de la capacité de payer de l'accusé, n'ordonne qu'une indemnisation partielle de la victime, la procédure criminelle ne devant pas se transformer en mécanisme de perception des créances sous menaces d'emprisonnement.

L'ordonnance de restriction fixée dans le cadre d'une ordonnance de probation est donc, sur le plan juridique, une restriction partielle à la liberté de l'accusé et à ce titre, sera étudiée dans la section suivante.

## Section 2 - Les peines privatives de liberté

S'agissant des peines privatives de liberté, on peut envisager deux hypothèses i.e. l'emprisonnement, la restriction totale à la liberté et l'ensemble des autres ordonnances, comme la probation, qui constituent des restrictions partielles à la liberté.

## § 1 - L'emprisonnement

En rapport avec l'emprisonnement, on peut envisager les règles portant sur l'exécution de la peine sous un double aspect. Dans un premier temps, il faut examiner le régime juridique de la détention comme telle et dans un deuxième temps, celui qui établit les conditions de remise en liberté avant terme.

### I - LE REGIME DE LA DETENTION

#### A - Le lieu de détention

Au Canada, il existe divers types de pénitenciers en fonction des exigences de sécurité requises. Evidemment, on peut facilement concevoir que les possibilités de réhabilitation sont plus grandes dans un pénitencier à sécurité minimum où sont détenues les personnes qui semblent le moins intrinsèquement criminalisées, que dans des pénitenciers à sécurité maximum, que d'aucuns décrivent comme de véritables "écoles du crime". A ce titre, on pourrait croire qu'il appartient au juge qui ordonne l'incarcération de décider du lieu de l'emprisonnement. Or, il n'en est rien. Sa seule latitude en la matière consiste, lorsque cela est possible, à imposer une peine de deux ans ou moins d'emprisonnement, ce qui aura pour effet d'entraîner la détention dans une prison plutôt que dans un pénitencier<sup>46</sup>.

L'article 13(3) de la Loi sur les pénitenciers prévoit que le commissaire aux services correctionnels ou tout fonctionnaire a juridiction pour ordonner le lieu de l'incarcération d'un détenu ou son transfert. De même, l'alinéa (4) permet au directeur régional d'ordonner le transfert d'un détenu à l'intérieur de sa région. L'article 11 du Règlement sur le service des pénitenciers prévoit qu'à son arrivée, le détenu est envoyé au centre de réception. Une enquête sur le détenu est alors faite<sup>47</sup> et après étude du dossier<sup>48</sup>, on détermine l'institution la plus appropriée compte tenu du degré de surveillance nécessaire et du programme disci-

---

46. Art. 659 C. cr.

47. Art. 12.

48. Art. 14.

plinaire le plus approprié<sup>49</sup>. Cette procédure s'applique tant à la classification originale qu'à un transfert.

### **B - Les conditions de vie**

Le Règlement sur le service des pénitenciers prévoit que le détenu doit être convenablement nourri et vêtu, pourvu d'une literie convenable et avoir accès aux soins médicaux et dentaires et aux objets de toilette nécessaires<sup>50</sup>. De même, il a droit, chaque jour, de faire des exercices en plein air<sup>51</sup> et d'avoir des activités récréatives en dehors des heures de travail normales<sup>52</sup>. Il peut également avoir tout passe-temps qui ne met pas en cause la sécurité du public ou de l'institution<sup>53</sup>.

Les contacts avec le monde extérieur sont permis dans la mesure où ils ne sont pas susceptibles de porter atteinte au bon ordre et à la sécurité. Ainsi, l'article 27 précise que les visites et la correspondance doivent être compatibles avec la rééducation du détenu. De même, l'article 28 pose le principe que la censure de la correspondance doit être évitée sauf pour les impératifs de sécurité et de rééducation. Enfin, l'article 31 permet toute lecture qui n'est pas susceptible de mettre le bon ordre en cause.

L'article 40 permet au chef de l'institution d'ordonner, pour le maintien du bon ordre ou le meilleur intérêt du détenu, la ségrégation carcérale de ce dernier. Lorsque cette mesure est ordonnée sans qu'il n'y ait eu condamnation disciplinaire, le détenu ne perd pas ses privilèges personnels sauf ceux qu'il ne peut exercer qu'en présence des autres détenus ou qui ne peuvent lui être accordés à cause de la nature des lieux. En outre, il a droit à ce que le comité de classement révise son cas tous les mois et fasse au directeur de l'institution une recommandation à ce sujet.

L'article 41(2)c) permet également à un employé de l'institution de fouiller tout détenu lorsqu'il considère que cette mesure est nécessaire pour déceler de la contrebande ou pour assurer le bon ordre. Des fouilles à nu peuvent être effectuées si nécessaire. La jurisprudence a décidé que de telles procédures ne violaient pas la Charte des droits sauf si elles étaient faites d'une manière vexatoire<sup>54</sup>.

---

49. Art. 13.

50. Art. 15, 16 et 17.

51. Art. 19.

52. Art. 29.

53. Art. 30.

54. Re Soenen and Thomas, précité, note 15.

Enfin, soulignons que le règlement reconnaît au détenu le droit de rencontrer le chef de l'institution de détention ainsi que le commissaire aux services correctionnels lorsqu'il est de passage<sup>55</sup>.

#### C - Le travail carcéral

L'article 20 du règlement précise que chaque institution doit établir un programme d'activités pour les détenus et pour y arriver, donner à chaque détenu une formation académique ou professionnelle. De même, l'article 35 impose à chaque détenu l'obligation de travailler les jours ouvrables à une activité propre à l'aider dans sa réadaptation. Le paragraphe (3) de la disposition prévoit toutefois qu'un détenu n'est pas tenu de travailler pour un particulier. Un salaire établi par le conseil du Trésor est alors versé au détenu<sup>56</sup>.

Outre ce salaire, le détenu qui participe au programme de travail bénéficie aussi de remises de peines importantes sur lesquelles nous reviendrons plus loin.

#### D - La discipline pénitentiaire

L'article 39 du Règlement énonce une série de comportements qui constituent des manquements disciplinaires. Outre le fait que la liste soit longue - elle comporte 15 alinéas - on peut souligner que l'alinéa n) crée une infraction disciplinaire du fait "d'enfreindre quelque règlement, règle ou directive établis en vertu de la loi".

Dans toutes les institutions sont créés des tribunaux disciplinaires composés d'un Président nommé par le Solliciteur général et de deux fonctionnaires nommés par le directeur de l'institution carcérale. Ce tribunal doit tenir une audition pour déterminer la culpabilité ou l'innocence d'un détenu à qui est reproché un manquement disciplinaire et, le cas échéant, la peine appropriée<sup>57</sup>. Un simple manquement à la discipline peut entraîner la perte de privilèges<sup>58</sup>. Par contre, un manquement grave ou flagrant peut entraîner la ségrégation carcérale pour trente jours et la perte de la totalité ou d'une partie de la réduction de peine méritée pour la participation à un programme carcéral<sup>59</sup>. L'article 24.1(1) de la Loi sur les pénitenciers précise toutefois

---

55. Art. 22.

56. Art. 36.

57. Art. 38.1.

58. Art. 38(3).

59. Art. 38(4).



qu'une perte de plus de trente jours ne peut être imposée sans l'assentiment du commissaire ou d'une personne déléguée par lui et qu'une perte de plus de quatre-vingt-dix jours doit être approuvée par le Solliciteur général du Canada.

## II - LA REMISE EN LIBERTE AVANT TERME

Une personne détenue dans un pénitencier peut être remise en liberté avant terme. Dans certains cas, cette réduction de peine est acquise de droit - encore qu'on puisse en être déchu - tandis que dans d'autres, elle découle de la discrétion des personnes et des organismes qui gèrent le système.

### A - La réduction de la peine méritée

L'article 24(1) de la Loi sur les pénitenciers énonce le principe que chaque prévenu bénéficie d'une réduction de peine de quinze jours par mois s'il s'est adonné au programme du pénitencier dans lequel il est incarcéré. Il en résulte donc qu'un détenu peut avoir, de droit, une remise du tiers de sa peine<sup>60</sup>.

A l'expiration de cette période des deux tiers de sa peine, le détenu a droit à sa remise en liberté sauf si la Commission nationale des libérations conditionnelles rend une ordonnance au contraire<sup>61</sup> ou s'il demande lui-même de ne pas être libéré<sup>62</sup>. Il sera alors assujéti à la surveillance obligatoire durant la partie non purgée de sa sentence<sup>63</sup>. Son statut sera alors équivalent de celui qui jouit d'une libération conditionnelle, ce qui implique notamment que sa remise de peine peut être révoquée pour les mêmes motifs et selon les mêmes procédures<sup>64</sup>.

L'article 19.1 du Règlement sur la libération conditionnelle de détenus prévoit les conditions auxquelles est assujéti le détenu libéré sous surveillance obligatoire. Il doit se rendre à la résidence indiquée sur son certificat de libération, se rapporter à son surveillant lorsque requis, demeurer dans les limites territoriales fixés par son surveillant, respecter la loi, aviser son sur-

---

60. Malgré les apparences, la remise est du tiers et non de la demie. En effet, prenons l'hypothèse de la personne incarcérée pour trois ans. Après un an, elle aura accumulé six mois de réduction et douze mois après deux ans, ce qui permettra son élargissement après avoir purgé les deux tiers de sa peine.

61. Art. 15.1, Loi sur la libération conditionnelle des détenus.

62. Art. 15(3).

63. Art. 15(1).

64. Art. 15(2). Voir nos commentaires infra.

veillant s'il est arrêté ou interrogé par la police, se présenter à la police si requis par son surveillant, aviser son surveillant de tout changement d'adresse, d'emploi ou de situation matrimoniale ainsi que ne pas porter d'arme sans autorisation de son surveillant.

Jusqu'en 1986, le droit à la remise en liberté suite à une réduction de peine était absolu. A cette date, le Parlement a adopté les articles 15.2 et suivants de la Loi sur la libération conditionnelle des détenus pour s'assurer que le cas de chaque détenu admissible à la surveillance obligatoire fasse l'objet d'un examen lorsqu'il a été emprisonné pour un des crimes en annexe de la loi, ces infractions étant toutes de graves atteintes à la personne. L'article 15.3(1) impose au commissaire aux services correctionnels l'obligation de s'assurer qu'un membre du Service des pénitenciers examine le cas de chacun de ces détenus. A la suite de cette étude, le Service doit transmettre à la Commission, au plus tard six mois avant la date de la libération du détenu, le dossier de ce dernier s'il appert que l'infraction qu'il a commise a causé une perte de vie ou un tort considérable à la personne et qu'il est vraisemblable que le détenu commette une semblable infraction s'il est remis en liberté<sup>65</sup>. En sus, le commissaire a l'obligation de transmettre au Président de la Commission le cas de tout autre détenu dont il a des motifs de croire qu'il commettra vraisemblablement une infraction susceptible de causer une perte de vie ou un tort considérable à la personne<sup>66</sup>.

Dans ces cas, une audition doit être tenue<sup>67</sup> et la Commission doit en informer le détenu dans le mois subséquent<sup>68</sup>. La Commission doit, dans les quinze jours avant l'audition, lui communiquer par écrit tous les renseignements qu'elle possède sauf ceux qui pourraient mettre en danger la sécurité de la personne ou des établissements carcéraux, qui pourraient nuire à la santé du détenu ou qui pourraient entraîner la perpétration d'un crime ou mettre en cause le déroulement d'une enquête en milieu carcéral<sup>69</sup>.

L'audition doit avoir lieu au moins treize semaines avant la date prévue pour la libération<sup>70</sup>. Cette audition présente plusieurs caractéristiques d'une audition judiciaire. Ainsi, les débats

---

65. Art. 15.3 (2).

66. Art. 15.3 (3).

67. Art. 15.4(1).

68. Art. 16.1(1) Règlement.

69. Art. 17(3) (5) Règlement.

70. Art. 116.a) Règlement.

doivent être enregistrés ou pris en sténographie<sup>71</sup>, le détenu a droit d'y être assisté par la personne de son choix<sup>72</sup> qui peut conseiller ce dernier quant aux questions posées<sup>73</sup> et faire des représentations à la Commission<sup>74</sup>. Enfin, la Commission doit rendre une décision motivée au moins deux mois avant la date fixée par la libération et en transmettre une copie au détenu<sup>75</sup>.

Le détenu à qui la libération est refusée a droit, en faisant une demande dans les trente jours, à ce que la Commission fasse un réexamen du dossier. Cette révision est faite par des membres de la Commission qui n'ont pas participé au premier examen<sup>77</sup>. En sus, il a droit à ce que son cas soit révisé sur une base annuelle<sup>78</sup>.

## **B - La remise en liberté discrétionnaire**

S'agissant de la remise en liberté discrétionnaire, il y a lieu de faire la distinction entre la libération partielle et la libération totale.

### **1 - La remise en liberté partielle**

La Loi sur la libération conditionnelle de détenus et la Loi sur les pénitenciers permettent, avant que le détenu ne devienne éligible ou n'ait obtenu sa libération conditionnelle, d'autoriser ce dernier à quitter le milieu carcéral pour des périodes plus ou moins longues. Encore une fois, on peut distinguer deux types d'institution, i.e. l'absence autorisée, qui est une mesure d'ordre ponctuelle et la libération conditionnelle de jour qui est une étape vers la libération conditionnelle totale.

#### **a) L'absence autorisée**

Une absence autorisée peut se faire sous ou sans escorte.

### **I - L'absence sous escorte**

L'article 26 de la Loi sur les pénitenciers permet l'absence sous escorte d'un détenu pour des raisons médicales ou humani

---

71. Art. 16.2 Règlement.

72. Art. 20.1(1) Règlement.

73. Art. 20.1(3) b) Règlement.

74. Art. 20.1(3)c) Règlement.

75. Art. 15.4(6).

77. Art. 22(3)a) Règlement.

78. Art. 15.5.

taires ou pour faciliter sa réinsertion sociale. Le commissaire aux services correctionnels peut autoriser une telle sortie pour une période illimitée pour fins médicales et pour quinze jours dans les autres cas<sup>79</sup>. Le directeur du pénitencier a les mêmes pouvoirs mais pour des périodes de quinze jours et cinq jours respectivement<sup>80</sup>.

## II - L'absence sans escorte

Les articles 26.1(1) de la Loi sur les pénitenciers et 21.1(1) de la Loi sur la libération conditionnelle de détenus permettent à la Commission d'autoriser des absences sans escorte. Une telle absence peut être pour une période illimitée pour des raisons médicales et pour quinze jours dans les autres cas. La Commission peut déléguer ce pouvoir au commissaire aux services correctionnels ainsi qu'au directeur du pénitencier. Toutefois, dans le cas de ce dernier, l'absence ne peut être pour plus de quinze jours à des fins médicales et de plus de trois jours pour des raisons autres<sup>81</sup>.

Le règlement sur la libération conditionnelle de détenus impose un délai avant que puisse être obtenue une absence sans escorte. L'article 12(1)b exige que le détenu ait purgé, suivant la période la plus longue, six mois de sa peine ou la moitié de la période qu'il doit purger avant d'être admissible à une pleine libération conditionnelle, ce qui, comme on le verra, correspond généralement au sixième de la peine. Si la personne est détenue à perpétuité, elle doit avoir purgé la période requise pour l'admissibilité à une pleine libération conditionnelle moins trois ans<sup>82</sup>. On notera toutefois que ce délai ne s'applique pas en cas d'urgence médicale<sup>83</sup>.

La demande d'absence sans escorte peut être faite par le détenu ou par quelqu'un en son nom<sup>84</sup>. La Commission n'a pas à tenir d'audition pour disposer de cette demande<sup>85</sup> et, sauf pour

79. Art. 26a).

80. Art. 26b)

81. Art. 26.1(2), Loi sur les pénitenciers, 21.1(2) Loi sur la libération conditionnelle des détenus.

82. Art. 12(11)a). Cette règle ne s'applique pas au cas du détenu pour meurtre. L'article 674 du Code criminel prévoit une règle particulière.

83. Art. 12(2).

84. Art. 16(1).

85. Art. 16(1). Règlement, en comparant avec les articles 14.1(1) et 15(1).

fins médicales, elle n'est pas tenue de prendre connaissance d'une nouvelle demande dans une période de six mois<sup>86</sup>.

b) *La libération conditionnelle de jour*

L'article 10(1)a) de la Loi sur la libération conditionnelle de détenus accorde à la Commission nationale des libérations conditionnelles le pouvoir d'accorder une libération conditionnelle de jour. La procédure applicable est prévue au règlement.

L'article 9c) du règlement prévoit, lorsque le détenu purge une peine de douze ans ou plus, que celui-ci doit avoir purgé la période nécessaire à l'obtention d'une libération conditionnelle totale moins deux ans. L'article d) exige, dans le cas d'un détenu qui purge une peine de plus de deux ans et de moins de douze ans, un délai identique à celui requis pour l'absence sans escorte, soit, suivant la période la plus longue, six mois ou la moitié de la période d'éligibilité à la libération totale. Lorsque le détenu purge une peine inférieure à deux ans, il doit, en vertu de l'article 9e), s'être écoulée la moitié de la période requise pour la libération totale. Enfin, le délai est de cinq ans lorsque la personne purge une peine d'emprisonnement à perpétuité pour un crime autre que le meurtre<sup>87</sup>. Il faut toutefois souligner que l'article 11.1(1) permet à la Commission d'écourter ces délais.

L'article 14.1(1) du Règlement précise que le détenu a droit, à la date où il devient éligible ou dans les six mois précédant cette date, à une audition relative à sa demande de libération de jour. Cette audition est sujette aux règles que nous avons exposées plus haut en rapport avec le refus de la mise en liberté sous surveillance obligatoire. Il suffit de mentionner que la Commission n'est pas tenue de communiquer par écrit les renseignements qu'elle possède ; une communication orale suffit<sup>88</sup>. On peut aussi souligner que lorsque le détenu purge une peine de trois ans au moins, la Commission peut statuer en même temps sur l'octroi de la libération conditionnelle totale du détenu<sup>89</sup> sujet à une modification possible ultérieure en cas de découverte de faits nouveaux<sup>90</sup>.

Enfin, soulignons que le prévenu mis en liberté conditionnelle de jour est astreint aux conditions que nous avons exposées

---

86. Art. 16(2). Règlement.

87. Art. 10a). Règlement.

88. Art. 17(1). Règlement.

89. Art. 14.1(2) Règlement.

90. Art. 14.2(1), 15.1 (3) Règlement.

lors de notre étude de la mise en liberté sous surveillance obligatoire. De même, sa libération peut être révoquée ou mise à terme pour les motifs que nous verrons lors de l'étude de la libération conditionnelle totale.

## 2 - La libération conditionnelle totale

La procédure d'examen de la libération conditionnelle totale est sensiblement identique à celle qui s'applique pour la demande de libération de jour sous réserve des quelques remarques suivantes.

Dans un premier temps, il faut souligner que le délai est évidemment différent. L'article 5 du règlement pose le principe que le détenu doit avoir purgé le tiers de sa peine ou sept ans selon la moindre des deux périodes. Ce délai ne s'applique cependant pas au cas de la personne condamnée pour meurtre<sup>91</sup>. L'article 8 exige également que le détenu ait purgé la moitié de sa peine lorsqu'il a été incarcéré pour plus de cinq ans en rapport avec un crime pour lequel il était passible de dix ans d'emprisonnement ou plus et qui a mis en danger la vie d'autrui ou lui a causé des sévices graves ou des dommages psychologiques importants. Comme dans le cas de la demande de libération conditionnelle de jour, l'article 11.1 autorise la Commission à passer outre au délai.

Si le prévenu purge une peine de trois ans ou moins, nous avons déjà souligné que la Commission peut statuer en même temps sur la libération conditionnelle de jour et la libération totale. Si elle refuse ou ne statue pas sur la libération totale ou si la personne est incarcérée pour plus de trois ans, l'audition doit avoir lieu dans les six mois de la date d'admissibilité<sup>92</sup>.

En cas de refus de la libération, le détenu peut, comme nous l'avons vu lors de l'étude de la mise en liberté sous surveillance obligatoire, demander dans les trente jours une révision de son cas. Par ailleurs, la Commission a l'obligation de tenir une nouvelle audition dans les deux ans<sup>93</sup>.

L'article 10(1)e) et f) de la Loi sur la libération conditionnelle du détenu permet à la Commission, à sa discrétion, de révoquer ou de mettre fin à la libération conditionnelle d'un détenu. A l'égard, l'article 16(1) permet à tout membre de la Commission ou à une personne désignée par son Président d'émettre un man

---

91. Art. 674 C. cr.

92. Art. 15(3) (5) Règlement.

93. Art. 15(6) Règlement.

dat d'arrestation du libéré et de suspendre sa libération. La personne qui arrête ce dernier doit, dans les quatorze jours, statuer sur le sort de ce dernier i.e. soit annuler sa suspension, soit le déférer devant la Commission<sup>94</sup>. Une audition aura alors lieu devant la Commission, le détenu ayant droit, sauf renonciation de sa part, à un avis de quatorze jours<sup>95</sup>. La Commission pourra alors révoquer ou mettre fin à la libération conditionnelle. Elle devra réexaminer le cas deux ans plus tard<sup>96</sup>.

Il est important de souligner que la décision de mettre fin à la libération est distincte de celle de la révoquer. En effet, le détenu dont la libération est mise à terme devra purger tout le temps qui restait à courir relativement à sa sentence à partir du moment de sa suspension<sup>97</sup> et ce, sans tenir compte de la réduction méritée. Par contre, le détenu dont la suspension est révoquée recommence à accumuler du temps de réduction mérité dès la suspension<sup>98</sup> et au moment de sa décision, la Commission peut lui réattribuer tout ou en partie la réduction méritée qu'il avait à son crédit au moment où la libération lui a été accordée<sup>99</sup>.

## § 2 - Les restrictions partielles à la liberté

On traitera successivement de l'ordonnance de probation et ensuite des autres mesures restreignant la liberté qui peuvent être rendues à titre de sentence.

### - La probation

Lorsqu'une ordonnance de probation est rendue en vertu de l'article 663, le véritable contrôle juridique appartient au pouvoir judiciaire. En effet, la cour qui l'a rendue peut, à la demande d'une partie, modifier certaines conditions, relever l'accusé de l'obligation d'en observer d'autre ou raccourcir la période de probation<sup>100</sup>. De même, si l'accusé se rend coupable d'une infraction pendant qu'il est en probation, la cour peut ajouter des

---

94. Art. 16(3).

95. Art. 20.

96. Art. 15(7) Règlement.

97. Art. 18.

98. Art. 20(2).

99. Art. 20(3).

100. Art. 664(3) C. cr

conditions à l'ordonnance et étendre sa durée d'une période d'un an<sup>101</sup>.

- Les autres mesures sentencielles portant atteinte à la liberté

Le droit criminel canadien connaît assez peu de mesures punitives, autres que l'emprisonnement, qui continuent à avoir une application dans le temps après son imposition. En fait, les seuls cas que nous avons recensés sont l'interdiction de porter une arme, imposée pour la commission de certains crimes de violence, et l'interdiction de conduire un véhicule automobile, imposée pour la commission d'une infraction routière. Dans les deux cas, le contrôle intervient a posteriori en ce que celui qui contrevient à l'ordonnance se rend coupable d'une nouvelle infraction<sup>102</sup>.

## CONCLUSION

En faisant l'étude des règles sur l'exécution, on a constaté la césure entre l'imposition de la peine et son exécution.

Mais il faut aller au-delà des règles pour en mesurer toute la dimension du problème. Dans la réalité, le Canada, composé de plusieurs pays, connaît des problèmes de surpopulation carcérale. Il n'est pas rare que des détenus soient refusés faute de place aux portes de la prison. De même, l'abrogation des délais de demande de libération conditionnelle ne se justifie pas toujours par des circonstances exceptionnelles mais par des réalités beaucoup plus terre à terre.

La Cour suprême du Canada a déjà dit que "la sentence constitue l'essence même de la procédure. Elle est au procès ce que le boulet est à la poudre"<sup>103</sup>. Cela est vrai au moment de l'imposition de la sentence où toutes les garanties procédurales sont reconnues à l'accusé. Mais on peut se demander si cela demeure vrai à partir du moment où l'accusé quitte pour les cellules.

Cela étant, il ne faut pas conclure que le système est mauvais parce qu'il est dissocié du processus judiciaire. Certes, l'opinion publique canadienne lance de hauts cris quand se produit une bavure. Mais ces incidents sont rares et le milieu s'entend pour

101. Art. 664(4)e) C. cr.

102. Art. 98(12), 242(4) C. cr.

103. R. c. Gardiner 1982 2 R.C.S. 368, 413.



dire que le système, quoique perfectible, est globalement satisfaisant. Certains pourront dire que ce jugement s'explique par une méconnaissance du système. Par ailleurs, on peut aussi croire que le monde carcéral, qui est un univers en soi, est mieux géré par des instances "autochtones" plus au courant des sensibilités du milieu plutôt que par les tribunaux de droit commun.



# LE DROIT DES PAYS ARABES

Naguib Hosni\*

## INTRODUCTION

### 1. Importance de la phase exécutoire du procès pénal

La phase exécutoire du procès pénal présente une importance primordiale dans le système répressif moderne. Cette importance découle de l'idée fort simple, à savoir que la peine, aussi bien que la mesure de sûreté, ne sauraient atteindre leur but socio-juridique, que si leur exécution est soumise à un ensemble de règles techniques et juridiques. Il va de soi que si les peines et les mesures de sûreté n'atteignent pas leurs buts, le système pénal, tout entier, serait dépouillé de toute son efficacité sociale. Les méthodes d'exécution pénale seront donc évaluées, d'après leur caractère adéquat, comme moyens propres à atteindre les buts du système répressif.

Partant de cette idée, le législateur moderne cherche à soumettre l'exécution des peines et des mesures de sûreté à des règles bien précises, et le plus souvent bien détaillées. Ces règles ne sont nullement le résultat d'une arbitraire législative, elles sont plutôt basées sur des données scientifiques et techniques, dont l'ensemble constitue "La Science pénitentiaire" moderne. Cette science se trouve enrichie, de nos jours, de théories et de procédés techniques, à la fois logiques et pratiquement fécondes.

### 2. Prédominance des peines et mesures privatives de liberté

Le système répressif moderne se caractérise par la prédominance des peines des mesures privatives de liberté. Cette

---

\* Professeur de Droit Criminel, Ancien Doyen de la Faculté de Droit, Président de l'Université du Caire, (Egypte).

prédominance s'explique par le fait que ces peines et mesures sont les plus aptes à réaliser les buts socio-juridiques assignés au système répressif. Elles sont d'autre part, de nature prolongée et continue, leur exécution se découle donc pendant une durée de temps qui pourrait être assez longue, voire même perpétuelle. Pendant cette durée d'exécution, plusieurs problèmes pourront surgir, les droits du détenu pourront être objet d'atteinte, donc des règles juridiques doivent être consacrées, afin que la relation entre l'Etat et le détenu se trouve soumise à une réglementation, à la fois rationnelle et pratiquement applicable.

### **3. Evolution des idées quant à la détermination des buts de la peine**

Nous faisons, au cours de cette étude, abstraction des anciennes théories qui ont assigné à la peine les buts de vengeance privée ou publique ou d'expiation ; ces théories étaient, en effet, de peu de valeur scientifique et n'ont pas eu de répercussions sur la science pénitentiaire dans son état actuel. Nous nous contentons ainsi de faire allusion aux théories modernes suivantes.

Nous citons, en premier lieu, la doctrine de l'Ecole Classique qui a préconisé la "prévention Générale" comme but de la peine. En second lieu, nous soulignons le point de vue représenté par l'Ecole Néo-classique qui a reconnu comme but de la peine la "justice" aussi bien que la "prévention générale" à la fois. Les partisans de l'Ecole positiviste, tout en combattant la peine pour la remplacer par de simples "mesures de sûreté", ont désigné comme but de ces mesures "la nécessité sociale de mettre le délinquant hors d'état de nuire", ce but pourrait être qualifié de "prévention spéciale". Le moyen de l'atteindre serait de combattre les facteurs criminogènes chez le délinquant par la rééducation ou le traitement et dans le cas où cela n'est point possible, il n'y a qu'à éliminer de la société le délinquant lui-même.

Les discussions qui avaient eu lieu entre les partisans des écoles classiques et les positivistes ont fait naître des écoles éclectiques dont la plus importante est "l'Union Internationale de Droit Pénal". Ses adhérents ont reconnu à la peine l'un des buts suivants : l'intimidation, l'amendement ou la mise hors d'état de nuire.

A l'heure actuelle, on voit prédominer les idées développées par les partisans du "Mouvement de Défense Sociale Nouvelle"

qui assignent aux "mesures pénales" - expression qui englobe à la fois, les peines et les mesures de sûreté - le but de défendre et de protéger la société et l'individu contre la criminalité, cette défense ne pourrait être réalisée que par la réadaptation sociale de l'individu qui a commis une infraction ; cette réadaptation, une fois réalisée, fait disparaître son état dangereux et le transforme en un bon citoyen ; par là, la société sera garantie contre le danger d'une nouvelle infraction.

Ce point de vue qui reconnaît la "Réadaptation Sociale" ou la "Resocialisation" comme but de la peine et de la mesure de sûreté, et que nous soutiendrons au cours de cette étude, aboutit à des conséquences d'une importance capitale.

#### **4. Conséquences qui découlent de l'idée de réadaptation sociale**

Ces conséquences ont une répercussion bien nette sur les systèmes pénitentiaires modernes, chacune d'elles constitue, à la vérité, un principe directeur du traitement des délinquants.

En premier lieu, le système pénitentiaire doit s'efforcer de développer, chez le délinquant, le sentiment de responsabilité à l'égard de soi-même aussi bien qu'à l'égard de la société.

En second lieu, il faut conserver au délinquant ses aptitudes et forces physiques et intellectuelles, et même les développer si cela est possible.

En troisième lieu, il faut essayer de restreindre - dans la mesure du possible - les effets nuisibles de la privation de liberté, afin de ne pas compromettre la santé physique ou mentale du détenu.

En quatrième lieu, il est indispensable d'organiser une assistance post-pénale afin d'aider le libéré dans ses efforts en vue d'obtenir une situation légale dans la société.

Une conséquence très importante consiste dans la nécessité d'individualiser le traitement pénitentiaire afin qu'il soit bien adapté à la personnalité de chaque détenu et de nature à produire sa resocialisation. Cela veut dire que les méthodes de traitement du détenu doivent être inspirées des circonstances propres à sa personnalité, des facteurs de sa criminalité et des perspectives de sa réadaptation sociale. Quant aux circonstances objectives propres à la matérialité de l'infraction, elles doivent être tenues hors de considération, étant déjà suffisamment appréciées par le juge lors de la détermination de la mesure. En d'autres termes : "le pénitencier ne reçoit que l'homme, le délit reste à la porte".

La conséquence précédente a, comme corollaire, la nécessité de restreindre la souffrance infligée au nom de la peine privative de liberté à la seule privation de liberté, aucune souffrance supplémentaire n'est justifiée. Etant renfermé dans sa prison, le détenu subira par là tout le mal de la peine, il faut donc qu'il trouve à l'intérieur de l'établissement pénitentiaire des méthodes de rééducation et d'assistance, et non pas des peines supplémentaires.

Une dernière conséquence, peut être la plus importante, serait "l'unification des peines privatives de liberté", de sorte que le législateur ne reconnaisse qu'une seule et même peine privative de liberté. Du moment que la souffrance de la peine est limitée à la seule privation de liberté et qu'elle a le même but - à savoir la réadaptation sociale - à l'égard de tous les détenus, toute raison justifiant une multiplicité des peines privatives de liberté disparaît leur unification serait donc une nécessité évidente. Cette unification permet une classification des détenus d'après leurs circonstances personnelles et les perspectives de leur amendement.

Une telle classification donne lieu à l'application, à chaque catégorie de détenus, d'un programme d'amendement adapté à leurs circonstances.

## 5. Plan

Nous proposons de diviser cette étude en quatre chapitres : le premier chapitre sera consacré à la détermination de l'organe chargé de l'exécution des peines et de sûreté. Le deuxième chapitre aura pour objet l'étude de la peine et de la mesure privative de liberté. Le troisième chapitre sera consacré à l'étude de la libération conditionnelle, considérée, par la science pénitentiaire moderne, comme une méthode de traitement et une façon de l'exécution de la peine privative de liberté. L'exécution des peines pécuniaires fera l'objet du quatrième et dernier chapitre.

## **Chapitre I - ORGANES CHARGES DE L'EXECUTION DES PEINES ET MESURES DE SURETE**

### **6. Plan du chapitre**

Nous croyons utile de distinguer deux étapes dans l'exécution pénale : l'étape initiale qui consiste dans le déclenchement de l'action exécutoire, c'est-à-dire l'ouverture de la phase exécutoire. La deuxième étape, c'est le déroulement des méthodes exécutoires, en d'autres termes l'aménagement des méthodes de traitement pénitentiaire.

### **Section 1 - Organes chargés de décider de l'ouverture de la phase exécutoire - Principe de la compétence du Ministère Public**

#### **7. Principe**

Le principe adopté par la plupart des législations arabes est que le Ministère Public est l'autorité chargée d'ordonner l'exécution des sentences pénales. Ce principe a pour fondement l'idée que c'est le Ministère public qui est l'accusateur ; en qualifiant le déclenchement de l'exécution comme acte d'accusation, il est donc tout naturel de conclure en faveur de la compétence du Ministère public.

A ce titre, l'article 461 du Code de procédure pénale égyptien dispose que "l'exécution des sentences rendues dans l'action pénale est à la requête du Ministère public". L'article 462 du même code est encore plus explicite, en consacrant ce principe, il dispose que "le Ministère public est chargé de mettre en exécution les sentences rendues dans l'action pénale. Il peut, en cas de nécessité, recourir directement à l'aide de la force militaire". A son tour, le Code de procédure pénale libanais dispose dans son article 445 que, c'est le Procureur général qui est chargé d'ordonner l'exécution des sentences pénales irrévocables. Ce même texte ajoute, dans son alinéa 2 que le juge de paix se trouve chargé d'exécuter les sentences qu'il rend. L'article 438 du Code de procédure pénale libyen dispose, par rapport aux peines privatives de liberté, que leur exécution se déroule selon l'ordre donné par le Ministère public et inscrit selon la formule précisée par le Ministère de la Justice.

---

Le Code de procédure pénale koweïtien est encore plus détaillé. Il précise, dans son article 216 que le Président du tribunal qui a rendu la sentence exécutoire l'envoie à la partie qui a exercé l'action pénale ; cette partie l'envoie à son tour aux autorités de la police et de la sécurité publique qui doivent prendre les mesures susceptibles de la mettre en exécution et avertir le Président dès que ces mesures sont terminées. Cette disposition met à la charge des autorités précédentes l'obligation d'avertir le Président des raisons du retard si la sentence n'est pas mise en exécution au delà d'une semaine de sa prononciation.

## **Section 2 - Autorités chargées de veiller et de participer à l'exécution des peines et des mesures de sûreté**

### **8. Position du problème**

Le problème se ramène à la question de la participation de la justice, c'est-à-dire de l'autorité judiciaire, dans l'exécution des peines et des mesures de sûreté. Ce problème présente de l'importance en ce qui concerne les peines et les mesures privatives de liberté. Faut-il reconnaître à l'exécution pénale une nature purement administrative, ou serait-il plus opportun, à un point de vue à la fois rationnel et pratique, de reconnaître au pouvoir judiciaire un rôle actif de participation dans l'action pénitentiaire ?

La réponse à cette question est sujette à une divergence d'opinions.

### **9. Doctrine classique**

La doctrine classique dénie à la juridiction toute participation directe et effective à l'exécution des peines et des mesures de sûreté, et limite ainsi son rôle à un pur contrôle supérieur, ayant uniquement pour but de s'assurer que les droits du détenu ne subissent pas d'atteinte.

Cette doctrine a pour point de départ le principe de la séparation des pouvoirs, et considère que la fonction judiciaire prend fin par la prononciation de la condamnation, son exécution ultérieure est donc une pure activité administrative.



## 10. Doctrine moderne

La doctrine moderne reconnaît au pouvoir judiciaire le droit et même lui impose la charge - de veiller au traitement pénitentiaire, de s'assurer de son individualisation, de modifier le cas échéant, ses modalités et d'orienter ses perspectives. Cette doctrine reconnaît ainsi au pouvoir judiciaire un rôle direct et actif dans l'exécution des peines et des mesures de sûreté.

Le fondement rationnel de cette doctrine est l'existence, dans les législations modernes, des mesures indéterminées, quant à l'espèce et à la durée. Ces mesures subissent, étant donné leur rôle, une évolution correspondante à celle que subit l'état dangereux qu'elles cherchent à combattre.

Il serait donc indispensable que le juge intervienne dans l'exécution pénitentiaire, afin qu'il contrôle sa régularité et garantisse les droits du détenu.

Juge de l'application des peines : la doctrine moderne a préconisé comme conséquence nécessaire des idées précédentes l'institution, au sein du système pénitentiaire, de la fonction d'un juge de l'application des peines, appelé aussi "juge de l'exécution pénitentiaire".

Ce magistrat aura pour attribution de suivre l'exécution des peines et mesures privatives de liberté dans l'établissement pénitentiaire auprès duquel il exerce ses fonctions. Il aura aussi pour attribution de prononcer le transfert du détenu d'un degré à un autre degré si le régime progressif est appliqué, aussi bien que l'ouverture, à son profit, d'un traitement en milieu ouvert. Il serait aussi compétent pour rendre la décision de libération conditionnelle. Sa compétence s'étend aussi à la solution de tout litige entre l'administration pénitentiaire et le détenu ayant pour objet une atteinte alléguée à ses droits.

## 11. Position des législations arabes

La plupart des législations arabes consacrent le point de vue classique qui reconnaît à l'exécution pénitentiaire une nature purement administrative, elles ne reconnaissent donc pas la fonction d'un juge de l'application des peines. Ce point de vue est encore accentué par le fait que ces législations font dépendre l'Administration pénitentiaire du Ministère de l'intérieur, ce qui signifie son indépendance par rapport au Ministère de la Justice.

Ces législations reconnaissent, pourtant, à certains magistrats, tels que le Procureur général et ses substituts, le Président de la Cour de Cassation, le Président de la Cour d'Appel, le Juge d'instruction, un droit de visiter les prisons et de s'assurer que l'exécution pénitentiaire se déroule conformément à la loi (art. 42 du Code de procédure pénale égyptien et art. 85 du décret libanais sur les prisons, art. 32 du Code de procédure pénale libyen, art. 5 de la loi jordanienne sur les prisons). Pourtant, ces attributions reconnues à ces magistrats ne signifie nullement une consécration d'un caractère judiciaire à l'exécution pénitentiaire, ce caractère suppose, bien entendu, une participation active de la juridiction aux actes d'exécution, cette participation se trouve, bien entendu, cristallisée par l'institution de la fonction d'un juge de l'application des peines.

Certaines législations arabes reconnaissent le caractère judiciaire de l'exécution pénitentiaire par rapport aux mineurs. A ce titre, la loi égyptienne sur les mineurs reconnaît, en son article 42, une compétence, au Président du tribunal des mineurs dans le ressort duquel se déroule l'exécution d'une sentence contre un mineur, de trancher tout litige soulevé à l'occasion de l'exécution, de rendre des ordonnances nécessaires ou opportunes exigées par l'exécution et de contrôler ses procédures.

La reconnaissance du rôle du juge par rapport à l'exécution pénitentiaire à l'égard des mineurs signifie, de la part du législateur une reconnaissance du caractère juridictionnel général de cette exécution. Cette attitude législative doit aboutir, afin d'éviter une contradiction injustifiée, à reconnaître la collaboration judiciaire à toute exécution pénitentiaire, même à l'égard des adultes, et à consacrer, par la suite, le système du juge de l'application des peines et à rattacher l'Administration pénitentiaire au Ministère de la justice. Ces perspectives reçoivent l'approbation de la presque unanimité de la doctrine égyptienne.

## **Chapitre II - EXECUTION DES PEINES ET MESURES PRIVATIVES DE LIBERTE**

### **12. Principes fondamentaux du traitement pénitentiaire**

En admettant que le traitement pénitentiaire a pour but la resocialisation du détenu, et qu'il revêt ainsi un caractère

technique, il faut donc reconnaître certains principes qui régissent ce traitement.

Les méthodes de traitement pénitentiaire sont des méthodes de pure rééducation, elles ne doivent jamais avoir un caractère punitif, toute la peine étant dans la seule privation de liberté.

Il faut, d'autre part, qu'il y ait une égalité entre les détenus qui appartiennent à une seule et même catégorie criminologique et pénitentiaire.

Le régime de vie en application dans les établissements pénitentiaires doit s'assimiler, ou plutôt, s'approcher, dans la mesure du possible, de la vie normale en société, de sorte que le détenu, une fois libéré, ne se heurte pas à des difficultés insurmontables quand il cherche à reprendre sa situation légale dans la société.

Il faut enfin déterminer les relations entre les détenus eux-mêmes et entre les détenus d'une part et les agents de l'établissement pénitentiaire d'autre part, de façon à ce que la bonne influence soit favorisée et la mauvaise influence soit exclue.

### **13. Les méthodes de traitement pénitentiaire**

Nous pensons que ces méthodes sont au nombre de quatre : le travail pénitentiaire, l'éducation, l'enseignement et le cadre humanitaire et social des prisons. L'étude de ces méthodes doit être complétée par l'étude de la sortie de la prison, soit définitive, soit conditionnelle.

#### **Section 1 - Le travail pénitentiaire**

### **14. Obligation au travail pénitentiaire**

Tous les systèmes pénitentiaires, presque sans exception obligent les détenus au travail. Ils n'admettent d'exonération que pour raisons humanitaires, c'est-à-dire au profit des malades et des vieillards, ou dans le motif d'atténuer le régime pénitentiaire en faveur des personnes condamnées aux peines les plus légères, tel que l'emprisonnement simple.

### **15. Conditions requises dans l'organisation du travail pénitentiaire**

Afin que le travail pénitentiaire produise ses effets bienfaisants comme moyen de rééducation et de resocialisation, des

conditions sont requises d'après les théories pénitentiaires modernes. il faut que les locaux destinés au travail soient sains, bien éclairés, et qu'on y trouve des installations et machines modernes. Il faut que le travail soit productif. Il faut qu'il soit organisé selon les méthodes suivies par l'industrie libre. Il est nécessaire enfin que les travaux pratiqués dans l'établissement pénitentiaire soient multiples, de sorte que chaque détenu puisse exercer le travail qui lui soit approprié.

### **16. Position des législations arabes par rapport au travail pénitentiaire**

Les législations arabes sont unanimes dans le sens de l'imposition de l'obligation du travail à tous les détenus.

Ainsi, le code pénal égyptien, dans son article 14 impose l'obligation du travail à tous les détenus, à l'exception de ceux qui sont condamnés à l'emprisonnement simple. A son tour, l'article 24 de la loi égyptienne sur les prisons accorde une dispense du travail aux condamnés à l'emprisonnement simple et aux détenus préventivement (sauf le cas où ils demandent le travail), ce qui permet de raisonner, a contrario, dans le sens d'une obligation générale au travail, par rapport aux autres détenus. L'obligation au travail est reconnue par le Code pénal libanais par rapport aux condamnés aux travaux forcés (art. 45), à la détention (art. 46) et à l'emprisonnement (art. 51). Ce code dispense, pourtant, de ces obligations les condamnés à l'emprisonnement simple (art. 51) et aux arrêts (art. 60). Ces condamnés auront la faculté de demander qu'ils soient employés à l'un des travaux établis dans la prison. L'article 28 de la loi jordanienne sur les prisons impose, à son tour, une obligation générale au travail pénitentiaire, il dispose pourtant que les condamnés à l'emprisonnement simple seront employés à des travaux légers, que les femmes détenues ne seront employées à des travaux à l'extérieur de la prison, qu'avec la permission du médecin et à la condition que le travail soit approprié aux femmes.

Des règles partant du même principe sont consacrées par le Code pénal libyen (art. 23), le Code pénal koweïtien (art. 61 et 63) et le Code pénal tunisien (art. 10 et 13).

### **17. Organisation du travail pénitentiaire dans les législations arabes**

Les législations arabes tâchent, en effet, d'organiser le travail pénitentiaire, de sorte à ce qu'il satisfasse à la plupart des conditions exigées par la science moderne.

A ce titre, l'article premier du règlement intérieur sur les prisons égyptiennes conditionne le travail pénitentiaire du fait que le médecin n'en ait pas disposé autrement. A son tour, l'article 59 du décret libanais sur l'organisation des prisons dispose que le médecin doit s'assurer que le détenu obligé au travail est en état physique lui permettant de remplir les tâches qui lui sont confiées. L'article 7 de la loi jordanienne sur les prisons (al. 3) se prononce dans le même sens.

L'article 117 du décret libanais sur les prisons établit le principe de l'organisation du travail selon les méthodes techniques modernes, il prévoit en même temps la multiplicité des travaux organisés à l'intérieur de la prison. Un comité responsable devant le ministre de l'intérieur a pour mission de contrôler et de diriger le travail pénitentiaire dans les prisons libanaises (art. 120 à 125 du même décret).

La législation pénitentiaire égyptienne consacre le principe de la diversité des travaux dans l'établissement pénitentiaire, et accorde au détenu le droit de choisir le travail relatif au métier qu'il désire pratiquer après sa libération, et prévoit, en même temps, la constitution, au sein de chaque prison, d'une commission chargée d'assigner à chaque détenu le genre de travail qui lui soit approprié, d'après certains critères d'ordre technique (art. 9 du règlement intérieur).

### **18. Rémunération du travail pénitentiaire dans les législations arabes**

Les législations arabes, dans leur généralité, reconnaissent le bien fondé de cette idée, déjà soutenue par les auteurs et les praticiens de la science pénitentiaire moderne, que la rémunération octroyée aux détenus fait du travail un véritable instrument de ré-éducation, puisqu'elle leur fournit une leçon sur la valeur du travail, et sur le rôle bienfaisant qu'il pourrait jouer dans une vie active.

---

Ainsi, l'article 8 du règlement intérieur sur les prisons égyptiennes reconnaît le principe de la rémunération, l'article 11 en détermine le montant, et en précise ensuite l'ensemble des règles qui lui sont applicables. Dans le même sens : article 57 du Code pénal libanais, article 75 du Code pénal syrien, et article 30 à 32 de la loi libyenne sur les prisons.

## **Section 2 - L'Éducation**

### **19. Division**

L'éducation peut être religieuse ou morale, chacune a son rôle dans tout système pénitentiaire moderne.

### **20. L'Éducation religieuse dans les législations pénitentiaires arabes**

Les législations arabes connaissent le rôle bienfaisant qu'une éducation religieuse bien organisée pourrait jouer dans la resocialisation des détenus. En effet, certains actes antisociaux ont pour cause l'absence d'un sentiment religieux, on arriverait donc par l'éducation religieuse à supprimer, chez les auteurs de ces actes, un facteur de criminalité.

A ce titre, l'article 32 de la loi égyptienne sur les prisons décide qu'un ministre du culte doit être attaché à chaque prison, sa mission est d'inciter les détenus à la bonne conduite et de les encourager à remplir leurs devoirs religieux. L'article 22 du règlement intérieur des prisons oblige le ministre du culte à visiter tout détenu dont la conduite paraît anormale. Il l'oblige à déployer tout son effort pour le réformer. A son tour, le décret libanais sur l'organisation des prisons reconnaît à chaque détenu le droit de pratiquer, à l'intérieur de la prison, ses devoirs religieux, de profiter des conseils du ministre du culte, ce décret tâche, d'autre part, d'organiser les conférences d'éducation religieuse de manière à ce que chaque détenu en profite dans la plus grande mesure. Un ministre du culte compétent pourrait obtenir l'autorisation de visiter la prison à des jours et heures déterminés, il célèbre le service religieux, visite les détenus, s'entretient avec eux ; et s'ils sont malades, il leur rend visite à l'hôpital.

Des dispositions semblables se trouvent dans d'autres législations arabes, à titre d'exemples : article 38 de la loi libyenne sur

les prisons et article 3ème, alinéa 4 de la loi jordanienne sur les prisons.

## **21. Education morale**

Par éducation morale, on entend un effort ayant pour but de convaincre les détenus des valeurs morales qui ont de l'importance pour la conduite sociale. Cette sorte d'éducation est indispensable pour les détenus qui ne croient pas à la religion ; quant aux croyants, cette éducation aurait pour rôle de soutenir et de renforcer l'éducation religieuse. Les législations arabes ne donnent pas à l'éducation morale une place à part indépendante de l'éducation religieuse, l'explication de leur point de vue est, probablement, que cette éducation fasse double emploi avec l'éducation religieuse, puisque le ministre du culte s'intéresse certainement, en exerçant ses activités à la morale. Ce point de vue n'est pourtant valable que pour les détenus croyants.

## **Section 3 - L'enseignement**

### **22. Rôle de l'enseignement dans le système pénitentiaire**

L'enseignement est considéré comme une véritable méthode de resocialisation. En premier lieu, on a constaté que plusieurs attitudes criminelles ont leurs sources dans l'ignorance et l'analphabétisme, par l'enseignement on supprime donc un facteur de criminalité. En deuxième lieu, le détenu qui a reçu au cours de sa détention, un bon enseignement, aurait, dès sa libération, plus facilement une situation légale et régulière, cela veut dire que l'enseignement jouerait le rôle de facteur de resocialisation directe. En dernier lieu, un détenu ayant profité d'un bon enseignement changerait certainement sa manière de penser, il condamnerait, grâce aux connaissances qu'il a acquises, la conduite antisociale pour rester fidèle à la loi, ce qui diminuerait les possibilités d'une récidive.

### *L'organisation de l'enseignement dans les systèmes pénitentiaires arabes*

Ces systèmes reconnaissent à l'enseignement son rôle réformatrice et, à ce titre, ils le consacrent comme une véritable méthode de traitement. Ainsi, l'article 28 de la loi égyptienne sur

l'organisation des prisons précise que "l'administration de la prison se charge de l'enseignement des détenus, elle doit prendre en considération en l'organisant, de l'âge, l'aptitude du détenu, ainsi que de la durée de la peine". L'article 31 de cette loi ajoute que "l'administration de la prison doit encourager les détenus à lire et à s'instruire, elle doit aussi aider ceux qui veulent étudier, et permettre l'organisation des examens à l'intérieur de la prison". Par rapport à la législation libanaise, un décret n° 998 du 10 février 1965 a ajouté à l'article 56 du décret sur l'organisation des prisons un deuxième alinéa décidant qu'un nombre d'instituteurs serait rattaché aux prisons pour assurer l'enseignement des détenus, ce qui renferme, a fortiori, la reconnaissance à chaque détenu de droit de s'instruire d'après ses propres moyens.

Des dispositions semblables se trouvent dans la loi libyenne sur les prisons : articles 33 et 37.

### **23. La bibliothèque**

La bibliothèque de la prison est un instrument précieux d'enseignement ; en lisant, le détenu s'instruit et cette lecture présente de l'importance, étant donné que la vie de la prison, monotone en soi, incite les détenus à la lecture. Il faut donc bien choisir les livres et les périodiques que cette bibliothèque contient, et il faut, d'autre part, guider les détenus, en vue d'une lecture fructueuse et bienfaisante.

A ce titre, l'article 30 de la loi égyptienne sur l'organisation des prisons prévoit qu'il serait institué à chaque prison une bibliothèque à l'usage des détenus, qui doit contenir des ouvrages religieux, scientifiques et moraux. L'article 39, alinéa 2 permet aux détenus de posséder des livres, journaux et revues. Des dispositions semblables se trouvent dans la loi libyenne sur l'organisation des prisons (art. 35 et 36). Le décret libanais sur l'organisation des prisons a reconnu l'importance de la bibliothèque : son article 67 pose le principe que chaque prison doit posséder une bibliothèque.

### **24. Les journaux**

On se demande s'il serait opportun d'admettre l'accès des journaux aux prisons. On l'admet, en général, par le motif que



les journaux sont un moyen de maintenir la relation entre le détenu et la société ; ce qui est indispensable afin de faciliter sa réintégration sociale. La législation pénitentiaire égyptienne permet l'accès des journaux et revues périodiques à l'intérieur des prisons, après les avoir soumis au contrôle de l'administration de la prison, qui a le droit de ne les remettre aux détenus qu'après la conviction qu'ils ne contiennent pas ce qui pourrait être qualifié de contraire à l'ordre public, à la sécurité ou à la foi (art. 15 du règlement intérieur des prisons).

Par contre, l'article 60 du décret libanais sur les prisons interdit formellement, et sans réserve, l'accès des journaux aux prisons. Cette interdiction est motivée par la crainte de voir à la disposition des détenus des journaux ou revues nuisibles, c'est-à-dire entravant, par des images ou articles obscènes, leur rééducation. Ce souci aurait seulement motiver un contrôle sur l'accès des journaux, mais pas une interdiction absolue.

#### **Section 4 - Cadre humanitaire et social des prisons arabes**

##### **25. Plan**

La raison d'être d'un cadre humanitaire et social des prisons, c'est la nécessité d'éviter ou d'amoindrir jusqu'au minimum les effets nuisibles de privation de liberté, afin que le détenu garde ses aptitudes et forces physiques, mentales et psychologiques jusqu'au jour de sa libération. Ces aptitudes et forces lui sont indispensables afin qu'il puisse retrouver une situation légale et régulière dans la société.

L'étude de ce cadre humanitaire et social portera sur deux sujets : l'hygiène des prisons et les relations entre les prisonniers et la société.

##### **Sous-section 1 - Hygiène des prisons**

##### **26. Rôle de l'hygiène dans le système pénitentiaire**

Ce rôle se présente sous deux aspects : imposer les règles de l'hygiène aux détenus, c'est contribuer à créer chez eux un sentiment de dignité qui aboutirait enfin à ce qu'ils considèrent la conduite criminelle comme incompatible avec leur dignité. De l'autre côté, l'application des règles de l'hygiène aurait pour effet de conserver aux détenus leur santé, ce qui rend vraisemblable

leur resocialisation, étant donné que la santé est la condition indispensable de tout effort en vue de retrouver une situation régulière.

### **27. Application des règles de l'hygiène**

Ces règles s'appliquent, en premier lieu, aux locaux de détention, qu'ils soient destinés au logement, au travail ou aux réunions. Ces locaux doivent être proportionnés en grandeur au nombre des détenus qui y sont installés. Ils doivent être bien aérés et bien éclairés.

Ces règles s'appliquent, en deuxième lieu, aux vêtements des détenus. Bien que les systèmes pénitentiaires imposent aux détenus le port de l'uniforme, il faut cependant que cet uniforme ne donne pas lieu à mépris, qu'il soit compatible avec les conditions de climat et qu'il soit toujours en état de propreté. Toutes ces règles ont été consacrées par les législations arabes (art. 120 des règles de procédures applicables aux prisons égyptiennes et art. 82 - 85 du décret libanais sur les prisons).

Ces règles s'appliquent, en troisième lieu, aux corps des détenus. A ce titre, l'article 109 du décret libanais sur l'organisation des prisons dispose que les détenus soient douchés à leur entrée, puis qu'ils doivent être douchés deux fois par semaine en été et une seule fois en hiver. D'autre part, leurs vêtements intérieurs doivent être changés une fois par semaine (voir aussi l'art. 45 du règlement intérieur des prisons égyptiennes).

Ces règles s'appliquent, enfin à l'alimentation. La nourriture fournie à chaque détenu doit être d'une valeur nutritive suffisante, et cela pour lui garantir une bonne santé. Une nourriture spéciale doit être fournie aux détenus malades, à ceux qui sont chargés des travaux pénibles et aux détenues enceintes (articles 75 et 77 à 81 du décret libanais sur l'organisation des prisons).

### **28. Soins médicaux**

Il est de principe que chaque détenu a droit à un traitement médical approprié, même pour les maladies qui sont survenues avant son incarcération et dont il souffre encore. On considère ces soins comme une modalité de traitement pénitentiaire, puisqu'ils ont pour but de garantir aux détenus leurs forces et aptitudes indispensables à leur resocialisation. Ces soins doivent être gratuits ; étant donné qu'ils constituent un élément du ré-

gime pénitentiaire, ils se présentent alors sous la forme d'une obligation dont se charge l'Etat au profit des détenus. L'article 52 du décret libanais sur l'organisation des prisons prévoit la création d'un service médical chargé de donner les soins appropriés aux prisonniers, l'article 53 (même décret) dispose qu'un médecin doit visiter la prison deux fois par semaine au moins, il doit l'inspecter, prendre toute précaution de nature à éviter les maladies contagieuses, il doit enfin voir et soigner les prisonniers malades. A leur tour, les articles 33 de la loi égyptienne sur les prisons et 40 de la loi libyenne sur les prisons prévoient qu'un médecin résident doit être nommé dans chaque prison, auquel serait confiée l'administration des soins médicaux à donner aux détenus, dans les formes précisées par le règlement intérieur.

D'après les principes de la science pénitentiaire moderne, un hôpital doit être consacré aux prisonniers, et c'est afin d'éviter leur transfert à un hôpital privé ou public où les tentatives d'évasion sont probables et le régime appliqué est trop éloigné du régime applicable aux prisons, cet hôpital manque dans les systèmes pénitentiaires arabes. Des règles précisent, pourtant, le transfert des détenus malades aux hôpitaux publics (art. 37 du règlement intérieur des prisons égyptiennes et arrêté du ministre libanais de l'intérieur n° 454 du 11 août 1953).

## Sous-section 2 - Les relations entre le détenu et la société

### 29. Importance des relations des détenus avec l'extérieur

Ces relations contribuent, dans une large mesure, à la resocialisation du détenu. En premier lieu, elles rendent possible son retour à un milieu social qui, le connaissant, est prêt à le bien recevoir. En deuxième lieu, ces relations contribuent à rendre moins nuisibles les effets de la privation de liberté ; de telles relations garantissent, en effet, au détenu, un état psychologique convenable. Maintenir, et même renforcer, les relations familiales entre le détenu et ses siens, aboutit à développer son sentiment de responsabilité à l'égard de sa famille, en même temps qu'à l'égard de la société toute entière. Les aspects les plus importants de ces relations sont la correspondance et les visites.

---

### 30. La correspondance

Les législations pénitentiaires arabes reconnaissent au détenu un droit de recevoir de l'extérieur les lettres qui lui sont adressées, elles lui reconnaissent aussi le droit d'envoyer des lettres à des parents ou amis. Le nombre de ces lettres par semaine est limité, et dans tous les cas, elles sont soumises au contrôle de l'administration de la prison (art. 38 de la loi égyptienne sur les prisons, art. 66-64 du règlement intérieur, art. 45 et 48 de la loi libyenne, art. 32, alinéa 3 de la loi jordanienne et art. 63 du décret libanais sur l'organisation des prisons).

### 31. Les visites

Les systèmes pénitentiaires modernes reconnaissent au détenu le droit de recevoir les visites de son conjoint et de ses proches parents ; ce droit est reconnu dans une très large mesure. D'autre part, ces systèmes permettent au détenu de recevoir les visites d'autres personnes, ces visites sont restreintes dans des limites assez étroites. Dans tous les cas, les visites du détenu sont soumises à un contrôle, ayant pour but d'éviter tout trouble à l'ordre et la discipline qui doivent régner à l'intérieur de l'établissement pénitentiaire. Pour assurer ce contrôle, un surveillant serait présent, il devrait être en mesure d'entendre la conversation qui se déroule entre le détenu et son visiteur et de mettre fin à la visite si cela lui paraît, au point de vue de la discipline, nécessaire.

Le droit du détenu de recevoir des visites est reconnu par les législations pénitentiaires arabes, tout en les soumettant à des règles bien strictes. Ces règles concernent le nombre des visites par mois ou par semaine, la durée de la visite, le lieu destiné aux visites et le contrôle exercé par un agent de l'administration aux visites (art. 38 et 40 de la loi égyptienne sur les prisons et art. 60 à 71 du règlement intérieur, art. 46, 47, 49 et 50 de la loi libyenne sur les prisons, art. 32 alinéa 1 et 2 et art. 33 de la loi jordanienne sur les prisons et art. 68 à 74 du décret libanais sur l'organisation des prisons).

### **Chapitre III - LA LIBERATION CONDITIONNELLE**

#### **32. Définition et caractère de la libération conditionnelle**

La libération conditionnelle est une libération anticipée, c'est-à-dire avant la fin de la durée de la peine, en même temps, cette libération est soumise à des conditions qui concernent la conduite du libéré durant la période qui reste de sa peine.

La libération conditionnelle se caractérise par les traits suivants : c'est une libération non définitive, de sorte qu'elle pourra, dans la suite, être révoquée, si la conduite du libéré ne satisfait pas aux conditions qui lui sont imposées.

La libération conditionnelle a pour raison d'être des considérations d'ordre pénitentiaire qui reposent sur l'idée de savoir si les buts de la peine privative de liberté pourront être mieux réalisés par une libération anticipée que par une exécution complète de la peine. Comme institution pénitentiaire, la libération conditionnelle suppose qu'un traitement pénitentiaire restrictif de liberté remplace un traitement privatif de liberté. Son fondement rationnel est tiré donc de la constatation que par rapport à un condamné qui a purgé une partie de sa peine, la simple restriction de liberté vaut mieux que sa privation. Cette constatation repose sur des considérations d'ordre pénitentiaire supposant une observation et un classement des condamnés.

#### **33. Position des législations arabes par rapport à la libération conditionnelle**

Les législations arabes connaissent, presque toutes, la libération conditionnelle.

La réglementation de la libération conditionnelle d'après les législations arabes pourrait être envisagée à deux points de vue : d'abord, par rapport à ses conditions ; en deuxième lieu, par rapport à la situation juridique et pénitentiaire du libéré durant la période qui reste de sa peine.

#### **34 - Conditions de la libération conditionnelle**

La plus importante de ces conditions concerne l'écoulement d'une certaine partie de la peine. Cette condition est justifiée par des considérations de prévention générale, elle est encore expli-

quée par la nécessité d'assurer une observation pénitentiaire, afin d'apprécier l'opportunité d'une libération anticipée du condamné.

D'après la législation égyptienne, cette durée minima est le trois quart de la durée de la peine prononcée, à condition que cette durée ne soit pas inférieure à neuf mois. S'il s'agit de la peine des travaux forcés à perpétuité, la durée minima est fixée à vingt ans (art. 52 et 53 de la loi sur les prisons).

Ces règles sont adoptées par les législations syrienne : art. 172 du Code pénal ; libyenne : art. 450 du Code de procédure pénale ; et koweïtienne : art. 87 du Code pénal. D'après la législation libanaise, la durée minima est fixée à la moitié de la peine : art. 175 du Code pénal, il semble, d'après cette législation, que la libération conditionnelle est exclue par rapport aux peines de travaux forcés et de détention. D'après la législation jordanienne, le domaine de la libération conditionnelle se trouve limité aux peines perpétuelles, la durée minima est fixée à vingt ans (art. 41 de la loi sur les prisons).

D'autres conditions peuvent être exigées par toutes les législations arabes, ou au moins par certaines d'entre elles.

Il y a une condition exigée, soit explicitement, soit implicitement, parce qu'elle constitue l'essence même de la libération conditionnelle, comme institution pénitentiaire. Il faut que la conduite du condamné, durant l'exécution de sa peine à l'intérieur de la prison, témoigne de son amélioration, et par la suite elle fait naître l'espoir de sa réadaptation sociale (art. 52 de la loi égyptienne sur les prisons).

La constatation de cette condition est nécessairement la résultante d'une observation faite par le personnel (surtout les techniciens) de l'établissement pénitentiaire.

Des législations arabes exigent, de plus, que le condamné se soit libéré de ses obligations pécuniaires, ayant pour cause la commission de l'infraction, à titre d'exemple : l'art. 56 de la loi égyptienne sur les prisons, art. 450 du Code de procédure pénale libyenne. D'autres législations arabes exigent une probabilité ou même une certitude que la libération anticipée du condamné n'aurait pas pour résultat une perturbation de l'ordre public, à ce titre la loi égyptienne sur les prisons : art. 52.

Les législations arabes sont unanimes à ne pas exiger le consentement du détenu pour l'octroi de sa libération conditionnelle, ce point de vue est expliqué par la qualification de cette libération comme méthode de traitement et de réadaptation so-

ciale, c'est-à-dire comme méthode technique que le détenu ne soit pas apte à juger son opportunité.

### **35. Situation juridique du libéré**

La libération conditionnelle n'est nullement une cause d'extinction de la peine privative de liberté. Elle est plutôt un mode de transformation de son exécution : au lieu de l'exécuter à l'intérieur de l'établissement pénitentiaire, on l'exécute en milieu libre, tout en imposant des restrictions à cette liberté. Cette transformation est expliquée par une évolution favorable de la personnalité du détenu, due à l'effet positif produit par l'exécution pénitentiaire. On considère le libéré, durant la période qui reste de sa peine, comme soumis à un nouveau mode d'exécution pénitentiaire.

Cette qualification de la libération conditionnelle aurait pour conséquence de soumettre le libéré à un traitement ayant pour but de compléter le traitement qui avait lieu à l'intérieur de l'établissement pénitentiaire. Ce traitement postérieur à la libération conditionnelle serait composé de mesures d'assistances, d'une part, et de contrôle d'autre part.

A ce titre, l'article 58 de la loi égyptienne sur les prisons dispose qu'on remette au libéré un document précisant les conditions accompagnant la libération, ainsi que les obligations qui lui sont imposées. Ce document doit l'avertir qu'en cas de contravention à ces conditions et obligations qui lui sont imposées, la libération serait révoquée. Une disposition proche se trouve à l'art. 452 du Code de procédure pénale libyenne. A son tour, l'article 176 du Code pénal libanais dispose que la libération conditionnelle pourrait être accompagnée de la mesure de "la liberté surveillée", on pourrait, d'autre part, imposer au libéré une ou plusieurs conditions précisées par l'article 170 relatif au sursis.

## **Chapitre IV - EXECUTION DES PEINES PECUNIAIRES**

### **36. Peines pécuniaires d'après les législations arabes**

Deux peines pécuniaires sont reconnues par les législations arabes : l'amende et la confiscation. La première est une peine principale, édictée en matière des délits et de contraventions de

simple police ; la seconde est une peine complémentaire, reconnue en matière de crimes et délits.

L'exécution de la confiscation ne soulève point de problèmes sérieux. Nous nous bornerons donc à traiter l'exécution de l'amende.

### **37. L'amende dans les législations arabes**

L'amende est reconnue par toutes les législations arabes : article 22 du Code pénal égyptien, art. 53 et suiv. du Code pénal libanais, art. 22 du Code pénal jordanien, art. 91 du Code pénal, art. 26 du Code pénal libyen et art. 64 du Code pénal koweïtien.

Dans toutes ces législations, l'amende reçoit la même définition : c'est une obligation de payer une certaine somme d'argent, imposée selon une disposition législative ou réglementaire, imposée au condamné par une décision judiciaire, au profit de l'Etat. Les textes précédents se sont intéressés à fixer un minimum général de l'amende, tout en laissant le maximum aux différentes dispositions d'incrimination dispersées (le Code, les lois pénales complémentaires). Pourtant, certaines législations se sont intéressées à fixer pour l'amende, un maximum général. Ainsi, le Code pénal égyptien fixe, dans son art. 22, al. 2, le montant de 500 livres comme maximum général de l'amende en matière délictuelle.

### **38 - Exécution de l'amende d'après les législations arabes**

Etant donné que le contenu de l'amende est une obligation à payer une certaine somme d'argent, cette peine est donc créatrice d'une dette à la charge du condamné, et au profit de l'Etat. Il faut donc, en premier lieu, appliquer les règles générales concernant l'exécution des obligations. Il faut, tout naturellement penser à une exécution volontaire. Pour faciliter cette exécution, certaines législations arabes acceptent l'accord d'un terme ou l'acquittement par fractions périodiques. De telles facilités d'acquittement ont été accordées par le Code de procédure pénale égyptien (art. 510). La décision d'accorder ces facilités serait prononcée par un juge compétent, sur la demande du condamné et après avoir entendu le Ministre public, le délai d'ajournement ne saurait excéder neuf mois. Des dispositions semblables se trouvent dans les Codes de procédure pénale libyen (art. 461). Si l'exécution n'a pas eu lieu volontairement,



on a recours aux moyens d'exécution forcée établis par le Code de procédure civile ainsi que par les règles d'exécution administratives. Dans les cas d'insuffisance de la somme perçue, on suit pour l'acquittement des dettes l'ordre suivant :

1°) Les frais dus à l'Etat, 2°) L'indemnisation due à la partie civile. 3°) L'amende et les indemnisations dues à l'Etat : art. 515 du Code de procédure pénale égyptien, art. 459 du Code de procédure pénale Libyen et art. 228 du Code de procédure pénal koweïtien.

Si les moyens d'exécution forcés civils et administratifs n'aboutissent pas au résultat voulu, c'est-à-dire à l'extinction des dites créances, il faut recourir à des moyens de nature purement pénale. Ces moyens sont de deux sortes : ou bien on a recours à un moyens d'exécution de nature purement pénale, c'est-à-dire, "la contrainte par corps", ou bien on substitue l'emprisonnement à l'amende. La différence entre les deux sortes est évidente. En faisant recours à la contrainte par corps, la nature de la peine ne change pas, on cherche simplement à l'exécuter. Par contre, en substituant une peine à une autre, la nature de la peine se change, de toute évidence, elle se transforme d'une peine d'amende pour devenir une peine d'emprisonnement. L'exemple typique d'une législation qui reconnaît la contrainte par corps est la législation égyptienne : article 511 et suiv. du Code de procédure pénale, le Code de procédure pénale libyen a adopté le même point de vue : article 464 et suiv., le Code de procédure pénal koweïtien suit, à sont tour la même politique législative : article 232 et d'autres législations arabes adoptent le deuxième système. Ainsi les articles 54 et 62 du Code pénal libanais dispose que l'amende serait remplacée par l'emprisonnement, si elle n'est pas réglée dans le délai de trente jours qui court à partir du moment où la décision de condamnation est devenue irrévocable. Ces textes fixent de la manière suivante, le critère d'équivalence entre l'amende et l'emprisonnement : en matière délictuelle, un jour d'emprisonnement vaut un montant d'amende qui varie entre une livre et cinq livres ; en matière contraventionnelle, un jour d'emprisonnement vaut un taux d'amende variant entre une demi livre et deux livres. Cette législation est soucieuse d'imposer un maximum à l'emprisonnement qui remplace l'amende : ce maximum est en matière délictuelle une année, en matière contraventionnelle ce maximum est de dix jours. Cette politique législative est adoptée par le Code pénal syrien (art. 540

et 62), par le Code pénal jordanien, (art. 22 et 25) et par le code pénal irakien (art. 93).

Ayant ainsi développé le point de vue des législations arabes qui décident la transformation de l'amende, en cas de non-paiement, en une peine privative de liberté, il nous reste à analyser la politique de législations arabes qui connaissent une mesure d'exécution de l'amende sous la forme d'une privation de la liberté, à savoir : "la contrainte par corps".

### **39. La contrainte par corps**

La contrainte par corps, comme moyen pénal d'exécution de l'amende, et d'autres obligations ayant pour source la commission de l'infraction, est reconnue par plusieurs législations arabes: art. 511 et suiv. du code de procédure pénal égyptien, art. 464 et suiv. du code de procédure pénale libyen, art. 355 du code de procédure pénale jordanienne, art. 446 du code de procédure pénale libanais et art. 64.64 du code pénal koweïtien.

### **40. Nature juridique de la contrainte par corps**

La contrainte par corps est un moyen (un procédé) de nature purement pénale. Pourtant, elle ne constitue nullement une peine, elle est simplement le moyen d'exécution d'une peine, c'est-à-dire l'amende, en même temps que d'autres dettes nées de l'infraction.

Les législations arabes, ayant reconnu la contrainte par corps, ont bien tiré des conséquences logiques de cette nature.

En tant que la contrainte par corps revêt un caractère purement pénal, elle ne peut avoir lieu qu'à l'égard d'une personne pénalement responsable, elle ne peut donc être prise, ni à l'égard des héritiers du condamné, ni à l'égard de la personne civilement responsable.

En tant que simple moyen d'exécution d'une peine, le juge n'est nullement tenu de la mentionner dans sa décision, il ne peut pas en dispenser le condamné ou en abrégé la durée déterminée par la loi.

#### **41. Contenu de la contrainte par corps**

La contrainte par corps est une mesure privative de liberté, elle s'exécute sous la forme d'un emprisonnement. De cette nature, en conclut que la contrainte par corps ne peut avoir lieu à l'égard des personnes que la loi dispense de la peine privative de liberté, ou en ajourne perpétuellement, ou momentanément le commencement d'exécution, tel que les mineurs, les condamnés à l'emprisonnement avec sursis, les malades, les aliénés et les femmes enceintes (art. 512 et 513 du Code de procédure pénal égyptien, art. 464 et 466 du code de procédure pénale libyen).

#### **42. Critère d'équivalence et durée maximum de la contrainte par corps**

Les législations arabes prennent de l'intérêt à préciser la valeur monétaire de chaque jour de contrainte par corps, elles imposent, d'autre part, une durée maximum à la contrainte par corps. Ce dernier souci est d'expliquer par l'idée qu'une mesure d'exécution de l'amende ne saurait dépasser la durée d'un emprisonnement qui aurait été prononcé, pour le même délit ou pour un délit de même gravité, à la place de l'amende. D'après la législation égyptienne, chaque jour de contrainte par corps vaut une livre égyptienne, la durée maximum de la contrainte par corps est, en matière de crimes et délits, trois mois pour l'amende et trois autres mois pour les frais de justice et les indemnités (art. 514 du Code de procédure pénale).

#### **43. Le travail à l'extérieur comme substitut à la contrainte par corps**

Certaines législations arabes accordent au condamné à l'amende qui se voit menacé de la contrainte par corps, la faculté de demander que cette contrainte soit remplacée par un travail, effectué à l'extérieur de l'établissement pénitentiaire au profit de l'Etat. La législation égyptienne est un exemple clair en cette matière. D'après cette législation, la demande du condamné serait adressée au Ministère public, il faut que cette demande soit antérieure à l'ordonnance de sa soumission à la contrainte par corps. Ce travail serait effectué, sans salaire, au profit de l'Etat. La durée du travail ne dépasse pas huit heures par jour, il ne saurait

---

être inférieur à six heures que dans les cas où des raisons de santé le recommandent. L'effet produit par le travail est d'éteindre toutes les dettes du condamné à l'égard de l'Etat, à savoir l'amende, les frais judiciaires et les indemnités. Des règles presque identiques sont préconisées par le code de procédure pénale libyen, art. 437 et suiv. et code de procédure pénale koweïtien, art. 235.

### CONCLUSION

Ainsi nous terminons ces développements que nous avons consacrés à l'étude de la phase exécutoire du procès pénal en droit comparé. Nous avons envisagé cette étude du droit comparé, principalement, par rapport aux législations des pays arabes. Les législations que nous avons traitées sont les législations égyptiennes, libanaises, syriennes, irakiennes, jordaniennes, libyennes et koweïtiennes. Ces législations sont d'inspiration latine, donc dominées par des principes communs et soucieuses de protéger les mêmes intérêts et valeurs sociales.

Cette étude a bien montré l'importance de la phase exécutoire du procès pénal. Il est tout naturel que l'exécution de la peine ou de la mesure de sûreté, n'aboutirait à atteindre ses buts socio-juridiques que si elle est soumise à des règles, à la fois rationnelles et pratiquement appropriées.

Cette étude a constaté la prédominance des peines et mesures de sûreté privatives de liberté, surtout par rapport aux peines pécuniaires.

L'étude de l'exécution des peines et mesures privatives de liberté a bien montré la dominance du but réformatif de cette exécution et l'intérêt donné, par la science et la législation pénitentiaire modernes, à la réadaptation sociale du condamné. Plusieurs institutions juridiques telles que le travail pénitentiaire, l'éducation, l'enseignement et le souci d'un cadre humanitaire des établissements pénitentiaires ont pour raison d'être l'objectif de réaliser cette réadaptation sociale. La libération conditionnelle se représente, à son tour, comme une institution dirigée dans le sens d'atteindre ce même but.

L'exécution de l'amende par des procédés de nature purement pénale, telle que la contrainte par corps et le travail à l'extérieur de l'établissement pénitentiaire ou la substitution de l'emprisonnement à l'amende ont pour but d'assurer l'exécution de cette peine, en surmontant la mauvaise volonté du condamné, de sorte que cette peine puisse, à son tour, atteindre ces buts.

## LE DROIT ESPAGNOL DE L'EXECUTION DES PEINES

Francisco Bueno-Arus\*

### I - SOURCES ET PRINCIPES FONDAMENTAUX

Le système espagnol d'exécution des peines est un système typique de Droit continental, inspiré, comme le système du Code pénal et celui de la procédure, du système français classique, sans d'autres innovations que la promulgation d'une Loi Générale Pénitentiaire, inspirée des lois analogues allemande, italienne et suédoise, mais presque sans reflet en pratique, sauf l'institution du Juge de Surveillance. Il y a des mesures qui existent partout, comme la *probation*, le sursis avec mise à l'épreuve, les travaux d'intérêt général et tant d'autres qui sont encore méconnues par le Droit espagnol. Et nous nous trouvons même dans un moment délicat, où l'opinion publique perd de jour en jour la foi dans l'ensemble du système pénal, les politiques et les pénalistes souffrant, par ailleurs, des diatribes de la Criminologie critique contre toute modalité de sanction.

Ceci étant dit, d'un point de vue formel, deux principes fondamentaux de l'exécution des peines en Droit espagnol, conséquences du modèle d'*Etat de Droit*, sont consacré par la Constitution de 1978 (art. 1) : ceux de la *légalité* et de la *judiciarisation*. Selon le premier, bien connu, c'est la loi, la norme juridique suprême (après la Constitution), qui établit non seulement les infractions et les peines, mais aussi les règles essentielles de l'exécution de ces dernières, laissant aux règlements administratifs uniquement les modalités d'application des règles légales. La Loi Générale Pénitentiaire envisage la relation entre l'Etat et le détenu comme une vraie relation juridique, qui produit des droits

---

\* Professeur de Droit pénal à l'Université de Comillas (Madrid), Espagne.

et des devoirs réciproques pour chacune des parties de ladite relation.

Selon le principe de la judiciarisation, la division des pouvoirs impose que les juges doivent diriger et contrôler l'exécution des peines, sans préjudice d'une activité subordonnée des organes de l'Administration Publique. Ce n'est qu'en 1979 qu'on a déduit les dernières conséquences de ce principe, avec la création du *Juge de Surveillance*, suivant le modèle du Juge italien du même nom et du Juge français de l'application des peines. Cette institution renforce de façon considérable les droits fondamentaux des détenus, énoncés par la Constitution et par le titre préliminaire de la Loi Générale Pénitentiaire.

Dans le domaine des peines et mesures privatives de liberté, il faut ajouter un troisième principe fondamental : celui du *re-classement* ou de la *resocialisation* comme but essentiel des dites peines et mesures, exigé expressément par l'article 25.2 de la Constitution et développé par la Loi Générale Pénitentiaire dans son titre III, relatif au traitement. La Cour Constitutionnelle s'est souciée de préciser que le reclassement ne constitue pas un droit proprement subjectif du condamné mais une orientation nécessaire des règles pénitentiaires, de sorte qu'une disposition qui l'ignore peut être déclarée nulle à cause de son inconstitutionnalité (Arrêt du 11 janvier 1984).

Les sources formelles du Droit espagnol d'exécution des peines sont donc la Constitution, le Code pénal, la Loi de procédure pénale, la Loi Générale Pénitentiaire et son Règlement, ainsi que les articles pertinents de la Loi de Dangerosité Sociale et de son Règlement.

La Constitution espagnole du 27 décembre 1978 envisage, pour la première fois dans notre histoire constitutionnelle, la question pénitentiaire et lui consacre l'article 25.2 précité, rédigé comme suit : "Les peines privatives de liberté et les mesures de sécurité tendront à la rééducation et à la réinsertion dans la société et ne pourront pas comporter de travaux forcés. Le condamné à une peine de prison jouira, pendant l'accomplissement de celle-ci, des droits fondamentaux définis à ce chapitre, à l'exception de ceux qui auraient été expressément limités par le contenu du jugement qui le condamne, le sens de la peine et la loi pénitentiaire. Dans tous les cas, il aura droit à un travail rémunéré et aux prestations correspondantes de la Sécurité Sociale, ainsi qu'à l'accès à la culture et au plein épanouissement de sa personnalité" (traduction officielle). D'autre part, la Constitution consacré aussi l'indépendance du pouvoir judi-

ciaire, qui doit juger et faire exécuter les jugements rendus (art. 117).

Les règles du Code pénal et la Loi de procédure pénale sur la matière ont une portée générale. Les articles 80 à 100 du Code pénal (du 14 septembre 1973) constituent le chapitre dédié à l'exécution des peines en général et se rapportent au principe de légalité (l'exécution est soumise aux lois et règlements et aussi au jugement de condamnation, qui constituent la limite maximum de celle-là), à la suspension de l'exécution pour cause d'aliénation mentale du condamné, à la façon d'exécuter les diverses peines, le sursis ou suspension conditionnelle de la peine, à la libération conditionnelle et à la réduction des peines pour le travail.

Les articles 983 à 998 de la Loi de procédure pénale (du 14 septembre 1882) contenus dans le livre VII, intitulé "De l'exécution des jugements", sont relatifs à la compétence judiciaire, aux cas de cumul de condamnations, au principe de légalité, à la suspension de la peine pour cause d'aliénation mentale et aux pouvoirs de contrôle des Juges et Tribunaux sur la manière d'exécuter les peines.

La Loi Générale Pénitentiaire, du 26 septembre 1979, est composée de six titres et 80 articles. Il s'agit de la première loi espagnole constituant un vrai Code pénitentiaire pratiquement approuvée par acclamation par notre premier Parlement démocratique. Ses six titres se rapportent aux droits et devoirs des condamnés, aux établissements, au régime pénitentiaire, au traitement, à l'assistance post-pénitentiaire, au Juge de Surveillance et aux fonctionnaires des institutions pénitentiaires. Toutes ces règles ont été soigneusement développées par les 417 articles du Règlement Pénitentiaire du 8 mai 1981 (partiellement modifié en 1984).

La Loi de Dangerosité Sociale du 4 août 1970, à présent en désuétude, et son Règlement du 13 mai 1971, dédient respectivement leurs articles 24 à 26 et 23 à 62 à l'exécution des mesures de sûreté, suivant aussi des critères de compétence judiciaire et de direction technique, et aux modalités du traitement suivant les divers types de mesures et d'établissements.

## II - SUSPENSION CONDITIONNELLE DE LA PEINE

Avant l'exposition de l'exécution des peines, il convient de faire référence à la suspension conditionnelle de la peine, qui est

---

encore, chez nous, matière de *détermination* et non d'exécution de la peine et qui appartient donc encore au Juge du jugement.

Comme une alternative aux courtes peines privatives de liberté, qui remonte à la Loi du 17 mars 1908 et qui répond au but préventif et à la nature d'*ultima ratio* du Droit pénal, les articles 92 à 97 du Code pénal règlent la suspension conditionnelle de la peine comme un *sursis* traditionnel. Notre législation n'a encore prévu aucune modalité de *probation*, sans que l'on sache très bien si c'est à cause de manque de moyens ou par ignorance idéologique.

Le *sursis* est applicable exclusivement aux peines privatives de liberté jusqu'à un an de durée ou, exceptionnellement, deux. Le délinquant doit être primaire, sauf s'il s'agit d'infractions par négligence ou bien si les infractions antérieures ont été réhabilitées ou peuvent l'être selon le Code. Le Juge devra tenir compte des circonstances du fait et du sujet, mais l'octroi du *sursis* est obligatoire s'il y a concurrence de causes incomplètes d'exemption de la responsabilité ou s'il s'agit de délits qui ont besoin de la requête de la victime pour être poursuivis (*délits privés*), laquelle demande l'application du bénéfice. La suspension ne comprend ni les peines accessoires ni l'indemnisation civile due à la victime. Le temps d'épreuve sera de deux à cinq ans, au choix du Juge. Notre Code ne prévoit ni l'imposition de conditions de conduite ni la surveillance judiciaire (sauf variation de résidence), même si le projet de Code pénal de 1980 essaya l'introduction de ces éléments et l'assouplissement du bénéfice pour les jeunes délinquants.

Par la suite, on va faire référence, d'abord, au système complexe d'exécution des peines privatives de liberté (organisation, régime pénitentiaire, traitement et bénéfices pénitentiaires, assistance sociale post-pénitentiaire, droits et garanties des détenus), et, après, à l'exécution des peines autres, beaucoup plus simplifiée.

### III - ORGANISATION

La Loi de procédure pénale se borne à nous indiquer que l'exécution du jugement (en général) relève du Juge ou Tribunal qui a prononcé le jugement définitif de condamnation, sauf en cas de jugement cassé par la Cour de Cassation, dont l'exécution est de la compétence du Tribunal qui a prononcé le jugement objet de recours. Mais, comme on l'a dit, l'organisation de



l'exécution des peines privatives de liberté est plus compliquée, car pour moitié administrative et pour moitié judiciaire.

L'Administration Pénitentiaire espagnole constitue une branche de l'Administration civile de l'Etat, attachée depuis 1887 au Ministère de la Justice. De la *Direction Générale des Institutions Pénitentiaires* relèvent les divers établissements (sauf naturellement les prisons militaires) et les Corps de fonctionnaires pénitentiaires, réorganisés en 1970 et 1977 pour élever son niveau culturel et créer le dénommé *Corps Technique d'Institutions Pénitentiaires*, dont font partie les criminologues, psychologues, psychiatres et sociologues composant les Equipes d'Observation et de Traitement des établissements. En 1979, on consacra la nature exclusivement civile des fonctionnaires des institutions pénitentiaires, en leur interdisant l'usage d'armes, afin de favoriser leur droit à la syndicalisation. Un centre relève aussi du Ministère de la Justice : l'*Ecole des Etudes Pénitentiaires*, dont le but est la formation spécifique des nouveaux fonctionnaires et le perfectionnement de ceux qui obtiennent de l'avancement.

La décentralisation administrative et même politique a aussi atteint l'Administration Pénitentiaire pour des raisons d'efficacité. D'une part, des services pénitentiaires constituent, d'un point de vue administratif, des organes autonomes, comme le dénommé *Travaux Pénitentiaires*, auquel revient la gestion du travail des détenus aux établissements, et la *Commission d'Assistance Sociale*, qui doit s'occuper de l'assistance aux libérés sous condition ou de manière définitive, en collaboration avec les communes, les associations privées et les bénévoles. D'un autre côté, la configuration de l'Espagne comme Etat quasi-fédéral par la Constitution de 1978 a eu aussi des conséquences dans le domaine pénitentiaire, puisque les *Communautés Autonomes* (Régions) peuvent prendre en charge la gestion des institutions pénitentiaires de leur territoire, même si pour l'instant seule la Catalogne a assumé cette fonction depuis le R.D. du 28 décembre 1983.

Un secteur de la Justice pénale tout à fait différencié de l'Administration Pénitentiaire est celui relatif à la Justice des mineurs de seize ans, dont les infractions et sanctions ne sont pas réglées par le Code pénal, mais par une vieille *Loi* du 16 juin 1948, dite *des Tribunaux pour Enfants*, laquelle prétend suivre une orientation non pénale mais tutélaire et correctionnelle. Les mesures d'internement imposées par ces Tribunaux s'exécutent dans des centres privés, auparavant gérés par des ordres religieux, dont la coordination et le contrôle supérieur relèvent de la

*Direction Générale de Protection Juridique du Mineur*, appartenant aussi au Ministère de la Justice.

Bien sûr, un contrôle judiciaire de toutes les institutions pénitentiaires existe, contrôle qui traditionnellement relevait de la compétence de la Juridiction contentieuse-administrative, et relève à présent des *Juges de Surveillance*, et même de la Cour Constitutionnelle, comme on l'exposera plus loin (§ VII).

Quant à l'intervention du Parquet sur l'exécution des peines privatives de liberté, le silence des textes légaux qui règlent la matière doit nous conduire à l'application des règles générales sur les fonctions et compétences du Ministère Public, auquel revient d'abord la défense de la légalité. C'est pourquoi il peut, en tout cas, déposer une plainte devant un Tribunal contre un fonctionnaire des institutions pénitentiaires responsable d'un acte illicite, ou bien stimuler l'activité des Juges de Surveillance, veiller encore sur la légalité ou donner des avis dans la procédure d'exécution.

#### IV - REGIME PENITENTIAIRE

La LGP accepte la différenciation autrefois établie par la doctrine entre régime et traitement pénitentiaire, en dédiant le titre II au régime pénitentiaire et le titre III au traitement. Le *régime pénitentiaire* est constitué par l'ensemble des activités dirigées en vue du bon fonctionnement des établissements, ainsi que par les prestations dues au détenu par l'Administration Publique comme conséquence de la relation juridique pénitentiaire. Le régime donc comprend :

1. - Les normes et mesures relatives aux organes administratifs et bureaucratiques des établissements, du Conseil de Direction et d'Administration aux Unités de Service dans chacune des dépendances de la prison, en passant par les Bureaux qui doivent s'occuper de la documentation relative aux détenus, aux fonctionnaires, à l'administration de l'établissement, aux dossiers et enquêtes disciplinaires, aux activités éducatives et culturelles, etc... Le *Conseil de Direction et Administration* est composé du Directeur, Sous-Directeur, Administrateur, du Chef de Service le plus ancien et de deux fonctionnaires élus par le personnel de la prison. Il fonctionne comme un organe collectif selon les règles de la *Loi de Procédure Administrative* (14 juillet 1958).

2. - Les mesures d'ordre et de sûreté à l'intérieur de la prison. Interdisant aux fonctionnaires pénitentiaires l'usage d'armes à feu, lesdites mesures ne peuvent consister qu'en l'isolement, et qu'en l'utilisation des menottes, du bâton de gomme et des sprays à gaz paralysant. En cas de nécessité, ce sont les forces de surveillance extérieure (armées) qui doivent entrer dans l'établissement et même se charger provisoirement de sa direction (sous le contrôle des Ministères de la Justice et de l'Intérieur).

3. - Le régime de correspondance et des visites des détenus, dont le contrôle ou la censure en cas justifiés, doivent être portés par le Directeur à la connaissance du Juge de Surveillance. La Loi Générale Pénitentiaire prévoit, pour la première fois dans notre Droit, un régime spécial pour les communications téléphoniques et pour les visites intimes des détenus. Les visites des Avocats à leurs clients ne peuvent pas être suspendues ou contrôlées, sauf mandat judiciaire ou en cas de terrorisme.

4. - Le régime disciplinaire d'infractions, sanctions et récompenses. Le principe de légalité est fondamental en matière disciplinaire : seule la loi peut établir les sanctions et le règlement des infractions dignes de correction. On peut souligner que la Loi Générale Pénitentiaire réduit le tableau des sanctions autrefois existantes et leur durée. Il règle d'une façon spécialement minutieuse la sanction la plus grave : la *cellule d'isolement*, laquelle doit avoir les mêmes caractéristiques qu'une cellule ordinaire et ne doit pas dépasser quatorze jours pour une seule infraction et quarante-deux en cas de cumul d'infractions et sous contrôle judiciaire. Les sanctions disciplinaires doivent toujours être imposées par le Conseil de Direction et Administration, et non par le seul Directeur de la prison. La loi consacre ici aussi le principe *nemo damnatus nisi auditus* et le droit de l'inculpé au conseil juridique, même si la Cour Constitutionnelle a précisé que ce droit ne comporte pas la possibilité pour l'avocat du détenu de rapporter devant le Conseil de Direction et Administration de l'établissement, au motif que la procédure administrative n'est point un procès criminel, bien qu'elle jouisse en général des mêmes garanties (Arrêts du 18 juin 1985 et 21 janvier 1987).

5. - Le système de plaintes et recours que les détenus peuvent déposer en défense de leurs droits devant le Directeur, le Conseil de Direction et Administration ou les autorités pénitentiaires, sans préjudice, bien sûr, des recours judiciaires devant le Juge de Sur-

veillance, la Cour Constitutionnelle ou, le cas échéant, la Cour Européenne des Droits de l'Homme.

6. - Les prestations que l'Administration Pénitentiaire doit au détenu, sont la conséquence de la conception mentionnée de la relation entre l'Etat et le détenu comme une relation juridique. Le devoir général de l'Administration de veiller sur la vie, l'intégrité et la santé des détenus (art. 3.4 de la LGP) comporte l'obligation de pourvoir à leur alimentation, vêtements, assistance médicale et sûreté personnelle contre le risque provenant des autres détenus. Le but préventif (reclassement) de la peine comporte le devoir de fournir aux détenus des moyens d'instruction et d'éducation, d'épanouissement de la personnalité, de travail et de loisirs. Enfin, l'assistance religieuse et le respect en général des droits non touchés par la condamnation répond à l'idée essentielle de la liberté maximum au dedans de la privation de liberté, qui est *l'ultima ratio* du Droit pénal, lequel à son tour constitue *l'ultima ratio* du Droit sanctionnateur.

On déduit justement du sens résocialisateur de la peine de prison que l'assistance médicale, religieuse et sociale, ainsi que l'instruction, le travail et la formation professionnelle, doivent être fournis aux détenus dans des conditions analogues à celles de la vie libre (art. 8 c du Règlement Pénitentiaire), parce que le détenu est sujet de droit et ne se trouve pas exclu de la société mais continue à en faire partie (art. 4 du R.P.).

6.1 - *L'assistance médicale* requiert l'existence d'infirmières aux établissements pénitentiaires ainsi que de quelques prisons aménagées comme des hôpitaux ou centres psychiatriques et de départements pour l'assistance des toxicomanes. Si cela est nécessaire, les détenus doivent pouvoir être admis dans n'importe quelle institution sanitaire de l'extérieur, plusieurs accords entre l'Administration Pénitentiaire et les Administrations Sanitaires régionales existant déjà à cet effet. La possibilité de conclure des accords avec des institutions privées est prévue pour l'exécution des peines (de courte durée) imposées aux toxicomanes lorsque la toxicomanie a été la cause du délit commis (art. 93 bis du Code Pénal réformé par Loi du 24 mars 1988).

6.2 - *A l'égard de l'instruction et de l'éducation* des détenus, l'Administration Pénitentiaire a des obligations de niveaux divers. D'une part, elle doit s'occuper directement de l'enseignement primaire des détenus, en particulier des analphabètes et des jeunes gens, suivant la législation en vigueur relati-

vement à l'Education permanente des adultes (EPA) au niveau de l'enseignement primaire. D'un autre côté, l'Administration Pénitentiaire doit accorder des facilités pour le suivi des études diverses : enseignement secondaire ou universitaire, études par correspondance, etc., en donnant même des livres ou des bourses aux détenus dépourvus de moyens économiques et désirant étudier. Actuellement, une partie considérable de la population pénitentiaire espagnole (70 % environ) profite de ces chances.

Comme moyens complémentaires d'éducation, la loi et le règlement se rapportent à l'éducation physique (chez les jeunes gens), les activités artistiques et culturelles dirigées par les détenus eux-mêmes, les bibliothèques pénitentiaires et l'usage des bibliothèques itinérantes, la mise à disposition de journaux et de revues en libre circulation à l'extérieur, l'utilisation de téléviseurs et des médias en général, et d'autres éléments de loisirs.

6.3 - *L'assistance religieuse*, comme on l'a déjà indiqué, signifie simplement le respect de la liberté religieuse des détenus, auxquels on doit permettre d'utiliser les moyens opportuns de culte et de recevoir la visite des ministres de leur propre confession religieuse.

6.4 - *Le travail pénitentiaire* mérite, pour son importance théorique et pratique, non seulement du point de vue du détenu (occupation, argent, moyen de vie pour le futur, reclassement, assistance à la famille), mais aussi de celui de l'établissement pénitentiaire (ambiance plus détendue, meilleur fonctionnement général), une considération plus détaillée.

a) L'article 26 de la LGP établit la nature du travail pénitentiaire, qui doit être en même temps un droit et un devoir du détenu condamné, et seulement un droit du prévenu, sans préjudice de l'obligation de tous de contribuer aux tâches de nettoyage et d'hygiène de l'établissement. En accord avec les conventions et déclarations internationales, l'article 25 de la Constitution espagnole interdit les travaux forcés. D'autre part, le travail pénitentiaire doit être formateur, productif ou thérapeutique, organisé et planifié par l'Administration, protégé par la législation en vigueur sur la Sécurité Sociale. Il doit avoir pour but de préparer les détenus aux conditions normales du travail libre (art. 26c de la LGP).

b) L'article 27 de la même Loi admet de nombreuses espèces de travail pénitentiaire : travail productif, formation professionnelle, études, activités intellectuelles ou artistiques, activités qui

font partie d'un traitement et services auxiliaires de l'établissement. Le travail productif doit être rémunéré et développé selon la législation en vigueur en matière de sécurité et d'hygiène du travail.

c) L'organisation du travail dans les prisons appartient d'abord à l'Administration Pénitentiaire elle-même (régie), au moyen de l'organe autonome des *Travaux Pénitentiaires*, qui gère les ateliers et les fermes des établissements. Cela n'exclut pas la possibilité pour les établissements d'accepter des travaux proposés par des entrepreneurs libres, en fournissant les matières premières (système de contrat administratif), ou encore le travail développé individuellement par un détenu (artisanat) ou le travail en régime de société coopérative. Mais le modèle de travail pénitentiaire qui a le plus de succès est le moins pénitentiaire de tous, c'est celui qui se déroule dans des entreprises privées que pratiquent les détenus se trouvant en régime de prison ouverte.

d) Selon la Constitution (art. 25.2), le condamné à une peine de prison a, en tout cas, droit à un travail rémunéré. Mais, en pratique, seul le travail productif rapporte un profit aux détenus travailleurs et la rémunération n'est, fréquemment, que symbolique. Il n'est pas possible d'accomplir les prescriptions de l'article 33d) de la LGP, selon lequel le détenu doit contribuer par son salaire au soutien de sa famille, au paiement de ses obligations (i.e. l'indemnisation à la victime de l'infraction commise) et à la constitution d'un petit pécule pour subvenir aux premiers moments de mise en liberté. Seuls les détenus qui travaillent dans des entreprises privées perçoivent un vrai salaire.

e) La LGP de 1979 a eu un égard spécial à la sécurité sociale du détenu. D'une part, l'article 3.2 établit que les détenus conserveront les droits aux prestations de la sécurité sociale acquis avant la détention. D'autre part, l'article 26 f), en conformité avec l'article 25.2 de la Constitution, garantit au détenu travailleur la protection de la législation en vigueur en matière de sécurité sociale. Enfin, l'article 35 de la Loi promet au détenu libéré (quoi qu'il n'ait pas travaillé en prison) une prestation de chômage s'il n'obtient pas un emploi approprié dans les quinze jours suivant son élargissement. Ces dispositions ont été développées d'une façon cohérente par les Lois de 1980 et 1984 relatives à l'emploi et la protection du chômeur en général.

f) Le travail pénitentiaire constitue le motif légal pour l'octroi d'un bénéfice qui consiste dans la réduction du temps de condamnation comme récompense à la bonne conduite et à l'application au travail (Cf *infra* § V, B).

g) Il importe enfin de souligner que la réglementation complexe du travail pénitentiaire en Droit espagnol est plutôt *ad pompam vel ostentationem*. La mauvaise organisation administrative, l'accroissement du chômage et le manque d'intérêt des détenus eux-mêmes ont pour effet qu'à peine le dixième des détenus espagnols réalise un travail effectif et la plupart du temps sans importance. Malheureusement, la Cour Constitutionnelle n'a pas su ou n'a pas voulu tirer profit de l'article 25.2 de notre Constitution, selon lequel le condamné à une peine de prison a en tout cas un droit fondamental à un travail rémunéré. La qualification constitutionnelle dudit droit comme fondamental devrait, en bon principe juridique, motiver un droit à l'indemnisation en cas de manquement administratif. Mais, comme on l'a dit, la Cour Constitutionnelle a ignoré cette question, en déclarant que le droit du détenu à un travail rémunéré est un "droit d'application progressive", effectif seulement si l'Administration a les moyens pour créer des postes de travail (Arrêt du 29 février et et du 14 mars 1988).

## V - TRAITEMENT ET BENEFICES PENITENTIAIRES

### A - Traitement

1. L'article 25.2 précité de la Constitution espagnole dispose que "les peines privatives de liberté s'orienteront vers la rééducation et le reclassement social des condamnés". L'article 59.1 de la LGP considère précisément comme traitement "l'ensemble des activités directement adressées à obtenir la rééducation et le reclassement social des condamnés". De cette façon, la législation espagnole accepte expressément *l'idéologie du traitement* à un moment où la doctrine internationale et la Criminologie moderne ont mis en doute ou refusent même ses excellences. Néanmoins, ladite idéologie est l'unique théorie qui permette de concilier la finalité préventive de la peine avec la Criminologie de la socialisation. Il faut, en outre, souligner que le modèle de traitement dessiné par la législation espagnole n'est point le modèle médical mais le *modèle social* car, selon l'article 59.2 de la LGP, "le traitement prétend faire du détenu une personne ayant l'intention et la capacité de vivre en respect de la loi pénale et de subvenir à ses besoins".

2. L'article 62 de la LGP détaille minutieusement les caractéristiques du traitement pénitentiaire qui doit être individualisé, interdisciplinaire, basé sur l'étude scientifique de la personnalité, programmé, continu et dynamique. Il doit en ce sens consister en l'utilisation variable de méthodes médico-biologiques, psychiatriques, psychologiques, pédagogiques et sociales, selon la personnalité du détenu. Il convient de préciser que le traitement, pour des raisons psychologiques et juridiques (le *droit à être différent*), est volontaire : l'Administration doit encourager le détenu à participer et collaborer à la planification et au développement de son traitement (art. 4.2 et 61 de la LGP), mais ne peut pas l'y obliger. Le refus du traitement n'aura pas de conséquence disciplinaire pour le détenu (art. 293.3 du RP). D'autre part, les modalités du traitement doivent toujours respecter les droits constitutionnels de la personne traitée (art. 60.2 de la LGP).

### 3. Le traitement se compose de quatre phases : observation, classement, évolution et pronostic final :

3.1 - *L'observation* signifie l'étude scientifique de la personnalité du détenu, avec la formulation d'un diagnostic de capacité criminelle et d'adaptation sociale, et un pronostic initial, qui déterminera son classement initial également.

3.2 - *Le classement* se rapporte au degré correspondant à ceux que composent le système pénitentiaire, et à la consécutive destination à un établissement pour l'exécution de la peine.

3.3 - *Le système pénitentiaire* espagnol, dénommé par la LGP "d'individualisation scientifique (art. 72)", constitue en réalité un système *progressif* souple, divisé en quatre degrés, dont le premier comporte un régime fermé (sécurité maximum), le second un régime ordinaire (liberté de mouvement à l'intérieur de la prison), le troisième la prison ouverte et le quatrième la libération conditionnelle. La souplesse du système consiste en la possibilité d'être classé dans n'importe quel degré sans le besoin de les franchir tous l'un après l'autre.

3.4 - *L'affectation* dans un établissement pénitentiaire suppose un classement préalable des établissements, lequel comprend les catégories suivantes : établissements pour prévenus, établissements d'exécution des peines et établissements spéciaux (sanitaires, psychiatriques et de sécurité). Il doit en tout cas y avoir des établissements ou au moins des départements séparés



pour les hommes et les femmes, les jeunes gens et les adultes. La Loi prévoit qu'il doit y avoir des établissements en nombre suffisant dans chaque Communauté Autonome pour éviter, dans la mesure du possible, le déracinement familial et social des condamnés, règle qui est, elle-aussi, pour le moment, une règle *ad pompam vel ostentationem*.

Les établissements pour prévenus peuvent aussi être utilisés pour l'accomplissement des peines inférieures à six mois. Il existe aussi des *dépôts municipaux* pour la rétention provisoire des prévenus avant le transfert vers un établissement pénitentiaire proprement dit, lorsque le village où la personne a été mise en garde n'a pas d'établissement pénitentiaire.

En pratique, les critères que suit la Direction Générale des Institutions Pénitentiaires pour la classification des établissements et la séparation des détenus à l'intérieur de ceux-ci sont : *le sexe* (hommes et femmes), *l'âge* (jeunes gens de 16 à 20 ans, jeunes de 21 à 25 ans, adultes), *la santé* (malades, malades mentaux, toxicomanes), *la dangerosité* (délinquants primaires, récidivistes, délinquants extrêmement dangereux ou inadaptés au régime ordinaire), *et même la nature du délit commis* (délits intentionnels et délits d'imprudence) ou *la nature du travail pratiqué par les détenus* (travail industriel ou fermier). Cependant, il ne faut pas trop se fier à la bonté du système espagnol de classification des établissements pénitentiaires, étant donné la pénurie, l'ancienneté et la surpopulation de nos établissements.

Selon les dernières statistiques connues (mai 1988), le nombre des détenus en Espagne était de 30 049 pour une capacité maximum des 80 établissements de 25 000 places environ. Les 30.049 détenus se répartissent en 12 866 prévenus (11 686 hommes et 1 180 femmes) et 17 183 condamnés (16 399 hommes et 784 femmes). La population espagnole est de 40 millions d'individus environ.

3.5 - *L'évolution* ultérieure du traitement et la modification de la personnalité et de la conduite du détenu donneront lieu à une progression ou régression dans celui-là et, par conséquent, à un nouveau classement et, le cas échéant, une nouvelle destination vers l'établissement ou département le plus approprié. Il faut procéder tous les six mois à une nouvelle étude individualisée pour reconsidérer le classement du détenu.

3.6 - *Le pronostic final* sur le comportement futur du sujet, dont on tiendra compte pour l'octroi de la libération conditionnelle.

4. Pour l'observation et l'application du traitement, l'Administration Pénitentiaire dispose d'*Equipes d'Observation* dans les établissements pour prévenus et d'*Equipes de Traitement* dans les établissements d'exécution des peines, composées de personnes spécialisées dans les Sciences humaines (criminologues, psychologues, psychiatres, pédagogues), qui sont fonctionnaires du précité Corps Technique des Institutions Pénitentiaires, lequel date de 1970. Il existe aussi un établissement spécifique, dénommé *Centrale d'Observation*, destiné à l'étude approfondie des détenus dont le classement est difficile ou provoque des hésitations au sein des Equipes des prisons.

#### B - Bénéfices pénitentiaires

Les bénéfices pénitentiaires sont des mesures de prévention spéciale qui visent à stimuler le détenu à avoir une bonne conduite et à profiter des activités de resocialisation. Une tendance croissante à les considérer comme des droits subjectifs du condamné s'observe, ce qui complique la tâche des fonctionnaires et des Juges de Surveillance.

1. La *réduction (ou rachat) de la peine par le travail* consiste en la possibilité de faire diminuer la condamnation, à raison d'un jour pour deux, si le condamné observe une bonne conduite et travaille. Ces deux conditions sont interprétées par l'article 100 du Code pénal d'une façon assez souple. D'une part, la bonne conduite équivaut à "l'absence de mauvaise conduite réitérée", c'est-à-dire, qu'il suffit que le détenu n'ait pas commis deux infractions disciplinaires graves ou que leur inscription dans le dossier de l'intéressé ait été annulée par le cours du temps réglementaire. D'un autre côté, on ne peut pas exiger du détenu qu'il travaille si l'Administration Pénitentiaire n'est pas capable de fournir des postes de travail suffisants et c'est pourquoi, aux fins de réduction de la peine, ont été qualifiées de travail les situations les plus diverses : l'apprentissage à l'école, les services auxiliaires dans l'établissement, le nettoyage de la cellule ou même la donation de sang. Le barème d'un jour de réduction pour deux jours de travail peut être élevé, en cas extraordinaire, jusqu'à un jour pour un jour et à deux cent cinquante jours pour chaque année effectivement passée en prison. Seule la tentative d'évasion fait perdre le droit à la réduction de la peine imposée, mais cette interdiction ne se communique pas à d'autres peines ultérieures.

2. En cas de mérites extraordinaires, on peut également octroyer aux condamnés des *grâces particulières*, jusqu'à un maximum de deux mois par année de prison effective. Les bénéficiaires de la réduction de peine par le travail et de la grâce particulière sont, avec les réformes législatives, les mécanismes utilisés par les autorités espagnoles pour réduire de temps en temps l'excès de la population pénitentiaire.

3. Les *congés pénitentiaires* sont de deux espèces : les congés que l'on peut qualifier d'humanitaires, octroyés à n'importe quel détenu, avec les mesures de sûreté appropriées, en cas de décès ou maladie grave d'un membre de sa famille, et les congés orientés vers le reclassement ou préparation à la vie en liberté, qui peuvent consister en trente six ou quarante cinq jours par an. Ils sont accordés aux condamnés classés en deuxième ou troisième degré, respectivement, pourvu qu'ils aient accompli le quart de la peine et observé une bonne conduite.

4. La *prison ouverte* ou en régime de semi-liberté constitue, comme on l'a déjà vu, le troisième degré du système pénitentiaire espagnol, appliqué au condamné en qui on peut avoir confiance, compte tenu de sa personnalité et de son évolution favorable. Un tel régime comporte l'absence de mesures de sûreté, ainsi que la possibilité de sortir tous les jours de la prison pour le travail ou l'étude, et en outre pour un congé automatique tous les week-ends. Un détenu classé en prison ouverte, qui jouit en outre des bénéfices de la réduction de peine par le travail et des congés ordinaires, passe véritablement dans l'établissement une partie ridicule du temps de condamnation.

5. Enfin, la *libération conditionnelle* est octroyée aux détenus ayant accompli les trois quarts de leur condamnation et qui observent une conduite irréprochable et offrent des garanties de vie honnête en liberté (art. 98 du Code pénal). En pratique, ces caractéristiques préventives ne sont pas prises en considération de manière rigide et la libération conditionnelle est appliquée presque automatiquement à tous ceux qui ont accompli les trois quarts de leur condamnation. Mais cette exigence n'est pas non plus rigide, parce que les articles 256 et 60 du Règlement Pénitentiaire prévoient l'avancement de ce bénéfice en cas extraordinaire jusqu'à quatre mois par année de prison effective et l'octroi immédiat aux septuagénaires et malades très graves, règles qui sont

appliquées nonobstant l'indubitable opposition du Code pénal. Les dernières réformes de celui-ci (Loi du 25 mai 1988) ont prévu exceptionnellement la libération conditionnelle après seulement l'accomplissement d'un tiers de la peine imposée aux dénommés *terroristes repentis*.

La libération conditionnelle sera révoquée en cas de mauvaise conduite, mais le temps passé dans ladite situation sera perdu seulement en cas de récidive criminelle (art. 99 Code pénal).

#### VI - ASSISTANCE SOCIALE POST-PENITENTIAIRE

La législation espagnole ne connaît rien de similaire à la *probation*, ni avec la suspension conditionnelle de la peine ni avec la liberté sous condition. Mais, dans cette dernière situation, il y a au moins un principe d'aide au libéré, représenté par la *Commission d'Assistance Sociale*, organisme dépendant de la Direction Générale des Institutions Pénitentiaires, dont la fonction est de porter assistance sociale, morale et matérielle aux libérés sous condition ou définitifs et aux parents des uns et des autres.

A cet effet, les libérés sous condition resteront sous la tutelle et surveillance d'un fonctionnaire de la C.A.S. jusqu'à l'accomplissement total de la condamnation. La mission de tutelle comporte une grande diversité d'activités, comme celles de fournir de l'argent au libéré pour ses frais les plus urgents, l'aider à trouver un logement ou un poste de travail, à surmonter les difficultés avec sa famille, de procurer un poste scolaire aux enfants du condamné, etc. La mission de surveillance suppose le devoir de porter à la connaissance du Juge la mauvaise conduite ou la perpétration des nouvelles infractions par le libéré, afin que celui-là puisse statuer, le cas échéant, sur la révocation du bénéfice.

Le maigre budget de la C.A.S. empêche que son activité d'aide soit vraiment très importante. Néanmoins, pendant ces dernières années, la Commission a opéré un rapprochement avec les institutions d'assistance sociale des communes et des Communautés Autonomes, qui commence à porter ses premiers fruits en faveur des libérés (spécialement sous la forme de postes de travail) et même des détenus (activités artistiques et culturelles).

VII - DROITS DES DETENUS ET GARANTIES JURIDIQUES  
CORRELATIVES : LE JUGE DE SURVEILLANCE

1. Rappelons-nous que l'article 25.2 de la Constitution espagnole dispose que les condamnés à une peine de prison jouiront des droits fondamentaux énumérés au chapitre II du titre I de la même Constitution, sauf "les droits expressément limités par le jugement, le sens de la peine et la loi pénitentiaire". La doctrine se pose la question de savoir quelle est la portée exacte de ces dispositions. Des voix minoritaires prétendent même que les détenus possèdent les droits de manifestation, de syndicalisation et de grève à l'intérieur de la prison. En tout cas, c'est évident que le détenu ne peut pas jouir des droits qui constituent l'objet des peines accessoires ou qui sont incompatibles avec le régime de la prison.

2. Cela veut dire que la Constitution impose un principe général d'assimilation des détenus aux citoyens libres en ce qui concerne leurs droits fondamentaux, les privations ou limitations en étant exceptionnelles. D'autre part, la Loi Générale Pénitentiaire reconnaît expressément une série de droits aux détenus, dont les uns sont liés à la détention (cf. art. 3) et les autres sont plutôt la conséquence de la relation juridique pénitentiaire (v.g. le droit au renseignement sur les normes légales et réglementaires, le droit au travail, le droit au traitement). Les temps sont déjà lointains où l'on pouvait envisager les droits des détenus comme "une notion nouvelle" (Jean Dupreel, 1957).

3. Pour la défense de leurs droits, les détenus disposent de plusieurs mécanismes juridiques, dont le plus important est sans doute le *Juge de Surveillance*, introduit en Droit espagnol par l'article 76 de la Loi Générale Pénitentiaire, lequel assumait des compétences qui auparavant relevaient soit de la Juridiction contentieuse administrative soit des Autorités pénitentiaires. C'est pourquoi un certain secteur de la doctrine a prétendu le qualifier d'organe mixte, moitié administratif, moitié judiciaire. Cependant, la tendance générale, suivie par la *Loi Organique du Pouvoir Judiciaire* du 1er juillet 1985 (art. 94), est de considérer le Juge de Surveillance comme une branche spécialisée de la Juridiction criminelle et ses actes comme des actes indéniablement judiciaires. L'institution du Juge de Surveillance a provoqué chez

nous la judiciarisation de l'exécution de la peine privative de liberté, qui était auparavant une activité nettement administrative. Les fonctions du Juge de Surveillance sont exercées de manières différentes :

3.1 - C'est au Juge de Surveillance de prendre directement les résolutions opportunes, sur proposition des autorités pénitentiaires, en matière de sanctions disciplinaires aux cas d'isolement supérieur à quatorze jours, de réduction de peine par le travail, de liberté sous condition, de démarches pour l'octroi d'une grâce particulière et d'élargissement des détenus.

3.2 - C'est plutôt au Juge de Surveillance d'approuver ou de révoquer une décision administrative préalable, au cas de passage du détenu vers un établissement de régime fermé ou vers un établissement sanitaire, de suspension des visites, de contrôle de la correspondance, de congés supérieurs à deux jours, d'emploi de mesures de sûreté et d'intervention des forces armées à l'intérieur des établissements.

3.3 - Le Juge de Surveillance statue, par voie de recours interjeté par le détenu contre une décision administrative en matière de sanctions disciplinaires, de classement du détenu, de progression ou de régression de degré et de droit au travail.

3.4 - Enfin, la Loi établit que le Juge de Surveillance doit "résoudre le pertinent" en cas de demande ou plainte du détenu relative, en général, à ses droits fondamentaux ou au régime, traitement ou bénéfices pénitentiaires. La portée étendue de cette expression-là a permis aux Juges de penser qu'ils peuvent statuer sur n'importe quelle question pénitentiaire pourvu qu'ils respectent le principe de légalité, lequel a donc ici une signification négative (limite aux facultés judiciaires) et non positive (légitimation à agir). Ainsi, v.g., la Cour des Conflits Juridictionnels a accepté la compétence des Juges de Surveillance pour fermer la dépendance d'une prison pour des raisons d'hygiène (Arrêt du 9 juillet 1986). Cependant, on leur a interdit la possibilité de statuer sur l'affectation d'un détenu à un établissement, en considérant qu'il s'agit-là d'une faculté exclusivement administrative (Arrêt du 5 décembre 1986).

4. La juridiction du Juge de Surveillance n'empêche pas que le détenu puisse disposer d'autres voies juridictionnelles, comme la Juridiction contentieuse-administrative (v.g. en matière d'affectation ou de transfert d'un établissement), la Juridiction

sociale (en matière de défense des droits du détenu travailleur), la Cour Constitutionnelle (en cas de violation d'un droit fondamental) et, le cas échéant, la Cour Européenne des Droits de l'Homme.

### VIII - EXECUTION DES AUTRES PEINES

C'est une matière réglée exclusivement par le Code pénal (art. 86 à 91). Il importe de souligner le cas de l'exécution de l'amende, puisque le mouvement défavorable à la peine de prison pousse de nos jours le législateur dans le sens de l'augmentation de l'importance des peines économiques. Quoique les projets de Code pénal de 1980 et 1983 prétendaient introduire chez nous les jours-amende, la peine économique conserve encore en Droit espagnol les traits les plus classiques.

Le Juge ou le Tribunal peut imposer au condamné le paiement immédiat de l'amende ou lui permettre de le faire dans les quinze jours suivants, ou fractionner le paiement en établissant le nombre de facilités, la quantité et date de chaque paiement. Si le condamné ne paie pas volontairement, il y a lieu alors, tout d'abord, à une saisie sur le patrimoine de l'intéressé et, en cas d'insolvabilité, à la contrainte par corps, qui peut consister en une privation de liberté de six mois en cas de délit ou de quinze jours maximum en cas de contravention. On n'impose pas la contrainte par corps si le condamné doit subir en outre d'autres peines supérieures à six ans de privation de liberté.

### IX - CAUSES D'EXTINCTION DE LA PEINE

Selon l'article 112 du Code pénal, la responsabilité pénale s'éteint à cause de mort du condamné, d'accomplissement de la condamnation, d'amnistie, de grâce, de pardon de la victime (seulement en cas de délit privé), de prescription de l'infraction et de prescription de la peine.

L'amnistie relève du pouvoir du Parlement puisqu'il faut une loi pour l'octroyer. Sa nature est politique et discrétionnaire. Il n'y a alors pas de limite à son octroi, étant donné qu'une loi peut toujours modifier une autre loi (le Code pénal).

La grâce incombe au Roi, selon l'article 62 de la Constitution, lequel interdit les grâces générales autres que l'amnistie.

Selon l'ancienne Loi du 18 juin 1870, la grâce peut être totale ou partielle (le pardon d'une partie de la peine ou sa commutation en une autre peine moins grave). La grâce d'une peine comprend celle des peines accessoires, mais la grâce des peines principales et non celle des peines accessoires est possible et *vice-versa*. La grâce d'une peine économique ne suppose pas la restitution de la quantité déjà payée. La grâce peut être soumise à des conditions.

Le condamné ou une autre personne quelconque peut demander la grâce. Le Ministère de la Justice demandera un rapport du Tribunal et de l'établissement pénitentiaire et remettra le tout au Conseil des Ministres pour la décision définitive. Actuellement, le Règlement Pénitentiaire de 1981 permet une modalité "privilegiée" de grâce, qui consiste en une demande par le Juge de Surveillance sur proposition de l'établissement pénitentiaire (art. 257). Quoique la loi exige en général des raisons de justice, équité, utilité publique ou de bonne conduite extraordinaire pendant au moins deux ans, il est évident que l'évaluation de ces éléments indéterminés par le Conseil des Ministres est une question tout à fait discrétionnaire.

Quant à la prescription des peines, l'article 115 du Code pénal établit les délais suivants :

- Peines supérieures à 20 ans : 35 ans.
- Peines de 12 à 20 ans : 25 ans.
- Peines supérieures à 6 ans : 15 ans.
- Peines d'un à 6 ans : 10 ans.
- Autres peines : 5 ans.
- Peines de contravention : 1 an.

L'Espagne n'a pas ratifié les Conventions internationales sur l'imprescriptibilité des crimes de guerre, contre la paix ou contre l'humanité.

Le temps de la prescription commence à courir à compter de la date du jugement définitif ou de l'évasion ou de la rupture de la condamnation. Il s'interrompt, laissant sans effet le temps passé, si le condamné commet une autre infraction, sans préjudice du fait que la prescription commence à courir de nouveau à ce moment-là.

## X - REHABILITATION

On appelle *réhabilitation* l'extinction de tous les effets de la peine après l'exécution ou extinction totale de celle-ci. D'un



point de vue matériel, l'article 73 de la Loi Générale Pénitentiaire établit que le condamné qui a accompli sa condamnation ou éteint sa responsabilité pénale "doit être tout à fait réintégré dans l'exercice de ses droits comme citoyen", parce que "les antécédents ne pourront jamais constituer un motif de discrimination sociale ou juridique". Cependant, d'un point de vue formel, la réhabilitation coïncide avec l'annulation desdits antécédents au casier judiciaire et cela requiert un certain délai, dont la longueur dépend de la nature et de la gravité de la sanction imposée (de six mois à cinq ans, ou de 50 % en plus au cas de récidive, sans commission de nouvelles infractions). Il faut, en outre, avoir payé les indemnités dues aux victimes, sauf insolvabilité reconnue par le Tribunal. D'autre part et évidemment, certains des effets de la peine sont permanents, comme les peines accessoires de perte d'une charge publique. Ainsi, la réhabilitation du condamné, malgré les belles paroles de la Loi Générale Pénitentiaire, n'est jamais totale et, en outre, le besoin de laisser passer un certain nombre d'années pour l'annulation du casier judiciaire peut constituer un sérieux obstacle au reclassement du libéré, contraire donc au sens constitutionnel de la peine. C'est pourquoi un secteur de la doctrine plaide la suppression du casier judiciaire.

Cependant, il faut reconnaître que la réforme de l'article 118 du Code pénal par la Loi du 25 juillet 1983 est plus favorable pour le condamné, en réduisant les délais de la réhabilitation, en la faisant définitive, sans condition de non récidive comme autrefois, et en prévoyant, avec la réhabilitation sur demande du condamné, la réhabilitation appliquée *ex officio* par le Tribunal ou par le Ministère de la Justice.

## XI - CONCLUSION

La législation pénitentiaire espagnole, rédigée suivant les Règles Minima des Nations Unies et les lois pénitentiaires de l'Italie, l'Allemagne Fédérale et la Suède, est sans doute une législation moderne, respectueuse des droits des condamnés, dont elle dessine un *status* juridique avancé, et répond au modèle de l'Etat social et démocratique de Droit, établi par notre Constitution. L'idéologie du traitement est maintenue dans les limites les plus acceptables pour rendre la peine opérante et compatible avec un sens humanitaire lors de l'exécution de celle-ci.

---

Cependant, nos règles pénitentiaires n'ont pas connu de succès. D'une part, peut-être, à cause du fait que la réforme pénitentiaire, pour des raisons politiques, a devancé la réforme pénale (dont la moitié seulement fut faite en 1983), la réforme procesuelle (non encore faite) et la réforme judiciaire (en cours de réalisation depuis 1985). D'autre part, l'insuccès provient, en tout cas, de l'impossibilité de mener une réforme législative en pratique dans des établissements vieux et en nombre insuffisant, sans moyens économiques, dotés d'un personnel démoralisé et non soutenu par la nécessaire collaboration sociale. En Espagne, à présent, les professeurs sont peut-être, idéologiquement, trop radicaux en matière pénale et pénitentiaire, tandis que la société, par peur due à une insécurité personnelle croissante, prend des attitudes plutôt conservatrices.

Dans cette situation, la doctrine essaie de convaincre le législateur à établir des *peines alternatives à la peine de prison*, ou même à dépenaliser certains faits (comme on a fait déjà de 1978 à 1988 en matière de délits sexuels et contre la morale sociale), ou à réduire la durée et sévérité de la peine de prison le plus possible. Cette dernière orientation a été sans doute assumée par nos lois au travers de la réduction des peines relatives aux infractions patrimoniales (1983) et de l'adoption de la réduction de peine par le travail, la libération conditionnelle, les congés pénitentiaires et la prison ouverte, institutions qui montrent aussi la valeur positive du sens préventif (prévention spéciale) de la peine.

Mais les alternatives accusent encore un grand retard, parce que le Code pénal accepte uniquement, dans quelques types d'infractions, le choix par le Juge entre prison ou amende, ou la possibilité de sursis pour les délinquants primaires. D'autres institutions, comme les jours-amende, la *probation*, le travail d'intérêt communautaire ou la possibilité générale de substituer une peine à une autre pour les jeunes délinquants, envisagées toutes par les projets de Code pénal de 1980 et 1983, appartiennent pour le moment au stade d'une Politique Criminelle envisagée mais non réalisée !

De ce point de vue, on comprend que la doctrine considère sans doute contradictoire l'existence de la prison subsidiaire pour les amendes non payées (art. 91 du Code pénal), bien que celle-ci ne puisse pas excéder six mois en cas de délit et quinze jours en cas de contravention. On prétend plutôt que la peine subsidiaire à l'amende sera à l'avenir le travail d'intérêt communautaire. Mais les autorités estiment que les structures nécessaires manquent pour mettre en pratique le travail

communautaire ou la détention de *week-end*.

Pour terminer, il est sûrement pertinent d'indiquer ici que le Ministère de la Justice est actuellement en train de préparer une nouvelle législation sur la justice pénale des mineurs, qui dépasse le sens paternaliste des tribunaux pour enfants de 1948, dans lesquels les juges étaient des personnes non nécessairement expertes en Droit et dont les mesures correctionnelles étaient confiées à des institutions religieuses. La nouvelle législation attribuera cette fonction à des juges professionnels, établira une procédure similaire à la procédure des adultes et se souciera spécialement des garanties juridiques et de la protection des droits fondamentaux des mineurs pendant l'exécution des mesures correctionnelles. S'il s'agissait autrefois d'écarter les mineurs du Droit pénal afin de protéger le développement de leur personnalité, c'est la tendance contraire qui prédomine aujourd'hui dans le but de protéger leur sécurité juridique.



## LE DROIT PÉNAL DES ÉTATS-UNIS D'AMÉRIQUE

Christopher L. Blakesley\*

### I - SOURCES

Une des difficultés majeures que l'on trouve dans l'étude du droit pénal et de la procédure pénale des Etats-Unis provient de ce qu'il n'existe pas "un" seul droit pénal ou "une" seule procédure pénale. De plus, chaque Etat possède sa propre organisation judiciaire et ses propres services d'exécution. En effet, chaque Etat doit avoir des tribunaux de première instance, des Cours d'appel et une Cour Suprême, mais là s'arrête le parallélisme. Chacun des cinquante Etats est doté d'une propre organisation législative et procédurale en matière de procédure pénale et d'exécution de la condamnation pénale.

En plus, les problèmes de compétence matérielle et personnelle (*Full Faith and Credit*, littéralement entière foi et entier crédit, c'est-à-dire reconnaissance de la validité des actes d'une autre juridiction) ; entre autres sont importants et gênants dans une société aussi dynamique que les Etats-Unis. La *Full Faith & Credit Clause* dans la constitution des Etats-Unis, art. IV, section 1, exige que chaque Etat accorde entière foi et entier crédit aux jugements et lois de chaque autre Etat.

"Entière foi et entier crédit" (Full Faith and Credit) seront accordés dans chaque autre Etat aux décisions des tribunaux et à la législation. Ainsi, chaque Etat doit donner aux jugements et lois des autres Etats le même effet de droit que celui qu'il donne à ses propres jugements et à sa propre législation.

Le Dixième amendement à la Constitution des Etats-Unis dispose que toutes les fois que la Constitution n'a pas désigné une question comme étant du ressort fédéral ou n'a pas refusé cette question aux Etats, celle-ci est du ressort des dif-

---

\* Professor of law, Paul M. Herbert Law Center, Louisiana State University.

férents Etats<sup>1</sup>. Néanmoins, il existe une législation fédérale importante dans le domaine pénal. Ainsi, deux groupes de systèmes de justice criminelle (celui des Etats et le fédéral) coexistent aux Etats-Unis. En outre, le groupe des Etats est subdivisé en cinquante groupes particuliers.

Bien que chaque Etat ait le pouvoir de police pour contrôler ses habitants, le pouvoir de légiférer et de faire respecter ses lois, le Gouvernement fédéral peut, en légiférant, incriminer telle manière de se conduire (et faire punir ses auteurs) et cela par la seule vertu des pouvoirs accordés explicitement par la Constitution des Etats-Unis. Ainsi, c'est la juridiction fédérale qui s'applique à certains délits énumérés dans la Constitution, comme la piraterie, les crimes commis en pleine mer ou la contrefaçon<sup>2</sup>. En plus, le Congrès a institué plusieurs crimes fédéraux tels que la piraterie aérienne et le terrorisme<sup>3</sup>. De plus, le Gouvernement fédéral est présumé avoir qualité pour établir et faire respecter les lois criminelles afférentes, par exemple, à la destruction de bureaux de poste en raison du pouvoir octroyé par la Constitution de créer et de réglementer ces équipements d'utilisation publique<sup>4</sup>. Parallèlement, le droit criminel fédéral s'applique aux infractions impliquant les infrastructures du Gouvernement fédéral telles que les banques nationales. Il est applicable, en matière de contrôle fédéral sur les affaires étrangères, dans des cas de délits contre les infrastructures établies dans l'application de traités. La juridiction criminelle fédérale s'applique aussi d'un bout à l'autre des Etats-Unis dans les enclaves fédérales ; celles-ci sont des étendues géographiques désignées spécialement, telles que des bases militaires ou des réserves des indigènes américains<sup>5</sup>. Tout le reste appartient aux Etats.

Parallèlement à ce système fédéral qui a ses propres tribunaux et prisons, nous avons chaque Etat avec ses propres lois et son propre système de justice criminelle, entre autres tribunaux, police et prisons.

---

1. The tenth amendment to the Constitution of the United States reserves to the separate states all "powers not delegated to the United States by the Constitution, not prohibited by it to the States respectively, or to the people". U. S. Const. Amend X.

2. U.S. Const. art. I, § 8, cls. 6, 9.

3. C. Blakesley : *Jurisdiction as Protection Against Terrorism*, 19 U. Conn. L. Rev. 895 (1987) ; also adapted in C. Blakesley, *Jurisdictional Issues and Conflicts of Jurisdiction Over Terrorism*, in *Legal Responses Over Terrorism : U. S. Procedural Aspects* (M. C. Bassiouni ed. Martinus Nijhoff, 1988).

4. U. S. Const. art. I, § 8, cl. 7.

5. U. S. Const. art. I, § 8, cl. 3.

## II - QUI EST CHARGE D'ASSURER L'EXECUTION ?

### A - Les acteurs et l'équilibre du pouvoir

Ainsi, il y a des acteurs dans la phase exécutoire provenant des trois branches de Gouvernement : le législatif, l'exécutif et le judiciaire, tout ceci à l'échelle fédérale et dans chacun des cinquante Etats. Il y a quelques similitudes dans la manière dont ces branches marchent ensemble (ou en s'opposant) quand on compare les systèmes d'Etat et fédéral. L'équilibre ou le partage des pouvoirs, au-delà de l'impact sur la sentence et son application, est important et tout à fait particulier à chaque circonstance.

#### 1. Rôle du pouvoir législatif

Du point de vue fédéral et dans les Etats, le législatif détermine quelle conduite est criminelle. Conjointement à cette compétence de définition, le législatif détermine aussi le choix des peines adaptées aux divers délits. Le législatif précise aussi les diverses fonctions des acteurs intervenant dans le champ de la condamnation<sup>6</sup>. Chaque système possède certaines institutions similaires qui remplissent une fonction importante dans la phase exécutoire. Ces institutions englobent, entre autres, le juge et le jury, le procureur, l'agent de probation et les théoriciens sociaux ou du comportement, la Commission de libération des prisonniers sous caution, le Conseil des grâces et amnisties. L'autorité et le rôle de chacune de ces institutions, y compris l'étendue de leur liberté de décision, sont définis par le législatif<sup>7</sup>.

Le législatif typique (d'Etat) aux U.S.A. a laissé l'autorité de jugement au juge et au jury<sup>8</sup>. Jusque dans ces derniers temps, cette attitude a permis au pouvoir judiciaire et au jury d'agir avec souplesse et avec une liberté d'action considérable. Par exemple, l'incendie volontaire commis de nuit en Virginie peut être puni de

---

6. N. Kittrie & E. Zenoff, *Sanctions, Sentencing and Corrections* : Law, Policy, and Practice 59, 60 (1981).

7. *Id.*

8. S. Saltzburg, *American Criminal Procedure* 1082-86, specifically at 1084 (3d. ed. 1988).

vingt ans à une sanction à vie, comme peut l'être le meurtre au premier degré<sup>9</sup>. Une infraction majeure de classe 3 en Virginie, par exemple un incendie volontaire commis de nuit, lorsqu'aucune personne n'est dans l'habitation, pourrait être punie de cinq à vingt ans d'emprisonnement<sup>10</sup>.

Traditionnellement, les pouvoirs législatifs d'Etat aux U.S.A. n'ont pas établi de catalogue de priorités, de quelque manière, dans la fixation des peines. En vérité, jusqu'au milieu des années 1980, on a fait très peu d'effort pour rendre compatibles les uns avec les autres, les différentes peines et les différents délits, ou pour expliquer l'éventail entre les sentences maximum et minimum ou même l'établissement<sup>11</sup> de ce choix. Il n'y avait pas "au niveau législatif, de restriction réglementée établie sur la taille et le nombre des distinctions..."<sup>12</sup>. Plusieurs législateurs d'Etat ont adopté une approche qui classe les délits en catégories fondées sur la gravité. Pour chaque catégorie de classe de crimes, le juge a une gamme maximum-minimum de peines possibles dans lesquelles choisir. Par exemple, le Connecticut et le Kentucky ont quatre classes de crimes<sup>13</sup>. La Virginie prévoit six classes de crimes et quatre classes de délits<sup>14</sup>. Le Michigan et quelques autres Etats, d'autre part, prévoient la condamnation du crime cas par cas<sup>15</sup>. Ainsi, chacun des cinquante Etats aurait la possibilité de faire ordonner une peine différente applicable pour le même délit. En outre, avec l'attitude indéterminée de la condamnation maximum-minimum, la peine réellement appliquée à un individu donné déclaré coupable pourrait être immense<sup>16</sup>. Ainsi, traditionnellement, nous avions aux U.S.A. un système de condamnation essentiellement indéterminé<sup>17</sup>.

9. *Id.* at 1084.

10. *id.*

11. S. Saltzburg, *American Criminal Procedure* 1082-86 (3d. ed. 1988).

12. H. Wechsler, *Sentencing, Correction and the Model Penal Code*, 109 U. Pa. Rev. 465 (1961); cited *Id.*; see also, N. Morris, *Sentencing Under the Model Penal Code: Balancing the Concerns*, 19 Rutgers Law Journal 811 (1988); M. Tonry, *Sentencing Guidelines and the Model Penal Code*, 19 Rutgers Law Journal 823 (1988)

13. Conn. Gen. Stat. Ann. § 53a-35; Ky. Rev. Stat. § 532.060; Saltzburg, *Supra* at 1084.

14. Code of Va. § 18.2-9; *Id.*

15. Mich Comp. L. Ann. § 769.8; *Id.*

16. Discussion and citations, *Id.*

17. Sherril, *Determinate Sentencing: The History, the Theory, the Debate*, 3 Corrections Magazine, n° 3, at 3, 4-8 (1977), quoted in Saltzburg, *supra*, at 1095-98.



Ainsi, à cause du risque immense de partialité et d'injustice, les dix dernières années ont rassemblé divers groupes avec un but commun ; faire un projet de législation ou développer un plan au moyen duquel l'indétermination et la partialité pourraient être éliminées ou, au moins, diminuées. Dernièrement donc, en ce qui concerne l'incarcération, quelques législatifs d'Etat ont annoncé un but précis.

"Essentiellement, le dessein de l'emprisonnement est la punition ou, peut-être plus précisément, le but de l'emprisonnement est la privation de liberté et la réduction de choix que l'individu peut faire"<sup>18</sup>.

C'est ce qui a conduit au développement du mouvement vers la condamnation déterminée et c'est ce qui a occasionné un débat sur l'approche convenable du problème de la condamnation et de la phase exécutoire dans son ensemble.

La tendance a été une évolution dans la direction que prenait la Californie. Les Etats ont adopté des alternatives à la sentence indéterminée.

Pour ce qui est du Gouvernement fédéral, le Congrès des Etats-Unis a promulgué le *Sentency Reform Act of 1984*<sup>19</sup>. Le *Sentencing Reform Act* a créé une Commission "*Sentencing Commission*", chargée d'établir les lignes de conduite et les procédures du système de justice criminelle fédérale<sup>20</sup>. En réalité, il était réclamé à la Commission d'établir des "principes directeurs" non des règles concernant la condamnation<sup>21</sup>. Elle rejette de fait la "réhabilitation" en tant que but à atteindre dans le cadre pénitentiaire et tente d'éliminer les disparités injustifiables qui s'étaient développées dans la condamnation et d'éliminer les incertitudes concernant la longueur du temps d'emprisonnement à purger<sup>22</sup>. Le Professeur Paul Robinson<sup>23</sup> s'est opposé à la fois aux projets et à la version finale des principes directeurs de la

18. Calif. Penal Code § 1170 (a) (1) (1987) : Saltzburg, *supra* at 1120, 1221.

19. Pub. L. N° 98-473, Stat. 1988 (codified in 18 U.S.C. sections 3551-3586, in 28 U.S.C. sections 991-998, and in other sections. *Id.*

20. 28 U.S.C. section 991 (b) (1) ; *Id.* ; N. Abrams, *Federal Criminal Law and Its Enforcement* 706 (1986).

21. P. Robinson, *A sentencing System for the 21st Century*, 66 Texas L. Rev. 1, 4 (1987).

22. N. Abrams, *Federal Criminal Law and Its Enforcement* 706 (1986).

23. P. Robinson, *A Sentencing System for the 21st Century*, 66 Texas L. Rev. 1 (1987) ; P. Robinson, *Hybrid Principles for the Distribution of Criminal Sanctions*, 82 Nw. L. Rev. 19 (1988) ; issue and are also excellent ; Also, see, A. Von Hirsch, K. Knapp, & M. Tonry, *The Sentencing Commission and its Guidelines* (1987) ; United States Sentencing Commission, *Federal Sentencing Guidelines Manual* (West Pub. 1988).

condamnation parce que, à son avis, chacun des deux "ne réussissait pas à fournir un système appuyé sur des principes, liant les juges, complet et maniable, que l'acte réclame, et parce qu'il était improbable que chacun apportât la rationalité et l'uniformité à la condamnation criminelle fédérale"<sup>24</sup>. La loi fournit un choix relativement étroit en ce qui concerne la durée d'emprisonnement. "La gamme des suggestions ne peut pas dépasser 11,11 % le point central sur une grille que la commission a établie"<sup>25</sup>. Le Code des U.S.A., section 994 (b) (2) autorise une marge de 25 % de latitude<sup>26</sup>. La loi s'attendait à ce que la Commission établisse "un cadre détaillé qui prenne en compte chaque facteur important applicable à la condamnation"<sup>27</sup>.

La loi était un essai pour s'assurer que le système fédéral adhérait à une philosophie de la condamnation unique et logique<sup>28</sup>. Somme toute, la loi classe les infractions criminelles fédérales et fournit un choix de condamnations pour chaque classe. Elle fixe les buts de la condamnation et les buts à atteindre par les condamnations, elle demande que les juges fournissent des raisons de leur déviation des principes directeurs promulgués, elle abolit la libération conditionnelle sous caution<sup>29</sup> et prévoit une révision en appel quand les juges s'écartent des projets directeurs ou divergent d'un accord du *plea-bargaining*<sup>30</sup>. Bien qu'il abolisse la libération sous caution comme telle, il fournit vraiment au juge le pouvoir d'imposer ladite "relaxe contrôlée" qui pourrait suivre l'incarcération d'un ou d'une détenue<sup>31</sup>.

Ainsi, la loi de 1984 fournissait à la Commission une liste étendue mais non exhaustive des facteurs importants et des caractéristiques du délinquant qu'elle devrait considérer en établissant les principes directeurs. Ceux-ci comportaient :

---

24. Robinson, *System For 21 st Century*, supra at 4.

25. *Id.*, at 2-3.

26. *Id.*, at 3, n. 7.

27. *Id.*, at 3; citing S. Rep. n° 225, 98th Cong., 1st Sess. 51(1983), reprinted in 1984 U.S. Code Cong. & Admn. News 3182.

28. Senate Judiciary Committee, Senate Report n° 98-225, at 52-62; quoted in Saltzburg, supra at p. 1124-1128.

29. In Addition to the federal abolition, Norval Morris reports that at least ten states have abolished parole release : Alaska, California, Colorado, Connecticut, Illinois, Indiana, Maine, Minnesota, New Mexico and North Carolina. N. Morris, *Sentencing Under the Model Penal Code : Balancing the Concerns*, 19 Rutgers Law Journal 811, 813, n. 6 (1988); citing National Institute of Law Enforcement & Criminal Justice, *Abolish Parole ?* (1978).

30. Saltzburg, supra at 1124; N. Abrams, supra at 706.

31. Abrams, supra at 706; N. Morris, *Sentencing Concerns*, supra at 812-13.

1°) le degré de l'infraction,

2°) les circonstances dans lesquelles l'infraction a été commise, qui atténuent ou augmentent la gravité de l'infraction,

3°) la nature et le degré du mal causé par l'infraction, entre autres, à savoir s'il était question de propriété, de propriété irremplaçable, d'une personne, d'un certain nombre de personnes, ou de trahison de secrets d'Etat,

4°) l'opinion de la Communauté sur la gravité de l'infraction,

5°) l'intérêt engendré dans le public par l'infraction,

6°) l'effet dissuasif qu'une condamnation particulière peut avoir sur la commission de l'infraction par d'autres, et

7°) l'incidence actuelle de l'infraction sur la communauté et sur la nation dans son ensemble. (28 Code des U.S.A. § 994 (c)<sup>32</sup>.

Un juge peut s'écarter des suggestions "seulement quand un cas implique un facteur qui n'était pas pris convenablement en considération par la Commission des sentences dans la formulation des principes directeurs"<sup>33</sup>.

De plus, le *Sentencing Reform Act* prévoit des dispositions générales relatives aux peines qui s'appliquent à toutes les infractions et qui s'appliqueront à toutes les infractions générales à promulguer dans le futur<sup>34</sup>. Celles-ci prévoient : (18, U.S.C. § 3559. Classification des condamnations des infractions :

a) *Classification* : une infraction qui n'est pas spécifiquement classifiée par notation par lettre dans la section la définissant, est classée ...

1°) si le délai maximum d'emprisonnement autorisé est...

A) l'emprisonnement à vie, ou si la peine maximum est la mort, en crime de classe A ;

B) 20 ans ou plus, en crime de classe B ;

C) moins de 20 ans mais 10 ans ou plus : en crime de classe C ;

D) moins de 10 ans, mais 5 ans ou plus : en crime de classe D ;

E) moins de 5 ans, mais plus d'un an : en crime de classe E ;

F) 1 an ou moins mais plus de 6 mois, en délit de classe A ;

G) 6 mois ou moins mais plus de 30 jours, en délit de classe B ;

H) 30 jours ou moins mais plus de 15 jours, en délit de classe C ;

ou I) 5 jours ou moins ou, si aucun emprisonnement n'est prévu, en simple infraction.

32. Quoted in Robinson, *System For 21st Century*, supra, at 2-3, fn. 6.

33. *Id.*, at 8, citing 18 U.S.C. section 3553 (b).

34. Abrams, *Federal Criminal Law and Its Enforcement* 706 (1986).

b) *L'effet de classification* : une infraction classifiée en sous-section (a) supporte toutes ces servitudes affectées à la désignation de la lettre applicable, sauf que :

1) l'amende maximum qui peut être imposée est l'amende prévue par la loi décrivant l'infraction, ou par ce chapitre de lois, quelle que soit la plus grande et

2) le délai maximum d'emprisonnement est le délai prévu par la loi décrivant l'infraction.

(18 U.S.C. §3581. Condamnation à l'emprisonnement

(a) En général : Un prévenu peut être condamné à un délai d'emprisonnement

(b) les délais prévus : les délais prévus de l'emprisonnement sont :

1) pour un crime de classe A, la durée de la vie du prévenu ou n'importe quelle durée ;

2) pour un crime de classe B, pas plus de 25 ans ;

3) pour un crime de classe C, pas plus de 12 ans ;

4) pour un crime de classe D, pas plus de 6 ans ;

5) pour un crime de classe E, pas plus de 3 ans ;

6) pour un délit de classe A, pas plus de 1 an ;

7) pour un délit de classe B, pas plus de 6 mois ;

8) pour un délit de classe C, pas plus de 30 jours, et ;

9) pour une simple infraction, pas plus de 5 jours<sup>35</sup>.

La *Sentencing Commission* a tenté d'établir des "principes directeurs qui seraient utiles dans la plupart des cas et qui pourraient favoriser la possibilité de prévoir et la régularité dans ce cas, sans supprimer le pouvoir du juge de prendre en considération des cas uniques ou des aspects particuliers de cas uniques"<sup>36</sup>. Les juges conservent le pouvoir important de s'écarter des principes directeurs s'ils choisissent de le faire<sup>37</sup>.

On a noté que "bien que nous ayons essayé de mieux distribuer les responsabilités de jugement au législatif, aux tribunaux et aux autorités correctionnelles en modelant des systèmes de suggestions de jugements et en développant des processus de révisions en appel"... nous sommes loin d'acquérir un système impartial, juste et complet de jugement de délinquants déclarés coupables. En vérité, le statut constitutionnel de la *Sentencing*

35. 18 U.S.C. §§ 3559 and 3581.

36. Saltzburg, *supra* at p. 1132.

37. *Id.*, 18 U.S.C. § 3553 (b).

*Commission* et même la constitutionnalité de la loi qui est la base fondamentale sont douteux et il y a une controverse sérieuse sur les principes directeurs<sup>39</sup>. Le Professeur Abrams note comment cela fonctionne :

Les principes directeurs, tels qu'ils sont finalement promulgués, contiennent un tableau de condamnation : il y a quarante trois échelons verticaux qui dépendent de l'infraction et de la manière dont elle a été commise alors qu'il y a six catégories horizontales pour les antécédents criminels... Pour déterminer sur le tableau de condamnation l'endroit où est situé le cas du prévenu, il est nécessaire d'appliquer différents principes directeurs pour déterminer le degré de l'infraction, et ensuite d'appliquer d'autres principes directeurs pour déterminer dans quelle catégorie tombe le prévenu. Ces deux déterminations établissent la localisation du prévenu sur l'axe vertical-horizontal qui conduit au choix spécifique de condamnation. Les peines de l'éventail se chevauchent si bien que, comme la commission l'a noté, "le tableau devrait décourager les procès inutiles. Le procureur aussi bien que le prévenu réaliseront que la différence entre un niveau et un autre ne feront pas nécessairement de différence dans la condamnation imposée par le juge".

Les délais d'emprisonnement prévus dans le tableau sont présentés comme une fourchette<sup>40</sup> ...

La Cour Suprême des U.S.A. a soutenu qu'une loi d'Etat qui applique les principes directeurs de condamnation rendant la punition plus stricte pour un comportement antérieur à la promulgation des principes directeurs est inconstitutionnelle, en violation de l'article I section 10<sup>41</sup>.

Les comptes rendus et les rapports sur le succès des principes directeurs facultatifs ont donné lieu à des avis partagés. Cependant, on signale qu'on a généralement considéré l'approche par les principes directeurs facultatifs comme inefficace dans la réduction des disparités de jugement ou dans la modification importante des résultats des condamnations<sup>42 43</sup>.

39. Abrams, *Federal Criminal Law and Its Enforcement* 136 (1988 Supp.).

40. Abrams, 1988 Supp., at 137.

41. Saltzburg, at p. 1132-33.

42. M. Tonry, *Sentencing Guidelines and the Model Penal Code*, 19 Rutgers Law Journal 823, 835 (1988). Mr. Tonry reports that evaluations of these guidelines in Denver, Florida, and Maryland, have so concluded. *Id.*, at 835. He still sees the "guideline approach" as the most promising one, but one in need of significant revision. *Id.*, at 830-31.

43. M. Tonry, *Sentencing Guidelines*, supra at 837 ; M. Tonry, *Sentencing Reform Impacts* pp. 45-75 (1987). See list of the differing state approaches in fn. 18, supra.

## 2. Rôle du pouvoir judiciaire

Généralement, la condamnation d'un individu précis est déterminée dans le cadre judiciaire, soit par le juge, soit par le jury. Ceci se fait par la poursuite et la déclaration de culpabilité dans la "Guilt phase", phase de culpabilité, d'un procès criminel et, plus tard, dans une procédure entièrement différente appelée la "sentencing phase", phase de jugement ; une condamnation est imposée en accord avec les limites interdites par le législatif. Treize Etats permettent encore à un jury de déterminer la condamnation<sup>44</sup>. On a donné le conseil que la condamnation par le jury soit abolie<sup>45</sup>.

Généralement, le juge a le rôle primordial dans la fixation de la sanction bien que la tendance du jour soit de limiter sa liberté de décision de manière importante. Par exemple, la législation de Californie a prévu que les condamnations soient précises, fixées par la loi, en proportion de la gravité de l'infraction et l'étendue de la liberté de décision du juge n'est que trois ans<sup>46</sup>. De plus, les lois établissent une condamnation hypothétique à partir de laquelle le juge peut s'écarter, mais il ou elle doit justifier de toute variation de la condamnation convenable imaginaire qui a été prescrite<sup>47</sup>.

## 3. Rôle du délégué à la liberté surveillée (branche de l'exécutif)

Le délégué à la liberté surveillée fait partie de la branche de l'exécutif. Il ou elle a un impact sur la détermination, aussi bien que sur l'exécution de la sentence. Ce fonctionnaire est chargé de la conduite des enquêtes antérieures au jugement et de la surveillance des délinquants en probation dans la société<sup>48</sup>. La probation est une pratique dans laquelle le délinquant n'est pas envoyé en prison mais est condamné à vivre conformément à des conditions et des exigences, telles que la présentation périodique à son délégué à la liberté surveillée et la résidence à l'intérieur d'un certain territoire géographique, le maintien d'un emploi précis et la non-fréquentation de certains secteurs ou établisse-

---

44. See, N. Kittrie & Zenoff, *supra*, at 65.

45. *Id.*

46. Kittrie & Zenoff, *supra*, at 85.

47. *Id.*

48. Kittrie & Zenoff, *Supra* at 66.

ments. La probation est une condamnation Per Se, elle a lieu à la place de l'emprisonnement<sup>49</sup>.

Les nouveaux principes directeurs fédéraux ont rigoureusement limité l'application de la probation dans la sphère fédérale. Ces principes directeurs prévoient la probation, mais seulement si le délai minimum d'emprisonnement selon les principes directeurs (prévus) pour l'infraction particulière dont le prévenu a été déclaré coupable est zéro. Si la condamnation va de un à six mois d'emprisonnement, la Cour peut prononcer la probation, mais seulement conjointement avec une incarcération intermittente ou avec des travaux d'intérêt général<sup>50</sup>.

On a fait une utilisation considérable (certains parlent d'abus), de la probation fédérale au cours des années. En 1980, par exemple, elle était destinée à 64 450 personnes déclarées coupables<sup>51</sup>. Vers 1986, il y avait 1,7 million d'individus en probation<sup>52</sup>. Les directives fédérales de jugement semblent être disposées à restreindre de façon stricte l'application de la probation<sup>53</sup>.

#### 4. Rôle de l'accusateur (branche de l'exécutif)

Aux U.S.A., le Ministère Public a une liberté de décision

---

49. *Id.*

50. In addition to the federal abolition, Norval Morris reports that at least ten states have abolished parole release : Alaska, California, Colorado, Connecticut, Illinois, Indiana, Maine, Minnesota, New Mexico and North Carolina. N. Morris, *Sentencing under the Model Penal Code : Balancing the Concerns*, 19 Rutgers Law Journal 811, 813, n.6 (1988) ; citing National Institute of Law Enforcement & Criminal Justice, *Abolish Parole ?* (1978).

51. N. Cohen & J. Gobert, *The Law of Probation and Parole* 3 (1983) ; T. Ibieta, *A Comparison of Alternatives to Incarceration in the United States and Canada*, paper in partial fulfillment of the requirements for the course in Comparative Criminal Law, Law Center, Louisiana State University, Spring Semester, 1988, at 15.

52. Comment, *So How Does it All Add Up ? A Look at the Statistics*, 48 *Corrections Today* 32 (Dec. 1986) ; T. Ibieta, *A Comparison of Alternatives to Incarceration in the United States and Canada*, paper in partial fulfillment of the requirements for the course in Comparative Criminal Law, Law Center, Louisiana State University, Spring Semester, 1988, at 15.

53. M. Tonry, *Sentencing Guidelines and the Model Penal Code*, 19 *Rutgers Law Journal* 823, 841-41 (1988) ; M. Tonry, *Sentencing Guidelines and Their Effects*, in A. Von Hirsch, K. Knapp, & M. Tonry, *The Sentencing Commission and Its Functions*, in A. Von Hirsch, et al., at 3, 6-7 (noting the hostility to parole and to parole boards) ; A. TONRY & J. Coffee, *Enforcing Sentencing Guidelines : Plea Bargaining and Review Mechanisms*, in *Id.*, at 142, 161-163, and 173-74 ; A. Von Hirsch, *Structure and Rationale : Minnesota's Critical Choices*, in *Id.*, at 84, 104-106 (re the "amenability or unamenability" to probation as an additional mitigating or aggravating factor).

sans limites<sup>54</sup>. Le Ministère Public peut négocier avec le prévenu et son avocat sur l'opportunité pour l'accusé de plaider coupable d'une accusation moindre que la plus grave possible, étant donnée la conduite supposée de l'accusé. Si les parties s'accordent et si la Cour accepte leur accord, l'accusé plaidera coupable pour une accusation qui a une pénalité moindre que celle à laquelle il/elle aurait été condamné(e) si il/elle avait été déclaré(e) coupable de l'accusation plus forte. Ainsi, le Ministère Public a un impact important dans l'étendue de la condamnation. Le Ministère Public a aussi un impact important sur la condamnation d'un individu qui subit un procès complet<sup>55</sup>. Le Ministère Public présente généralement des thèses afférentes à la nature et à la gravité de l'infraction, au personnage et au passé du prévenu, il exprime sa position sur l'opportunité de la probation au lieu de l'emprisonnement et il donne un conseil spécifique sur la sentence adéquate<sup>56</sup>. Le Ministère Public travaille aussi très étroitement avec les services de probation et de la libération conditionnelle<sup>57</sup>.

## 5. Rôle du bureau fédéral des prisons (branche de l'exécutif)

Non traité.

### B) Débat sur les nouveaux principes directeurs de la condamnation

Les habitudes de condamnation aux Etats-Unis subissent un changement considérable depuis les deux décennies passées. Le système de condamnation aux U.S.A. s'est dégagé d'un système fondé sur la réhabilitation comme fin principale, vers un système qui a essentiellement rejeté la réhabilitation comme but. Apparemment, la recherche indiquait à beaucoup de gens l'inefficacité

---

54. G. Pugh, *Ruminations Re Reform of American Criminal Justice (Especially the Guilty Plea System)*: Reflections Derived From A Study of the French System, 36 *La. L. Rev.* 946 (1976); A. Rubin, *How Can We Improve Judicial Treatment of Individual Cases Without Sacrificing Individual Rights*: The Problem of the Criminal Law, 70 *fed. Rules Dec.* 176 (1976).

55. See, gen. L. Teitelbaum, *The Prosecutor's Role in the Sentencing Process*: A National Survey, 1 *Am J. Crim. L.* 75, 75-83 (1972); Kittrie & Zenoff, at 68-71.

56. *Id.*

57. *Id.*, at 70.



du "traitement" correctionnel<sup>58</sup>. Vers le début des années 1980, plus de la moitié des Etats ont adopté des modèles de condamnation déterminée<sup>59</sup>.

Le rêve de la réhabilitation a produit le modèle de la condamnation indéterminée, qui prévoyait des condamnations à large éventail minimum-maximum à l'intérieur duquel une grande latitude judiciaire pouvait marcher. Généralement, le prévenu était condamné à une durée indéterminée de prison, pour être relâché quand il/elle serait réhabilité(e). Le Comité de libération sous caution, partie de l'exécutif du Gouvernement, décidait quand la "réhabilitation" était réalisée<sup>60</sup>.

Le milieu des années 1970 jusqu'à leur fin virent l'apparition du "modèle de châtement de justice"<sup>61</sup>.

Cette latitude extrêmement étendue et le mécontentement provoqué par la réhabilitation en tant que but de la condamnation entraînèrent l'établissement de la *Federal Sentencing Commission* et de plusieurs commissions d'Etat identiques. La Commission fédérale de la condamnation fut établie en 1984 par l'acte de contrôle du crime<sup>62</sup>. Cet acte abolit la commission fédérale de la libération conditionnelle sous caution et fixa des principes directeurs conçus pour permettre l'établissement d'une gamme établie de condamnations que les juges fédéraux observeraient.

Beaucoup d'Etats ont fait de même et au moins dix ont aboli leurs propres Conseil de libération conditionnelle<sup>63</sup>. Les principes directeurs établissent d'une manière typique une formule qui met en pratique deux variables de base : la gravité de l'infraction et l'arrière plan et le personnage du prévenu<sup>64</sup>. Plus spécifiquement, les tribunaux considèrent la nature de l'infraction imputée, le préjudice causé à la victime, l'usage d'une arme, parmi d'autres facteurs<sup>65</sup>.

58. A. Durham III, *Justice in Sentencing : The role of Prior Record of Criminal Involvement*, 78 J. Crim. L. & Crim. 614 (1987).

59. *Id.* ; see Bureau of Justice Statistics, *Report to the Nation on Crime and Justice* 72 (1983).

60. A. Blumstein, *Sentencing Reforms : Impacts and Implications*, 68 *Judicature* 129 (Oct.-Nov. 1984).

61. Durham, *Justice*, supra note 1, at 614 ; citing generally, N. Morris, *The Future Imprisonment* (1974) ; A. Von Hirsch, *Doing Justice : The choice of Punishments* (1976) ; D. Fogel, "We Are the Living Proof" : *The Justice Model for Corrections* (1979).

62. Pub. L. No. 98-473, 235, 18 U.S.C 3551.

63. A. Smith, *Sentencing Problems : A Pragmatic View*, 51 *Federal Probation* 67 (Sept. 1987).

64. D. Wathen, *Disparity and the Need for Sentencing Guidelines in Maine : A Proposal for Enhanced Appellate Review*, 40 *Maine L. Rev.* 1 (1988).

65. Durham *Justice in Sentencing*, supra note 1, at 614 ; Fla. Stat. Ann. Rule 3.9888 (1987).

L'approche traditionnelle de la condamnation fondée sur l'idéal de réhabilitation utilisait la condamnation indéterminée comme moyen de "traiter", de "soigner" ou de "réhabiliter" le prévenu. Le juge ou le jury, à l'audience de condamnation, comme le font aux procès en France et ailleurs sur le continent, le judiciaire et les jurés considéraient beaucoup de facteurs personnels pour déterminer la condamnation appropriée. Étaient considérés les facteurs comme la santé, le passé de la famille, le passé médical, le passé professionnel, les différentes résidences, le tempérament, le comportement criminel passé et bien d'autres. Il faut remarquer que, aux U.S.A., l'audience de la condamnation survient après la déclaration de culpabilité lors d'une audience séparée. Ces facteurs peuvent généralement ne pas être pris en considération à la *trial* phase (phase du procès)<sup>66</sup>.

Comme "l'idéal thérapeutique" a eu une importance décroissante, ces facteurs ont aussi diminué de valeur comme buts de condamnation. Maintenant, ce que le prévenu "mérite" est présumé être l'essence de la politique de condamnation. Celle-ci est présumée être fondée sur la commission de ce délit particulier. Théoriquement, ce qui est important n'est pas ce que les caractéristiques personnelles suggéraient que soit le meilleur traitement, mais ce que le prévenu "mérite"<sup>67</sup>. Néanmoins, reste à considérer le passé criminel du prévenu, avec le mal fait à la victime en question dans l'évaluation juste de la peine méritée par le prévenu, même selon les nouveaux principes directeurs fédéraux.

Le juge des sentences décidait traditionnellement (et décide encore maintenant) pour un prisonnier donné, d'une condamnation en vertu d'un large pouvoir fixé par la loi<sup>68</sup>. Le juge décidait ce que le prévenu devrait recevoir comme condamnation en considérant des facteurs tels que la nature de l'infraction, les circonstances dans lesquelles la commission de cette infraction a été faite, et la personnalité ainsi que la situation du prévenu<sup>69</sup>. Le juge a la possibilité d'agir ainsi en mettant en pratique les desseins rivaux et contradictoires de la condamnation exprimés clairement dans la législation<sup>70</sup>.

66. Durham Justice in Sentencing, *supra* note 1, at 615, 618.

67. *Id.*

68. See Me. Rev. Stat. Ann. tit. 17-A, § 1252(2)

69. D. Wathen, Disparity and the Need for Sentencing Guidelines in Maine : A Proposal for Enhanced Appellate Review, 40 maine L. Rev. 1 (1988)

70. E.g. Me Rev. Stat. Ann. tit. 17-A, § 1251.

Au moins, un juge de Cour Suprême d'Etat, toutefois, a fait l'objection que le législatif (ou une commission) sont mal appropriés pour établir des principes directeurs de condamnation. Le législatif est "trop pesant pour promulguer et épurer des principes directeurs de condamnation" et ces projets de condamnation mis à jour par le législatif "souffrent ainsi de rigidité"<sup>71</sup>. Il propose que les bases pour un appel direct des condamnations soient étendues et que le judiciaire soit chargé d'établir des principes directeurs dans le déroulement des cas déterminants<sup>72</sup>. Toutefois, 26 Etats seulement permettent la révision de juridictions d'appel de condamnations licites mais excessives<sup>73</sup>.

### III - EXECUTION DE LA PEINE PRIVATIVE DE LIBERTE

Non traité.

### IV - AUTRES TYPES DE SANCTIONS : EXECUTION DES PEINES AUTRES

#### A - Amendes

Il y a un certain intérêt pour l'essai d'une forme de "jour-amende", comme cela est développé en Europe. Les amendes ont été traditionnellement valables comme sanctions d'infractions moindres et spécialement les infractions de responsabilité stricte. Il y a quelques problèmes importants afférents à l'amende. Si la sanction est l'emprisonnement pour la personne qui néglige de payer l'amende, y-a-t-il un problème selon les clauses du XIVème amendement "*Due process and Equal Protection*" ? Dans *Bearden V. Georgia*, 461 v.s. 660 (Cour suprême des U.S. 1983), la Cour suprême jugeait que la décision de placer le prévenu en probation... reflète une détermination tenant de la Cour, selon laquelle les intérêts de l'Etat en matière de pénologie n'exigent pas l'emprisonnement"<sup>74</sup>. Elle a aussi décidé qu'un Etat pourrait emprisonner un délinquant en probation comme étant délibérément de faire *bona fide*... des efforts... valables pour payer une

71. Wathen, Disparity, supra note 12, at 3.

72. *Id.*

73. *Id.*, at n.3, listing states and citing authority.

74. *Bearden V. Georgia*, 461 U.S. 660 (U.S. Supreme Court 1983).

amende (par exemple, chercher un emploi, des prêts). Néanmoins, si le délinquant de probation a fait tous les efforts pour payer une amende ou des dommages-intérêts et ne peut y arriver sans que ce soit de sa faute, il est fondamentalement injuste de révoquer automatiquement la probation sans considérer si d'autres méthodes adéquates de sanction de prévenu ne sont pas envisageables.

### B - Probation

La probation existe quand le juge décide de permettre au défendant de rester hors de prison, selon certaines conditions. La plus grande partie de la législation apporte une restriction au pouvoir du juge de permettre la probation, mais il n'y a pas d'exemple uniforme parmi les Etats<sup>76</sup>.

### C - Dommages-intérêts

Le Congrès des Etats-Unis a promulgué en 1982 le *Victim and Witness Protection Act* qui prévoit pour la victime les dommages-intérêts dans certaines infractions. Il demande aussi aux juges de justifier dans leur jugement toute condamnation qui n'accorde pas de dommages et intérêts<sup>77</sup>. De plus, le *Sentencing Reform Act* de 1984 dont on a parlé plus haut prévoit que les dommages soient une condition de probation<sup>78</sup>.

Beaucoup d'Etats ont également promulgué de tels règlements. Par exemple, le Code Iowa Code Ann. § 907-12)1 (b) ; Pennsylvania Const. Statutes Annotated, tit. 42, § 9721 (c) ; Maine revised statutes Annotated tit. 17.A §§ 1321-1325<sup>79</sup>.

### D - Déjudiciarisation, résidence surveillée et emprisonnement partiel

La déjudiciarisation, ce qui est appelé la résidence surveillée, et l'emprisonnement partiel sont aux balbutiements de leur développement et encore expérimentaux. La surpopulation carcérale et l'impact négatif de l'emprisonnement sur le prévenu ont eu pour résultat que certains Etats ont réclamé le confinement du ou de la prisonnière chez lui (elle). L'idée est que l'accusé sera contrôlé par radio (même électroniquement, avec un dispositif de poursuite à la trace). On demandera au prisonnier ou à la prison-

76. See full discussion in Saltzburg, supra at 1089-90.

77. 18 U.S. Code §§ 3663, 3664 ; Saltzburg, supra at 1091.

78. See, 18 U.S.C. §§ 3563 ; 3555 ; 3573 3556 ; *The Victims of Crime Act of 1984*, 18 U.S.C. § 3671 ; all cited and discussed *Id.* at 1091].

79. All cited and discussed in *Id.*, at 1090.

nière de rester chez lui<sup>80</sup>. Des programmes de déjudiciarisation tentent de permettre à quelques délinquants de s'associer aux programmes de traitement, au lieu de contester les charges et d'aller en prison<sup>81</sup>.

---

80. Petersilia, *A Man's Home is His Prison*, 2 *Criminal Justice*, No. 4, 16 (1988); Saltzburg, at 1093).

81. *Id.*

---



## LE DROIT FRANCAIS - EXTINCTION DES PEINES

Albert Chavanne \*

L'accomplissement de la justice pénale se traduit normalement par une peine. Celle-ci présente un caractère solennel qui engage la société au nom de laquelle la sanction est prononcée. Lorsque la peine est définitive, le principe de l'autorité de la chose jugée semblerait devoir conférer à cette peine une certitude d'exécution.

Même si l'on se fait de la peine une conception rétributive ou si on lui donne un rôle d'intimidation individuelle ou collective, il peut sembler opportun dans l'intérêt de la société comme dans l'intérêt personnel du reclassement du délinquant de ne pas donner à la peine un caractère immuable.

La question est évidente pour les mesures de sûreté qui par définition ne doivent durer qu'autant que se perpétue l'état dangereux. Elle se pose avec moins de rigueur en présence d'institutions nouvelles qui ont instauré des modes de répression d'une très grande souplesse. Naguère en effet les articles 464 et 539 du Code de procédure pénale posaient le principe de l'indivisibilité de la sentence et déclaraient que "si le tribunal estime que le fait constitue un délit, il prononce la peine". Depuis la loi du 11 juillet 1975, les juridictions correctionnelles ou de police ont le pouvoir de décider soit de l'ajournement du prononcé de la peine soit même de la dispense de peine (art. 464-1 à 464-3 et 539-1 du Code de Pr. Pén.). Il faut pour cela que le condamné ait manifesté des signes concrets d'amendement avant même le jugement (dédommagement des victimes par exemple) et de toute manière, cet ajournement de la condamnation n'est jamais pour lui un droit (sur ce point, cf. Merle et Vitu, Traité de Droit criminel, 5ème éd. 1984, n° 807 et s. p. 964).

---

(\*) Professeur à la Faculté de Droit de l'Université de Lyon III, Président de l'Association Française de Droit Pénal, Directeur honoraire de la Faculté de Droit de Beyrouth.

En dehors de ces cas très particuliers un terme peut être apporté à l'exécution d'une peine ou à ses effets pour des raisons variées.

Il pourra s'agir de l'écoulement du temps et on aura les institutions de la prescription, de la réhabilitation ou du relèvement.

L'extinction de la peine pourra d'autre part trouver sa source dans le fondement même de la peine qui se trouve dans le principe de la légalité. Et ce qu'une loi a édicté, une autre loi peut le défaire et c'est l'institution de l'amnistie. Enfin le vieux droit régalien qui permet au souverain de faire grâce s'est perpétué dans le droit français.

Ce sont ces deux aspects qui feront l'objet des deux parties de ce rapport. En égard au temps assez bref qui nous est imparti, nous ne pourrons que poser les principes généraux de ces diverses institutions.

## I - EXTINCTION DE LA PEINE EN RAISON DE L'ÉCOULEMENT DU TEMPS

Au-delà d'un certain temps, la mise à exécution d'une peine prononcée peut sembler inutile et même de nature à nuire au reclassement d'un condamné dont la témibilité ne s'est pas manifestée par de nouveaux incidents judiciaires. Il y aura alors prescription de la peine (1.).

Mais il est également possible qu'après qu'une peine ait été subie, elle laisse subsister des séquelles auxquelles il apparaît légitime et souhaitable de mettre fin et c'est la réhabilitation et dans une certaine mesure, le relèvement (2.).

### 1. La prescription de la peine

La prescription de la peine est le résultat de l'écoulement d'un certain délai de temps qui met obstacle à son exécution (Cf Merle et Vitu, *Traité de Droit criminel* cité, p. 997 n° 840 et s. ; Bouzat, *Traité de droit pénal et de criminologie*, p. 839 n° 886 ; Stéfani, Levasseur et Bouloc, *Droit pénal général* 6ème édit. 1988 n°704 et s. ; Levasseur, Chavanne et Montreuil, *Droit Pénal et Procédure Pénale* 9ème édit. 1988, Sirey p. 302 n° 831 ; M.L. Rassat, *Droit pénal*, PUF 1987, n° 431, p. 692 ; Jacques Henri Robert, *Droit pénal général*, PUF 1988, p. 533 ; André Decocq,



Droit pénal général, Armand Colin 1971 p. 419 ; Jeandidier, Droit pénal général, Domat Montchresien 1988 p. 463, n° 479 ; Marc Puech, Droit pénal général, Litec 1988, p. 529).

Cette institution est fondée sur l'idée que le temps apporte l'oubli et que le trouble social causé par l'infraction a disparu ou est apaisé. Certains font également observer dans une optique de politique criminelle que le délinquant a intérêt à ne plus se faire remarquer et que l'espoir de voir sa peine prescrite pourra jouer un rôle d'amendement un peu comme le sursis. La chose n'est pas évidente et l'expérience prouve au contraire que ce sont les délinquants les plus habiles et les plus dangereux qui profitent de la prescription. D'autre part, pour ceux qui adhèrent à la conception positiviste du droit pénal, c'est la conception même de la prescription qui doit être rejetée sauf en faveur des délinquants occasionnels. Beccaria faisait observer que l'efficacité d'un système répressif repose avant tout sur la certitude plutôt que sur la sévérité de la répression. Si le délinquant sait qu'il pourra échapper à la répression en se sauvant ou en se dissimulant, la certitude de cette répression n'est pas assurée et l'autorité de la justice sera rabaissée.

*Le délai* de la prescription des peines est en droit français de vingt ans pour les crimes (art. 763 C.P.P.) de cinq ans pour les délits (art. 764 C.P.P.) et de deux ans pour les contraventions (art. 765 C.P.P.).

Un problème d'interprétation s'est posé lorsqu'on se trouve en présence d'une infraction d'une catégorie qui n'est frappée que d'une peine de la catégorie inférieure, par exemple un crime puni d'une peine correctionnelle en raison de circonstances atténuantes. Pendant longtemps, la jurisprudence a estimé que l'on devait prendre en considération la nature de l'infraction et non celle de la condamnation prononcée (Cass. crim. 9 juillet 1891. 1891-1-432 pour le crime commis par un mineur couvert par l'excuse de minorité). C'était une solution critiquée : la prescription reposant sur l'idée d'oubli, on fait observer que la conscience publique oublierait plus facilement un crime peu grave puisque frappé seulement de peines correctionnelles. Un revirement de jurisprudence s'est produit à l'occasion d'une condamnation pour crime ayant profité de circonstances atténuantes et frappé d'une peine correctionnelle : la Cour de Cassation a appliqué la prescription de cinq ans des délits (Cass. Crim. 13 janvier 1981, Rev. Sc. Crim. 1981 p.602 et obs.

Larguier). La portée de ce revirement fait néanmoins l'objet de discussions entre les divers auteurs.

Signalons que l'art. 765 alinéa 2 dispose que la peine d'une contravention connexe à un délit obéit à la prescription correctionnelle. En ce qui concerne les crimes contre l'humanité prévus par la loi du 26 décembre 1964, il y a imprescriptibilité, mais il semble que cette imprescriptibilité ne concerne pas la peine. La question n'a pas eu l'occasion d'être posée en jurisprudence.

L'article L 627-6 C du Code de la santé publique (loi du 31 décembre 1987 relative à la lutte contre le trafic de stupéfiants) a porté à vingt ans le délai de prescription pour les délits les plus graves.

Le point de départ du délai de prescription est celui du jour où la condamnation est devenue définitive soit, selon les cas, l'expiration du délai d'appel, l'expiration du délai du pourvoi en cassation, la date de l'arrêt et rejet du pourvoi en cassation si un pourvoi a été intenté, l'expiration du délai d'opposition en cas de condamnation par défaut.

En cas d'évasion du condamné, le point de départ du délai de prescription pour le temps restant à courir est le jour de l'évasion. En cas de condamnation avec sursis le délai ne part que lorsque la révocation du sursis est devenue définitive puisque la prescription ne court pas pendant le délai du sursis (Cass. crim. 14 décembre 1901, D. 1904-I-593 et note Le Poittevin ; Cass. crim. 17 juillet 1985, Rev. Sc. Crim. 1986 p. 537 et obs. Vitu).

Comme toute prescription, celle de la peine est interrompue par tout acte de mise à exécution : arrestation ou paiement de l'amende. En revanche, des actes de recherche policière, des perquisitions, voire des demandes d'extradition sont inefficaces tout comme un acte de récidive.

*Effets* : La prescription de la peine laisse subsister la condamnation qui restera inscrite au casier judiciaire, comptera pour la récidive et pourra mettre obstacle à un sursis. La peine sera seulement sensée avoir été exécutée. Cet effet est d'ordre public et le condamné lui-même ne saurait y renoncer.

En outre, la prescription de la peine peut donner naissance à une interdiction de séjour. C'est ainsi que l'art. 45 alinéa 2 du Code pénal soumet le condamné à une peine perpétuelle qui a prescrit sa peine à une interdiction de séjour de cinq ans. D'autre part, tout condamné à une peine criminelle qui a prescrit sa peine est frappé en raison de l'article 763 alinéa 2 du C.P.P. d'une interdiction de séjour automatique et perpétuelle dans le

département où demeurent ses victimes ou leurs héritiers directs. Ces mesures prennent le relais de la peine défailante.

En revanche, la prescription de la peine n'a aucun effet sur l'action civile qui se prescrit par trente ans selon le droit commun (art. 767 C.P.P.). Elle n'a aucun effet non plus pour les mesures privatives de droit, car celles-ci s'appliquent automatiquement et la question de prescription ne peut se poser à leur sujet. Ces mesures pourront disparaître dans le cadre d'une procédure de réhabilitation.

## 2. La réhabilitation et le relèvement<sup>1</sup>

Une condamnation pénale, qu'elle ait été subie ou réputée subie en raison de la prescription, laisse subsister certains effets sur le casier judiciaire ainsi que des incapacités diverses. Dans le but de reclassement des délinquants, le droit pénal a prévu l'institution de la réhabilitation et plus récemment celle du relèvement (Cf Merle et Vitu, op. cit. p. 969, n° 1625 ; Bouzat, op. cit. T. 1 n° 913 ; Stéfani, Levasseur et Bouloc, op. cit. n° 713 et s. p. 755 ; Pradel, op. cit. n° 733 et s. ; Levasseur, Chavanne et Montreuil, op. cit. n° 839 p. 304 ; M. L. Rassat op. cit., p. 643 n° 438 ; Jacques Henri Robert, op. cit. p. 538 ; Decocq op. cit. p. 423 ; Jeandidier, op. cit. p. 478 n° 496 ; Puech, op. cit. p. 542, 524).

### *La réhabilitation*

Elle est réglementée par les articles 782 à 799 du Code de Pr. Pén. Le but de l'institution est de resocialiser un condamné ayant subi sa peine en le libérant des séquelles qui demeurent après l'exécution de la peine.

Elle peut s'obtenir de deux façons : ou bien par une décision expresse de l'autorité judiciaire. Mais parfois une telle procédure avait l'inconvénient d'appeler l'attention sur les infractions jadis commises et l'effet de resocialisation s'en trouvait menacé. Aussi, à côté de la réhabilitation judiciaire, il existe aussi une réhabilitation de plein droit.

Pour obtenir une *réhabilitation judiciaire*, le demandeur s'adresse au procureur de la République de son lieu de résidence.

---

1. Nous traiterons dans cette partie de la réhabilitation. Nous y joindrons l'étude du relèvement bien qu'on puisse nous objecter que celui-ci n'est pas lié à des problèmes de délais de temps. Cependant, en raison d'une certaine parenté avec l'institution de la réhabilitation, il nous semble opportun d'en parler à cet endroit.

Celui-ci procède à une enquête sur le comportement de l'ancien condamné et donne un avis qui est transmis au Procureur Général et celui-ci saisit la Chambre d'accusation de la demande. Celle-ci vérifie dans un débat contradictoire que la peine principale a bien été exécutée aussi bien dans ses éléments privatifs de liberté que dans ses éléments patrimoniaux (amendes, frais de justice et indemnisation des victimes). Certains délais sont prévus afin que le parquet puisse constater un réel amendement du condamné. Ce délai est fonction de la peine principale prononcée et non de la peine encourue : cinq ans pour une peine criminelle, trois ans pour une peine correctionnelle et un an pour une peine contraventionnelle.

Ces durées sont doublées si la peine a été prescrite au lieu d'être exécutée, si le demandeur est un récidiviste ou s'il a obtenu déjà une réhabilitation.

La Chambre d'accusation est souveraine pour apprécier le degré d'amendement de l'ancien condamné et il est même admis qu'elle peut considérer comme négligeable des condamnations pour des infractions peu graves.

La procédure pour l'obtention de la réhabilitation judiciaire est assez compliquée et assez longue. En outre, beaucoup d'anciens condamnés répugnent à voir leur passé délictueux à nouveau mis à jour, surtout vis-à-vis de leurs employeurs lorsqu'ils ont repris un travail. C'est pourquoi, à côté de la réhabilitation judiciaire, la loi a prévu une réhabilitation légale qui est automatique sans démarches de l'intéressé et sans qu'une décision judiciaire ne soit nécessaire. Son domaine est plus restreint que celui de la réhabilitation judiciaire. Elle ne peut concerner que des condamnations égales ou inférieures à cinq ans de prison. Le délai pour l'obtenir est de trois ans pour les condamnations à une peine d'amende, de cinq ans pour un emprisonnement ne dépassant pas trois ans et de dix ans pour un emprisonnement ne dépassant pas cinq ans ou pour des condamnations multiples dont le total ne dépasse pas deux ans (art. 784 du C.P.P.). Les condamnations dont la confusion a été accordée sont considérées comme une condamnation unique. Il est indispensable que pendant les délais considérés le condamné n'ait subi aucune condamnation nouvelle à une peine correctionnelle ou criminelle.

La remise totale ou partielle d'une peine par voie de grâce équivaut à son exécution totale ou partielle.

Que la réhabilitation soit judiciaire ou légale, ses effets sont les mêmes. La condamnation réhabilitée disparaît. Elle ne

compte plus pour la récidive ou la tutelle pénale. Elle ne fait plus obstacle à un sursis. La condamnation ne pourra même plus être évoquée (art. 799 C.P.P.). Cette disparition ne vaut que pour l'avenir et par exemple, le condamné ne pourrait être réintégré dans un grade de la légion d'honneur dont il aurait été cassé (Const. Et. 22 avril 1932 ; D. 1933-III-18, Concl. Josse).

La condamnation disparaît immédiatement des bulletins n° 2 et 3 du casier judiciaire, mais elle reste inscrite au bulletin n° 1 pendant encore cinq ans en matière criminelle et trois ans en matière correctionnelle.

Elle fait cesser toutes les incapacités et déchéances qui accompagnaient la condamnation et même (après un revirement de jurisprudence) les mesures de sûreté qui pouvaient l'accompagner : retrait de permis de conduire, de permis de chasse ou interdictions professionnelles (Cass. crim. 14 octobre 1971, D. 1972-J-502 et note Roujou de Boubee, Rev. Sc. Crim. 1972 p. 102 et obs. Legal).

La réhabilitation est indivisible et concerne toutes les condamnations antérieures (Cf Cass. crim. 25 jan. 1918 S. 1918-I-Som. 14).

### *Le relèvement*

Le relèvement est une institution très proche de la réhabilitation et qui a été introduite dans notre droit par la loi du 11 juillet 1975 (art. 551 du C.P.)

Elle permet au juge qui prononce une condamnation de relever le condamné de tout ou partie des interdictions, déchéances, incapacités, mesures de publication qui résultent de la condamnation.

Les juges répressifs peuvent mettre fin à toutes les interdictions ou incapacités qui sont contenues dans de nombreux textes et dont l'automatisme gêne les juges pour individualiser leurs décisions de condamnation.

Le juge peut le faire avec la condamnation qu'il prononce. C'est le relèvement instantané. Mais le condamné peut aussi - et sans que la loi prévoit de délai - solliciter de la juridiction qui a prononcé la condamnation le relèvement de ces mesures, interdictions ou déchéance et c'est le relèvement différé. Le relèvement peut jouer pour toutes les peines accessoires ou complémentaires prononcées et pour leurs conséquences (Paris 25 février 1977, D. 1977-J-574 et note L.B.). Il pourra s'agir de l'incapacité d'exploiter un débit de boissons (Crim. 27 novembre 1984 n°354); du droit d'exercer une fonction publique

d'enseignement (Crim. 3 juillet 1975, Bull. n°179) ; de la privation d'un grade militaire (Crim. 14 juin 1979, n° 210) ; de la privation du droit d'être admis à une fonction élective (Crim. 25 juin 1979, Bull. n°224) ; de l'affichage et de la publicité d'une condamnation pénale (Crim. 25 juin 1979, Bull. Crim. n° 297, 14 décembre 1982, Bull. Crim. n°289). Les juges jouissent pour en décider d'une très grande latitude, par exemple, limiter la suspension d'un permis de conduire aux jours ouvrables, la maintenant pour les jours fériés afin de ne pas priver un chauffeur professionnel de son gagne pain (Cass. Crim. 10 octobre 1977, D. 1978, I.R. 28, adde Larguier, obs. Rev. Sc. Crim. 1978 p. 847, 848). Leur décision n'est pas susceptible de recours sauf erreur de droit (Cass. crim. 3 oct. 1986 Bull. crim. n°268). Ce serait par exemple le cas d'un relèvement concernant une révocation de sursis car il ne s'agit pas d'une déchéance au sens de l'article 55-1 mais d'une peine principale (Cass. crim. 23 novembre 1976, Rev. Sc. Crim. 1979 p. 77 et obs. Larguier), ou encore d'une mesure de reconduite à la frontière ou d'expulsion (Cass. crim. 5 décembre 1984, Rev. Sc. Crim. 1985 p. 283 et obs. Vitu).

La condamnation initiale subsiste et elle pourra mettre obstacle à l'octroi d'un sursis et être prise en considération pour la récidive ou la tutelle pénale. Seules les déchéances visées sont concernées. Les bulletins 2 et 3 du casier judiciaire ne sont pas effacés. Les effets sont donc beaucoup plus réduits et beaucoup plus ponctuels que ceux de la réhabilitation.

Il n'y a pas de relèvement conditionnel.

## II - LA GRACE ET L'AMNISTIE

Il s'agit de cause d'extinction de la peine ayant une source d'ordre constitutionnel.

### 1. La grâce

La grâce constitue un pouvoir régalien qui s'est perpétué à travers tous les régimes malgré de nombreuses critiques. C'est le droit pour le chef de l'Etat de dispenser un condamné définitif de l'exécution de tout ou partie de sa peine (cf. Merle et Vitu, op. cit. T. 1 p. 987, n°831 ; Bouzat, op. cit. n° ; Stéfani, Levasseur et Bouloc, op. cit. p. 726 n° 691 et s. ; Pradel op. cit. n° 709 ; Levasseur, Chavanne et Montreuil, op. cit. p. 276 n° 759 ; M. L.

Rassat, op. cit. p. 637 n° 434 ; Jacques Henri Robert, op. cit. p. 520 ; André Decocq, op. cit. p. 420 ; Puech, op. cit. p. 519).

Ce droit est prévu à l'article 17 de la Constitution de 1958. La grâce peut s'appliquer à toutes les peines quelque soit leur nature et leur gravité. En revanche, elle ne s'applique pas aux sanctions disciplinaires, aux amendes fiscales, aux frais de justice et aux dommages intérêts qui ne sont pas des peines. On l'applique cependant aux mesures de sûreté (souvent appelées peines complémentaires) bien que ce ne soit pas des peines.

Seules les condamnations définitives peuvent en bénéficier.

Un recours en grâce est introduit par l'intéressé et un dossier est instruit par les services du ministère de la justice et transmis à la présidence de la République. Le Président peut toujours demander l'avis du Conseil Supérieur de la magistrature.

La grâce est accordée par décret du Président de la République. Ce décret n'est pas susceptible de recours. Il précise si la grâce est totale ou partielle, si elle opère commutation de la peine et éventuellement une condition (par ex. avoir indemnisé la victime).

L'identité du bénéficiaire est précisée. Cependant, certains décrets de grâce sont pris de façon anonyme en faveur de condamnés remplissant certaines conditions à l'occasion par exemple de la fête du 14 juillet.

Le condamné ne peut pas refuser sa grâce. Elle dispense de tout ou partie de l'exécution de la peine, mais elle laisse subsister la condamnation qui figure au casier judiciaire et compte pour la récidive ou le rejet d'un sursis.

Il existe une institution hybride qui est la grâce amnistiante qui mériterait d'ailleurs le nom d'amnistie individuelle et ne peut intervenir qu'en exécution d'une loi d'amnistie qu'elle permet d'individualiser.

## 2. L'amnistie

L'amnistie est le fait pour le législateur de supprimer le caractère délictueux d'actes pénalement répréhensibles. Lorsque ces actes ont fait l'objet d'une condamnation, celle-ci disparaît et ne peut être exécutée (cf. Merle et Vitu, op. cit. T. 2 p. 942, n°1602 ; Stéfani, Levasseur et Bouloc, op. cit. n° 702 p. 738 ; Pradel op. cit. n° 720 et s. ; Levasseur, Chavanne et Montreuil, op. cit. n° 167 p. 89 et 838, p. 304 ; M. L. Rassat, op. cit. n° 441 p. 647 ; Jacques Henri Robert, op. cit. p. 185 ; André Decocq,

op. cit. p. 358 ; Bouzat, op. cit. p. 847 n° 895 ; Jeandidier, op. cit. p. 474 n° 491 ; Puech, op. cit. p. 533).

L'amnistie peut intervenir avant les poursuites d'une infraction et son effet est d'éteindre l'action publique. Elle peut aussi intervenir après une condamnation définitive et elle a pour effet de la faire disparaître, seule cette dernière hypothèse concerne notre sujet mais son examen requiert l'étude de l'amnistie en général. Il convient aussi d'observer que chaque loi d'amnistie instaure un régime particulier et qu'une théorie générale de l'amnistie est souvent remplie d'incertitudes (Cf Pradel, *Les limites de l'amnistie en droit pénal*, D. 1967, *Chronique* p. 233 ; Michaud, *Justice et amnistie*, J.C.P. 1969-I-2274).

Seule la loi peut être source d'amnistie. Seule la loi crée l'infraction, seule la loi peut la faire disparaître rétroactivement. La société veut faire tomber dans l'oubli un fait qui était pénalement incriminé. Primitivement, les lois d'amnistie constituaient des mesures exceptionnelles destinées à ramener la paix sociale après une période de troubles et de discordes entre les citoyens, ayant abouti à des réactions violentes constitutives d'infractions. Les plus anciennes concernent les Chouans (décret du 12 frimaire de l'An III) ou les faits relatifs à la révolution de 1789 (loi du 4 brumaire An IV). Plus près de nous, il s'agira du rétablissement de la paix sociale après les faits de collaboration pendant la guerre de 1939-45, après la guerre d'Indochine, après la guerre d'Algérie.

Mais ce rôle d'apaisement après des situations exceptionnelles a été transformé et complété. Les textes récents concernent des infractions de droit commun. En outre, à côté de l'amnistie réelle qui concerne une catégorie déterminée d'infractions, on a vu apparaître des amnisties personnelles où ce qui est pris en considération est la qualité digne d'intérêt du délinquant : déporté, prisonnier de guerre, résistant, etc. Le rôle de l'amnistie se rapproche alors beaucoup de celui de la grâce, mais la technique juridique mise en oeuvre est très différente.

L'amnistie dépouille rétroactivement les faits envisagés de leur caractère délictueux. C'est une fiction selon laquelle ces faits sont censés n'avoir jamais été délictueux. L'amnistie profite donc à tous les participants à l'infraction : auteur, coauteur et complice. Aucune poursuite ne peut être déclenchée pour les faits visés et si l'amnistie intervient alors qu'une poursuite avait été déclenchée celle-ci doit s'arrêter immédiatement. En ce qui concerne les faits ayant déjà donné lieu à une condamnation, l'amnistie arrête net l'exécution de celle-ci. La condamnation



manque de fondement et doit être considérée comme non avenue.

La condamnation cesse donc de figurer au casier judiciaire dont les bulletins sont supprimés, elle ne compte plus ni pour le sursis, ni pour la récidive. Il y a selon une formule souvent reprise remise de toutes les peines principales, accessoires et complémentaires ainsi que de toutes les incapacités ou déchéances subséquentes. L'amnistie opère aussi par contagion pour toutes les condamnations à des peines moins graves. Les fonctionnaires de l'ordre administratif ou judiciaire ont l'ordre de ne pas rappeler ou de ne pas laisser subsister dans un dossier un document quelconque rappelant la condamnation effacée par l'amnistie (observons en passant que cette interdiction ne joue pas pour les historiens : Nîmes, 24 novembre 1966, J.C.P. 1967-II-15171 et note Michaud). La violation de cette interdiction n'entraîne d'ailleurs pas la nullité de la procédure qui ne s'y serait pas conformée (Cass. crim. 24 novembre 1982, Bull. crim. n° 266).

Cependant, l'effet rétroactif de la non existence de l'infraction n'est qu'une fiction qui, inévitablement comporte certaines limites. Le condamné ne peut obtenir d'indemnisation pour la peine qu'il a effectivement subie et il ne peut prétendre à la restitution d'une amende acquittée. Un sursis révoqué pour une condamnation ensuite amnistiée ne ressuscite pas sauf texte contraire (Cf Cass. crim. 14 avril 1932, S. 1932-1-345, Rapport Bourgeon, note Laurent). Le bénéficiaire d'une amnistie peut introduire un pourvoi en révision de sa condamnation. Il a en effet un intérêt moral à voir proclamer son innocence plutôt que d'apparaître comme le bénéficiaire d'une amnistie. En revanche, dès l'amnistie, la voie de la cassation de son procès lui est fermée car l'amnistie est d'ordre public (Cass. crim. 1 juillet 1948, J.C.P. 1948-II-4501 et note Badie et Koops).

Il existe d'autre part une situation assez confuse en jurisprudence, en raison de la diversité des lois d'amnistie sur le sort à réserver aux mesures de sûreté. Logiquement, puisqu'elles répondent à un état dangereux qui n'a pas fatalement cessé en raison de la loi d'amnistie, elles ne devraient pas être touchées par celle-ci. C'est un domaine où les interprétations de diverses lois d'amnistie ont été très variées en jurisprudence, les tribunaux qualifient parfois de peine ce qui constitue une mesure de sûreté.

En qualifiant certaines mesures telles que le retrait du permis de construire, la fermeture d'établissement ou des incapacités professionnelles de "mesures de police et de sécurité publique", la Cour de Cassation les a souvent fait échapper à l'application

de l'amnistie. En ce qui concerne les mesures éducatives à l'égard des mineurs, il est clair que l'amnistie ne doit pas jouer : cela équivaldrait à retirer un malade des mains de son médecin sous prétexte d'améliorer son sort ! Il en va de même pour les mesures de probation malgré de nombreux textes contraires contenus dans les lois d'amnistie (Cf Levasseur, Un précédent inquiétant pour l'avenir de la probation, D. 1969, Chro. 233).

Disons enfin qu'une loi d'amnistie ne doit pas nuire aux droits des tiers. Si le législateur consent à renoncer au droit de punir, cela ne saurait se produire au détriment des victimes d'infractions. C'est pourquoi l'action civile de la victime demeure malgré l'amnistie portant sur l'infraction qui a causé le préjudice.

On voit que les techniques d'extinction des sanctions pénales sont nombreuses et nuancées. Elles viennent s'ajouter à l'arsenal déjà important des mesures d'indulgence et d'individualisation de la peine dont disposent les juges. La certitude de la peine, si chère à Beccaria, ne correspond plus aujourd'hui à une répression qui se veut toute en souplesse et qui fait prévaloir les soucis de resocialisation à ceux d'intimidation. Le va et vient entre ces deux extrêmes est-il pour autant terminé ?

## LE DROIT FRANCAIS - EXÉCUTION DES PEINES

Francis Casorla \*

Le Code de procédure pénale de 1959, ne parle que de "réadaptation sociale", "reclassement", "resocialisation", "traitement" et "réinsertion". La sanction est une thérapeutique, voire une orthopédie (sursis avec mise à l'épreuve, libération conditionnelle) appliquée à un délinquant considéré avant tout comme un malade social, de sorte que la peine comme la mesure de sûreté sont devenues quasiment indéterminées car constamment révisibles, étant cependant précisé que des lois récentes en 1978, 1981 et 1986 ont apporté certaines limites à la relative indétermination de la peine.

La logique de la politique criminelle inspirée de la défense sociale nouvelle devant permettre au juge de choisir la sanction la mieux adaptée à chacun, on ne sera pas surpris de constater le large éventail des sanctions mises à la disposition du juge. L'individualisation du traitement commence, il est vrai, avec le choix de la sanction.

Avec la suppression le 9 octobre 1981 de la peine de mort (qui se pratiquait par la décapitation au moyen de la guillotine en droit commun, ou par fusillade en matière politique), a disparu la dernière des atteintes corporelles que le droit français avait conservé. Aucune peine de remplacement n'a été prévue, la sanction la plus grave désormais encourue étant la réclusion perpétuelle (ou la détention perpétuelle en matière politique) dont on verra qu'elle n'a plus de perpétuelle que le nom.

Le crime, réaction d'inadaptation sociale, oblige à un réapprentissage de la vie en société des "handicapés - délinquants" grâce à une "orthopédie sociale", un encadrement, une assistance ; à côté de la privation de liberté, s'étend sans cesse le domaine de la restriction de liberté (libération conditionnelle, pro-

---

\* Magistrat.

bation). Le maître mot, commun à l'ensemble de l'exécution des peines, est devenu l'individualisation.

Le système répressif français est cependant, comme bien d'autres, axé sur la prison, bien qu'un même mouvement d'idées se dresse tant contre la privation de liberté perpétuelle que contre les courtes peines d'emprisonnement<sup>1</sup>; ce même mouvement d'idées a créé les conditions de la suppression successive de la relégation, de la tutelle pénale, puis de la peine de mort, de l'apparition en 1975 et du développement en 1983 des sanctions de substitution. L'évolution de la conception de la peine amène à considérer que l'exécution de la condamnation pénale offre plus d'intérêt que le prononcé du jugement. Le droit de l'exécution a singulièrement dépassé le cadre de l'administration pénitentiaire, le juge du prononcé du jugement étant devenu le juge de son exécution. C'est ainsi que le juge de jugement se range désormais résolument aux côtés des acteurs déjà nombreux de l'exécution de la peine.

En effet, si le ministère public est traditionnellement investi de cette mission, de même que l'administration fiscale pour le recouvrement des amendes et des frais de justice, le greffier pour l'établissement des pièces d'exécution, l'huissier de justice pour l'exécution forcée sur les biens du condamné, la police judiciaire pour l'exécution forcée sur sa personne, l'administration pénitentiaire et l'administration de l'éducation surveillée pour l'accueil des condamnés respectivement majeurs et mineurs, il nous faudra faire une large place à un personnage nouveau entré dans la vie judiciaire le 23 décembre 1958 sous l'influence des idées de la défense sociale nouvelle : le juge de l'application des peines.

Dans la réalité, l'exécution des peines s'articule autour de trois pôles principaux; le juge du jugement, et le juge de l'application des peines qui, bien que magistrat du siège, se trouve littéralement immergé dans le milieu pénitentiaire tout en ayant un rôle essentiel en "milieu ouvert" avec le sursis probatoire et le travail d'intérêt général.

---

1. Il est bien évident en effet que la mise en oeuvre d'un traitement efficace ne se conçoit pas si la détention est de trop courte durée. Mais par ailleurs on remarquera fréquemment le retour à l'emprisonnement lorsque se manifesterà l'échec des diverses sanctions de substitution, du sursis avec ou non mise à l'épreuve, et même, on notera que le non-paiement de l'amende pourra se traduire par l'incarcération par le jeu de la contrainte par corps.

## I - LE JUGE DU PRONONCE DU JUGEMENT JUGE DE SON EXECUTION

Le principe demeure que le jugement met fin au procès et épuise les pouvoirs du juge ; on peut donc s'étonner que le Tribunal ait à résoudre des problèmes d'exécution. Si l'on a pu considérer dans le passé qu'en vertu du principe de la séparation des pouvoirs, l'exécution des peines prononcées par le pouvoir judiciaire relevait du pouvoir exécutif (et rien n'interdisait d'organiser une individualisation administrative des peines), on dit maintenant que le jugement n'est que le premier acte d'une oeuvre longue et délicate de traitement car il y a lieu d'adapter constamment la mesure pénale à l'évolution de la personnalité du délinquant.

Tout jugement pénal est composé de trois éléments : une déclaration d'imputabilité, le choix d'une peine et la détermination de la durée de celle-ci. Dans la sentence préfixe, les trois opérations sont réunies ; dans la sentence indéterminée, la troisième est dissociée dans le temps.

En France, le système adopté est mixte car il retient à la fois la sentence préfixe<sup>2</sup> et une sanction en fait indéterminée, fréquemment soumise au réexamen du juge du jugement.

Le principe général de l'individualisation de la sanction se manifeste dès le prononcé de la sanction, le Tribunal pouvant soit décider la non-exécution de la peine, soit régler les difficultés d'exécution de la peine, soit enfin en déterminer les modalités d'exécution.

### 1. La non-exécution de la peine

Le tribunal peut tout d'abord décider que la peine ne sera pas exécutée en relevant les incapacités ; il peut ensuite ajourner sa décision et différer ainsi le prononcé de la peine, et même dispenser totalement de peine ; il peut enfin suspendre l'exécution de la peine en accordant le sursis.

---

2. Toujours rétributive et intimidante, la peine est déterminée au jour du jugement.

a) *Le relèvement des incapacités*

Selon l'article 55-1 du Code Pénal, le juge qui prononce une condamnation peut dans son jugement, relever le condamné en tout ou en partie, y compris en ce qui concerne la durée des interdictions, déchéances, incapacités ou mesures de publication de quelque nature qu'elles soient résultant de la condamnation.

En outre toute personne frappée d'une interdiction, d'une déchéance, d'une incapacité ou d'une mesure de publication résultant de plein droit d'une condamnation pénale ou prononcée dans le jugement de condamnation, sauf si celle-ci a été infligée à titre principal, peut demander à la juridiction qui a prononcé la condamnation ou, en cas de pluralité de condamnations, à la dernière juridiction qui a statué, de la relever, en tout ou en partie, y compris en ce qui concerne la durée, de cette interdiction, déchéance ou incapacité.

La création du relèvement par la loi du 11 juillet 1975 a considérablement augmenté les pouvoirs du juge dont la liberté est totale puisqu'il s'agit là d'une simple faculté de l'exercice de laquelle il ne doit aucun compte : il peut donc exclure tant les peines accessoires que les sanctions complémentaires obligatoires, à l'exception de la confiscation, mesure réelle, qui n'a pas le caractère ni d'une déchéance, ni d'une incapacité ou d'une interdiction.

b) *La dispense de peine et l'ajournement de peine*

La loi du 11 juillet 1975 (art. 469-1 à 469-3 du Code de Procédure Pénale) a créé, à l'imitation de certains droits européens, la dispense de peine. Selon l'article 469-2, le juge "peut dispenser de peine lorsqu'il apparaît que le reclassement du prévenu est acquis, que le dommage causé est réparé et que le trouble résultant de l'infraction a cessé". Lorsque ces conditions sont seulement en voie d'être remplies, lors de la comparution, le juge peut ajourner le prononcé de la peine.

L'article 469-1 laisse un large pouvoir d'appréciation au juge. La dispense s'applique à toutes les peines principales, même à la confiscation prononcée à titre de peine principale.

c) *Le sursis à l'exécution de la peine*

Par l'effet du sursis, le condamné est dispensé provisoirement d'exécuter sa peine et il le sera définitivement si sa conduite a été satisfaisante pendant un délai d'épreuve. Il s'agit donc d'un

sursis à l'exécution de la sanction, qui peut être simple ou être assorti du placement du condamné sous le régime de la mise à l'épreuve.

Le sursis simple date de la loi du 26 Mars 1891, dite loi Beranger. Véritable non-peine, il ne pose pas le problème d'exécution puisqu'il n'est soumis à aucun contrôle et que la seule obligation (relative) imposée au condamné est de ne pas récidiver.

Il a cependant l'inconvénient de laisser le condamné livré à lui-même pendant tout le délai d'épreuve. Le législateur a institué en 1985 le sursis avec mise à l'épreuve, souvent appelé sursis probatoire, voire probation, impliquant des mesures d'assistance et de surveillance<sup>3</sup>.

La loi du 17 juillet 1970 aménage le sursis partiel à l'exécution de la peine. La loi du 11 juillet 1975 institue la dispense de révocation de sursis antérieur tout en supprimant la peine plancher de deux mois qui faisait encourir automatiquement cette révocation. Enfin la loi du 10 juin 1983 crée une troisième forme de sursis : le sursis assorti de l'obligation d'accomplir un travail d'intérêt général (art. 747 et suivants du Code de Procédure Pénale).

Au point de vue pratique, le sursis simple est d'une application plus fréquente que le sursis probatoire. En 1984, 128 000 sursis simples ont été prononcés contre 20 500 sursis avec mise à l'épreuve par les juridictions correctionnelles (Annuaire statistique de la justice, 1984, p. 119).

## 2. Les difficultés d'exécution de la peine

### a) *La procédure spéciale de l'article 494 du code de procédure pénale*

Le nombre des jugements par défaut et itératif défaut ne cessent de croître depuis vingt ans et contribue dans une large mesure à l'engorgement de la justice pénale.

En 1986, sur 688 627 personnes condamnées ou relaxées par les tribunaux correctionnels, 483 336 l'ont été par jugements contradictoires, 171 201 par défaut et 34 090 par jugements ren-

---

3. La probation, selon les termes du Président Ancel dans son allocution de clôture aux travaux des IX<sup>e</sup> Journées de défense sociale en juin 1961, "est une institution nouvelle chargée d'espérance pour tous ceux qui n'ont pas perdu la foi dans la destinée humaine et dans la grandeur de l'homme".

du sur opposition à une précédente décision par défaut - dont 19 332 contradictoirement et 14 758 sur itératif défaut. Rapportées à 100 affaires, ces statistiques montrent que, pour 70 jugements contradictoires, 25 décisions sont rendues par défaut et 5 suite à opposition (dont 3 contradictoirement et 2 sur itératif défaut).

En valeur absolue, le nombre de jugements par défaut s'est accru, en l'espace de quinze ans, de 92 % et celui des jugements sur itératif défaut a été multiplié par 14, alors que, pendant la même période, le total des affaires jugées a augmenté dans une bien moindre proportion.

Cette situation traduit l'inefficacité dont souffre la justice pénale, la grande majorité des décisions prononcées par défaut ne pouvant être ramenée à exécution, faute de notification aux intéressés. En fait, les recherches policières, préalable nécessaire à l'exécution, ne sont, le plus souvent, ordonnées par l'autorité judiciaire que lorsqu'une peine d'emprisonnement ferme a été prononcée. Quant aux condamnations pécuniaires, elles donnent lieu à transmission d'un extrait de jugement à l'administration fiscale qui, du fait de l'importance quantitative des recherches à effectuer, ne prend pas en charge les extraits se rapportant à des personnes sans domicile connu ou fixe, voire, pour les petites créances, les admet directement en surséances.

Au surplus, en cas de recherches ayant entraîné notification de la décision par défaut (6 % des cas), cette dernière ne peut cependant pas être ramenée à exécution puisque, très fréquemment, le condamné forme opposition, ce qui entraîne de plein droit l'annulation de la décision attaquée. Quant aux dommages et intérêts attribués aux parties civiles, ils sont, le plus souvent, non recouvrables, pour les mêmes raisons.

En cas d'opposition, il convient d'établir, le cas échéant, une nouvelle citation et d'aviser, une seconde fois, témoins et victimes, de rejurer l'affaire et de rééditer les pièces d'exécution afférentes, après annulation des précédentes. Dans deux cas sur cinq, le jugement ainsi rendu nécessitera, pour sa mise à exécution, de nouvelles recherches (itératif défaut)...

Une telle situation compromet l'exécution de la peine, parfois de manière irréversible : elle crée de réelles difficultés pour le recouvrement des amendes et met en cause la fiabilité du casier judiciaire.

L'article 494 du Code de Procédure Pénale répond partiellement à cette préoccupation, le tribunal, en cas d'opposition à un jugement de défaut condamnant à une peine privative de liberté



sans sursis, peut ordonner le renvoi de l'affaire à une prochaine audience, sans nouvelle citation et donner l'ordre à la force publique de rechercher et conduire l'opposant devant le Procureur de la République du siège du tribunal qui, soit le fait comparaître à l'audience de renvoi, soit le met en demeure de s'y présenter.

En cas de poursuites successives, plusieurs peines sont nécessairement prononcées puisqu'il y a plusieurs déclarations de culpabilité séparées dans le temps. Le juge ne devant jamais dépasser le maximum de la peine la plus forte, la règle du non-cumul se traduira ici le plus souvent par la confusion des peines prononcées. Cette confusion est tantôt obligatoire, tantôt facultative.

Elle est obligatoire d'une part lorsque les deux peines prononcées sont de nature différente et d'autre part, lorsque étant de même nature, leur total dépasse la maximum de celle qui est la plus sévère.

Elle est facultative dans tous les autres cas. Si notamment à l'occasion de poursuites successives pour infractions d'égale gravité, les premiers juges n'ont pas atteint le maximum de la peine, les seconds peuvent prononcer une peine qui se cumulera avec la première dans les limites du maximum. Le second juge a donc toute liberté pour accorder ou refuser la confusion, à condition de ne pas dépasser le maximum prévu par la loi pour l'infraction la plus grave.

L'application des règles sur la confusion soulève des difficultés quand la juridiction ayant prononcé la dernière condamnation ignorait les condamnations précédentes. En principe, il appartient au ministère public, informé par le condamné ou par l'administration pénitentiaire, de saisir la juridiction qui a rendu la dernière décision en date (art. 710 du Code de Procédure Pénale) et qui statue en chambre du conseil afin de déterminer s'il y a lieu ou non d'accorder la confusion des peines qui sont à purger.

### **3. La détermination des modalités d'exécution de la peine**

Le tribunal peut parfois préciser le moment de l'exécution, alors qu'en principe celle-ci ne peut commencer que lorsque la condamnation est irrévocable (art. 708, al. 1 du Code de Procédure Pénale). Il ordonnera donc l'exécution provisoire dans un certain nombre d'hypothèses, par exemple en ordonnant la suspension du permis de conduire (art. L.13 du Code de la Route), en prononçant une interdiction d'émettre des chèques (art. 68 du

décret - loi du 30 octobre 1935), en décernant à l'audience un mandat de dépôt lorsque la peine de prison prononcée est supérieure à un an, ou en cas de comparution immédiate quel que soit le quantum de la peine d'emprisonnement.

Il peut aussi décider de véritables modalités d'exécution, soit en assortissant la peine prononcée de la semi-liberté, soit en fractionnant la peine, soit en imposant un régime de sûreté.

a) *La semi-liberté*

Le régime de semi-liberté permet au condamné, hors de l'établissement pénitentiaire et sans surveillance continue, soit d'exercer une activité professionnelle, soit de suivre un enseignement ou une formation professionnelle ou encore un stage ou un emploi temporaire en vue de son insertion sociale future, soit d'apporter une participation essentielle à la vie de sa famille, soit de subir un traitement médical. Le condamné est astreint à rejoindre l'établissement pénitentiaire à l'expiration du temps nécessaire à l'activité en vue de laquelle il a été admis à la semi-liberté et à demeurer dans cet établissement pendant le temps où, pour quelque cause que ce soit, cette activité se trouve interrompue.

Lorsque le tribunal prononce une peine égale ou inférieure à six mois d'emprisonnement, il peut décider, à l'égard de ce condamné justifiant qu'il est dans l'une des situations déjà énumérées, que la peine d'emprisonnement sera exécutée sous le régime de la semi-liberté.

b) *La suspension et le fractionnement de peine*

L'exécution des peines correctionnelles ou de police non privatives de liberté (art. 708 du Code de Procédure Pénale), peut être suspendue ou fractionnée pour motifs graves d'ordre médical, familial, professionnel ou social.

La décision est prise

- par le ministère public lorsque la peine doit être suspendue pendant une durée inférieure ou égale à trois mois ;
- par le tribunal correctionnel ou de police, statuant en chambre du conseil, lorsque la suspension doit durer plus de trois mois.

Le parquet compétent est celui auquel incombe l'exécution de la peine, la juridiction compétente, celle qui a prononcé la condamnation. L'exécution des peines d'emprisonnement correctionnel ou de police (art. 720-1 du Code de Procédure Pénale) peut être suspendue provisoirement ou fractionnée motifs que

ci-dessus. La décision est prise, après consultation de l'avocat du condamné détenu et avis du ministère public, par le juge de l'application des peines. Toutefois lorsque l'exécution de la peine doit être interrompue pendant plus de trois mois, la décision est prise, sur la proposition de juge de l'application des peines par le Tribunal correctionnel ou de police statuant en chambre du conseil.

*c) La période de sûreté*

Instituée par la loi du 22 novembre 1978, étendue par la loi du 9 septembre 1986, elle signifie que pendant une durée variable de l'exécution de la peine le condamné ne peut disposer de la semi-liberté, de la libération conditionnelle, de la suspension ou fractionnement de peine, de placement à l'extérieur ou de permission de sortie. Elle n'existe pas pour les peines inférieures à trois ans de prison et pour les mineurs.

- Condamnations visées par la période de sûreté

La période de sûreté s'applique de plein droit, en application de l'article 720-2 du Code de Procédure Pénale aux condamnations d'un quantum égal ou supérieur à dix ans d'emprisonnement qui sont prononcées en vertu de divers textes réprimant essentiellement les infractions de violence, de trafic de stupéfiants et de proxénétisme, auxquelles la loi du 9 septembre 1986 a ajouté l'article 93 du Code Pénal (attentat commis dans le but de porter le massacre ou la dévastation dans une ou plusieurs communes) et, l'article 437 du même code (destruction ou détérioration volontaire d'un objet mobilier ou d'un bien immobilier appartenant à autrui, par l'effet d'une substance explosive ou incendiaire, d'un incendie ou de tout autre moyen).

La période de sûreté s'applique également, sur une décision spéciale de la juridiction, aux peines à temps lorsque celles-ci sont d'un quantum supérieur à trois ans et non assorties d'un sursis.

- Durée de la période de sûreté

a) Pour les condamnations automatiquement assorties d'une période de sûreté, s'il s'agit de peines à temps, la durée de la période de sûreté est de la moitié de la peine.

Toutefois, sur décision spéciale de la juridiction, elle peut être soit réduite, soit au contraire portée aux deux tiers de la peine.

S'il s'agit de peines perpétuelles, la loi du 9 septembre 1986 a introduit pour cette catégorie de condamnations une distinction nouvelle.

Par principe, pour ces condamnations, la période de sûreté est de quinze ans mais elle peut être, sur décision spéciale de la cour d'assises soit réduite soit portée jusqu'à dix-huit ans.

Toutefois pour diverses infractions très graves autrefois punies de mort, auxquelles il convient d'adjoindre les infractions de terrorisme, la période de sûreté peut, sur décision de la cour d'assises, être d'une durée de plus de quinze ans sans pour autant pouvoir dépasser un maximum de trente ans.

b) Condamnation assortie d'une période de sûreté par décision spéciale de la juridiction de condamnation

La durée de la période de sûreté ne peut excéder les deux tiers de la peine prononcée. Elle est de dix-huit ans en cas de condamnation à la réclusion criminelle à perpétuité.

- Procédure de relèvement partiel ou total de la période de sûreté

Les dispositions de l'article 720-4 du Code de Procédure Pénale telles qu'elles résultent des modifications apportées par la loi du 9 septembre 1986, laissant subsister la possibilité telle que prévue par la loi du 22 Novembre 1978, pour le juge de l'application des peines d'introduire une demande de relèvement partiel ou total de la période de sûreté.

Toutefois cette procédure aux termes de nouvelles dispositions revêt un caractère exceptionnel et elle n'est applicable qu'à l'égard des condamnés présentant des gages sérieux de réadaptation.

Par ailleurs des conditions particulières ont été introduites pour les condamnations assorties d'une période de sûreté d'une durée supérieure à quinze ans.

En effet, dans cette hypothèse, l'article 720-4 spécifie que le condamné devra avoir accompli les deux tiers de la période de sûreté pour pouvoir prétendre au relèvement de tout ou partie du reliquat de ladite période, soit à titre d'exemple pour une période de sûreté de trente ans, avoir accompli vingt ans effectifs.

## II - LE MINISTERE PUBLIC ET L'EXECUTION DES PEINES

C'est au ministère public qu'il appartient de mettre à exécution les condamnations pénales, selon l'article 707, al. 1 du code de procédure pénale, le ministère public et les parties poursui-

vent l'exécution de la sentence chacun en ce qui le concerne. Il s'agit là de l'aboutissement normal de la fonction répressive des Parquets qui ont recueilli les plaintes, dirigé l'instruction faite par la police judiciaire, exercé les poursuites, participé à l'éventuelle information du juge d'instruction, requis du tribunal une sanction qu'il leur appartient tout naturellement de faire exécuter. Cette mise en oeuvre se fait certes dans le cadre d'une politique criminelle soumise au contrôle de la hiérarchie sous la responsabilité du ministre de la justice, mais aussi en fonction de pratiques diverses dues tant à la réelle autonomie de chaque parquet que des contraintes locales (surpeuplement des établissements pénitentiaires, surcharge des juges de l'application des peines, encombrement de greffe et du secrétariat du parquet...).

### **1. L'exécution des peines non privatives de liberté**

Il faut d'abord rappeler le pouvoir que tient le Ministère Public de l'article 708 du Code de Procédure Pénale de suspendre ou fractionner pour motifs graves d'ordre médical, familial, professionnel ou social, toute peine correctionnelle ou de police non privative de liberté lorsque l'exécution de la peine doit être suspendue pendant moins de trois mois ; au delà le tribunal correctionnel ou de police statue sur sa proposition.

Depuis la promulgation de la loi du 11 juillet 1975 et avec l'intervention de la loi du 10 juin 1983 qui ont créé et développé les sanctions de substitution, le Ministère Public doit assurer l'exécution d'une grande variété de peines. Son rôle est inégal suivant la nature de ces peines. Son dialogue est permanent avec le juge de l'application des peines en matière de travail d'intérêt général et de sursis avec mise à l'épreuve ainsi qu'il sera étudié dans le chapitre réservé au juge de l'application des peines. D'une façon générale il appartient de veiller à la diffusion de l'information à destination des organismes qui participent à des titres divers à l'exécution des peines (casier judiciaire, administration fiscale, police judiciaire...) et d'exercer des poursuites lorsque les violations des sanctions sont pénalement réprimées, comme c'est fréquemment le cas.

Mais lorsqu'on sait que plus de 90 % des décisions pénales prononcées comportent une sanction pécuniaire, c'est le recouvrement des sanctions pécuniaires, c'est à dire l'amende (et depuis 1983, également mais de façon encore marginale les jours-amendes), qui constitue la grande masse des fiches d'exécution des peines.

Frappes les délinquants dans leur fortune remonte loin dans le temps, et si depuis le XVIII<sup>e</sup> siècle en France, la privation de liberté a été la "reine des peines", l'amende, véritable substitut à l'emprisonnement connaît un régime de faveur auprès des juridictions et de la doctrine qui qualifie son usage grandissant de véritable tournant de la politique criminelle.

On a bien compris que la prison répond très mal à la fonction de reclassement social que la doctrine moderne assigne à la peine (perte de l'emploi, dissociation familiale, corruption et désocialisation par le milieu pénitentiaire).

Les avantages de l'amende sont soulignés : elle n'entraîne pas de désocialisation, elle rapporte à l'Etat d'autant plus qu'elle va de pair avec l'amélioration générale du niveau de vie. Frapper le délinquant au "portefeuille" est intimidant, sauf il est vrai qu'elle n'intimide ni les riches ni les insolubles.

#### a) *L'amende*

Si l'amende a été prononcée avec sursis simple (le sursis probatoire ne concerne que l'emprisonnement), les règles d'exécution sont les mêmes que pour l'emprisonnement avec sursis. Cependant, la partie de l'amende non assortie du sursis reste due (art. 735 al. 3 du Code de Procédure Pénale).

Les poursuites en vue du recouvrement des amendes (et aussi des confiscations) "sont faites au nom du procureur de la République par le percepteur" (art. 707 al. 2 du Code de Procédure Pénale).

Mais des dispositions particulières s'appliquent à la plupart des amendes contraventionnelles. Des lois du 11 juillet 1972 et du 30 décembre 1985 ont organisé une procédure spéciale de saisie - arrêt ou opposition sur les salaires, le débiteur payant directement au Trésor le montant de l'amende. Ensuite, en matière de contravention à la circulation routière, le contre-venant peut s'acquitter soit au moment de la constatation de l'infraction directement entre les mains de l'agent verbalisateur, soit au moyen d'un timbre-amende envoyé par lui dans les trente jours de l'infraction au service indiqué sur l'avis de contravention (art. 529 à 530-1 du Code de Procédure Pénale). Si le paiement n'est pas fait dans les délais, une amende forfaitaire majorée est recouvrée en vertu d'un titre rendu exécutoire par le ministère public.

Il existe de nombreuses garanties de recouvrement du paiement de l'amende au cas où le condamné ne s'exécuterait pas

spontanément. A côté de l'hypothèque, du privilège des frais de justice<sup>4</sup> de l'affectation d'une partie du pécule au paiement de l'amende et du cautionnement éventuellement fourni en cas de contrôle judiciaire, le fisc dispose surtout de la contrainte par corps.

La contrainte par corps, supprimée en matière civile et commerciale en 1867, puis pour les réparations civiles en 1958, subsiste en matière pénale (amende et frais) : le condamné récalcitrant se voit imposer un emprisonnement dont la durée varie avec le montant de l'amende entre cinq jours et quatre mois (art. 749 à 762 du Code de Procédure Pénale). Il est dispensé de l'obligation de travail. Le législateur espère donc que la menace d'une incarcération amènera le condamné à payer. Cependant, l'exécution de la contrainte par corps n'équivaut pas au paiement de l'amende qui reste due.

La contrainte par corps est subie en maison d'arrêt, dans le quartier spécial.

En matière pénale, environ dix millions de décisions sont rendues dans une année. 95 % de ces décisions comportent une sanction pécuniaire. Plus des 2/3 des peines prononcées sont des amendes, mais le taux de recouvrement, reste inférieur à 30 % en raison de la mobilité des populations, de l'absence de connexion de fichiers nationaux jalousement surveillés par la Commission Nationale Informatique et Libertés, du mauvais fonctionnement des services d'exécution des peines de juridictions et des services de recouvrement du Trésor (il faut noter que la grande majorité des amendes prononcées sont inférieures à 2 000 francs donc peu rentables à recouvrer ce sont des non-valeurs!). Un nombre très important de décisions judiciaires ne sont jamais mises à exécution. Il est de fait que l'institution judiciaire n'est pas en mesure de remplir sa mission avec l'efficacité nécessaire : l'Etat a depuis

---

4. Les frais engagés par une partie privée, les frais de dépense, ne sont pas prévus par le législateur en principe. Ils restent à sa charge, mais depuis la loi du 2 février 1981, le juge peut condamner le délinquant à payer à la partie civile le montant des sommes exposées par elle lorsqu'il apparaît inéquitable de les laisser à sa charge, disposition reprise de l'article 700 du Code de Procédure Civile.

Pour les frais de justice (frais de poursuite), deux opérations successives sont effectuées (article R.222 du Code de procédure pénale).

- la liquidation ou fixation du montant des frais de poursuite est fixée par le greffier. L'état de liquidation des frais, inséré dans la décision de condamnation, est susceptible de recours du procureur de la République, du condamné et de la partie civile.

- Le recouvrement est effectué par les percepteurs au besoin par la contrainte par corps. Une remise gracieuse peut être décidée par l'administration fiscale après avis du ministère public.

---

longtemps recherché la voie administrative lorsqu'il souhaite des sanctions rapides et exemplaires ; tel est le cas notamment en matière de circulation routière.

Il n'existe aucun système direct de diffusion de la peine d'amende, sauf le recours rare et limité à la contrainte par corps, de sorte que la prescription vient régulièrement purger des casiers judiciaires consciencieusement mais vainement remplis.

On songe alors à la transaction pénale, à des procédures de consignations soit à l'initiative du Parquet, soit du tribunal le jour de l'audience, à l'extension du travail d'intérêt général et du jour-amende aux contraventions les plus graves et plus seulement aux délits, au transfert du recouvrement des amendes au ministère public assisté de quelques fonctionnaires du Trésor. Le greffier doit-il être chargé du recouvrement ? Ou bien l'huissier de justice ?

Le système est complexe et voit l'intervention de deux fonctionnaires appartenant à des ministères différents et d'une profession libérale dont il faut bien remarquer que l'exécution des décisions de justice est précisément le métier.

Le ministère public qui établit les états exécutoires, vise les fiches d'exécution et ne joue plus ensuite de rôle dans ce qui reste l'apanage de l'administration fiscale sauf recours décidé par le Trésor à la contrainte par corps et transmission du dossier au ministère public ; il faut ajouter que nombreuses sont les condamnations correctionnelles ou de police qui donnent lieu à signification (plus de 30 %) : l'huissier pourrait être autorisé à instrumenter dès la signification, étant précisé que les condamnés s'offrent souvent à régler l'amende dès cet instant, l'exécution forcée se faisant sous le contrôle du Ministère Public. Le paiement ne vaudrait pas acquiescement, les voies de recours pouvant s'exécuter dans les délais habituels, le reçu délivré par l'huissier le rappelant expressément. Chacun remplirait la tâche qui est la sienne.

#### b) *Les jours-amendes*

La loi du 10 juin 1983 a introduit dans le Code Pénal une innovation considérable en matière de sanction pécuniaire. Dans les cas où le délit est puni d'emprisonnement, le tribunal peut infliger à tout prévenu majeur, à titre de peine principale, une amende sous la forme de jours-amendes dont le nombre ne peut dépasser 360 et le montant de chaque jour-amende ne peut excéder 2 000 francs.



Le défaut de paiement du montant total des jours-amendes entraîne l'incarcération du condamné pour une durée correspondant à la moitié des jours-amendes prononcés. Le montant global de l'amende ne doit être versé qu'à l'expiration de la période correspondant au nombre de jours-amendes qui commence à courir dès que la condamnation est devenue exécutoire.

Si la situation matérielle du condamné s'est détériorée (perte de l'emploi, maladie...) l'exécution de la peine pourra être suspendue ou fractionnée (art. 708, al. 3 du Code de Procédure Pénale), dans les conditions vues plus haut. Dans le cas où le condamné ne s'est pas acquitté de sa dette un mois plus tard après la date d'exigibilité, le comptable du Trésor lui adresse une mise en demeure, et si le paiement n'intervient pas dans les cinq jours, ce fonctionnaire en rend compte au ministère public qui ordonnera l'incarcération de l'intéressé en précisant la durée de l'incarcération, compte éventuellement tenu de paiements partiels ; après l'incarcération, la somme due ne pourra plus être réclamée.

## **2. L'exécution des peines d'emprisonnement**

L'exécution a lieu, sauf exécution provisoire, dès que la condamnation est irrévocable.

Le ministère public retrouve son pouvoir d'opportunité dans l'exécution des peines d'emprisonnement, différant la date d'incarcération pour tenir compte de la situation professionnelle ou familiale du condamné (ou de la situation des prisons, perpétuellement saturées), en décidant de saisir la Chancellerie d'un recours en grâce d'office lorsque l'exécution de la sanction lui paraît manifestement inadaptée à la situation du condamné.

A cette pratique prétorienne de l'exécution différée de la peine s'ajoute une obligation pour le ministère public qui exécute une peine d'emprisonnement ; il doit, depuis un décret du 6 août 1985, préalablement à la mise à exécution d'une condamnation à une peine égale ou inférieure à six mois d'emprisonnement concernant une personne non incarcérée, communiquer au juge de l'application des peines un extrait de la décision accompagné, le cas échéant de tous renseignements utiles. Le juge de l'application des peines détermine les modalités d'exécution de la peine en considération de la situation du condamné. A défaut de réponse du juge de l'application des peines dans le mois de la communication et même, en cas d'urgence avant ce terme, la peine peut être ramenée à exécution par le ministère public.

A l'origine aucun recours n'était possible contre les décisions du juge de l'application des peines, le législateur du Code de procédure pénale ayant conçu un système souple, non juridictionnel, sans avocat, sans motivations des ordonnances, de sorte que le conseil d'Etat considère tout naturellement (conseil d'Etat du 5 février 1971) que "les décisions du juge de l'application des peines sont administratives et ne relèvent que du juge administratif". Il est certain que les décisions prises par le juge de l'application des peines, intervenant dans un domaine qui relèverait de la compétence de l'administration pénitentiaire, statuant sans délai, sans débat, sans formes, ne sont, comme l'indique d'ailleurs le législateur, que des mesures d'administration judiciaire (art. 733-1 du Code de procédure pénale). Le problème devient plus complexe quand on sait que des recours sont ouverts depuis peu contre ces décisions.

La loi du 22 novembre 1978 ouvrit au parquet le droit de saisir la Chambre d'accusation contre un nombre d'ordonnances du juge de l'application des peines, mais seulement en cas de violation de la loi. Ce recours est possible contre les ordonnances prises en matière de réduction de peine (art. 721 et 721-1), d'autorisation de sortie sous escorte (art. 723-6, de réduction du temps d'épreuve nécessaire à l'octroi de la libération (art. 729-1) et de la révocation de la libération conditionnelle (art. 733).

La loi du 9 septembre 1986 devait ajouter à ce recours en légalité désormais porté devant le tribunal (et non plus devant la Chambre d'accusation), un second recours en opportunité porté également devant le tribunal contre les décisions du juge de l'application des peines portant sortie d'un condamné avant la fin de sa peine. Ce sont les décisions accordant la suspension ou le fractionnement de la peine (art. 720-1), le placement à l'extérieur ou la semi-liberté (art. 723-3) et la libération conditionnelle (art. 730).

### III - LE JUGE DE L'APPLICATION DES PEINES

Si le ministère public poursuit toujours aux termes des articles 707 à 709 du Code de Procédure Pénale l'exécution de la sentence, il faut admettre que les modalités d'application de plusieurs peines non privatives de liberté (le sursis avec mise à l'épreuve, le travail d'intérêt général) ainsi que la peine privative de liberté relèvent de plus en plus du juge de l'application des

peines, à l'image du juge de surveillance italien qui fonctionne de puis 1930.

Né il y a une trentaine d'années sous l'influence des idées de la défense sociale alors à son apogée, l'institution du juge de l'application des peines s'est greffée à la fois sur l'appareil judiciaire traditionnel et sur le système pénitentiaire. Il est possible de dire aujourd'hui, avec un certain recul, que cette double greffe a bien pris, même si toutes les préventions contre lui n'ont pas disparu<sup>5</sup>, même si ce juge fonctionnaire défie l'analyse juridique. Assisté de la commission de l'application des peines et du comité de probation et d'assistance aux libérés, assuré de la collaboration de l'administration pénitentiaire, du procureur de la République et de la police judiciaire, au centre d'un réseau d'informations patiemment tissé au fil des années et récemment institutionnalisé, il veille à l'accomplissement de certaines peines non privatives de liberté dont il assure la direction et l'animation (le sursis avec mise à l'épreuve, le travail d'intérêt général) pendant qu'il aménage la peine d'emprisonnement, décidant de la semi-liberté, des permissions de sorties, des réductions de peines, des libérations conditionnelles pour des incarcérations inférieures à trois ans, des placements à l'extérieur, des fractionnements et suspensions de peine de courte durée, des autorisations de sorties sous escorte... Ses pouvoirs se sont étendus, suscitant une certaine défiance qui s'est concrétisée par des limites apportées par des lois du 22 novembre 1978 et du 2 février 1981<sup>6</sup>

---

5. Le juge de l'application des peines a pu être traité par certains de juge de l'inapplication des peines qui voient en lui un démolisseur désinvolte d'une oeuvre de justice longuement et péniblement édiflée aboutissant à une peine, prononcée après des débats complets et mûrement réfléchie par une juridiction collégiale (voire populaire avec la cour d'assises), et qui ne voient plus que la "chose jugée" ne fixe plus pour l'avenir qu'un maximum de détention, un cadre à l'intérieur duquel peuvent éventuellement intervenir au cours du temps diverses mesures d'individualisation de la peine déjà sensiblement écornée par l'intervention de l'exécutif avec la grâce, du législatif avec l'amnistie et administrative avec la libération conditionnelle des condamnés à des peines de plus de trois ans. Il faut convenir que la portée rétributive de la peine est affaiblie depuis longtemps par le mécanisme de ces interventions extra-judiciaires. On critique également le fait que le juge de l'application des peines soit un homme seul rayant "d'un trait de plume" la décision judiciaire, cette critique pouvant déboucher à terme sur la création d'un tribunal de l'application des peines dont la seule existence concrétisera la permanente révisibilité de la sanction. Il est vrai par ailleurs que l'érosion des peines devait trouver un jour ses limites : jusqu'en 1978, il dépendait du seul juge de l'application des peines qu'un condamné primaire à un an d'emprisonnement, ne fasse, par le jeu cumulé de la semi-liberté, des permissions de sortie, des réductions de peine et de la libération conditionnelle, que trois mois d'emprisonnement en travaillant tout ce temps à l'extérieur et en passant tous ses week-ends en famille.

6. Les lois des 22 novembre 1978 et 2 février 1981 avaient décidé que les mesures de confiance seraient accordées par la commission de l'application des peines et non par le juge de l'application des peines. Il y avait là une marque d'hostilité à l'égard de ce dernier. Or, la loi du 10 juin 1983 a abrogé ces deux dispositions. Le juge retrouve donc ses pouvoirs et aujourd'hui l'article 722 al. 1 du Code de Procédure Pénale a un caractère général : c'est le juge de l'application des peines et lui seul qui accorde les mesures d'allègement pour tout condamné.

dont les effets ont été annulés une grande partie par une loi du 10 juin 1983 qui a permis au juge de l'application des peines de reprendre son ascension jusqu'à une loi du 9 septembre 1986 qui a manifesté de nouveau une défiance envers ce magistrat tout puisant en aggravant la période de sûreté qui lui interdit toute libéralité envers les condamnés les plus dangereux et en créant une voie de recours en opportunité contre certaines de ses décisions.

Un conseiller chargé de l'application des peines a été institué en 1986 dans chaque cour d'appel sur le modèle du conseiller délégué à la protection de l'enfance : ce magistrat, désigné par le Premier Président après avis de l'assemblée générale des magistrats du siège a pour mission d'assurer la coordination entre les juges de l'application des peines de son ressort.

### **1. La collaboration apportée au juge de l'application des peines**

#### *a) La commission de l'application des peines*

Il existe auprès de chaque juge de l'application des peines une commission de l'application des peines. Celle-ci comporte trois membres de droit, le juge (qui en est le président), le procureur de la République et le chef de l'établissement pénitentiaire, elle comprend en outre les membres du personnel de direction, le surveillant chef, un membre du personnel de surveillance, les travailleurs sociaux, le médecin et le psychiatre. La commission joue un rôle consultatif : le juge de l'application des peines ne peut, sauf urgence, prendre une décision sur une modalité du traitement pénitentiaire (réduction de peine, placement à l'extérieur, semi-liberté, fractionnement ou suspension de peine, autorisation de sortie, permission de sortir, libération conditionnelle) qu'après avoir reçu son avis. On a vu qu'une loi de 1978 a donné à cette commission un pouvoir de décision susceptible de mettre le juge de l'application des peines en minorité. La loi du 10 juin 1983 a rétabli le système antérieur.

#### *b) Le comité de probation et d'assistance aux libérés*

Face au développement des attributions du juge de l'application des peines en milieu ouvert, la nécessité s'est imposée de structurer des services socio-éducatifs qui sont des compléments indispensables à son action. Les comités de probation et d'assistance aux libérés sont devenus, au fil des réformes législatives, des éléments essentiels apportant à la démarche judi-

ciaire une dimension sociale nouvelle, grâce à l'intervention d'éducateurs et d'assistants-sociaux.

Chargés d'exécuter des missions judiciaires de plus en plus nombreuses, les comités de probation constituent des services publics qui doivent à ce titre agir dans le cadre d'une structure administrative adaptée, fonctionnant selon des méthodes bien définies et avec un personnel dont le cadre de travail est clairement établi.

Les comités de probation ont vu leurs missions se multiplier et se diversifier et ont maintenant vocation à intervenir à tous les stades de la procédure pénale, dans le cadre de la préparation des décisions pénales comme de leur application.

Leurs modes d'intervention les conduisent ainsi non plus seulement à assurer la prise en charge des condamnés ou des sortants de prison, mais également à exécuter des investigations ou mesures d'enquêtes destinées à permettre une meilleure individualisation des mesures ou peines substitutives à l'incarcération.

Concrétisant une pratique récemment développée, le comité de probation peut, en application de l'article D. 574 alinéa 3 du Code de procédure pénale, se voir confier des mesures d'enquête rapide sur les attaches sociales des personnes déférées, inculpées ou prévenues, qui sont effectuées soit à l'initiative du ministère public préalablement à l'orientation de la procédure, soit à la demande du juge d'instruction ou du Tribunal de Grande Instance saisi en comparution immédiate.

Le service peut également être chargé par les magistrats instructeurs ou les juridictions correctionnelles de suivre des inculpés ou des prévenus astreints à se soumettre à un contrôle judiciaire à caractère socio-éducatif.

Les missions d'application des peines en milieu ouvert, à l'origine, consistaient uniquement en un contrôle des obligations imposées aux condamnés avec sursis et mise à l'épreuve et des libérés conditionnels ainsi qu'en une action socio-éducative visant à faciliter leur réinsertion, dans le cadre des décisions prises par les juridictions correctionnelles ou par l'autorité compétente pour décider la libération conditionnelle. La prise en charge de ces mesures demeure une tâche essentielle au regard de leur importance quantitative et de leur impact à long terme sur la prévention de la récidive.

En outre, les comités de probation sont désormais appelés à participer à la mise en oeuvre des peines privatives de liberté. En effet, ils peuvent être chargés par le juge de l'application des peines de recueillir des éléments d'information, en fonction de la

situation actuelle ou prochaine des condamnés pour permettre au magistrat de déterminer les modalités d'exécution des peines d'emprisonnement égales ou inférieures à six mois (art. D. 49-1 du Code de procédure pénale). Dans le cadre de l'instruction d'un dossier de libération conditionnelle, il peut aussi leur être demandé de recueillir des éléments d'information complémentaires sur le projet de sortie du condamné (art. D. 526 du Code de Procédure Pénale).

Les comités de probation organisent les démarches utiles à la réinsertion des personnes prises en charge et des sortants de prison qui en font la demande<sup>7</sup>.

En application de l'article D. 573 du Code de Procédure Pénale, le comité de probation agit sous l'autorité du juge de l'application des peines : celui-ci lui donne les directives générales relatives au fonctionnement du service et à l'exécution de ses missions.

### c) *L'administration pénitentiaire*

L'administration pénitentiaire était rattachée autrefois au Ministère de l'Intérieur. Elle fait partie du Ministère de la Justice depuis 1911. Son organisation est assez complexe. On se bornera à indiquer qu'elle comporte deux éléments : 1°) une Direction au Ministère de la Justice ; 2°) des services extérieurs composés de neuf régions pénitentiaires, chacune comportant un certain nombre d'établissements pénitentiaires<sup>8</sup>.

#### - Les différents établissements

Il existe d'abord des établissements pour peines qui reçoivent les condamnés. Ces établissements sont eux-mêmes de trois sortes : ce sont en premier lieu les maisons centrales qui sont des prisons fermées affectées à l'exécution des longues peines et qui comportent toutes un régime de sécurité ; en second lieu les centres de détention qui accueillent également des condamnés à une longue peine, considérés comme moins dangereux puisque leur régime est principalement orienté vers la resocialisation, les uns sont fermés et quelques autres sont

7. Au premier semestre 1987, 15 787 sortants de prison ont été accueillis dans les comités de probation. Cf. "Le Courrier de la Chancellerie", Mars 1988.

8. Milieu fermé : 181 établissements dont : 13 quartiers ou établissements appartenant à la catégorie des maisons centrales ; 26 quartiers ou établissements appartenant à la catégorie des centres de détention ; 148 quartiers ou établissements appartenant à la catégorie des maisons d'arrêt ; 9 centres de semi-liberté autonomes. Milieu ouvert : 186 comités de probation et d'assistance aux libérés.

ouverts comme celui de Casabianda en Corse, sorte de pénitencier agricole dans un domaine de 1 840 hectares ; on peut y adjoindre les centres pour jeunes condamnés appelés prisons-écoles, centres fermés ou ouverts ; en troisième lieu les établissements spécialement réservés au petits condamnés, ceux dont la peine ne dépasse pas trois ans et ceux qui se sont vus frapper d'une peine inférieure à cinq ans lorsque le reliquat de peine leur restant à purger après leur condamnation est inférieur à trois ans.

Il existe ensuite des maisons d'arrêt qui reçoivent les prévenus et qui peuvent aussi recevoir à titre exceptionnel les condamnés à l'emprisonnement ne dépassant pas un an, ceux-ci étant incarcérés dans un quartier distinct de ceux-là. Il y a en principe une maison d'arrêt auprès de chaque tribunal de grande instance, de chaque cour d'appel et de chaque cour d'assises.

Il faut noter l'existence d'établissements spécialisés qui, appartenant à la catégorie des maisons d'arrêt, des maisons centrales et des centres de détention ont une vocation sanitaire : hôpital-prison, sanatorium, quartier pour asthmatiques, centres pour psychopathes, centres médico-psychologiques.

- La répartition des condamnés entre établissements pénitentiaires

En application du principe d'individualisation, l'article 718 du Code de Procédure Pénale décide que "la répartition des condamnés dans les prisons établies pour peines s'effectue compte tenu de leur catégorie pénale, de leur âge, de leur état de santé et de leur personnalité". Il existe trois séries de critères d'affectation : un critère juridique (qui fut jadis le seul), des critères criminologiques (pris en considération depuis 1959), le critère de la durée de la peine, un traitement pénal pouvant être plus facilement entrepris si elle est longue.

S'agissant des condamnés à une longue peine (supérieure à deux ans au moment où la condamnation est irrévocable), l'affectation fait l'objet d'un grand luxe de détails. Deux procédures sont prévues. La plus utilisée est celle dite de la notice d'orientation.

Cette notice est établie par le chef de l'établissement de détention pour chaque condamné, communiquée au juge de l'application des peines qui donnera son avis sur la destination du condamné et adressée à l'administration centrale du ministère de la Justice. Cette dernière décide soit du maintien du détenu là où il est, soit de son transfert dans un autre établissement, soit enfin

de son envoi au Centre national d'observation de Fresnes : c'est alors la deuxième procédure qui s'applique.

Créé en 1950, le Centre de Fresnes accueille en fait surtout les condamnés à plus de deux ans d'emprisonnement. Durant trois à quatre semaines, le condamné est soumis à un ensemble d'examens somatiques, psychologiques, psychotechniques et psychiatriques, au terme desquels l'affectation dans l'établissement qui paraît le mieux approprié à la personnalité de l'intéressé est prise par l'administration centrale.

Quant aux condamnés à une courte peine, la procédure est beaucoup plus simple : ou bien ils sont maintenus dans l'établissement où ils avaient été écroués, ou bien ils sont affectés par le Directeur régional des services pénitentiaires dans l'une des maisons d'arrêt de sa circonscription. Il n'est donc procédé à aucun examen médical ou psychologique.

Une difficulté est d'établir le rôle respectif du juge et de l'administration quant à l'exécution des peines privatives de liberté. Au premier revient le soin de fixer et d'aménager "les principales modalités du traitement pénitentiaire", par exemple d'accorder et de révoquer le placement à l'extérieur, la semi-liberté, les permissions de sortir, certaines libérations conditionnelles. A la seconde incombe la charge de répartir les condamnés dans les divers établissements (art. D. 77 du Code de Procédure Pénale) et d'assurer le fonctionnement, la discipline et la sécurité dans les prisons.

#### - Le régime d'exécution

On doit encore distinguer selon la durée de la peine. Dans les établissements pour courtes peines, les détenus sont en principe soumis au régime cellulaire. Dans les établissements pour longues peines, les détenus sont soumis à l'isolement de nuit seulement, après avoir subi éventuellement une période d'observation en cellule. Ils sont en maison centrale astreints à un régime de sécurité, mais dans un centre de détention ils bénéficient d'un régime principalement orienté vers leur réinsertion sociale et qui comporte certains avantages, comme l'usage du parloir sans dispositif de séparation ou la possibilité d'obtenir des permissions de sortir d'une durée de cinq jours après accomplissement du tiers de la peine sauf s'ils sont dans la période de sûreté.

Le maintien des liens familiaux est assuré par un système de



visites, par une possibilité de correspondance<sup>9</sup> et par des permissions de sortir. Les détenus, quand ils se trouvent en cellule, peuvent se livrer à des activités de leur choix, et pour ceux qui sont dans un centre de détention décorer leur cellule de façon personnelle. On doit noter l'organisation d'une vie collective au sein de l'établissement avec des séances d'éducation physique et sportives, récréatives ou culturelles organisées par le service socio-éducatif, le droit pour chaque détenu de "satisfaire aux exigences de sa vie religieuse, morale ou spirituelle" et même de détenir dans sa cellule, moyennement paiement d'une redevance, un poste de télévision.

Le principe du travail pénal est posé par l'article D. 98 du Code de Procédure Pénale, selon lequel "les condamnés à des peines privatives de liberté pour des faits qualifiés crimes ou délits de droit commun sont dispensés du travail s'ils suivent effectivement un enseignement ou une formation professionnelle ou si, après avis d'un médecin, ils sont reconnus inaptes", ce qui a contrario oblige à travailler tous détenus sauf les condamnés de police, les prévenus, les dettiers et ceux qui bénéficient du régime spécial<sup>10</sup>.

---

9. Des innovations importantes ont été apportées dans le domaine du maintien des liens familiaux et sociaux. Tout d'abord les condamnés peuvent écrire tous les jours des lettres dont le nombre et la longueur ne sont plus limités. De plus, les lettres ne sont contrôlées que pour vérifier qu'elles ne contiennent pas des menaces précises contre la sécurité des personnes ou celle des établissements. Toutes les personnes incarcérées peuvent correspondre sous pli fermé avec leur avocat ainsi qu'avec l'aumônier et l'assistante sociale de l'établissement. Dans certaines prisons les détenus peuvent être autorisés à recourir à l'usage du téléphone.

Si l'institution du parler sans dispositif de séparation concerne avant tout les condamnés relevant d'un centre de détention, tous les détenus peuvent en bénéficier si le chef d'établissement le juge possible et utile.

Les prévenus sont autorisés à recevoir des visites au moins trois fois par semaine et les condamnés au moins une fois.

10. Bénéficient d'un régime spécial les personnes poursuivies ou condamnées pour infractions de presse, sauf si ces infractions constituent des outrages aux bonnes mœurs, ou des actes de chantage ou de provocation au meurtre et les personnes poursuivies ou condamnées pour crimes et délits contre la sûreté de l'Etat.

Les détenus bénéficiaires du régime spécial sont séparés des détenus appartenant aux autres catégories et, dans toute la mesure du possible, sont incarcérés dans un établissement ou un quartier d'établissement particulier.

Les condamnés bénéficiaires du même régime portent leurs vêtements personnels ou, à leur demande, les effets fournis par l'administration. Ils ne sont pas astreints au travail mais peuvent réclamer qu'il leur soit donné. Dans ce dernier cas, ils sont assujettis aux mêmes règles que les condamnés appartenant à leur catégorie pour l'organisation et la discipline du travail.

Les détenus qui subissent leur prévention ou leur peine au régime spécial peuvent recevoir des visites tous les jours, dans les seules limites imposées par les nécessités du service aux heures fixées par le chef d'établissement.

---

L'organisation du travail pénal comporte deux modalités. Le travail peut d'abord s'effectuer en régie directe : l'employeur est l'administration qui fait travailler les détenus pour son propre compte. Il peut aussi s'effectuer selon le système de la concession de main-d'oeuvre : la main-d'oeuvre pénale est concédée à un particulier qui fait travailler les détenus à l'intérieur ou à l'extérieur de la prison, pour son compte, moyennant une redevance versée à l'administration.

La rémunération du travail pénal obéit à des règles très particulières, car il n'y a pas de contrat de travail entre le détenu et l'administration. Sur le revenu du travail du détenu, l'Etat prélève une participation à l'entretien, sorte de prix de pension, et les cotisations à caractère social. Le reste revient au détenu et est composé d'une première part (20 %) qui est affectée à la constitution d'un pécule de sortie (somme remise au détenu le jour de sa libération, afin d'éviter une récidive immédiate) et à l'indemnisation des victimes, paiement des amendes et frais de justice, l'ensemble de ces condamnations pécuniaires ne devant pas dépasser la moitié de cette part et pour le reste, une part disponible, librement employée par le détenu pour ses achats en cantine ou pour envoyer des subsides à sa famille ou à des tiers<sup>11</sup>.

Sur le plan scolaire, l'enseignement primaire est assuré dans tout établissement et des études plus élevées peuvent être poursuivies sur autorisation du chef de l'établissement. Ces divers enseignements sont assurés par des instituteurs et professeurs à temps complet ou partiel, voire bénévoles.

---

11. Au 1er janvier 1988, sur près de 50 000 détenus, 18 819 exerçaient une activité professionnelle ou suivaient une formation professionnelle, étant précisé que le taux de rotation élevé (60 % des détenus restent moins de trois mois) rend difficile une augmentation significative du taux d'emploi global, évalué à cette date à 38,1 %. Au service général, 6 000 détenus sont employés par l'Administration pénitentiaire pour le fonctionnement hôtelier et l'entretien des bâtiments carcéraux; 2 200 détenus sont employés par la Régie Industrielle des établissements pénitentiaires qui gère 50 ateliers industriels, 4 exploitations agricoles et des chantiers de bâtiment. 7 800 détenus travaillent pour les entreprises privées sous le régime de la concession. 1 500 détenus suivent une formation professionnelle. Les activités vont du paillage de chaises jusqu'à l'usinage de pièces ultra-performantes pour l'aéronautique en passant par l'informatique, l'imprimerie...

Aux termes de la loi du 22 juin 1987, "les activités de travail et de formation professionnelle sont prises en compte pour l'appréciation des gages de réinsertion et de bonne conduite des condamnés. Les relations de travail des personnes incarcérées ne font pas l'objet d'un contrat de travail".

Sur le plan professionnel, les condamnés à une longue peine peuvent préparer un certificat d'aptitude professionnelle et les condamnés à une courte peine peuvent suivre un stage de formation professionnelle accélérée.

Sur le plan social, éducateurs, assistants sociaux, visiteurs de prison et aumôniers recherchent la rééducation du condamné. Leur travail est complété par un traitement dit de confiance conduisant à un retour à la liberté.

Les sanctions disciplinaires sont prononcées par le chef de l'établissement qui recueille préalablement toutes informations utiles sur les circonstances de l'infraction disciplinaire et la personnalité de leur auteur.

Le détenu doit avoir été informé par écrit et avant sa comparution des faits qui lui sont reprochés : il doit être mis en mesure de présenter ses explications.

En cas d'urgence, l'auteur d'une infraction grave à la discipline peut être conduit au quartier disciplinaire à titre de prévention, en attente de la décision à intervenir.

Le juge de l'application des peines et le directeur régional doivent être avisés à bref délai de toutes les sanctions disciplinaires.

Le détenu peut faire parvenir au juge de l'application des peines soit directement, soit par l'intermédiaire de son conseil, toutes observations utiles en ce qui concerne la décision prise à son égard.

Le chef d'établissement fait en outre rapport à la commission de l'application des peines de toute punition de cellule d'une durée supérieure à quinze jours.

Les sanctions disciplinaires qui peuvent être prononcées par le chef d'établissement à l'encontre des détenus sont les suivantes :

- l'avertissement avec inscription au dossier individuel du détenu ;

- le déclassement d'emploi lorsque l'infraction disciplinaire a été commise au cours ou à l'occasion du travail ;

- la privation pendant une période déterminée de la faculté d'acheter de la bière ou du cidre en cantine, ou d'effectuer en cantine tout autre achat que les produits ou objets de toilette, de recevoir des subsides de l'extérieur, ou plus généralement de profiter des mesures que le présent titre admet sans toutefois leur reconnaître un caractère obligatoire ;

- la privation temporaire de tout appareil acheté ou loué par l'intermédiaire de l'administration lorsque l'infraction disciplinaire a été commise à l'occasion de l'utilisation de ce matériel ;
- la suppression pour une période déterminée de l'accès au parloir sans dispositif de séparation, lorsque l'infraction disciplinaire a été commise au cours ou à l'occasion d'une visite ;
- la mise en cellule de punition, cette sanction disciplinaire n'est pas applicable aux mineurs de seize ans.

La privation de lecture, de correspondance et de visites ne peut être ordonnée à titre de sanction disciplinaire.

Aucune amende ne peut être infligée par mesure disciplinaire, mais si des retenues sont décidées en réparation de faits dommageables matériels, elles sont prononcées dans la même forme que les sanctions disciplinaires.

Les sanctions disciplinaires collectives sont prohibées.

Le juge de l'application des peines prononce, après avis de la commission de l'application des peines, les sanctions consistant soit dans le rejet ou l'ajournement d'une mesure relevant de sa compétence, soit dans le retrait d'une telle mesure précédemment accordée. Il en est ainsi pour la réduction de peine dont le retrait total ou partiel peut être prononcé.

L'autorité à laquelle il appartient de prononcer une sanction disciplinaire a la faculté d'accorder le bénéfice du sursis pour tout ou partie de son exécution. Cette mesure pouvant même intervenir au cours de l'exécution.

- Les graves problèmes que connaît l'institution pénitentiaire

Sous l'Ancien Régime, la peine était essentiellement constituée pour des châtiments corporels (carcan, travaux forcés, mort...). C'est la Révolution Française qui a généralisé l'emprisonnement et en a fait la reine des peines en y affectant essentiellement des immeubles religieux confisqués ; les régimes impériaux, monarchiques et républicains qui se succédèrent au XIXème siècle continuèrent dans cette voie, peu dispendieuse de sorte que la première maison centrale, construite à cet effet, le fut en 1786 (la centrale de Muret). Les maisons centrales sont encore pour la plupart d'anciens monastères, couvents, forteresses de Vauban datant de plusieurs siècles. De 1875 à 1910, furent construites 80 maisons d'arrêt, de 1910 à 1964, une seule, la prison des Baumettes à Marseille. En 1966, devant une situation déjà dramatique, la Chancellerie lançait un programme de quinze ans prévoyant la démolition et la reconstruction de 48 maisons d'arrêt, 9 maisons centrales, 10 centres de jeunes délin-

quants ainsi que la modernisation de 57 bâtiments anciens. Les crédits furent réduits d'année en année de sorte que 14 établissements nouveaux seulement furent construits. En 1976 la Chancellerie lançait un autre programme prévoyant la construction de 12 établissements, en juin 1985, 1/4 du programme seulement était tenu.

Entre temps la situation s'est considérablement aggravée : à la vétusté du parc immobilier s'ajoute l'encombrement. En 1970, il y avait 29 000 détenus ; en 1976 29 482, en 1986 42 617 et au 1er janvier 1987 47 694 personnes soit une augmentation de 61 % depuis 1978. Les jeunes âgés de 18 à 25 ans représentaient au 1er janvier 1987 près de 40 % des détenus, et les étrangers, 27,6 % du total des détenus, soit un prisonnier sur quatre ; les détenus de niveau d'enseignement primaire représentaient près de 73 % de l'ensemble (à noter 12 % d'illettrés) et les non actifs au moment de leur incarcération, 42 %.

Au 1er octobre 1987, il y avait 49.796 détenus. Au 1er juin 1988 ils étaient 53 629 pour 33 000 places<sup>12</sup>.

L'immense majorité (40 000 et plus) se trouve dans les maisons d'arrêt<sup>13</sup>. Selon certaines projections, la population pénale pourrait être de 60 600 en 1989, 65 300 en 1990. Comme dans l'ensemble des sociétés occidentales, la tendance est à la hausse.

Deux remèdes se présentent à l'esprit : incarcérer moins en faisant appel aux alternatives à la privation de liberté (V. supra, les efforts faits en ce sens, au moins en législation) et incarcérer mieux en construisant des prisons. Faire appel au secteur privé pour sous-traiter la construction de prisons fut l'idée du projet de loi du 19 novembre 1986 prévoyant que la construction et le fonctionnement de prisons, y compris la garde et la détention des personnes, pouvaient être confiées à des personnes morales de droit public ou privé habilitées. Si le greffe de la prison est placé sous la responsabilité d'un fonctionnaire public, tous les personnels, y compris le chef d'établissement, étaient recrutés par le contractant sur la base d'un contrat de droit privé, il s'agissait non de fonctionnaires, mais de salariés ordinaires. Cependant, les terrains étaient la propriété de l'Etat et les ouvrages devenaient sa propriété au fur et à mesure de leur construction ; outre les établissements pénitentiaires habilités étaient soumis à l'ensemble

---

12. A noter que par l'effet conjugué de la grâce présidentielle et de l'amnistie, au 14 juillet 1988, le chiffre devait tomber à moins de 50 000 détenus.

13. Si le taux d'occupation est en moyenne de 108 % pour les établissements pour peines et de 170 % pour les maisons d'arrêt, il faut noter que des petites et moyennes maisons d'arrêt connaissent des taux de suroccupations énormes allant jusqu'à 300 % et même pour l'une d'entre elles à 422 %.

des dispositions du Code de procédure pénale, et le cocontractant assurait "aux détenus des conditions de vie équivalentes à celles des détenus incarcérés dans les établissements gérés directement par l'Etat".

A l'appui de son projet, le gouvernement invoquait le moindre coût d'une cellule avec le "privé" qu'avec le "public", l'exemple américain et la comptabilité du système proposé avec nos normes juridiques (spécialement avec notre droit constitutionnel). Pourtant, le projet donna lieu à un débat intense dans l'opinion et déboucha sur une loi qui ne ressemblait guère au projet initial. Ce fut la loi du 22 juin 1987 relative au service public pénitentiaire qui se contente de décider que "l'Etat peut confier à une personne de droit public ou privé ou à un groupement de personnes de droit public ou privé une mission portant à la fois sur la conception, la construction et l'aménagement d'établissements pénitentiaires". L'appel au "privé" ne joue donc plus que pour l'édification des prisons, non pour leur gestion. Un programme de construction de 15 000 places est en cours de réalisation.

## **2. Le rôle directeur du juge de l'application des peines dans l'exécution de la peine privative de liberté**

A l'exception des problèmes strictement administratifs ressortissant d'une commission de surveillance<sup>14</sup> et de la marche générale de l'établissement de la stricte compétence du chef d'établissement le juge de l'application des peines assure la direction de l'exécution des peines de prison car, placé auprès de chaque établissement pénitentiaire, il détermine pour chaque

---

14. La commission de surveillance comprend, sous la présidence du Préfet, les autorités judiciaires de la Cour d'appel ou leur représentant, ainsi que celles du tribunal de grande instance, des représentants du barreau, des différentes administrations concernées par les conditions de vie ou la réinsertion des détenus, un membre du conseil général élu par ses collègues et le maire de la commune où est situé l'établissement, un représentant des services d'assistance aux détenus ou aux libérés, et trois personnes appartenant à des oeuvres sociales choisies en fonction de l'intérêt qu'elles portent aux problèmes pénitentiaires et post-pénaux. Assistent aux travaux de la commission de surveillance, le directeur régional de l'administration pénitentiaire et depuis le décret du 6 août 1985, le responsable de l'établissement pénitentiaire lui-même qui est appelé à présenter un rapport sur l'organisation et le fonctionnement de l'établissement qu'il dirige.

Les commissions de surveillance sont chargées aux termes de l'article D. 184, alinéa 1er, du Code de procédure pénale, de vérifier que sont correctement appliquées dans les établissements pénitentiaires, les réglementations concernant la salubrité, la sécurité, le régime alimentaire et le service de santé, le travail, la discipline, l'enseignement et la réadaptation sociale des détenus, et que sont respectées les dispositions contenues dans le Code de procédure pénale pour ce qui concerne la détention.

condamné les principales modalités de l'application des peines. Ses pouvoirs sont de deux natures différentes : d'une part il donne son avis sur le transfert des condamnés d'un établissement à un autre et il donne également son avis à la commission de l'application des peines, que d'ailleurs il préside, sur l'aménagement de l'exécution, d'autre part, il accorde, généralement après délibération de la commission de l'application des peines, placements à l'extérieur, semi-liberté, fractionnement et suspension des peines de courte durée, réductions de peine, permissions de sorties et autorisations de sortie sous escorte, et libération conditionnelle pour les peines inférieures à trois ans.

a) *Les placements et les chantiers à l'extérieur*

Les placements à l'extérieur font nécessairement l'objet d'une décision du juge de l'application des peines, sur propositions ou après avis du chef d'établissement et sauf urgence en commission d'application des peines.

Ils peuvent être effectués pour le compte d'administrations ou d'entreprises privées, sous le régime de la régie ou de la concession. La surveillance peut être effectuée par le personnel de l'administration pénitentiaire, ou par celui de l'employeur. La décision de créer un chantier extérieur appartient à l'administration pénitentiaire qui doit préalablement obtenir l'accord de l'autorité préfectorale, mais le choix du détenu relève du juge de l'application des peines.

b) *La semi-liberté*

Il a été vu que le placement du condamné en semi-liberté peut être décidé ab initio par la juridiction de jugement lorsqu'elle prononce une peine égale ou inférieure à six mois d'emprisonnement (art. 723-1), mais cette décision appartient également au juge de l'application des peines, qui peut de surcroît accorder la semi-liberté en cours d'exécution de la peine. Il le fait sur proposition ou après avis du chef d'établissement et, sauf urgence au sein de la commission d'application des peines pour les détenus dont la durée de détention à compter du jour de l'incarcération est égale ou inférieure à trois ans.

C'est sur sa proposition et après avis de la commission de l'application des peines que le ministre de la justice peut décider une semi-liberté pour les détenus dont la durée de détention à compter du jour de l'incarcération est supérieure à trois ans (cf. art. 730, al. 3 du Code de procédure pénale).

Dans ces deux hypothèses, la semi-liberté est probatoire à une libération conditionnelle<sup>15</sup>, indépendamment d'une libération conditionnelle, elle est accordée sur décision du juge de l'application des peines sur proposition ou après avis du chef d'établissement et sauf urgence au sein de la commission d'application des peines lorsque le reliquat de peine est égal ou inférieur à un an (art. 722, D. 119 et D. 137-1° du Code de Procédure Pénale).

Le juge de l'application des peines arrête les jours et heures de sorties et de retour<sup>16</sup>, les conditions particulières propres à la nature de l'activité ou du traitement et à la personnalité du condamné. Le salaire est versé par l'employeur éventuel selon les modalités fixées par le juge de l'application des peines.

En cas d'incident, si la semi-liberté a été décidée par le juge du jugement, c'est sur le rapport du juge de l'application des peines que le retrait peut être ordonné par le juge du jugement. On sait qu'en cas d'urgence, le juge de l'application des peines peut suspendre d'office la mesure, le tribunal devant statuer dans les cinq jours. Si la semi-liberté a été décidée par le juge de l'application des peines, c'est lui qui peut prononcer la révocation de la mesure.

Le nombre des admissions à la semi-liberté pour 1986 était de 4 956, dont 3 036 décisions "ab initio" du tribunal, soit 61 % de l'ensemble<sup>17</sup>. Le relatif insuccès de cette mesure s'explique tant par la situation générale de l'emploi que par la quasi inexistence d'équipements appropriés.

### *c) Le fractionnement et la suspension de la peine*

La suspension et le fractionnement de la peine ont été institués par la loi du 11 juillet 1975.

L'article 720-1 du Code de procédure pénale prévoit qu'une peine d'emprisonnement correctionnel ou de police peut être suspendue provisoirement ou fractionnée pour un motif grave d'ordre médical, familial, professionnel ou social.

La décision est prise par le juge de l'application des peines, si l'interruption de la peine n'excède pas trois mois et par le tri-

15. Etant précisé que lorsque la période de sûreté est supérieure à quinze ans, la libération conditionnelle ne peut intervenir qu'après une période de semi-liberté de un à trois ans.

16. Il est à noter que depuis une loi du 30 décembre 1985, le condamné n'est plus astreint à réintégrer la prison chaque soir, mais "à l'expiration du temps nécessaire à l'activité en vue de laquelle il a été admis à la semi-liberté".

17. Rapport "Travail et Prison" présenté au nom du Conseil Economique et Social, Journal Officiel (avis et rapports) du 9 janvier 1988.



bunal correctionnel ou de police statuant en chambre du conseil dans les autres cas.

d) *La réduction de peines*

Instituée par la loi du 29 décembre 1972 et libéralisée par la loi du 11 juillet 1975, elle était de trois types :

- La réduction de peine ordinaire : tout condamné peut voir sa peine d'emprisonnement réduite de trois mois par année d'incarcération ou de sept jours par mois d'incarcération pour les peines inférieures à un an par le juge de l'application des peines pour bonne conduite en détention après avis de la commission de l'application des peines avec possibilité de révocation.

- La réduction de peine supplémentaire. Avant la loi du 9 septembre 1986, lorsqu'un condamné subissait avec succès des examens scolaires, universitaires ou professionnels, le juge de l'application des peines pouvait accorder une réduction de peine exceptionnelle et irrévocable de trois mois par an ou sept jours par mois.

- Le juge de l'application des peines pouvait également accorder une réduction de peine exceptionnelle lorsque le détenu, ayant déjà accompli trois ans de détention présentait des gages exceptionnels de réadaptation sociale. Soit un total de neuf mois de réduction par année de prison.

Depuis 1986, les réductions de peines exceptionnelles et supplémentaires (art. 721-1 du Code de procédure pénale) ont un régime unique. Après un an de détention, le condamné qui a manifesté des efforts sérieux de réadaptation, notamment en passant avec succès un examen scolaire, universitaire ou professionnel traduisant l'acquisition de connaissances nouvelles ou en justifiant de progrès réels dans le cadre d'un enseignement ou d'une formation, peut bénéficier de réductions de peine supplémentaires de deux mois par an (ou quatre jours par mois si la peine est inférieure à un an) si le condamné n'était pas en état de récidive légale, ou de un mois par an (ou deux jours par mois si la peine est inférieure à un an) dans le cas contraire. Ces réductions de peines exceptionnelles et complémentaires sont révocables.

e) *Les permissions de sortir et les autorisations de sortie sous escorte*

Les permissions de sortir permettent au condamné qui ne se trouve pas en période de sûreté de s'absenter pour une courte du-

rée de l'établissement pénitentiaire (cette période s'imputant sur la durée de la peine en cours d'exécution), sous décision du juge de l'application des peines après avis de la commission de l'application des peines<sup>18</sup>.

Les permissions de sortir peuvent être octroyées pour différents motifs :

- Pour une durée maximale de trois jours, en vue du maintien des liens familiaux ou de la préparation à la réinsertion sociale (art. D. 145 du Code de procédure pénale).

S'agissant des centres de détention, la réglementation est prévue par l'article D. 146 du Code de procédure pénale et la durée de la permission de sortir peut être portée à cinq jours et une fois par an à dix jours (à la condition toutefois que le condamné ait exécuté un tiers de sa peine).

- Pour une durée maximale d'une journée, aux fins de présentation à un employeur éventuel, à un centre d'examen médical ou psychiatrique, ou à un examen ou pour d'autres cas tels que l'accomplissement de formalités requises par l'autorité militaire (art. D. 143 du Code de procédure pénale).

- Pour une durée maximale de trois jours en cas de décès ou de maladie grave d'un proche (art. D. 144 du Code de Procédure pénale).

Les autorisations de sortie sous escorte sont données par le juge de l'application des peines après avis de la commission de l'application des peines, dans la même hypothèse lorsque la permission de sortie n'est pas possible ou jugée inopportune (art. 723-6 et D. 425 du Code de procédure pénale).

Certains motifs d'octroi de permissions de sortir sont propres au régime de la semi-liberté :

- au titre de la sortie-promenade des semi-libres (art. D. 143-5° du Code de Procédure Pénale) ;

- afin de permettre la comparution d'un semi-libre devant une juridiction de jugement ou un organisme administratif (art. D. 143-6°).

Ces deux types de permissions sont accordés pour une durée d'une journée maximum.

Un ensemble de 20 691 permissions ont été accordées en 1986.

---

18. On se souvient qu'une loi de 1978 avait prévu que les permissions de sortir étaient soumises à l'unanimité de la commission de l'application des peines. Cette disposition était supprimée par la loi du 10 juin 1983.

f) *La libération conditionnelle*

Le législateur s'est montré particulièrement attentif à cette institution créée par une loi de 1885 et successivement remaniée par des lois du 17 juillet 1970, du 29 décembre 1972, du 11 juillet 1975, du 22 novembre 1978, du 2 février 1981 et du 9 septembre 1986...

Tout condamné qui n'est pas en période de sûreté, présentant des gages sérieux de réadaptation peut bénéficier sous certaines conditions d'une liberté d'épreuve à compter de la mi-peine s'il n'était pas en état de récidive légale, des 2/3 s'il était en état de récidive légale et de quinze ans s'il a été condamné à la réclusion criminelle à perpétuité. Ces délais pouvaient être réduits par le juge de l'application des peines de quarante-cinq jours par année de détention ; depuis la loi du 9 septembre 1986, le juge de l'application des peines ne peut réduire que de vingt jours par an pour les récidivistes et de un mois pour les non-récidivistes.

Si la peine dépasse trois ans, la mesure de libération conditionnelle est accordée par le ministre de la justice. Le juge de l'application des peines prend l'avis de la commission de l'application des peines, du préfet, puis s'il l'estime opportun, il fait une proposition de libération et le dossier est transmis au comité consultatif de la libération conditionnelle (comprenant des magistrats du ministère de la justice, juges de l'application des peines, représentant des services pénitentiaires, de la police et des oeuvres d'assistance). Après avis de ce comité, le Ministre accorde ou non la libération.

Si la peine ne dépasse pas trois ans, la décision est prise directement par le juge de l'application des peines après avis de la commission de l'application des peines.

Qu'elle soit prise par arrêté ou ordonnance, la décision fixe les modalités d'exécution de la mesure, la libération conditionnelle entraîne la remise en liberté de l'intéressé qui se trouve dispensé d'exécuter le reste de sa peine, mais il est astreint à une épreuve de bonne conduite ; la libération conditionnelle se veut un traitement pénal. Ce traitement, proche du sursis probatoire, comporte des mesures d'assistance (apportées par le comité de probation et d'assistance aux libérés) qui ont pour objet de susciter et de seconder les efforts du condamné en vue de son reclassement, des mesures de contrôle.

Ces mesures générales et particulières ont une durée variable. Si la peine est perpétuelle, elles durent de cinq à dix ans. Si la peine est temporaire, elles ont effet pendant toute la durée

de la partie de la peine non subie au moment de l'élargissement et elles peuvent même la dépasser pour une période maximum d'un an, la consolidation de la "guérison" supposant parfois une prolongation de "traitement".

Enfin, pendant toute la durée de l'épreuve, ces mesures sont modifiables par l'autorité qui avait accordé la libération. Une nouvelle condamnation, une inculpation notoire, une infraction aux conditions ou une inobservation des mesures édictées par la décision de mise en liberté conditionnelle sont des cas de révocation de la mesure. Toutefois, un assouplissement dicté par l'idée d'individualisation apparaît à deux égards. La révocation n'est jamais automatique. Et la réincarcération n'a pas lieu nécessairement pour un temps égal à la durée de la peine qui restait à subir au moment de la libération.

Si pendant le délai, le condamné s'est bien conduit, la condamnation n'est pas effacée. Elle reste donc inscrite au casier judiciaire, et compte pour la récidive. Les incapacités attachées à la condamnation subsistent.

### **3. Le rôle d'animation du juge de l'application des peines en milieu ouvert**

Le régime de la probation pour les délinquants majeurs a été, introduit dans le droit français par la loi du 31 décembre 1957 qui instituait le sursis avec mise à l'épreuve et créait les comités de probation et d'assistance aux libérés. Alors qu'à l'origine le champ d'application de la mesure était relativement limité en raison des conditions restrictives d'octroi, les lois de 1970 et 1975 ont tendu à donner à la juridiction de jugement mais surtout au juge de l'application des peines, des pouvoirs de plus en plus larges qui se sont traduits par une augmentation du nombre des bénéficiaires.

Une seconde mesure est venue, sur le fondement de la loi du 10 juin 1983, compléter ce dispositif avec la création des travaux d'intérêt général dont on notera le spectaculaire croissance : évalué à 2 432 peines prononcées au 31 décembre 1984, au terme de sa première année d'application, il avait quadruplé trois ans plus tard avec plus de 9 500 peines. Le travail d'intérêt général s'effectue soit comme peine de substitution soit dans le cadre d'un sursis avec mise à l'épreuve.

Il faut enfin ajouter la catégorie - marginale - des interdits de séjour pour dresser un tableau exhaustif de cette population. Si l'on inclut les libérés conditionnels dans les populations pénales

en période d'épreuve, c'est un total de 84 360 personnes qui étaient suivies au 1er janvier 1987 par les juges de l'application des peines dont 73 822 probationnaires ; elles étaient 93 501, dont 79 095 probationnaires au 30 juin 1987. Si ces possibilités de choix n'avaient pas été offertes au tribunaux, c'est sans doute plus de 100 000 détenus qu'il faudrait dénombrer.

a) *Le sursis avec mise à l'épreuve*

Lorsqu'une condamnation est assortie du sursis avec mise à l'épreuve le condamné est placé sous le contrôle du juge de l'application des peines dans le ressort duquel il a sa résidence habituelle ou, s'il n'a pas en France de résidence habituelle, sous le contrôle du juge de l'application des peines dans le ressort duquel la juridiction qui a prononcé la condamnation a son siège.

Au cours du délai d'épreuve, le condamné doit satisfaire à l'ensemble des mesures de surveillance et d'assistance prévues par la loi et à celles des obligations particulières, qui lui sont spécialement imposées soit par la décision de condamnation, soit par une décision que peut, à tout moment, prendre le juge de l'application des peines.

Le juge de l'application des peines peut, en outre, à tout moment, par une décision immédiate exécutoire, aménager ou supprimer les obligations particulières auxquelles a été soumis le condamné.

Au cours du délai d'épreuve, le juge de l'application des peines sous le contrôle de qui le condamné est placé s'assure, soit par lui-même, soit par toute personne qualifiée, de l'exécution des mesures de surveillance et d'assistance et des obligations imposées à ce condamné.

Il a été justement observé que l'utilisation importante faite du sursis avec mise à l'épreuve pèse d'un poids écrasant sur le système pénal<sup>19</sup>. Le nombre de probationnaires pris en charge par les comités de probation a été multiplié par 15 de 1962 à 1967 (5 022 à 79 095). "Ceci provient de ce que les comités reçoivent une population sans cesse croissante dont ils ne peuvent se dessaisir que lentement, en raison de la durée du délai d'épreuve qui est de trois ans minimum (art. 738 du Code de Procédure Pénale) et du fait qu'une grande partie des probations arrivent, semble-t-il, normalement à leur terme".

---

19. "La pratique du sursis en France depuis 1960 : données juridiques et approche statistique" (1982), Etudes et données pénales, René Levy et Renée Zauberman.

"Du point de vue de l'exécution des peines, la croissance du sursis avec mise à l'épreuve conduit à un bouleversement historique, puisqu'à partir de 1972, le nombre de prises en charge en milieu ouvert - probationnaires et libérés conditionnels (dont la part et la croissance restent beaucoup plus faibles) - dépassent les prises en charge en milieu fermé".

"Comme les effectifs des personnels des comités de probation sont loin de croître à un tel rythme, le taux d'enca-drement s'est dégradé d'année en année : on est passé de 1 pour 91 en 1969 à 1 pour 114 en 1970, puis 1 pour 145 en 1978".

"Rien d'étonnant, dès lors, à ce qu'une recherche auprès des "clients" de la justice pénale ait montré que le sursis avec mise à l'épreuve ne se distingue souvent que faiblement du sursis simple"<sup>20</sup>.

#### b) *Le travail d'intérêt général*

Cette sanction moderne, née de la loi du 10 juin 1983, consiste à effectuer un travail non rémunéré au profit d'une collectivité publique ou d'une association. Le législateur français s'est inspiré d'institutions et d'expériences étrangères existant depuis 1972 en Grande-Bretagne (le "community service"), depuis 1976 au Luxembourg (les travaux au profit de la communauté), depuis 1980 au Québec (les travaux communautaires), ainsi qu'en Italie et en République Fédérale d'Allemagne.

##### - La peine du travail d'intérêt général

Une fois que le tribunal a retenu le principe du travail d'intérêt général en précisant son cadre (entre quarante heures et deux cent quarante heures à l'intérieur d'une période de dix-huit mois), le juge de l'application des peines individualise la sanction en remplissant le cadre tracé par le tribunal : puisant dans la liste établie au cours d'un premier temps, il fixe toutes les modalités d'exécution, précisant l'organisme bénéficiaire de la prestation, le type de travail, les horaires et le nom de l'agent de probation chargé du contrôle. Si le condamné est salarié, la durée du travail imposé ne peut pas excéder de plus douze heures la durée légale du travail. La durée de la sanction n'inclut pas les délais de route, ni le temps des repas. Le juge de l'application des peines notifie sa décision (qui a la forme d'une ordonnance) au condamné.

---

20. "La pratique du sursis en France depuis 1960 : données juridiques et approche statistique" (1982), Etudes et données pénales, René Levy et Renée Zauberman.

Le condamné fait l'objet d'un contrôle, qui rappelle celui qui concerne les probationnaires. Il doit en effet répondre aux convocations du juge de l'application des peines faute de quoi il peut y être contraint par la force publique, justifier de ses changements d'emploi ou de résidence, recevoir les visites de l'agent de probation.

En outre, les prescriptions du Code du travail sur le travail de nuit, l'hygiène et la sécurité s'appliquent ainsi que les dispositions relatives à la législation des accidents du travail.

Le travail terminé, l'organisme bénéficiaire délivre au juge de l'application des peines et au condamné une attestation.

Si le condamné cherche à se soustraire à l'exécution, des poursuites sont alors possibles en application de l'article 43-6 du Code Pénal qui prévoit une peine d'emprisonnement comprise entre deux mois et deux ans ; pour cela, le juge de l'application des peines saisit le ministère public, s'agissant de la commission d'une nouvelle infraction.

*c) Le sursis assorti de l'obligation d'accomplir un travail d'intérêt général*

Le juge pénal, en accordant le sursis au prévenu, peut le soumettre (avec son accord) à une prestation de travail d'intérêt général.

Le travail doit être accompli selon l'article 747-1 al. 3 et 4 du Code de procédure pénale, dans les dix-huit mois de la décision de condamnation, mais le juge de l'application des peines peut prolonger le délai en accordant au condamné le bénéfice d'une suspension provisoire "pour motif grave d'ordre médical, familial, professionnel ou social".

Ce travail peut être de la même nature et être accompli pour les mêmes personnes que lorsque la peine est conçue comme alternative à l'emprisonnement. Et les règles relatives au travail de nuit, à l'hygiène et à la sécurité des travailleurs s'appliquent là aussi.

Voici en revanche une originalité du sursis combiné à un travail d'intérêt général : le condamné se trouve astreint aux obligations générales et particulières énumérées aux articles R. 56 et R. 58 du Code de procédure pénale.

Si le condamné refuse d'exécuter le travail, le juge de l'application des peines saisit le tribunal correctionnel qui, selon le droit commun du sursis avec mise à l'épreuve, pourra soit ordonner l'exécution de la peine d'emprisonnement (totalement ou partiellement), soit prolonger le délai d'épreuve de dix-huit mois.

La mise en oeuvre du travail d'intérêt général pose d'importants problèmes de contrôle (vérification de la qualité du travail fourni, d'assiduité du condamné qu'il faudra généralement assister) et de sensibilisation tant du public que de l'encadrement qui doit éviter au maximum la stigmatisation publique des condamnés au travail d'intérêt général qui est à la fois une mesure de prophylaxie sociale, en ce qu'il se substitue en principe aux courtes peines d'emprisonnement et évite la promiscuité des délinquants avec les malfaiteurs chevronnés, une mesure d'économie, en ce que les prisons, déjà surpeuplées, coûtent cher à rénover et à construire, et sans doute aussi en espoir de redemption par le travail.

### CONCLUSION

Le bilan des possibilités d'individualisation des peines fournies par le législateur, tant au tribunal qu'au ministère public et au juge de l'application des peines est impressionnant. Plus que jamais, et le mouvement paraît irréversible, on demande à la justice non seulement de dire le droit, mais aussi d'obtenir l'amendement du délinquant et sa réinsertion sociale, par le choix d'une mesure, ou plutôt d'un ensemble de mesures constamment réajustables en fonction de l'évolution de sa personnalité. Qu'en est-il, dans la réalité, en droit et en fait ?

Les dispositions relatives à l'exécution des peines sont éparées. Le Code pénal de 1810, le Code de Procédure Pénale de 1958 (dont la Troisième partie, comportant six cents articles constitue déjà l'embryon d'un véritable code pénitentiaire), plusieurs fois remaniés sont la base indispensable ; mais ces dernières années d'importantes lois en 1970, 1972, 1975, 1978, 1981, 1983, 1985, 1986 et 1987, sans compter d'innombrables textes réglementaires démontrent que la matière fait l'objet d'une profonde sollicitude des pouvoirs publics. Il est difficile, pour ne pas dire impossible de dégager une idée directrice dans cette importante production, aucun texte n'ayant eu l'ambition de réformer l'ensemble de la matière. Sans doute a-t-on voulu rendre la peine exécutée la plus proche possible de la peine prononcée et c'est l'instauration de la période de sûreté (1978) ou son aggravation (1981<sup>21</sup> et 1986), l'appel des décisions du juge de l'application

---

21. Mettant l'accent sur la valeur d'exemplarité et l'effet dissuasif des peines, le législateur de 1981 avait instauré un dispositif de répression des infractions de violence en fixant des limites à l'individualisation judiciaire des sanctions, tant dans le prononcé de la peine (réduction des cas de substitution de peine, extension de peines-planchers, réduction des possibilités d'octroi du sursis...) que dans son exécution (aggravation de la période de sûreté, diminution générale des pouvoirs du juge de l'application des peines et augmentation corrélative des pouvoirs de la commission de l'application des peines). Relevant de la même philosophie la loi du 9 septembre 1986 actuellement applicable a annulé une partie des effets de la loi du 10 juin 1983 qui avait elle-même abrogé la loi de 1981.



des peines (1978 et 1986) ; mais on a voulu aussi amoindrir les effets de cette période de sûreté (1983), confier l'exécution des peines à un juge (1959), créer des substituts à l'emprisonnement (1975, 1983).

D'abord inexistant, le rôle de l'avocat s'étend peu à peu. Depuis 1972, les condamnés peuvent continuer à communiquer dans les mêmes conditions que les prévenus avec le défenseur qui les a assistés au cours de la procédure. Certes l'avocat ne peut toujours pas se présenter dans la commission d'application des peines, mais il doit donner son avis en matière de suspension provisoire ou de fractionnement de peine d'emprisonnement lorsque la décision est prise par le juge de l'application des peines et il plaidera devant le tribunal lorsque celui-ci est compétent pour statuer. En matière disciplinaire, le détenu peut soit directement, soit par l'intermédiaire de son conseil faire parvenir au juge de l'application des peines toutes observations utiles sur les décisions prises à son égard.

La création d'un tribunal de l'application des peines, envisagée par la commission de révision du Code Pénal en 1976, a été proposée au parlement dans un projet de loi de septembre 1983 qui n'a pas eu de suites. Cette "judiciarisation" complète de l'exécution des peines, équilibrant pouvoirs du ministère public et droits de la défense, fixait de façon précise le rôle de l'administration pénitentiaire et, sans éviter que le condamné ne soit sans cesse rejugé, allégeait en partie les procédures actuellement multiples résultant des pouvoirs enchevêtrés de l'administration, du tribunal, du ministère public et du juge de l'application des peines.

Rendre la justice, au pénal, c'est appliquer une sanction à un comportement préalablement défini comme fautif. Encore faut-il que cette sanction passe dans les faits. C'est dire que l'exécution de la décision pénale revêt un caractère fondamental. Sans elle, la crédibilité de la justice, voire même son existence sont mises en cause. Ce qu'on a pu appeler "l'effectivité des décisions de justice" est aujourd'hui un problème capital.

---



## LE DROIT ITALIEN

Adonella Presutti\*

### **1. La réforme du système pénitentiaire italien : la loi du 26 juillet 1975 n. 354 et la loi du 10 octobre 1986 n. 663.**

Le système pénitentiaire italien est régi par la loi du 26 juillet 1975, n. 354 modifiée par la loi du 10 octobre 1986, n. 663. Les principes et les directives établis par la première loi sont précisés par le règlement contenu dans le D.P.R. du 29 avril 1976, n. 431. Pour ce qui est de l'exécution des nouvelles dispositions prévues par la seconde loi, nous sommes dans l'attente de la promulgation du règlement s'y rattachant et qui en est à une phase avancée de son élaboration. Pour bien comprendre les raisons des innovations récemment introduites et à tout prendre pour bien saisir la signification et les caractéristiques du système pénitentiaire qui en dérive, il est indispensable de reprendre rapidement les événements qui se sont produits entre ces deux textes de loi.

Introduite après une longue période de préparation, la réforme de 1975 s'inscrit dans l'intention d'adapter la législation italienne en question aux Règles Minima pour le traitement des détenus de l'Organisation des Nations Unies (1955) et de la Communauté Economique Européenne (1973) aussi bien que dans l'intention d'appliquer les principes de la Charte constitutionnelle en matière pénitentiaire. Le premier de ces principes est celui qui est envisagé à l'article 27 alinéa 3° conformément auquel "les peines ne peuvent pas consister en des traitements contraires au sens de l'humanité et doivent tendre vers la rééducation du condamné". On structure de la sorte un

---

\* Professore Associato di Diritto Penitenziario, Istituto du Diritto Penale, Milano, Italie.

système d'exécution pénale projeté vers la réalisation de l'objectif consistant à resocialiser les détenus, régi, pour la première fois en Italie, par une loi au lieu de l'être par un règlement. A cause de cet aspect formel, le système pénitentiaire est passible de contrôle de légitimité constitutionnelle mais qui plus est, il se présente comme contraignant pour les organes de l'exécutif chargés de son application.

Du fait que l'on procède à la réforme de ce secteur sans opérer la réforme contextuelle des systèmes qui se trouvent à la base - en d'autres termes, sans innover le système pénal et celui de procédure pénale - la loi pénitentiaire de 1975 agit dans un contexte juridique qui reste ancré à une optique qui se borne à infliger la peine. Le Code Pénal - qui remonte à 1930 - présente un système de sanction appelé "à double voie" dans la mesure où parallèlement aux peines il prévoit les mesures de sécurité. Et bien que sur le plan de l'intentio legis, la peine s'inspire d'une logique de rétribution/prévention générale et qu'en revanche la mesure de sécurité acquière une fonction de défense sociale/prévention spéciale, au niveau de l'exécution concrète, elles présentent toutes deux un caractère afflictif. Au surplus, la typologie des sanctions prévues est très limitée. La peine est prévue exclusivement sous la forme de détention (réclusion et arrêt) ou sous la forme pécuniaire ("multa" et "ammenda"). Les mesures de sécurité, bien que plus variées, accèdent généralement à la peine étant appliquées cumulativement à celle-ci. Ceci empêche de mettre en place une véritable stratégie différenciée de la criminalité et nous amène à voir dans la peine de détention la sanction par excellence. Au demeurant, le Code de Procédure Pénale - qui remonte lui aussi à 1930 - voit dans l'incarcération préventive (actuellement désignée en Italie par le terme "cautelare") une précaution à prendre dans le but notamment d'éviter la récidive du sujet soumis à un procès pénal et la limite à la seule espèce pénitentiaire.

C'est ainsi que le décalage idéologique entre le système pénitentiaire et le système pénal/de procédure pénale se traduit dans ses aspects les plus éclatants par un surpeuplement des établissements pénitentiaires et en dernière analyse par la difficulté de les contrôler correctement ce qui entrave l'application concrète de la loi de 1975. Cette situation est destinée à s'aggraver du fait de la "législation d'urgence" promulguée pour faire face au phénomène du terrorisme qui déferle sur l'Italie dans la seconde moitié des années soixante. Celle-ci envisage une utilisation plus large de la peine de détention et provoque un élargissement du

domaine d'application de l'incarcération préventive. A l'issue de cette phase, et alors seulement on passe à une série d'interventions juridiques de tendance opposée au fond desquelles on perçoit clairement l'attention constante accordée au problème pénitentiaire. La loi du 24 novembre 1981, n. 689 (qui introduit des sanctions se substituant à la peine de détention), la loi du 12 août 1982, n. 532 (qui prévoit des mesures extrapénitentiaires de détention préventive), la loi du 28 juillet 1984, n. 398 (qui réduit les délais maximum de détention préventive) représentent des étapes d'un projet de réforme plus vaste visant à la "décarcérisation" en cours de procès aussi bien qu'au niveau de l'exécution de la peine.

Son incidence sur le système pénitentiaire peut se mesurer à travers la réduction de la population détenue enregistrée en 1984 et 1985. A ces résultats s'ajoute celui, encore plus efficace, de la réforme pénitentiaire de 1986. Bien que découlant essentiellement de la volonté de régler le problème de la sécurité des établissements pénitentiaires, laissé un peu à l'écart par la loi de 1975, sa portée la plus significative est régie par les dispositions prévues en matière de mesures alternatives. En ce qui concerne ces dernières, on est, avant tout, en présence d'un rayon d'action plus large et de plus on y trouve un mécanisme d'application anticipée par rapport au début de l'exécution de la peine.

Ces innovations permettent toutes deux d'accélérer la sortie de prison ou d'éviter d'y entrer et entraînent une réduction des présences en prison, facteur favorable à la normalisation de la vie pénitentiaire, sur le plan de l'ordre et de la sécurité, aussi bien qu'à la réalisation du traitement rééducatif de la population détenue résiduelle. Il est intéressant d'observer que grâce à ces innovations, il devient possible de réaliser, au cours de la phase exécutive, la différenciation des sanctions qui n'avait pas été possible au niveau de la phase de détermination de la peine. La première parce qu'elle élargit la sphère des bénéficiaires potentiels du traitement alternatif en y réintroduisant la moyenne ainsi que la petite criminalité. La seconde parce qu'elle évite l'expérience pénitentiaire aux sujets qui auront - au cours du temps écoulé entre la perpétration de l'infraction et la sentence de condamnation définitive - entrepris d'une manière autonome un processus de rééducation extra-pénitentiaire rendant excessive la détention.

Les observations qui suivent se proposent d'illustrer le système pénitentiaire tel qu'il résulte de ces interventions de réforme. Il est utile de préciser que les dispositions qui sont prévues ne se sont pas toujours vues appliquées dans la pratique.

Cela est à attribuer à la nature de la prison - qui s'oppose en soi à l'application des dispositions contraires à ses exigences institutionnelles d'ordre et de sécurité - autant qu'à la réalisation de structures opérationnelles (bâtiments, structures techniques, structures destinées à l'organisation et structures pour le personnel) servant au traitement rééducatif, rendues d'autant plus carentes par l'insuffisance des fonds réservés à ce secteur.

## **2. Le traitement pénitentiaire et le traitement rééducatif**

A la lumière de ces remarques, il devient facile de comprendre les lignes fondamentales de la loi pénitentiaire italienne qui se subdivise en deux titres consacrés au "traitement pénitentiaire" et aux "dispositions concernant l'organisation pénitentiaire" respectivement. Au centre du système nous trouvons, comme nous l'avons déjà dit, l'effort d'adapter la matière aux principes constitutionnels. Ceci a abouti à dicter des prescriptions relatives aux conditions générales d'humanité de la vie de détention qui se résument par la notion de "traitement pénitentiaire" et à mettre en place les dispositions concernant les activités de resocialisation du condamné liées à la définition de "traitement rééducatif".

Pour ce qui est du premier, disons qu'il poursuit un but pour ainsi dire négatif car il est destiné à éviter ou à limiter les effets désocialisants inhérents à la ségrégation pénitentiaire. En tant que tel, il se présente comme une offre d'interventions de soutien (des intérêts humains, culturels et professionnels) faite à tous les sujets détenus autrement dit aux condamnés qui purgent leur peine aussi bien qu'aux internés sur la base de mesures de sécurité et aux prévenus en état de détention préventive.

Les principes qui l'inspirent sont tirés directement de la Constitution car nous y trouvons à la base l'exigence de sauvegarder l'homme détenu, indépendamment de la finalité attribuée à la peine. Aussi est-il établi que le traitement pénitentiaire doit être conforme à l'humanité et garantir le respect de la dignité personnelle et de plus il doit reposer sur l'impartialité la plus totale. Alors que ce dernier critère relève du besoin absolu d'éviter des discriminations produisant des situations d'inégalité entre détenus (pour des différences de nationalité, de race, de condi-

tions économiques et sociales, d'opinions politiques et de croyances religieuses), les deux premiers critères révèlent la volonté de laisser en dehors de la peine tout contenu afflictif venant s'ajouter à la pure privation de la liberté et de garantir donc le détenu au niveau du caractère de la peine aussi bien que contre des modalités éventuellement dégradantes d'exécution.

La perspective dans laquelle s'encadre le traitement rééducatif - qui n'exclut pas le traitement pénitentiaire mais s'ajoute à lui - est en partie différente. Ce traitement s'inspire lui aussi des préceptes de la Constitution et se présente également comme une offre d'interventions. Mais sa finalité est positive car il est destiné à mettre en place un processus de modification visant à améliorer le comportement du détenu. Il en dérive que ses destinataires sont condamnés et internés. Pour les prévenus, la présomption constitutionnelle de non-culpabilité empêche l'exercice d'activités de rééducation avant la constatation de la responsabilité pénale bien qu'elle ne s'oppose pas à ce que ces interventions soient possibles au cas où elles auraient été demandées et autorisées par les autorités judiciaires compétentes pour le procès. Mais elles n'auront toutefois pas une fonction de resocialisation.

Cette configuration nous laisse déduire le premier des caractères du traitement rééducatif. Du fait qu'il se propose comme une offre d'interventions, son caractère facultatif est clair. Pour commencer, le traitement rééducatif peut être réalisé dès lors qu'il existe l'acceptation et l'adhésion volontaire du détenu. Pour que cela puisse se faire, l'administration est dans l'obligation de préparer les activités de traitement et son action devra consister non pas à modifier à proprement parler mais plutôt à promouvoir un processus de modification comportementale dont l'auteur sera le détenu lui-même. Cette approche a modifié le rapport traditionnel entre détenu et administration pénitentiaire au bénéfice du premier qui est vu comme bénéficiaire d'un service qu'il appartient à la seconde de prêter.

Au surplus, il a été précisé que les attitudes empêchant une participation sociale constructive - qui devrait être le devoir de chaque citoyen - constituent un objet de modification, ce qui équivaut à dire que les interventions de traitement n'acquiescent un aspect rééducatif que si ces attitudes existent. Dans le cas contraire elles se présentent comme de simples activités de soutien. Dans cette optique, il est facile de comprendre pourquoi il a

été prévu que le traitement rééducatif soit personnalisé. Le principe de l'individualisation exprime en effet le besoin que les problèmes de chaque détenu trouvent la réponse adéquate aussi bien que l'exigence de respecter l'individualité du particulier.

Un traitement de ce type suppose la connaissance des problèmes des sujets auxquels il est destiné. A cet égard, le moyen utilisé est l'observation de la personnalité que le système pénitentiaire qualifie de "scientifique" bien que la présence d'un personnel qualifié ne soit prévue que comme éventuellement possible. C'est une équipe d'opérateurs pénitentiaires (éducateur, assistant social, médecin) qui en est chargée et qui travaille sous la responsabilité directe du directeur de l'établissement lequel a le pouvoir de coordonner ces différentes activités. L'illusion de pouvoir découvrir dans l'individu les facteurs cause du comportement criminel disparue, l'observation de la personnalité a été structurée comme un élément de compréhension du détenu dans ses rapports non seulement avec le délit commis mais également avec la disponibilité qu'il a de bénéficier des interventions pénitentiaires.

Il a été donc retenu que le personnel pénitentiaire qui vit en contact étroit avec le détenu est compétent pour l'exercice de cette fonction sans toutefois exclure qu'en cas de nécessité, la possibilité existe de demander l'intervention d'un personnel spécialisé (experts en psychologie, psychiatrie, criminologie clinique, pédagogie et service social). C'est pour ces raisons même qu'il est apparu artificieux de faire une distinction entre le moment de l'observation et celui du traitement. De sorte que le lieu où est pratiquée la première est l'établissement où se fait le traitement, du fait qu'il n'a pas été prévu de placer le détenu dans des centres spéciaux d'observation sauf pour les cas qui nécessitent un approfondissement particulier.

Comme nous pouvons le voir, l'observation de la personnalité finit par se confondre au traitement et devenir elle-même traitement. C'est pourquoi elle doit être pratiquée au début de l'exécution afin de formuler, dans le délai de trois mois, le programme de traitement. Elle devra également se poursuivre au cours du déroulement du programme pour vérifier si celui-ci correspond bien aux exigences du détenu ainsi que pour permettre le cas échéant les variations et les intégrations qui se seraient avérées nécessaires par l'apparition de nouvelles exigences.



### **3. Les éléments principaux du traitement rééducatif : religion et instruction**

Les interventions de traitement donnent lieu à toute une série d'activités qualifiées d'"éléments" principaux pour montrer leur incidence sur la resocialisation du détenu. Sont considérés tels la religion, l'instruction, le travail et les activités culturelles, de récréation et sportives.

En matière de religion notamment, il faut préciser que la raison pour laquelle elle a été prévue se rattache à la reconnaissance d'une liberté constitutionnelle importante. Sa jouissance par le détenu ne constitue pas une obligation, elle se présente comme la liberté de professer sa foi religieuse, de s'en instruire et d'en pratiquer le culte. On affirme en d'autres termes la reconnaissance de la dimension transcendante du phénomène religieux envisagé justement non plus comme un instrument pour maintenir la discipline dans les établissements - conformément aux dispositions du règlement pénitentiaire de 1931 - mais plutôt comme destiné à l'élévation spirituelle du détenu.

L'exercice concret de ce droit est garanti à travers la célébration des rites du culte catholique, la présence d'un aumônier dans chaque établissement, la dotation de chapelles pour le culte religieux. Dans le but d'aligner les autres confessions religieuses au culte catholique - la réforme de 1986 a attribué à ceux qui appartiennent à des religions autres que la religion catholique - le droit de recevoir, sur demande, l'assistance des ministres de leur confession et d'en célébrer les rites, dans des locaux adéquats mis à leur disposition.

Nous enregistrons également la disparition de toute fonction disciplinaire à propos de l'instruction qui a perdu tout caractère d'imposition et qui est orientée tout simplement vers la formation culturelle et professionnelle des détenus. C'est pourquoi, parallèlement à l'organisation des cours de l'école obligatoire du secondaire et de formation professionnelle, la possibilité d'entreprendre des études universitaires et de suivre des cours par correspondance (par radio et télévision) est prévue. La réalisation des structures nécessaires est dévolue aux organes périphériques du Ministère de l'Instruction Publique et à la Région, respectivement. Les autorités académiques compétentes sont chargées d'assurer aux détenus toute l'aide nécessaire et la possibilité de soutenir les épreuves.

#### 4. Le travail pénitentiaire

La discipline du travail pénitentiaire prévu comme le seul élément obligatoire du traitement car instrument inséparable de la rééducation est très particulière. La préoccupation d'éviter qu'il ne se transforme en une peine supplémentaire a poussé le législateur à sanctionner formellement sa non afflictivité. Au demeurant l'intention de le rendre fonctionnel en vue de la réadaptation sociale a abouti à établir que son organisation et les méthodes de son déroulement doivent être homogènes à celles du travail libre. Cette prévision poursuit le but de permettre que le détenu conserve ou acquiert au cours de son séjour en prison les capacités professionnelles nécessaires à satisfaire les conditions requises par le marché du travail libre au moment de son retour dans la société.

La tendance à mettre sur un même plan le travail en prison et le travail libre se reflète également dans la réglementation du travail pénitentiaire. La durée journalière, le repos des jours fériés, la protection au niveau de l'assurance et de la prévoyance, le versement d'allocations familiales sont régis par les lois en vigueur en matière de travail. Ce système permet une adaptation automatique de la discipline du travail pénitentiaire au fur et à mesure des variations de celle prévue pour le travail libre. Nous constatons également une tendance à l'égalisation sur le plan des rétributions. Le travail doit être rétribué dans tous les cas. Les paies sont établies selon un critère qui tient compte de la quantité et de la qualité du travail effectivement fourni et ne peuvent en aucun cas être inférieures à deux tiers du traitement économique prévu par les conventions collectives des travailleurs.

Il est bon d'ajouter que le travail pénitentiaire s'articule en travail dans le cadre de l'administration pénitentiaire et travail à l'extérieur, dans des entreprises. Le premier comporte l'établissement d'un rapport de travail entre le détenu et l'administration qui ne peut pas se prévaloir de formes d'adjudication. Au cas où les demandes proviendraient d'entreprises (publiques ou privées), des formes de collaboration avec ces dernières sont prévues mais exclusivement en ce qui concerne la fourniture de matières premières et accessoires, d'équipements et de personnel technique.

L'évidence que l'administration n'aurait pas pu de toutes manières offrir une gamme d'activités équivalentes à celles du monde libre ni un nombre d'occasions de travail suffisantes à as-

surer l'emploi des détenus a poussé à envisager la possibilité de placer les détenus à travailler dans des entreprises publiques ou privées. Dans ce cas, le rapport de travail s'établit directement entre l'entreprise et le détenu. L'administration - à laquelle appartient en tout état de cause la faculté de choisir les entreprises retenues les plus indiquées à collaborer avec les activités de traitement - exerce une fonction de contrôle consistant à s'assurer que l'employeur respecte les obligations qui lui incombent de par la loi (assurance et prévoyance).

Dans les deux cas, celui du travail dans l'administration aussi bien que du travail à l'extérieur, des prélèvements sur la rétribution sont prévus que l'administration effectuera pour les frais du procès et de l'entretien en prison. Dans le cadre du rapport de travail avec les entreprises, le détenu jouira de tous les droits accordés au travailleur libre qui ne seraient pas incompatibles avec les obligations dérivant de l'exécution de la peine à laquelle il est soumis. Ainsi la limitation déjà mentionnée concernant la détermination de la rétribution ne vaut pas et celle-ci sera versée conformément aux barèmes syndicaux pleins.

Il s'agit, nous le voyons bien, d'une discipline valable qui révèle un effort considérable vers la réalisation du travail comme instrument de rééducation. Son application pratique s'est heurtée néanmoins à des obstacles nombreux. Il y a lieu de préciser effectivement en ce qui concerne le travail dans les établissements pénitentiaires que les exigences de sécurité et de surveillance qui règnent dans la prison ont fini par privilégier un travail de basse qualification et de productivité limitée. La mobilité élevée et la faible qualification professionnelle de la population détenue de même que la difficulté objective d'introduire en prison des appareillages de haute technologie ont empêché en d'autres termes de mettre en place des activités réellement utiles à la réadaptation dans une société industrielle comme la société italienne. Par ailleurs, en ce qui concerne le travail dans les entreprises, l'alignement des niveaux de rétribution à ceux des travailleurs libres a rendu - du fait qu'il se heurte à la logique du profit - peu attrayante l'utilisation de la main d'oeuvre détenue. Il s'est produit donc une réduction des demandes provenant des entreprises privées ce qui a eu pour conséquence de faire retomber la charge de l'organisation presque entièrement sur l'administration. Son incapacité et les difficultés objectives d'y faire face ont rendu inefficace dans ce domaine aussi, la réalisation concrète des prévisions législatives.

---

### **5. Les activités culturelles, récréatives et sportives. Les rapports avec la famille et avec le monde extérieur**

En ce qui concerne les activités culturelles, récréatives et sportives, il convient de préciser que leur finalité dans la réalisation de la personnalité des détenus s'ajoute au but de permettre l'ouverture du monde pénitentiaire sur la société libre. Leur organisation est donc confiée à des opérateurs pénitentiaires aussi bien qu'à des représentants du monde extérieur. De plus, leur exercice repose sur la collaboration des détenus qui révèlent des aptitudes particulières.

En ce qui concerne les structures opérationnelles, il y a lieu de rappeler que les établissements pénitentiaires doivent offrir un service de bibliothèque fournie de livres et de périodiques. L'accès aux autres moyens d'information est assuré dans la mesure où les détenus sont autorisés d'acheter à titre personnel des quotidiens et les livres qui existent en vente libre dans le commerce, autres que ceux que l'on trouve dans l'établissement. Ils ont en outre la possibilité d'avoir avec eux un poste de radio. On ne trouve pas trace de dispositions expresses concernant l'utilisation de la télévision si ce n'est, comme nous l'avons dit, pour y suivre des cours scolaires. Dans les faits, la pratique a comblé cette lacune dotant - dans les établissements pénitentiaires construits après la réforme de 1975 - chaque cellule d'un appareil de télévision mais paradoxalement, cette initiative s'est avérée négative car elle a provoqué une diminution des moments de sociabilité.

La prévision de rapports avec la famille et de contacts avec le monde extérieur - que la loi pénitentiaire compte parmi les éléments principaux du traitement imposant à l'administration la tâche de les faciliter - se rattache à la perspective d'aboutir à une plus grande perméabilité entre la prison et la société libre.

Les rapports avec la famille se réalisent essentiellement à travers les colloques, la correspondance et le téléphone. La discipline prévue en la matière opère dans le souci de valoriser la famille en tant que centre affectif principal du détenu et dans la perspective de stimuler celui-ci à collaborer lui-même au traitement. Ainsi donc, sont également admises au colloque les personnes avec lesquelles le détenu n'a que des liens de cohabitation et leur jouissance au-delà de la fréquence ordinaire (un par semaine) est autorisée en fonction de la bonne conduite et de la

participation manifestée par le détenu aux activités d'observation et de traitement. Leur gestion étant toutefois entièrement confiée à l'administration, on court le risque que dans la pratique on n'en fasse un usage qui tende davantage à sauvegarder les exigences disciplinaires qu'à répondre aux motifs du traitement de rééducation.

Quant aux rapports avec le monde extérieur, il y a lieu de dire que leur renforcement a été poursuivi par la réforme de 1986 selon une ligne qui ne se dirige plus seulement de la société vers la prison mais aussi de la prison vers la société. Les permissions prévues à titre de récompense à accorder aux détenus afin de leur permettre de cultiver des intérêts affectifs, culturels et professionnels, en plus des permissions ordinaires accordées pour des raisons humanitaires dans les cas d'événements familiaux particulièrement graves, est le résultat d'une loi récente. A travers cette institution, on a cherché à donner une solution au problème sexuel dans les prisons, problème qui n'a pas encore été explicitement affronté. Son importance est claire sur le plan de la resocialisation car ces permissions accordées finissent par avoir une fonction de préparation du retour du détenu dans la société (à travers l'acquisition de fragments de liberté pleine) et une fonction de vérification des résultats du traitement (à travers l'utilisation qui en est faite par les détenus).

## **6. Les mesures alternatives à la détention**

La partie la plus significative du système pénitentiaire est celle qui prévoit des mesures alternatives à la détention.

Il s'agit d'institutions juridiques permettant d'abréger la durée de la peine à purger établie par la sentence de condamnation (libération anticipée pour réduction de peine, libération conditionnelle) ou de modifier ses modalités d'expiation (semi-liberté) en fonction du type et de la mesure de la réponse du détenu dans sa participation aux activités de rééducation. Plus celle-ci est intense, plus grande sera la variation qui s'ensuit, sur les temps et les modes de détention, selon un système défini de "traitement progressif". Sa logique consiste à lier aux progrès que fait le condamné vers la resocialisation, la modulation progressive de la peine à travers des ouvertures plus ou moins amples vers des formes de traitement autres que la détention ("affidamento in prova", forme de sursis avec mise à l'épreuve) ou de traitement alternant des périodes de liberté à des périodes de détention). Comme nous le voyons, les mesures alternatives donnent, pour

---

commencer, une nouvelle signification au traitement dans l'établissement pénitentiaire - qui vise à obtenir des avantages implicites dans la concession des mesures mêmes - et se révèlent être au surplus un instrument efficace dans la gestion pénitentiaire. Enfin, elles interrompent l'équation peine/prison, cette dernière n'étant pas la seule forme d'exécution de la sanction de détention.

Nous trouvons deux différents domaines d'application à l'intérieur de cette catégorie. Le premier concerne les peines de détention ne dépassant pas six mois ou trois ans et comprend l'"*affidamento in prova*" où le détenu est confié au service social, l'"*affidamento*" particulier à l'alcoolique ou au toxicomane et la semi-liberté *ab initio*. La seconde, concernant les détentions de longue durée, comprend la semi-liberté après expiation de la moitié de la peine, les réductions de peine et la libération conditionnelle.

L'"*affidamento*" de l'alcoolique et du toxicomane et la détention à domicile occupent une position particulière. La première se présente comme une mesure adoptée tant pour faciliter la récupération du détenu sous l'emprise de la drogue ou de l'alcool que pour motiver son adhésion à un choix thérapeutique. Cette mesure peut effectivement être accordée aux alcooliques et aux toxicomanes qui se trouvent soumis à un traitement thérapeutique au moment où la sentence de condamnation devient exécutive ou encore aux mêmes s'ils manifestent, au cours de la détention, l'intention de se soumettre à un programme de récupération. Pour les premiers on prévoit un mécanisme qui évite le début de l'exécution (non prononcé de l'ordre d'incarcération et de passage direct à la liberté à l'"*affidamento*"). Pour les seconds, on prévoit la libération immédiate, même avant la décision d'accorder ou non la mesure et dans l'attente de celle-ci.

Pour ce qui est de la détention à domicile, il convient de préciser qu'elle se présente comme une mesure humanitaire plus que rééducative. Elle s'applique effectivement à certaines catégories de sujets (la femme enceinte, les détenus dont les conditions de santé sont particulièrement graves, ceux qui sont âgés de plus de soixante-cinq ans et sont inaptes mais également ceux qui ont moins de vingt-un ans et ont des exigences particulières de santé, d'études de travail et de famille) dont les conditions pathologiques rendraient la détention en prison excessivement afflictive et donc au-dessous du seuil d'humanité de la peine. Il est donc établi qu'en l'absence de ces conditions subjectives il y a lieu de procéder à la révocation de la mesure.

Nous avons déjà dit que la récente loi de 1986 a élargi le cadre d'application de certaines mesures alternatives qu'elle permet d'accorder même avant le début de l'exécution et en tout état de cause toujours après que la condamnation sera devenue définitive, confirmant de la sorte que le cadre naturel de ces mesures est, dans tous les cas, la phase de l'exécution. Il reste à préciser qu'un bilan de leur utilisation concrète ne peut pas ne pas tenir compte de l'insuffisance des structures opérationnelles à l'intérieur (personnel compétent pour l'observation et le traitement) aussi bien qu'à l'extérieur de la prison (notamment en matière d'assistance sociale). Pendant les premières années qui ont suivi l'entrée en vigueur de la loi de 1975, ces carences ont influencé négativement l'application des mesures alternatives pratiquées essentiellement dans le sens de l'indulgence, à savoir indépendamment de l'existence effective des conditions de participation au traitement exigées par la loi.

Les innovations apportées récemment semblent confirmer cette tendance. Malgré la nécessité accrue que la décision de mesures alternatives parte d'une évaluation plus personnalisée, rien n'a été fait pour renforcer les activités de traitement dans les établissements et qui plus est, on reste toujours dans l'attente d'interventions législatives destinées à combler les lacunes du système des soutiens offerts par le traitement à l'extérieur. Dès lors on court sûrement le risque que l'application des mesures alternatives ne puisse devenir tout simplement l'instrument d'un projet de désencombrement des prisons.

## **7. La différenciation des établissements pénitentiaires et l'affectation des détenus**

Les établissements destinés à l'exécution pénale constituent un système différencié en fonction de la situation juridique des sujets en état de détention. Il est donc prévu de mettre en place des établissements de détention préventive, des établissements pour l'exécution des peines et des établissements pour l'exécution des mesures de sécurité. Une place spéciale est réservée aux centres d'observation - mis en place comme établissements autonomes ou comme des sections d'autres établissements - dans lesquels se déroulent les activités d'observation dans certains cas particuliers comme nous avons déjà eu l'occasion de le préciser.

Le système opérationnel pour l'exécution des sanctions est organisé - conformément à la loi - en unités régionales. Chaque région doit en d'autres termes avoir un certain nombre

d'établissements de différents types pour l'exécution des peines et des mesures de sécurité permettant des traitements différenciés en fonction des différentes exigences des détenus qui y sont destinés. L'idée qui est à la base de cette solution est naturellement la territorialité de la peine. Son application complète dans la pratique est encore loin d'être une réalité car malgré les programmes de construction menés à terme après l'entrée en vigueur de la loi de 1975, le système pénitentiaire italien repose essentiellement sur les établissements organisés sur la base du précédent règlement. Il s'exerce en d'autres termes dans des établissements situés pour la plupart dans les îles ou loin des centres urbains et en tout état de cause sans la moindre répartition rationnelle sur le territoire national. Qui plus est, aménagés dans de vieux couvent ou dans des forteresses.

Cette circonstance a tout particulièrement entravé la réalisation concrète des dispositions relatives aux dimensions et aux caractéristiques des édifices pénitentiaires que la loi en vigueur a prévues dans le but de fournir des conditions de vie non inhumaines au cours de l'incarcération et de favoriser l'individualisation du traitement. A cet égard, il y a lieu de préciser que, prenant dûment en considération les Règles Minima de l'Organisation des Nations Unies et de la Communauté Economique Européenne, la loi prend le soin d'indiquer les conditions de salubrité et d'hygiène des locaux qu'elle distingue en locaux pour la nuit et locaux de séjour (pour le déroulement de la vie en commun). Il manque en revanche des structures séparées pour les toxicomanes. Pour éviter leur médicalisation, il a été préféré que ces détenus soient inclus dans les groupes communs de traitement. Dans la pratique, on s'est orienté vers la création, à l'intérieur de certains établissements, de sections spéciales exclusivement réservées à la désintoxication du toxicomane.

L'affectation aux différents établissements est entièrement confiée à l'administration qui y procède en deux phases. Il est prévu une affectation provisoire, au début de l'exécution, dans les établissements affectés à l'exécution de la sanction (peine ou mesure de sécurité) encourue par le détenu, situés dans le cadre de la région de résidence ou dans une localité proche. Cette démarche doit permettre le déroulement des activités d'observation servant à la formulation du programme de traitement. Sur la base des indications qui y sont contenues, on procède à l'affectation définitive pour faire en sorte que le programme individuel corresponde au type de traitement organisé dans les établissements ou dans les différentes sections d'un même établissement.



L'affectation et le regroupement des détenus - qui doivent garantir la séparation en fonction de l'âge (adultes/jeunes au-dessous de vingt-cinq ans), du sexe et de la situation juridique - sont décidés sur la base de deux critères essentiellement, bien qu'il ne faille pas négliger les motifs de sécurité et les exigences des établissements de même que les motifs de justice, de santé, d'études et de famille des détenus. La possibilité avant tout de procéder à un traitement rééducatif commun et d'autre part l'exigence d'éviter toute influence nocive réciproque.

Pour répondre à cette exigence, la loi de 1975 prévoyait la possibilité de regrouper les détenus au comportement dangereux dans des structures où il serait plus facile d'adopter les mesures retenues utiles. Cette disposition - ainsi que celle qui permettrait au Ministère de la Justice de suspendre, pour des motifs d'ordre et de sécurité graves et exceptionnels et pour une période de temps limitée, les règles du traitement et l'exercice des droits s'opposant aux exigences de sécurité - a été à la base de la création d'établissements de très grande sécurité. Ces derniers accueillirent les détenus les plus dangereux lorsque la sécurité du système pénitentiaire fut mise en question par l'explosion de la criminalité terroriste et organisée (1977).

L'affectation à ces établissements et leur régime étant à la discrétion de l'administration et jouant dans un sens afflictif sur la détention, ils furent considérés comme formant un système d'exécution lésant le principe de la légalité de la peine. D'où le choix, adopté par la loi de 1986, de mettre fin à l'utilisation de ces établissements et de les substituer par un régime de surveillance spéciale à appliquer aux détenus particulièrement dangereux. Les éléments qui la caractérisent sont les dispositions de loi prévoyant les conditions comportementales déterminant l'application de ce régime, la détermination en négatif des contenus - autrement dit des droits et des règles qu'on ne peut en tout état de cause pas toucher - ainsi que l'adoption d'un système de contrôles d'intensité variable sur l'instauration et la durée de ce régime, confiées à un organe juridictionnel (magistrature de surveillance). Dans cette optique, il est donc permis de dire que la différenciation concerne le régime pénitentiaire auquel le détenu est soumis et ne concerne en revanche pas les établissements selon le module de la sécurité.

## **8. L'administration pénitentiaire et la magistrature de surveillance**

L'exécution pénale incombe à l'administration pénitentiaire qui dépend du Ministère de la Justice et qui présente une struc-

ture complexe. Elle comprend, au niveau central, la Direction Générale pour les établissements de prévention et ceux affectés de l'exécution des peines - qui comprend des bureaux de compétences différentes avec des fonctions de vaste envergure (direction du personnel civil et militaire, gestion administrative et comptable, organisation des services sanitaires, réalisation des activités de construction, accomplissement du travail pénitentiaire, destination et transferts des détenus) - et au niveau local, des Inspections de circonscription (ayant pour fonction de vérifier le bon fonctionnement des établissements) et des établissements de prévention et des établissements affectés à l'exécution des peines.

La magistrature de surveillance exerce une fonction de contrôle sur les activités de l'administration. Elle est structurée en bureaux et se compose d'organes monocratiques (magistrat de surveillance) et d'organes collégiaux (tribunal de surveillance). Elle agit comme garant de la légalité de l'action pénitentiaire tant au niveau de l'application du traitement qu'au niveau du respect des droits des détenus. Sa présence dans le système répond à une exigence de juridictionnalisation de la phase exécutive ressentie comme inéluctable dès lors qu'on a introduit des institutions modifiant la peine (mesures alternatives) et menée à terme par la réforme de 1986. Grâce à celle-ci, les mesures et les décisions du magistrat de surveillance ont acquis également une forme juridictionnelle, éliminant ainsi tout doute possible sur la nature de cette activité et balayant toute incertitude quant aux rapports avec l'administration.

Le magistrat de surveillance s'est vu attribuer des fonctions que l'on distingue traditionnellement en fonctions d'inspection (ou de surveillance), en fonctions de consultation et en fonctions de décision. Le tribunal de surveillance est compétent en matière d'application et de révocation des mesures alternatives et d'ajournement de l'exécution de la peine ; une fonction de juge d'appel sur les dispositions adoptées par le magistrat de surveillance en matière de mesures de sécurité et de juge de deuxième instance contre les dispositions de l'administration qui appliquent ou prolongent le régime de surveillance spéciale. Sa composition est singulière. Il est prévu que deux magistrats de surveillance et deux experts des mêmes disciplines que les experts pour l'observation et le traitement en feront partie, en harmonie avec la configuration des mesures alternatives en tant qu'institutions qui s'appliquent en fonction des résultats du traitement rééducatif.

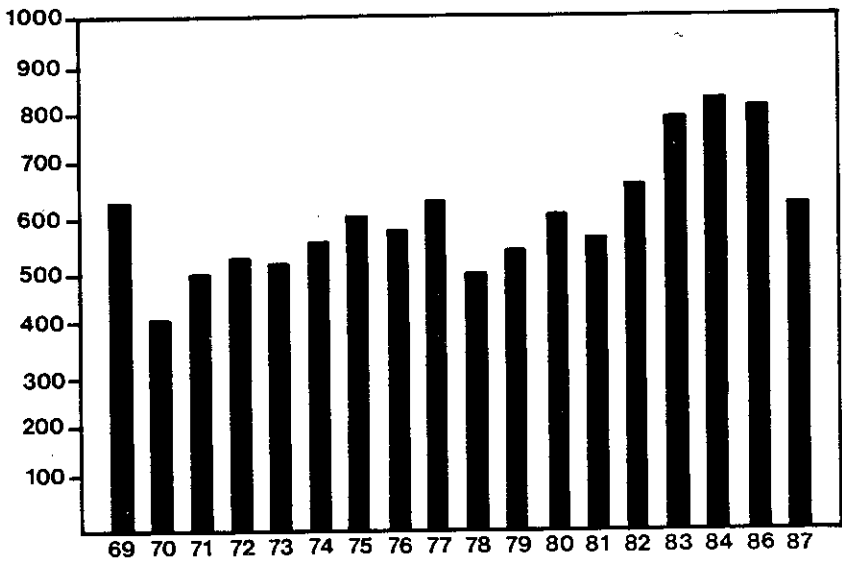
Par voie de conséquence, les dispositions du tribunal de surveillance (ainsi que celles du magistrat en matière de mesures de

sécurité, d'acquittement de dettes, d'internement psychiatrique judiciaire ou dans des établissements psychiatriques pour maladie survenue plus tard) sont adoptées à la suite d'une procédure appelée "procédure de surveillance" qui représente l'exemple typique de "juridiction de rééducation" car sa finalité est de vérifier les résultats du traitement dans les établissements. Il y a les résultats du traitement dans les établissements. Il y a lieu de remarquer toutefois que bien que la participation obligatoire du Ministère Public et du défenseur et la présence facultative de l'intéressé soient prévues, le droit de défense n'a qu'une place partielle. Les règles de l'acquisition des preuves s'appuient sur l'acquisition, en cours d'audience, de la documentation relative à l'observation et au traitement, mise en place par dialectique probatoire et l'insuffisance de structures opérationnelles pour le traitement ne facilitent pas la tâche du juge et ne lui permettent pas toujours de parvenir à une décision qui ne soit pas conditionnée par les critères d'évaluation fournis par l'administration.

En tout état de cause, le Ministère Public, l'avocat de la défense et l'intéressé peuvent présenter contre les décisions adoptées selon la procédure de surveillance, un pourvoi en cassation pour violation de la loi, à la Cour de Cassation, l'organe juridictionnel suprême.

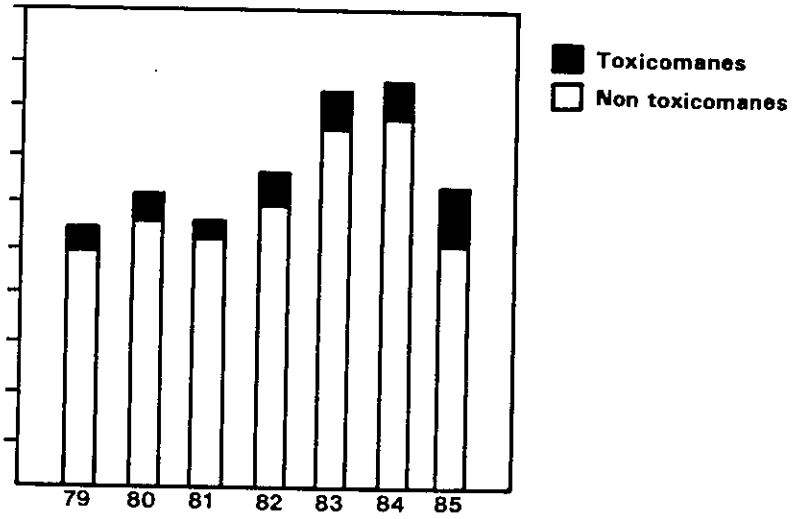
## POPULATION PENITENTIAIRE (ADULTES)

Présents entre 31-12-1969 et 1986



DETENUS TOXICOMANES

1979-1986

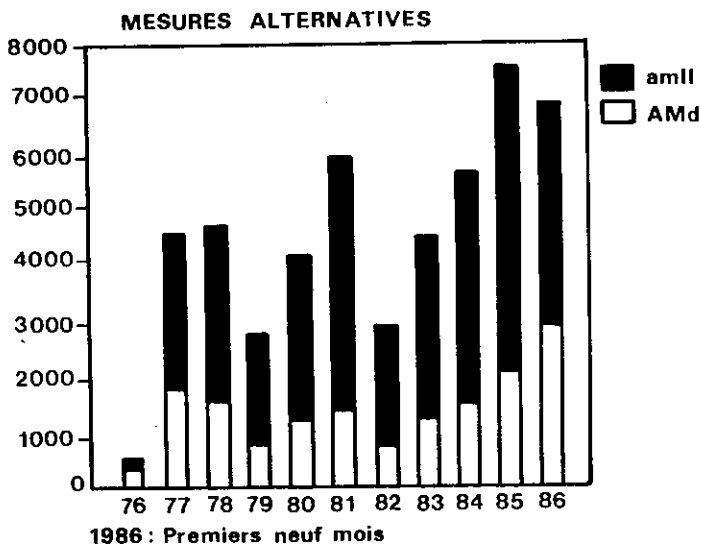


## MESURES ALTERNATIVES

| ANNEE | EN<br>AFFIDAMENTO<br>IN PROVA | SEMI | TOTAL |
|-------|-------------------------------|------|-------|
| 1976  | 276                           | 321  | 5992  |
| 1977  | 1738                          | 2909 | 4647  |
| 1978  | 1462                          | 3276 | 4738  |
| 1979  | 703                           | 2071 | 2774  |
| 1980  | 1101                          | 3151 | 4252  |
| 1981  | 1276                          | 4744 | 6020  |
| 1982  | 630                           | 2210 | 2840  |
| 1983  | 1172                          | 3340 | 4512  |
| 1984  | 1349                          | 4356 | 5705  |
| 1985  | 1961                          | 5652 | 7613  |
| 1986* | 2825                          | 4157 | 6982  |

DATI D.G.II.P.P.

(\*) Premiers neuf mois.



**BIBLIOGRAPHIE**

- A.A.V.V. Il carcere "riformato", a cura du Bricola, Il Mulino, Bologna, 1977
- A.A.V.V. Il carcere dopo le riforme, Feltrinelli, Milano, 1979
- A.A.V.V. Diritti dei detenuti e trattamento penitenziario, a cura di Grevi, Zanichelli, Bologna, 1981
- A.A.V.V. Alternative alla detenzione e riforma penitenziaria, a cura di Grevi, Zanichelli, Bologna, 1985
- A.A.V.V. Operatori penitenziari e legge di riforma. I protagonisti dell'ideologia penitenziaria, a cura di E.S. Fortuna, Angeli, Milano, 1985
- A.A.V.V. La riforma dell'ordinamento penitenziario, a cura di Grevi, Cedam, Padova, 1988
- A.A.V.V. Commento alla L.10 ottobre 1986 n.663. Modifiche alla legge sull'ordinamento penitenziario e sulla esecuzione delle misure privative e limitative della libertà, in *La legislazione penale*, 1987, 78 s.
- CANEPA Personalità e delinquenza, Giuffrè, Milano, 1974
- CANEPA-MERLO Manuale di diritto penitenziario, Giuffrè, Milano, 1987
- DAGA Prime osservazioni sulla applicazione della legge n.663/1986, in *Questione giustizia*, 1987, 625
-

DI GENNARO-BENOMO

BREDA      Ordinamento penitenziario e misure alternative alla detenzione, Giuffrè, Milano, 1987

FASSONE    La pena detentiva in Italia dall'800 alla riforma penitenziaria, Il Mulino, Bologna, 1980

FASSONE-BASILE-TUCCILLO    La riforma penitenziaria, Jovene, Napoli, 1987

GIOSTRA    Il procedimento di sorveglianza nel sistema processuale penale. Dalle misure alternative alle sanzioni sostitutive, Giuffè, Milano, 1983

MARGARA    Magistratura di sorveglianza, in Dizionario di Diritto e procedura penale, a cura di Vassalli, Giuffrè, Milano, 1986, 605

PADOVANI    Istituti penitenziari, in Novissimo digesto italiano, Appendice, IV, Utet, Torino, 1983, 462.

PAVARINI    Riflessioni in merito alle modifiche sull'ordinamento penitenziario (legge 10 ottobre 1986 n. 663), in *Marginalità e società*, 1987 (1-2), 102

PRESUTTI    Profili premiali dell'ordinamento penitenziario, Giuffrè, Milano, 1986.



# LE DROIT NEERLANDAIS

Geert Corstens\*

## 1. Introduction

Depuis une dizaine d'années la phase exécutoire du procès pénal, surtout en ce qui concerne l'exécution de la peine privative de liberté, est devenue l'objet d'un vrai droit pénitentiaire. Autrefois, bien entendu, il y avait déjà une loi fondamentale sur les établissements pénitentiaires et un règlement y était rattaché. Il y avait des dispositions dans le Code pénal et le Code de procédure pénale. Mais ce qui manquait c'était un statut juridique des détenus, y compris une juridiction pénitentiaire. En 1977 est entré en vigueur un tel statut juridique. Le législateur a instauré un statut selon lequel le détenu peut se plaindre de son traitement auprès d'un juge pénitentiaire. Même, il peut faire appel à un autre juge. Nous en parlerons plus tard. Depuis lors on peut parler d'un vrai droit pénitentiaire, c'est-à-dire une branche du droit pénal qui a pour objet les sanctions pénales et leur exécution et qui ne se borne pas à attribuer des compétences aux autorités d'exécution, mais également accorde des droits aux condamnés.

## 2. Les sources du droit pénitentiaire

C'est dans le Code pénal que l'on trouve l'énumération des sanctions pénales, des dispositions générales concernant la durée des peines, le principe de la diversification des prisons, le sursis, la libération anticipée, le début et la fin de la peine privative de liberté, etc...

---

\* Professeur de Droit pénal et de procédure pénale à l'Université Catholique de Nimègue, Pays-Bas.

Le Code de procédure pénale contient dans son livre V les articles 553 et S. sur l'exécution des décisions judiciaires.

La Convention Européenne des Droits de l'Homme et des libertés fondamentales et le Pacte relatif aux droits civils et politiques fonctionnent comme sources de droit. On peut non seulement invoquer la violation de la CEDH devant les organes de Strasbourg, mais aussi devant le juge pénitentiaire national. Aux Pays-Bas comme en d'autres pays le principe de la primauté des conventions internationales règle en cas de contrariété avec l'application d'une disposition nationale. Par conséquent le juge est à même d'apprécier la conformité d'une loi avec une convention internationale, malgré le fait qu'il n'est pas compétent pour apprécier la conformité d'une loi à la loi fondamentale. Cela joue peut-être un rôle si une loi n'est pas dans l'esprit d'une liberté fondamentale qui a été reconnue dans la loi fondamentale et dans une convention internationale. Voilà une autre source de droit pénitentiaire : la loi fondamentale. Elle exprime les libertés fondamentales comme la liberté d'expression et le secret postal. L'article 15-2 de cette loi stipule que le détenu peut être limité dans l'exercice de ses droits fondamentaux pour autant que cet exercice ne soit pas compatible avec la privation de liberté. Ensuite il faut faire mention de la loi fondamentale sur les établissements pénitentiaires et les règlements et décrets y rattachés. Cette loi du 21 décembre 1951<sup>1</sup> élabore les principes du système des prisons comme l'indique l'article 22 C.P. Selon cette loi les prisons sont divisées en différentes catégories, elle règle la répartition des condamnés entre les diverses sortes d'établissements pénitentiaires, désigne les organes d'administration pénitentiaire et de surveillance, elle formule le grand principe de l'exécution des peines privatives de la liberté : le principe de la resocialisation ; elle contient des articles sur le statut des droits matériels du détenu et sur ses droits procéduraux.

La jurisprudence fonctionne également comme source de droit pénitentiaire, surtout depuis l'introduction des juridictions pénitentiaires (commissions). Les décisions les plus importantes de ces commissions sont régulièrement publiées dans *Penitentiaire Informatie* de sorte que tout intéressé peut prendre connaissance de cette jurisprudence.

En dernier lieu, il faut signaler le droit non écrit. L'administration pénitentiaire est liée par les principes généraux de droit, comme p.e. le principe d'égalité.

---

1. J.O. 1951, 596.

Récemment deux lois modifiant les sanctions sont entrées en vigueur : la loi du 26 novembre 1986<sup>2</sup> portant réforme du sursis et de la libération conditionnelle, entrée en vigueur le 1er janvier 1987 et la loi du 19 novembre 1986<sup>3</sup> portant réforme de la mesure de mise à la disposition du gouvernement, entrée en vigueur le 1er septembre 1988.

### 3. Les sanctions

#### 3.1 - Peines et mesures

Le droit néerlandais connaît la dichotomie entre peines et mesures. La peine est légitimée par la culpabilité de l'individu, tandis qu'une mesure peut être prononcée en absence de culpabilité. La peine se fonde sur la culpabilité de l'auteur de l'infraction ; la mesure ne doit pas nécessairement être fondée sur la culpabilité. La mesure a uniquement un but préventif. La peine est répressive et préventive. L'article 9 du Code Pénal distingue comme peines principales : l'emprisonnement, la détention et l'amende. Un projet de loi prévoit l'insertion du travail d'intérêt général comme troisième peine principale (entre la détention et l'amende). Les peines complémentaires (par exemple l'interdiction d'exercer une certaine profession) peuvent être prononcées séparément, c'est-à-dire sans que le juge prononce une peine principale (art. 9-3 C.P.). Le droit néerlandais connaît comme mesures concernant les majeurs entre autres, la destruction de certains biens à la libre circulation (stupéfiants, armes) (art. 36b CP), le prélèvement de l'avantage acquis illégalement par l'infraction (art. 36e CP), le placement dans une maison de santé (art. 37 CP) et la mise à la disposition (art. 37a CP). Le placement dans une maison de santé peut être imposé à quelqu'un à qui le délit n'est pas imputable en raison de sa maladie mentale (art. 38 CP). Une expertise préalable est obligatoire. La durée de cette mesure n'excède pas une année. Néanmoins la mesure peut être prolongée, mais dans ce cas comme mesure administrative, c'est-à-dire sans que le juge pénal intervienne. La mise à la disposition est une mesure qui est destinée à ceux qui souffraient au moment du délit d'une maladie. La loi n'exige pas que le délit ne soit pas imputable en raison de la maladie (art. 37a - 2 CP). Une maladie de la volonté qui entraîne par exemple une atténuation

---

2. J.O. 593.

3. J.O. 587.

de la capacité du délinquant d'être maître de ses émotions, suffit pour imposer la mesure. S'il l'impose dans ce cas, le juge n'est pas obligé d'infliger également une peine, malgré le fait que le délinquant a encore un reste de responsabilité. Le juge a la compétence d'imposer une telle mesure si la sécurité d'autres personnes ou la sécurité générale de personnes ou de biens l'exige. A partir du 1er septembre 1988 la mesure peut être prononcée en deux formes. La première (extramurale) consiste en une sorte de contrôle du comportement du délinquant : le juge impose une série de contraintes et ordonne des mesures d'assistance (art. 38 - 1 CP). La deuxième (intramurale) est la mise à la disposition avec traitement obligatoire, c'est-à-dire que le délinquant est placé dans un établissement spécial afin de le guérir (art. 37b CP). En ce cas un rapport de deux experts (de qui au moins un psychiatre) est obligatoire.

Le droit pénal de la circulation routière connaît la sanction de l'interdiction de conduire une voiture. Cette sanction ne peut être imposée que pour des infractions<sup>4</sup> de la circulation routière et pour l'infraction de conduire une voiture sans assurance obligée. Elle peut être imposée avec sursis. La durée de la sanction n'excède pas les cinq ans ou, en cas de récidive, dix ans.

### 3.2 - *Nouvelles peines*

Le travail d'intérêt général est l'objet d'un projet de loi<sup>5</sup>. Cela n'a pas empêché le Ministère public et les juges d'expérimenter sur une échelle assez grande. Depuis 1981 le travail d'intérêt général apparaît surtout sous trois formes :

- le ministère public classe l'affaire sous la condition que le délinquant exécutera un certain travail ;
- le tribunal suspend l'audience afin de donner l'occasion au délinquant à faire un certain travail ; il est sous-entendu que le tribunal n'imposera pas une peine d'emprisonnement, si le délinquant aura fait ce qu'il a promis ;
- le tribunal prononce un emprisonnement avec sursis sous la condition que le délinquant effectuera un certain travail.

En général la durée du travail d'intérêt général n'excède pas les cent cinquante heures et remplace un emprisonnement d'au maximum trois mois. Le projet de loi propose une durée maximale de deux cent quarante heures qui aurait comme corollaire un emprisonnement de six mois.

---

4. Crimes et contraventions, le droit pénal néerlandais distingue ces deux catégories.

5. Projet de loi n°20074.

Le travail s'effectue au profit d'établissements comme des hôpitaux, centres de rééducation, centres de jeunes. Le travail ne doit pas prendre la place du travail qui normalement serait effectué par du personnel payé.

Une commission ministérielle a proposé d'introduire la peine de dédommagement de la victime. Le droit pénal néerlandais n'accorde guère des droits à la victime qui comportent qu'il peut effectuer un dédommagement dans le cadre du procès pénal. La victime d'un crime qui veut entamer une action civile est obligée, s'il s'agit d'une somme de Dfl. 1500 ou plus, de s'adresser au juge civil. La commission propose d'introduire le dédommagement comme peine pénale.

### 3.3 - *Sursis et libération anticipée*

Les trois peines principales et les peines complémentaires peuvent être prononcées avec sursis simple ou probatoire. Le cas échéant le sursis se restreint à une partie de la peine. La révocation du sursis peut être partielle. L'article 15 CP oblige l'Etat à la libération anticipée du condamné à une peine privative de liberté. S'il s'agit d'une peine dont la partie à exécuter est supérieure à un an, le condamné sera libéré à partir du moment où il a subi les deux tiers de cette partie. S'il s'agit d'une peine dont la partie à exécuter est égale ou inférieure à un an, il sera libéré à partir du moment où il a subi six mois et un tiers de la partie qui reste après ces six mois.

## 4. Les organes de l'exécution

### 4.1 - *Le parquet, le Ministre de la Justice, le Juge pénal, la Chambre spécialisée de la Cour d'Appel d'Arnhem*

Selon l'article 553 CPP l'exécution des décisions judiciaires se fait conformément aux directives du Ministre de la Justice sur l'ordre du ministère public. Deux autorités comparaissent ; le Ministre et le ministère public. Le rôle du Ministre de la Justice est prépondérant en ce qui concerne les sanctions privatives de liberté. Dans le cas d'emprisonnement l'administration pénitentiaire conseille le ministère public quant au placement du condamné. Un tel conseil est jugé obligatoire. Le conseil provient d'un fonctionnaire du ministère de la Justice et est donné à un membre du ministère public. Tous deux sont subordonnés au Ministre.

Le rôle du juge est de moindre importance. Il faut remarquer que de toute évidence, c'est le juge qui peut ordonner la révocation totale ou partielle du sursis, la prolongation ou la réduction du délai d'épreuve et la modification des mesures prescrites. La libération anticipée est devenue presque un automatisme. Seulement le juge, c'est-à-dire une chambre spécialisée de la Cour d'appel d'Arnhem, peut sur réquisitoire du ministère public ajourner ou même refuser la libération anticipée dans des cas très précis.

Le condamné qui est mis à la disposition est transféré dans un établissement sur l'ordre du Ministre de la Justice. Cette mesure a une durée de deux ans. Pour les délits les plus graves elle peut être prolongée sans cesse d'un an ou de deux ans. C'est en général le juge qui a ordonné la mise à la disposition, qui est compétent pour prolonger la prolongation. Le ministère public et le condamné peuvent faire appel à la Cour d'appel d'Arnhem.

Le rôle du parquet est plus important en ce qui concerne les amendes. Le Parquet en fait exécute cette sanction. Ni le ministre ni le juge ne jouent un rôle d'importance. Si le condamné adulte ne paie pas l'amende, le parquet peut procéder au recouvrement de l'amende contre son gré et le cas échéant exécuter sans intervention judiciaire la détention subsidiaire. Le juge qui condamne un adulte à une amende, est toujours obligé à prononcer la détention subsidiaire. La détention est subsidiaire, c'est-à-dire qu'il n'y a plus d'amende à payer après la détention. Le juge a la compétence d'ordonner le paiement fractionné de l'amende. D'ailleurs le parquet a la même compétence. J'ai constaté que dans les cas de sursis, de libération anticipée, de la promulgation de la mise à la disposition et du paiement de l'amende en parties le juge le cas échéant peut intervenir. Tout de même on ne peut pas parler du juge comme organe d'exécution. Ce n'est pas lui qui définit les modalités de l'exécution. Il ne peut pas ordonner le placement du condamné dans tel ou tel établissement.

Le rôle du juge est plus important quand il s'agit du placement d'un condamné à emprisonnement dans un établissement de mise à la disposition ou de son transfert vers un tel établissement (art. 13 CP). Dans tel cas le condamné peut faire appel devant la Cour d'Appel d'Arnhem. Cette intervention judiciaire est justifiée par la circonstance que la sanction infligée par le juge a changé : la nature de l'exécution de l'emprisonnement diffère de celle de la mise à la disposition.

#### 4.2 - *La commission ex art. 123 et art. 117a Gevangenismaatregel (règlement sur les prisons)*

Jusqu'à maintenant j'ai parlé du rôle du juge pénal, c'est-à-dire des juridictions de droit commun qui exercent un certain rôle dans l'exécution des peines. Outre eux il y a plusieurs types de commissions qui fonctionnent comme juges administratifs quant à l'exécution de l'emprisonnement. D'abord il y a la section pénitentiaire du Conseil Pénitentiaire (un organisme consultatif) auprès de laquelle les condamnés peuvent faire appel contre une décision de a. placement dans une prison (art. 123 Gevangenismaatregel), b. de transfert vers une autre prison (art. 123 Gevangenismaatregel), c. un rejet d'une demande de transfert (art. 117a Gevangenismaatregel). Le ministère public a le même droit d'appel (malgré la circonstance qu'il ordonne l'exécution : c'est significatif pour le rôle restreint du ministère public en ce qui concerne l'exécution des sanctions privatives de liberté). En réalité, il ne l'applique pas. Une commission de trois membres de la section pénitentiaire connaît ces appels. Ces trois membres sont indépendants. Ce recours exclut un recours au juge civil (en référé). La commission a en 1987 rendu 90 décisions<sup>6</sup>.

#### 4.3 - *Les commissions de réclamation, exemple article 51 de la loi 21 décembre 1951, J.O. 596 et la commission de recours exemple article 58 de la loi du 21 décembre 1951, J.O. 596*

Le législateur a introduit en 1977 pour les prisonniers une procédure de réclamation. Selon l'article 51 de la Loi fondamentale sur les établissements pénitentiaires<sup>7</sup> ils ont droit de se plaindre auprès d'une commission de réclamation. Cette commission fait partie d'une commission de surveillance qui est attachée à chaque prison. Le Président de la commission de réclamation est de préférence un juge (art. 53 de la loi du 21 décembre 1951). Comme juge unique il connaît des causes simples (art. 53a de la loi du 21 décembre 1951, J.O. 596). Le prisonnier peut se plaindre de : a. la sanction disciplinaire qui lui est infligée, b. le refus de recevoir ou d'expédier des lettres ou de recevoir la visite de certaines personnes, c. toute autre mesure prise par le directeur lui-même ou en son nom et qui est contraire aux droits du prisonnier. Le troisième motif de réclamation a donné lieu à une

---

6. V.P.C. Vegter, dans *Kroniek van het strafrecht 1987*, Gouda Quint Arnhem, 1988, p. 78.

7. Loi du 21 décembre 1951, J.O. 596.

jurisprudence très ample : pas seulement les décisions du directeur, mais également le comportement du personnel peut faire l'objet d'une plainte qui est reçue par la commission de réclamation<sup>8</sup>. La loi prescrit des règles procédurales (procédure avec une phase écrite et une phase orale). La commission a la compétence de réformer la décision (ou mesure) attaquée, a. si la décision n'est pas conformément aux règles applicables, b. si elle est considérée comme injustifiée ou inéquitable (art. 57 de la loi du 21 décembre 1951).

La commission peut accorder une compensation, par exemple de caractère financier si la décision jugée contraire aux règles ou injustifiée ou inéquitable est irréversible.

Le directeur et le prisonnier ont le droit d'appel devant la section pénitentiaire du Conseil Pénitentiaire que nous avons déjà rencontrée dans une autre fonction. En réalité une commission, présidée de préférence par un juge, connaît ces appels. La procédure et les compétences de cette commission de recours sont plus ou moins semblables à celles des commissions de réclamation.

Les présidents de ces dernières commissions et le président de la commission de recours peuvent proposer au directeur de surseoir à l'exécution de la décision attaquée. Le directeur a le droit de rejeter une telle proposition.

Les commissions de réclamation interviennent en beaucoup de cas. En 1987 la commission de recours a rendu 182 décisions, tandis qu'en 1986 elle a rendu 280 décisions<sup>9</sup>.

#### *4.4 - La commission de réclamation exemple article 17 du règlement provisoire sur le statut de ceux qui sont mis à la disposition*

J'ai constaté que la mise à la disposition peut s'accompagner de placement dans un établissement spécial (art. 38 CP). Ceux qui sont placés dans un tel établissement ont le droit de réclamation en ce qui concerne a. le contrôle de leur correspondance et de leur visite, b. le placement ou le placement prolongé dans une section de soin intensif, c. le placement en isolement (art. 20 du règlement provisoire). Ces motifs de recours sont beaucoup plus restreints que ceux sur lesquels le prisonnier peut fonder son recours. La réglementation est provisoire. Une commission a for-

---

8. V. Sonja Wurzer-Ieenhouts, L'évolution récente du système pénitentiaire au Pays-Bas, *Revue de droit pénal et de criminologie*, 1986, p. 325-361, p. 340.

9. V.G.L. Fornaro, dans : *Kroniek van het strafrecht*, 1987, Gouda Quint, Arnhem 1988, p. 76.



mulé un projet de règlement du statut de ceux qui sont mis à la disposition qui est comparable avec le règlement qui vaut pour les prisonniers. La réglementation de cette procédure est plus ou moins semblable à celle décrite ci-dessus dans le paragraphe 4.3 . Il y a également un droit de recours. C'est dire une commission de la section de mise à disposition du Conseil Pénitentiaire (art. 26 du règlement provisoire).

#### 4.5 - *Evaluation du système de protection judiciaire*

Le système de protection judiciaire du condamné qui est l'objet d'une sanction pénale privative de liberté est fort amélioré par l'introduction en 1976 du droit de réclamation<sup>10</sup>. On attend l'introduction dans un délai de quatre ans d'un droit de réclamation plus large de ceux qui sont mis à la disposition. Il faut réaliser que le détenu, s'il n'a pas la possibilité de faire intervenir un juge, peut introduire une action en référé devant le juge civil. Dans pas mal de cas d'exécution de sanctions pénales le juge civil est intervenu. En outre, le détenu peut s'adresser à l'Ombudsman, institution nouvelle. Les rapports de l'Ombudsman n'ont pas une autorité juridique, mais seulement une autorité morale. Si le détenu a épuisé toutes les voies de recours internes, il peut saisir la Commission Européenne des Droits de l'Homme (art. 26 CEDH) ou le Comité des droits de l'Homme de Genève (art. 1 du Protocole optionnel du Pacte relatif aux droits civils et politiques).

Le système ainsi développé malgré ses complications, son morcellement, sa répartition de tâches entre magistrature et commissions pénitentiaires, rend justice au détenu, qui par essence se trouve dans une mauvaise position. Il est privé de sa liberté de mouvement, il est placé sous contrôle permanent, il ne fonctionne plus comme homme libre. Si d'une part nous jugeons une privation de liberté justifiée cela n'entraîne pas d'autre part que ce condamné est devenu un objet, qu'il n'est plus un sujet de droits. En attribuant des droits matériels et, y rattachés, des droits procéduraux, on reconnaît que le détenu reste toujours un être humain. Depuis des centaines d'années nous reconnaissons l'importance des droits du suspect dans la phase préparatoire et la phase de l'audience. Il faut pousser plus loin cette pensée. Avec sa condamnation, le statut du condamné comme sujet de droits, un statut nécessairement lié à tous les êtres humains, ne prend pas fin.

---

10. Loi du 21 octobre 1976, J.O. 568 sur le statut des détenus.

## 5. Exécution des sanctions privatives de liberté

### 5.1 - Introduction

Il va sans dire que l'imposition des différentes sanctions privatives de liberté entraîne des différences d'exécution. La peine principale de détention n'exige pas beaucoup d'attention. Elle est rarement imposée pour les crimes. La même chose vaut pour les contraventions.

### 5.2 - Exécution de l'emprisonnement

#### 5.2.1 - Le principe de la diversification

Le principe de la diversification des établissements est à la base du système pénitentiaire néerlandais. La diversification des établissements et par conséquent comme corollaire la sélection des condamnés se fait en fonction du sexe, de l'âge (jusqu'à vingt-trois ans ou plus âgés), de la durée de la peine (jusqu'à quatre à six mois ou plus longtemps) et de l'inaptitude de vivre en commun avec d'autres. On trouve ces critères dans la loi fondamentale sur les établissements pénitentiaires. En pratique, il y est joint le critère - cela va sans dire - de la sécurité (interne et externe : danger de fuite) et celui de la situation dans laquelle le condamné se trouve au début de l'exécution de l'emprisonnement, c'est-à-dire en liberté ou en détention provisoire. Les condamnés sont répartis entre les différents établissements selon les critères nommés. Par exemple, il y a une prison à Vught qui est destinée aux jeunes (jusqu'à vingt-trois ans) de sexe masculin, avec une peine de cinq mois ou moins à subir encore et qui sont aptes à vivre en commun ; il y a une prison (La Haye II) qui est destinée aux adultes masculins, avec une peine de six mois ou plus à subir encore, qui ne sont pas aptes à vivre en commun à cause du danger de fuite.

Outre la diversification externe (différences entre les établissements) la diversification peut s'effectuer dans l'établissement lui-même : l'établissement a plusieurs sections qui sont destinées à plusieurs catégories de condamnés.

On distingue entre prisons et maisons d'arrêt. Celles-ci sont en premier lieu destinées à l'exécution de la détention provisoire. S'ils sont définitivement condamnés à un emprisonnement de très courte durée (jusqu'à trois mois) les détenus resteront dans la maison d'arrêt. En cas de condamnation à un emprisonnement d'une durée plus longue ils sont transférés vers une prison. Ces

maisons d'arrêt ont un régime de vie commune limitée. Le travail, le sport, les loisirs se font en commun avec d'autres détenus. A part ces activités ils restent en cellule. Les maisons d'arrêt ont un régime unique, c'est-à-dire on ne voit pas de grandes différences de régime entre les différentes maisons d'arrêt.

La diversification des prisons ne comporte pas seulement une répartition des condamnés en différentes prisons catégorie par catégorie, mais entraîne également des différences de régime entre ces prisons. Par conséquent, l'article 11 CP prescrit que la peine d'emprisonnement est exécutée en communauté complète ou limitée ou en isolement suivant la personnalité du condamné. Selon l'exposé des motifs<sup>11</sup> l'accent est mis sur la vie en commun ; c'est la règle, la cellule est l'exception (mis à part la nuit). Et l'article 12 CP stipule que tout prisonnier est placé autant que possible dans un établissement dont le régime convient le mieux à sa personnalité, tenant compte de la durée de la peine et des possibilités de réadaptation sociale. En grandes lignes on distingue des prisons fermées, semi-ouvertes et ouvertes. La plupart des prisons fermées est destinée aux prisonniers qui sont aptes à vivre en commun. Mais il y a également quelques prisons pour les prisonniers qui n'ont pas cette aptitude en raison de leur personnalité, leur attitude, le danger de fuite qu'ils posent ou le dommage qu'ils peuvent causer à leur co-prisonniers (vente de drogues). Dans ces prisons le régime cellulaire règne. Ceux qui sont condamnés à un emprisonnement de longue durée (quatre à six mois ou plus à subir encore) profitent des avantages d'un système progressif. L'exécution commence dans une prison fermée ou semi-ouverte et finit dans une prison semi-ouverte ou ouverte. Il y a par exemple des prisonniers qui étaient détenus provisoirement dans une maison d'arrêt, et qui sont transférés, leur condamnation devenue définitive, d'abord vers une prison fermée ensuite vers une prison semi-ouverte et qui subissent la dernière partie de leur peine dans une prison ouverte. Les prisons semi-ouvertes sont surtout destinées aux condamnés qui se trouvent en liberté. Ils sont invités à se présenter tel ou tel jour auprès d'une prison. L'absence totale ou quasi totale du danger de fuite est réduite du fait que le condamné se présente lui-même ; il accepte la sentence. Si le condamné ainsi convoqué ne répond pas à la convocation, il est arrêté et placé dans une autre prison qui est moins confortable que la première. Les prisons ouvertes et semi-ouvertes ont un régime de communauté complète.

---

11. *Projet de loi n°1189.*

### 5.2.2 - Le principe de la réinsertion

Le régime d'exécution est dominé par l'idée de la réinsertion sociale qui est exprimée dans l'article 26 de la loi fondamentale sur les établissements pénitentiaires. Tout en maintenant le caractère de la peine et des mesures, leur exécution envisage e.a. la préparation du retour des détenus dans la société. Cet objectif est formulé dans un temps où l'optimisme quant aux possibilités de traitement du prisonnier régnait. En exécutant la peine on voulait ennoblir les condamnés. Cet optimisme a été remplacé par un scepticisme qui est nourri par deux constatations. D'abord en ce qui concerne ceux qui se trouvent en liberté au début de l'exécution de l'emprisonnement : la privation de la liberté est un acte de désocialisation ; ce que l'article 26 stipule est contraire à ce qu'on fait ; on interprète l'article 26 dans ce sens qu'on essaie de limiter dans la mesure du possible les effets négatifs de la privation de liberté. En deuxième lieu il est naïf de supposer que l'emprisonnement conduira facilement à une tout autre attitude des détenus ; il faut se dégager de l'idée souvent trop optimiste de la réadaptation. Ce scepticisme a conduit à deux nouveaux mouvements. L'un consiste en l'idée que la peine privative de liberté devrait consister uniquement en la privation de liberté et ne devrait comporter aucune souffrance supplémentaire. "L'exécution de la peine privative de liberté doit satisfaire à des exigences fondamentales de qualité et d'humanité en compensation du fait inéluctable que le droit pénal ne peut, dans certains cas, assurer la protection optimale de la communauté qu'en privant certains individus de leur liberté"<sup>12</sup>. Dans cette optique toute mesure qui n'est pas exigée par l'ordre dans l'établissement ou par la sécurité est inadmissible. L'autre mouvement constate que l'essentiel de la peine privative de liberté ne consiste pas dans la privation de liberté mais dans la soumission du condamné à un certain régime. La privation de liberté sert à imposer un régime, à retirer le condamné de la société et à le soumettre à une certaine discipline. Comme le protagoniste de ce mouvement le dit : "Ce n'est pas la privation de la liberté physique qui est essentielle mais le fait d'imposer un mode de vie avec des restrictions et amputé de toutes sortes de libertés qui précisément rendent agréable la vie normale. L'existence de la prison ouverte souligne bien le fait que la privation de la liberté physique n'est plus la caractéristique es-

---

12. V.C.Kelk, La bonne et la mauvaise fortune de la privation de liberté, dans Rapport Symposium. Le centenaire de la peine privative de liberté aux Pays-Bas, Ministère de la Justice, La Haye 1987, p. 49-59, p. 57.

sentielle de la peine privative de liberté"<sup>13</sup>. Il rejette l'idée que les restrictions qui découlent de la privation de liberté ne doivent pas être autres que celles dictées par l'ordre et la sécurité. Partant de ces idées la sanction de soumission à un régime consiste à faire certains travaux et à observer certaines règles. "Dans le cas des travaux, il s'agit d'un vaste éventail de possibilités allant du travail non rémunéré dans un quartier de haute sécurité au travail d'intérêt général non rémunéré dans la société libre"<sup>14</sup>. Si l'on considère de cette manière la peine-disons-restrictive de liberté, le principe de la légalité obligera à faire intervenir le juge pénal plus que maintenant. Je veux aller plus loin et défendre la thèse que dès le moment qu'une peine comme l'emprisonnement n'est plus exécutée d'une manière identique pour tous les prisonniers (chacun est placé sous le même régime, par exemple dans des cellules), le principe de la légalité exige une autorisation judiciaire préalable au placement.

### 5.2.3 - Le régime

J'ai déjà constaté<sup>15</sup> que l'emprisonnement doit être exécuté autant que possible en commun, c'est-à-dire, pendant la journée en commun, la nuit en cellule. Le détenu ne partage jamais sa cellule avec un co-détenu. C'est un principe du système pénitentiaire néerlandais. L'isolement est exceptionnel. Le système progressif est appliqué, c'est-à-dire que les condamnés qui se trouvent dans une prison fermée peuvent être transférés vers une prison semi-ouverte et ensuite vers une prison ouverte. On espère que le prisonnier renouera de cette manière facilement les contacts avec la société.

Les condamnés sont obligés de travailler (art. 32 Loi du 21 décembre 1951, J.O. 596), à part ceux qui se trouvent dans une maison d'arrêt (comme ceux qui y subissent la détention provisoire). Dans les prisons fermées et semi-ouvertes le travail est fait dans l'établissement. Les prisonniers dans les prisons ouvertes travaillent en dehors dans des entreprises privées. Leur rémunération (40 % du salaire minimum (des jeunes travailleurs) plus le salaire "normal"), est plus élevée que celle des prisonniers dans les établissements fermés et semi-ouverts : ils reçoivent le salaire "normal", c'est à dire ca. Dfl. 4 (US \$ 2) par jour. Ces derniers

---

13. Th. W. Van Veen, La peine privative de liberté : ses conséquences, dans : ouvrage cité dans la note précédente, p. 35-47, p. 43.

14. Van Veen, *op. cit.* p. 44.

15. Ci-dessus § 5.2.1.

font du travail ménager, du jardinage, ou du travail que la prison a accepté et qui provient d'une entreprise privée.

Le prisonnier a le droit d'assister aux cultes religieux et aux réunions de réflexion. Les aumôniers, pasteurs et conseillers du mouvement humaniste ne sont pas seulement chargés de présider les cultes et les réunions, mais s'occupent également d'entretiens individuels avec les détenus. De la sorte ils exercent la fonction d'assistant social. Cette fonction est d'ailleurs en premier lieu exercée par les assistants sociaux et les psychologues qui font partie du personnel de l'établissement et par les agents de probation. Ils aident les prisonniers à résoudre leurs problèmes sociaux y compris les problèmes avec lesquels ils seront confrontés au moment de leur libération. En outre, il y a une tendance à installer des bureaux d'assistance sociale dans chaque prison.

Chaque prison fermée ou semi-ouverte a ses programmes d'enseignement et de formation sociale. L'enseignement est devenu de plus en plus important. Le niveau est dans la plupart des prisons celui de l'enseignement primaire. En outre, il y a des possibilités de suivre l'enseignement secondaire. La formation sociale peut consister en un cours sur les dangers de l'alcool, comme l'on peut suivre dans la prison de Grave qui est destinée spécialement à ceux qui sont condamnés pour le délit de conduire sous l'influence de l'alcool. Dans d'autres prisons le travail n'est pas seulement une manière de passer son temps utilement, mais aussi un instrument pour apprendre une certaine discipline ou à travailler en collaboration avec d'autres. La formation a tendance à prendre la place du travail et est par conséquent obligatoire.

Chaque prisonnier a droit à participer à des activités sportives sous la direction d'un expert, deux fois par semaine pendant au moins une demi-heure. En outre, il a le droit de faire du sport libre dans la mesure du possible. Chaque établissement a sa bibliothèque, ses radios et téléviseurs. Il est permis de lire des journaux et des revues. Les prisonniers qui sont soumis à un régime de communauté totale ou limitée, ont le droit de participer aux loisirs au moins trois fois deux heures par semaine ou deux fois trois heures par semaine. Dans les établissements fermés y compris les maisons d'arrêt, le détenu a depuis quelques années le droit d'avoir un téléviseur dans sa cellule. La radio en cellule est permise dans toutes les prisons.

Le prisonnier a le droit d'expédier et de recevoir des lettres sous un certain contrôle, de recevoir la visite de sa famille ou d'autres personnes autant que possible mais au moins une heure

par quinze jours. En réalité les heures de visite dépassent largement une heure par quinze jours. Le directeur peut autoriser les détenus à téléphoner.

Nous avons déjà vu que les détenus placés dans une prison ouverte travaillent à l'extérieur de l'établissement dans une entreprise privée. Ce placement leur donne également le droit au congé de week-end chaque semaine. De cette manière, ils sont préparés au retour dans la société libre. Les détenus placés dans une prison semi-ouverte ont le droit au congé de week-end une fois par mois. Il y a enfin la possibilité d'accorder une fois par six semaines au détenu dans une prison fermée pendant les derniers mois de son emprisonnement un congé de week-end. Ces congés font partie du régime. par conséquent, l'exécution de la peine n'est pas interrompue par le congé : les jours du congé ne sont pas déduits de la peine ! Il va sans dire qu'en cas de circonstances spéciales le détenu peut être autorisé à quitter l'établissement.

Outre ces possibilités de congé, l'exécution de la peine peut être interrompue. Dans ce cas les jours d'absence sont déduits de la peine. L'interruption de l'exécution peut avoir lieu par exemple si la présence du détenu dans sa propre entreprise est nécessaire.

Une forme spéciale de l'interruption de l'exécution est l'emprisonnement de week-end. Les condamnés à l'emprisonnement de quatorze jours au moins peuvent demander au Ministre de la Justice de subir leur peine pendant le week-end. La fréquence d'application de cette modalité a diminué ces dernières années.

#### 5.2.4 - Le régime et les droits procéduraux

On trouve les règles concernant le régime comme décrites ci-dessus dans la loi fondamentale sur les établissements pénitentiaires (loi du 21 décembre 1951, J.O. 596), le règlement sur les prisons du 23 mai 1953, J.O. 237, les règlements d'ordre intérieur des différents établissements et les circulaires ministérielles. Chaque prison a un tel règlement d'ordre intérieur qui est défini par le Ministre de la Justice d'après quatre modèles : un modèle pour les maison d'arrêt, et trois pour respectivement les prisons fermées, semi-ouvertes, ouvertes. D'après les particularités de l'établissement le règlement d'ordre intérieur est adapté. Ces règlements élaborent e.a. des règles stipulées dans le règlement sur les prisons et dans la loi du 21 décembre 1951. L'article 26 du règlement sur les prisons oblige les prisons à informer les détenus au moment de leur entrée dans l'établissement des droits et des

obligations qui font partie de la loi du 21 décembre 1951, du règlement sur les prisons et du règlement d'ordre intérieur, y compris leur droit de se plaindre auprès d'une commission de réclamation<sup>16</sup>. De la sorte le législateur essaie de soutenir le maintien des droits du détenu. Dans la plupart des cas les règles décrites ci-dessus<sup>17</sup> font mention de "droits" et pas de "faveurs". Parfois la jurisprudence des commissions de réclamation et de recours a reconnu que la règle qui était formulée en termes de faveur doit être considérée comme accordante un droit. Le détenu qui ne connaît pas ses droits ne se plaindra pas auprès de la commission de réclamation. Le détenu qui ne sait pas qu'il peut se plaindre auprès d'une commission de réclamation ne se plaindra pas non plus. Pour cette raison le détenu est informé de ses droits matériels et procéduraux et du lien entre ces deux catégories.

### 5.3 - *Exécution de la mise à la disposition*

Le deuxième forme de la mesure de mise à la disposition<sup>18</sup> est exécutée dans des établissements spéciaux. Il y en a cinq dans tout le pays, deux de type étatique, et trois sont des cliniques privées. Afin de déterminer le meilleur choix tous les délinquants qui sont mis à la disposition, sont transférés au Dr. F.S. Meijers Instituut, un institut de sélection. Cet institut donne un avis de sélection après une observation intramurale de six semaines. La sélection se fait en fonction des facteurs suivants : les possibilités de traitement du délinquant, le délit commis, la maladie dont il souffre, les méthodes de traitement des différents établissements, le sexe et la sécurité.

L'exécution de la mise à la disposition a pour but de favoriser le retour du délinquant dans la société libre. En cela elle diffère de l'exécution de l'emprisonnement qui ne connaît pas ce but exclusif<sup>19</sup>.

L'exécution de la mise à la disposition peut prendre fin si elle n'est pas prolongée par le juge. La mise à la disposition extramurale ne peut pas être prolongée quand elle a duré quatre ans. La même chose vaut pour la mise à la disposition intramurale qui est infligée pour un crime autre qu'un crime de violence. Par contre la mise à la disposition intramurale qui est infligée pour un crime de violence peut sans cesse être prolongée. Le Ministre peut dans le cadre du retour du délinquant dans la société accorder un

16. Cf. § 4.3. ci-dessus.

17. Cf. § 5.2.3.

18. Cf. § 3.1. ci-dessus.

19. Cf. § 5.2.2.



congé expérimental ou finir conditionnellement la mise à la disposition intramurale. Si le délinquant ne remplit pas les conditions, la mise à la disposition intramurale sera reprise. Le Ministre a la compétence de finir la mise à la disposition à chaque moment.

La réglementation des droits de ceux qui sont mis à la disposition est assez limitée. Le règlement provisoire<sup>20</sup> ne règle que la correspondance, la visite, la liberté de mouvement dans l'établissement lui-même. Une commission a proposé un règlement plus ample. Son projet de règlement envisage à accorder les mêmes droits dont les prisonniers profitent.

Une dernière remarque. L'existence de la mesure à la disposition n'entrave pas que 10 % des détenus dans les prisons sont des malades mentaux<sup>21</sup>. Cela pose un grand problème. Les possibilités de transférer ces malades mentaux vers un établissement pour les personnes mises à la disposition ou une clinique psychiatrique sont très limitées.

## 6. Exécution des sanctions autres

Je me borne à une remarque sur l'exécution de l'interdiction de conduire une voiture. Elle s'exécute elle-même : c'est-à-dire que l'interdiction commence à la fin d'un délai de huit jours après que la sentence a eu force exécutoire. Le condamné qui conduit une voiture malgré une telle interdiction commet un crime.

## 7. Causes d'extinction de la peine

### 7.1 - Prescription

Le délai de prescription de l'exécution des peines et mesures excède d'un tiers le délai de prescription de l'action publique (art. 76-1 CP). C'est-à-dire : le délai est deux ans et huit mois pour les contraventions, huit ans pour les crimes punis d'emprisonnement de trois ans, douze ans pour les crimes punis d'emprisonnement de plus de trois ans, dix-huit ans pour les crimes punis d'emprisonnement perpétuel. En aucun cas le délai est plus court que la durée de la peine (art. 76-2 CP). Le délai

---

20. Cf. § 4.4.

21. Cf. Sonja Wurzer-leenhouts, précité, p. 357.

commence à courir le jour où la condamnation a obtenu force exécutoire (art. 77 CP).

### 7.2 - Grâce

La grâce est selon l'article 122 de la loi fondamentale, accordée par décret royal après avis du tribunal. Suivant la loi du 23 décembre 1987, J.O. 598, il y a deux motifs pour la grâce :

- l'existence d'une circonstance que le juge ne connaissait pas au moment du jugement et qui l'aurait conduit à imposer une autre peine ou mesure,

- L'exécution du jugement ou la prolongation de cette exécution ne sert aucun but envisagé par la justice pénale.

La grâce peut être accordée avec sursis. La loi mentionne comme conditions (pas limitatif) : le condamné effectue un travail d'intérêt général ; le condamné paie une somme d'argent à l'Etat ; le condamné dédommage la victime.

La grâce peut concerner une peine complémentaire en respectant la peine principale.

### 7.3 - Amnistie

L'article 122 de la Loi fondamentale stipule que l'amnistie est accordée par ou en vertu d'une loi. L'amnistie est tombée en désuétude.

### 7.4 - Réhabilitation

Les peines s'effacent automatiquement après l'écoulement de certains délais. Cette matière fait l'objet d'une loi du 15 août 1955, J.O. 395, sur la documentation judiciaire et les attestations concernant le comportement. Les peines (en cas de crimes) sont inscrites dans le casier judiciaire dès qu'elles sont devenues définitives. La règle générale dit que l'inscription est effacée après qu'une période de quatre ans s'est écoulée. S'il s'agit d'une peine d'emprisonnement effectif, l'inscription est effacée après l'écoulement d'un délai de huit ans. A ce délai s'ajoute la période de la peine purgée. L'inscription dans le casier judiciaire peut résulter en ce que le maire refuse de délivrer des attestations concernant le comportement. Ce refus est facultatif. Dans pas mal de cas une telle attestation est requise, par exemple, pour l'accès à certains services tels que la police.

Pourtant l'effacement de l'inscription dans le casier judiciaire n'entraîne pas que la magistrature n'a plus accès à ces données. Elle est autorisée à en prendre connaissance jusqu'à ce

que le condamné ait atteint l'âge de quatre-vingt ans. En certains cas, et sous certaines conditions, elle peut même informer d'autres services, par exemple au cas où un ancien condamné serait appelé à une fonction confidentielle.

## 8. Droit pénitentiaire international

Depuis longtemps l'effet négatif des jugements pénaux étrangers est reconnu aux Pays-Bas. L'article 68 CP exprime qu'aucune poursuite n'a lieu si la personne en question a été jugée définitivement à l'étranger en cas d'acquiescement et en cas de condamnation si elle a subi complètement la peine ou si la peine est prescrite ou si elle a obtenu sa grâce. Cet article concerne le Néerlandais et l'étranger qui ont été jugés à l'étranger. L'exécution de sentences pénales étrangères va plus loin. Là il s'agit de l'effet positif d'une sentence étrangère aux Pays-Bas ou, à l'inverse, de l'effet positif d'une sentence néerlandaise à l'étranger. En général l'état de *locus delicti* d'un crime grave préférera faire rechercher, poursuivre, juger et punir ce crime par ses propres autorités. Le crime a été commis sur son territoire ou le crime y a produit ses effets constitutifs. L'enquête se fera en général en grande partie sur son territoire. L'inquiétude évoquée par ce crime se produit tout d'abord sur son territoire. Par conséquent il va de soi que l'Etat du *locus delicti* en premier lieu poursuit, juge et punit. Cette pensée est à la base du principe de la territorialité qui "ne signifie pas seulement que, dans la règle, un acte soit punissable dans le pays où il a été commis, mais aussi que cet acte est puni, en première instance du moins, dans ce pays"<sup>22</sup>.

Néanmoins, dès le moment que le juge s'est prononcé définitivement, l'intérêt de l'Etat diminue : l'atteinte à l'ordre social a été réparée, en partant de l'hypothèse que le condamné subira sa peine. Il n'est plus très important que l'Etat du *locus delicti* assure l'exécution de cette peine. L'intérêt qu'a le condamné étranger à faire exécuter la peine dans son propre pays peut avoir la priorité. En balançant les intérêts la priorité peut être donnée à son intérêt. Bien sûr, il est évident que cet intérêt n'aura pas de priorité s'il y a un manque de confiance à l'égard du système

---

22. A. Mulder, Des observations préliminaires, dans : *Le droit pénal international, Recueil d'études en hommage à Jacob Maarten Van Bemmelen*, E.j.brill. Leiden 1965, p. 3-13, p. 5-6 ; *Comp. -plus élaboré - G.E. Langemeijer, Le principe de territorialité*, dans : *Le droit pénal international*, op. cit. p. 17-37.

d'exécution de l'autre Etat. Ce manque peut se présenter de deux façons : l'Etat auquel l'exécution sera transférée exécutera le jugement d'une manière plus sévère ou d'une manière plus légère que l'Etat transférant ne l'aurait voulu.

Depuis le premier janvier 1988 l'exécution de sentences pénales étrangères aux Pays-Bas est devenue possible<sup>23</sup>. Premièrement est entrée en vigueur la Convention Européenne du 28 mai 1970<sup>24</sup> sur la valeur internationale des jugements répressifs. Cette convention exige en général un exequatur du juge de l'Etat requis.

A la même date est entrée en vigueur la Convention du 21 mars 1983<sup>25</sup> sur le transfèrement des personnes condamnées. Cette convention n'exige pas nécessairement un exequatur du juge. Elle suppose le consentement du condamné. C'est une condition fondamentale. La troisième convention qui est entrée en vigueur le premier janvier 1988 est la Convention Européenne du 30 novembre 1960<sup>26</sup> pour la surveillance des personnes condamnées ou libérées sous condition. Cette convention a pour objet de pouvoir faire exécuter par l'Etat requis où le condamné a sa résidence, une condamnation provenant de l'Etat requérant s'il s'agit d'une peine avec sursis ou de la libération conditionnelle<sup>27</sup>.

## 9. Remarques finales

Ce tour d'horizon du droit pénitentiaire néerlandais me conduit à quelques remarques finales.

Le droit pénal néerlandais connaît une gamme de sanctions qui sera élargie dans les années à venir. Le système est dualiste : d'une part il y a les peines et d'autre part il y a les mesures. La mesure est exclusivement orientée vers le futur. La mesure la plus importante est celle de la mise à la disposition. Elle envisage de

---

23. Je fais abstraction de quelques précurseurs : Cf. L.H.C. Hulsman, Transmission de poursuites dans, *Le Droit pénal international*, op. cit. p. 108-136, p. 118.

24. Trb. 1971, 137, Trb. 1987, 162, J.O. 1986, 462 et 464.

25. Trb. 1983, 74, Trb. 1987, 163, J.O. 1986, 460 et 464 ; Cf. Erik David, *Le transfèrement international des personnes condamnées*, dans *Mélanges Legros*, Bruxelles 1985, p. 103-122.

26. Trb. 1965, 55, Trb. 1982, 53, Trb. 1987, 162, J.O. 1986, 463 et 464.

27. Cf. pour les données et les textes des diverses conventions R.C.P. Haentjens, *Nederlandse instrumenten van internationale rechtshulp in strafzaken*, Gouda Quint, Arnhem, 1988.

guérir le délinquant. Cela n'empêche pas que la peine peut contenir dans son exécution le même élément.

Le système de diversification des établissements pénitentiaires conduit à une exécution de l'emprisonnement qui peut tenir compte de facteurs importants. Un tel système conduit à l'exigence que le juge pénal aura beaucoup plus d'influence qu'il a maintenant quant au placement du condamné.

Le statut juridique du prisonnier est fort amélioré par l'introduction en 1977 d'un droit de réclamation, y compris un droit d'appel. Le système de protection judiciaire des détenus sera complété par l'introduction d'un pareil droit pour les délinquants qui sont mis à la disposition. Ce système exprime que les détenus ne sont pas des citoyens dégradés, des ennemis, mais font partie de notre société. Ce sont des sujets de droits. Voilà la nouvelle réalité du droit pénitentiaire néerlandais.

---

**BIBLIOGRAPHIE****A - Ouvrages pénitentiaires généraux, textes néerlandais**

- W.H.A. Jonkers, *het penitentiair recht* (J.B. Balkema, G.J.M. Corstens, P.C. Vegter, redacteurs), Gouda Quint, Arnhem, feuilles mobiles.
- J.P. Balkema, Th. W. Van Veen, *Sanctierecht*, 6ème édition, Samson/H.D. Tjeenk Willink, Alphen aan de Rijn 1987.
- C. Kelk, *Kort begrip van het detentierecht*, Ars Aequi Libri, Nijmegen 1983.
- P. Van Ratingen, *Recht en gevangenschap*, Van Loghum Slaterus/W.E.J. Tjeenk Willink, Denventer/Zwolle 1983.

**B - Etudes sur le droit pénitentiaire néerlandais, textes en langues étrangères.**

- M.J.M. Brand-Koolen, *Studies, on the Dutch Prison System*, Kugler Publications, Amstelveen 1987.
- David Downes, *The origins and consequences of Dutch penal policy since 1945*, *The British Journal of Criminology*, 1982, p. 325-355.
- A.M. van Kalmthout, P.J.P. Tak, *Neuere Entwicklungen im niederländischen Sanktionensystem*, *Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft* 1986, p. 508-541.

- A.M. van Kalmthout, P.J.P. Tak, Sanctions-systems in the member-states of the Council of Europe, part II, Kluwer/Gouda Quint, Deventer etc./Arnhem, à paraître en 1989.
  - M. Tomic-Malik, p. Tak, Les sanctions pénales pour les adultes et leur exécution au Pays-Bas, *Revue pénitentiaire et de droit pénal*, 1982, p. 163-177.
  - Sonja Wurzer-Leenhouts, L'évolution récente du système pénitentiaire aux Pays-Bas, *Revue de droit pénal et de criminologie*, 1986, p. 325-361.
  - Rapport Symposium Le centenaire de la peine privative de liberté aux Pays-Bas, Ministère de la Justice, La Haye 1987 (also available in English).
-

## ANNEXE

## Quelques chiffres pénitentiaires

**1. Nombre des différentes peines imposées en premières instances devenues définitives**

|  | moyenne annuelle<br>des années 1981-1985 | 1986   | 1987   |
|--|--|--------|--------|
| emprisonnement sans sursis   | 10.000                                   | 9.529  | 10.104 |
| emprisonnement d'un an et plus   | 1.200                                    | 1.519  | 1.834  |
| emprisonnement, partiellement<br>avec sursis et sans sursis                                  | 6.700                                    | 5.371  | 5.576  |
| emprisonnement avec sursis<br>(probatoire), le cas échéant<br>en combinaison avec une amende |  | 20 240 | 21 232 |
| amendes sans et avec<br>emprisonnement avec sursis   | 39 800                                   | 44 971 | 40 371 |
| dont amendes en combinaison<br>avec emprisonnement avec sursis                               | 15 400                                   | 14 599 | 14 902 |
| libération conditionnelle  | 1 176                                    |        |        |
| révocations  | 90                                       |        |        |
| travaux d'intérêt général<br>approximatif  |  |        | 3 500  |
| décisions sur requêtes de grâce  | 5 993                                    |        |        |
| dont grâce accordée  | 1 683                                    |        |        |



## Sources

- Honderd jaar strafrecht in statistieken (cent ans de statistiques pénales), CBS (Service national des statistiques), 's-Gravenhage 1986, p. 29, 33, 35.

- Criminaliteit en strafrechtspleging 1986 (Criminalité et justice pénale), CBS, 's-Gravenhage 1988, p. 56-57.

## Commentaire

Le nombre des emprisonnements d'un an et plus est croissant. C'est surtout cette augmentation qui est à la base de la capacité insuffisante des établissements pénitentiaires. Au premier janvier 1988 il y avait un besoin de 6 690 cellules et une capacité de 5 392 cellules. Le besoin au premier janvier 1989 sera 6 890 cellules et la capacité sera 6 450 cellules. Le ministre de la Justice envisage une augmentation à 7 093 et 1992 tandis que le besoin est estimé à 8 000.

La différence entre le besoin et la capacité est comblée par 1°) l'exécution de la détention provisoire dans les bureaux de police (en 1987 une moyenne de 400 par jour) et par la renonance de l'exécution de la détention provisoire (en 1987 1933 cas) Knipselkrant Ministerie van Justitie 1988 p. 538-539).

## 2. Nombre de détenus

|                     |  |       |
|---------------------|--|-------|
| au 12 août 1988     | total  | 5 800 |
|                     | dont en détention provisoire                             | 2 224 |
|                     | dont condamnés à emprisonnement                          | 2 286 |
|                     | dont en détention subsidiaire                            | 155   |
|                     | dont à autre titre (étrangers qui seront expulsés, etc.) | 1 135 |
| au 1er février 1988 | en postes de police (à titre de détention provisoire)    | 333   |
| au 1er août 1988    | mis à la disposition (inclus congès expérimentaux)       | 480   |

**3. Nombre de détenus par 100 000 habitants**

|   |                          |            |
|---|--------------------------|------------|
| au 12 août 1988   | en détention provisoire  | 2 224      |
|   | prisonniers              | 2 286      |
|   | en détention subsidiaire | 155        |
|   | total                    | 4 665      |
|   | habitants                | 14 500 000 |
| Nombre de détenus par 100 000 habitants   |                          |            |
|   |                          | 32         |
| ajoutés 400 (approximatif) personnes en détention provisoire aux bureaux de police, le nombre des détenus par 100 000 habitants est |                          |            |
|   |                          | 35         |
| ajouté 400 (approximatif) personnes mises à la disposition, le nombre des détenus par 100 000 habitants est                         |                          |            |
|   |                          | 38         |

**Sources**

Ministère de la Justice, Service de la publicité

**4. Nombres de détenus par 100 000 habitants, comparaison internationale**

|                           |     |
|---------------------------|-----|
| U.S.A.(1978)              | 213 |
| Autriche (1983)           | 114 |
| RFA (1983)                | 102 |
| Canada(1979-80)           | 95  |
| Finlande (1983)           | 92  |
| Angleterre et Wales(1983) | 88  |
| France (1983)             | 70  |
| Italie (1983)             | 69  |
| Australie (1979)          | 67  |
| Belgique (1983)           | 65  |
| Danemark(1983)            | 62  |
| Suisse (1983)             | 59  |
| Portugal (1983)           | 56  |
| Suède (1983)              | 55  |
| Espagne(1983)             | 49  |
| Norvège (1983)            | 48  |
| Japon (1977)              | 45  |
| Irlande (1983)            | 39  |
| Grèce (1983)              | 34  |
| Pays-Bas (1983)           | 29  |

**Source**

De prijs van het gevangeniswezen, hier en elders (le coût du système pénitentiaire, ici et à l'étranger), 's-Gravenhage 1984, p. 29.

**QUELQUES REMARQUES SUR LA PHASE POSTÉRIEURE  
AU PROCÈS EN MATIÈRE DE MESURES PÉNALES  
NON PRIVATIVES DE LIBERTÉ DANS  
LES PAYS SOCIALISTES EUROPÉENS**

Ella Zielinska\*

**A propos de la forme de régulation**

Dans plusieurs pays socialistes, les dispositions régissant l'exécution des mesures pénales non privatives de liberté ont le rang de loi et sont prévues dans les mêmes actes normatifs que les règles dirigeant l'exécution de la privation de liberté (Pologne, Code pénal exécutif du 19 avril 1969, Hongrie ; décret n°11 de 1979 ; Bulgarie, Loi du 15 avril 1969 ; Roumanie, Loi du 18 décembre 1969 ; en R.S.F.S.R. Loi du 18 décembre 1970, sauf l'amende). Dans quelques pays (Tchécoslovaquie, R.D.A.), les actes normatifs ayant le rang de loi se limitent à régler l'exécution des peines plus sévères dont, surtout la prison) et les dispositions légales exécutives sont prises par les autorités administratives.

Compte tenu du rôle grandissant des mesures non privatives de la liberté dans la politique criminelle des Pays socialistes et la nature du régime de certaines de ces peines qui entraînent des restrictions vastes et graves de la liberté personnelle du condamné (comme, par exemple, le cas de la peine de travail correctif), il semble souhaitable qu'à l'avenir les règles de leurs exécutions reçoivent aussi le rang de loi élaborée par le Parlement.

**A propos des organes chargés d'assurer l'exécution**

L'exécution des peines non privatives de liberté n'est pas seulement de la compétence des tribunaux et parquets mais aussi

---

\* Professeur à la Faculté de Droit de Varsovie (Pologne).

d'organes multiples non judiciaires. En U.R.S.S. et Bulgarie, ce sont notamment les organes spéciaux de caractère administratif, relevant du Ministère de l'Intérieur qui, en collaboration avec les tribunaux, régissent et surveillent l'exécution de toutes les peines de caractère correctif (dont la prison et une majorité des peines non privatives de liberté). Les administrations des établissements socialisés, les collectifs de travailleurs et les organisations sociales participent activement aussi à l'exécution de mesures pénales non privatives de liberté entraînant l'obligation de travailler. Ils ont des devoirs relatifs à la mise en oeuvre de toutes les restrictions à la réglementation du travail en fonction de la peine prononcée et des devoirs dans le domaine de la rééducation et du contrôle des condamnés. Dans le même sens, la vaste participation de la société dans la phase exécutoire du procès pénal est une des règles principales dans tous les pays socialistes. En Pologne et en Roumanie, où il n'y a pas d'agences spécialisées, les organes d'administration locale jouent un rôle d'intermédiaire entre les tribunaux et les établissements de travail. Les études empiriques constatent un retard dans la procédure d'exécution, surtout au niveau de ces organes administratifs. Pour cette raison, on a par exemple proposé en Pologne d'éliminer leur participation, en élargissant en même temps les compétences des tribunaux et de leurs organes dans cette matière. La tendance plus générale de limiter la participation des organes autres que l'administration de la justice dans la procédure d'exécution des mesures pénales non privatives de liberté mérite d'être soutenue. Au-delà de sa valeur praxéologique, elle correspond aussi aux efforts permanents en direction d'une meilleure efficacité des mesures pénales appliquées. La vaste participation de la société à l'exécution des peines leur donne inévitablement, par exemple, la publicité qui stigmatise le condamné aux yeux de son milieu, ce qui, à l'inverse, ne favorise pas le processus d'amendement. Il faut quand même mentionner qu'en U.R.S.S. les opinions formulées sur ce sujet sont tout à fait différentes.

#### **A propos de l'exécution des mesures pénales consistant dans le travail en liberté**

Les modalités d'exécution de ces peines appliquées en Bulgarie, Hongrie, Pologne, Roumanie, Tchécoslovaquie et en U.R.S.S., dépendent, dans la pratique, de la forme de l'obligation de travail. En Pologne, où existe également la possibilité d'obliger le condamné à effectuer des travaux d'intérêt gé-

néral, c'est l'organe de l'administration locale qui en règle générale décide du genre de travail à des fins publiques. A la campagne, les condamnés sont employés, le plus souvent, aux travaux d'aménagement des routes ou aux travaux d'assainissement. Dans les villes, ils sont employés à la voirie ou bien à l'entretien des espaces verts, des édifices publics, etc. Il résulte des enquêtes que la mise en pratique de cette forme de peine pose souvent de sérieuses difficultés d'organisation et comporte le risque de déformation sensible des buts que la peine ainsi conçue doit atteindre. Il faudrait, par exemple, que le choix du genre de travail soit dicté par des exigences en matière de formation professionnelle. Mais, dans la pratique, il arrive souvent que la décision des organes qui permettent et contrôlent la peine dans ce domaine soit prise exclusivement en considération des besoins économiques et des raisons pratiques (le travail à des fins publiques est une occasion de fournir une main-d'oeuvre à bon marché). Pour assurer une plus grande flexibilité en cette matière et augmenter les possibilités d'individualisation de la peine, on a introduit, par exemple, en juin 1988 en Pologne, la faculté nouvelle selon laquelle le travail d'intérêt général peut s'effectuer également dans le cadre des organisations sociales d'utilisation supérieure (par exemple, dans les maisons d'assistance publique, les orphelinats, les hospices). Des possibilités semblables ont été introduites en Hongrie en 1987.

Les autres problèmes sont liés à l'exécution de la peine de travail correctif sous la forme de retenues sur le salaire. En Pologne comme en U.R.S.S., on a démontré que les administrations des établissements où les condamnés exécutaient le travail n'observaient pas strictement les règles de réduction des salaires, et réalisaient d'autres restrictions par rapport au travail. Beaucoup de problèmes se posent aussi à propos du calcul de la durée des travaux correctifs, surtout dans le cas de maladie du condamné. Dans plusieurs pays (comme par exemple en Pologne, Hongrie, Tchécoslovaquie), on objecte que les dispositions juridiques qui règlent ces problèmes ne sont pas suffisamment claires et détaillées. On a aussi proposé plusieurs autres changements au régime d'exécution de cette peine. Par exemple, en Pologne, le Tribunal ne possède pas la faculté légale d'accorder l'interruption de l'exécution de la peine limitative de liberté (seule existe la possibilité d'ajournement) ; il n'a plus la possibilité de substituer cette peine par une autre, quand le condamné a perdu, en cours d'exécution, la capacité de travailler. De plus, on n'a pas élaboré les critères souples et précis selon

---

lesquels les organes exécutant cette peine peuvent décider que le condamné se soustrait à son exécution. On discute en plus de l'opportunité du système de libération lorsque l'intéressé a subi la moitié de cette peine.

### **A propos de l'exécution de la peine d'amende**

Dans la plupart des pays socialistes, l'amende non payée sera exécutée par force sur la base du jugement pénal qui, ayant acquis autorité de chose jugée, constitue le titre exécutoire. Quand l'amende n'est pas recouvrée par cette voie, le tribunal prononce l'exécution de la peine subsidiaire de privation de liberté. En Pologne, par exemple, selon le contenu de l'art. 149 CPE, le tribunal invite le condamné à payer l'amende dans un délai de quatorze jours. Si le condamné ne s'acquitte pas du montant de l'amende dans le délai indiqué, elle est recouvrée par voie d'exécution. (Le recouvrement sur la somme due au condamné au titre du travail effectué en établissement pénitentiaire). Le condamné subit la peine de prison. Le tribunal peut ajourner le recouvrement de l'amende ou ordonner son paiement par fractions, mais pour un délai n'excédant pas un an, voire trois ans dans les cas particulièrement justifiés. Quand l'exécution n'a donné aucun résultat et que les données recueillies montrent qu'elle sera sans effet, le tribunal statue en matière d'exécution de la peine subsidiaire de privation de liberté, mais, avant de rendre cette décision, il doit entendre le condamné et son défenseur (le condamné privé de liberté n'est extrait pour assister à la séance que dans les cas de nécessité).

Une réglementation différente en matière de peine de remplacement d'une amende non payée et de la procédure d'exécution y afférente est prévue par les codes pénaux soviétique, bulgare et de R.D.A. Selon le paragraphe 36 du Code pénal allemand, le condamné est obligé de payer l'amende volontairement. Dans le cas de non-paiement, le tribunal a la faculté de lui infliger les mesures d'influence sociale. Seulement, quand on constate qu'il se dérobe intentionnellement au paiement, la peine subsidiaire de la privation de liberté peut être appliquée. En Union Soviétique, cette peine subsidiaire est exclusivement le travail correctif, prononcé chaque fois que l'on a constaté que le condamné se dérobe à l'amende. S'il est établi qu'il n'est pas en mesure de verser l'amende en totalité ou en partie, le tribunal peut y substituer l'obligation de réparer le dommage causé ou la réprimande.

Il faut mentionner que les règles d'exécution des amendes sont, en Pologne, l'objet de multiples critiques car elles influencent le nombre des peines de privation de liberté qui est relativement très haut. Les projets d'amendement vont partiellement dans la direction suivie par les codes soviétiques. Dans un des avants projets de Code pénal on a proposé, par exemple, les modifications suivantes : prolonger le délai au cours duquel le condamné doit acquitter l'amende ; lui donner la faculté de payer l'amende dans des délais déterminés par fraction ; éliminer la possibilité de recouvrer l'amende par voie d'exécution pendant l'emprisonnement sans l'accord du condamné ; introduire la faculté de substituer à l'amende non-payée le travail d'intérêt général.

### **Remarque finale**

L'évolution récente du droit pénal dans les pays socialistes européens témoigne d'une tendance constante à l'allongement de la liste des mesures pénales non privatives de liberté. En même temps, l'introduction de nouvelles peines s'accompagne d'un élargissement constant des potentialités afflictives (restreignant de plus en plus la liberté personnelle du condamné, offrant de nouvelles possibilités de contrôle de sa surveillance et de sa conduite). Cette constatation conduit à une réflexion sur le besoin d'élaborer et de formuler - au niveau international - les règles minima qui devraient être observées pendant l'exécution des peines non privatives de liberté.





## LE DROIT PORTUGAIS

Anabela Rodrigues\*

### 1. Délimitation du domaine du thème

Quand on parle de phase d'exécution de la procédure pénale, on est tenté de penser que l'on ne veut inclure que la réglementation qui se rapporte immédiatement à l'effet exécutif de la sentence et, donc, aux préliminaires et au contrôle général de l'exécution. Nous nous trouvons ici face à la matière procédurale qui revient intrinsèquement au Droit de Procédure Pénale et qui ne peut en être extraite que pour de simples raisons d'ordre technique. C'est, du reste, dans le Code de Procédure Pénale qu'est assise la matière se rapportant aux "Exécutions" (Livre X), ce qui constitue une forte incitation à ce qu'une telle matière soit considérée comme étant spécifiquement procédurale.

Ce n'est cependant déjà plus toute la matière qui y est comprise-essentiellement, en ce qui concerne les mesures de privation de liberté - qu'il faudra considérer, en bons termes, comme droit procédural d'exécution des réactions criminelles. En vérité, il existe de la matière qui a été - et bien - arrachée au Code de Procédure Pénale, faisant justice à sa nature substantive. Nous nous rapportons maintenant, sans équivoque, à toute la réglementation directement attenante à la détermination pratique du contenu de la sentence de condamnation et, donc, à la réalisation concrète de la réaction criminelle qui est imposée, c'est-à-dire, au droit d'exécution des mesures de privation de liberté, improprement nommé droit pénitentiaire. S'il est vrai que, se rapportant à l'exécution concrète de la conséquence juridique décrétée lors du procès pénal, un tel droit ne pourrait jamais appartenir au droit de procédure pénale, il n'en reste pas moins que sa régumenta-

---

\* Professeur de Droit Pénal, Faculté de Droit, Université de Coimbra (Portugal).

tion révèle, dans une large mesure, des caractéristiques juridico-substantives. C'est pourquoi la distinction que nous avons établie ici, dans le cadre du droit d'exécution des réactions criminelles, si elle a le mérite de délimiter avec rigueur les contours du type proposé, sert en même temps à montrer combien les sources dans lesquelles il faudra puiser les solutions pour les questions suscitées sont multiples et diverses ; du Code de Procédure pénale, tout autant que la législation pénitentiaire (Décret-Loi n°265/79, du 1er août, avec les altérations introduites par le Décret-Loi n° 49/80 du mois de septembre), législation qui règle le Tribunal d'exécution des peines (Décret-Loi n°783/76 du 29 octobre), jusqu'au Code pénal en soi, pour ne citer que les principaux.

Des considérations susindiquées ressort un autre point que nous aimerions d'ores et déjà clarifier. Il s'agit, dans le droit d'exécution des réactions criminelles, d'un domaine totalement juridictionnalisé, assertion dont il n'y a pas à douter quand on pense à la création des tribunaux d'exécution des peines pour contrôler des domaines très importants de l'exécution, mais très récemment acquise, en ce qui concerne ledit droit pénitentiaire. En vérité, il s'agit, quant à celui-ci, d'un domaine, grâce à l'évolution survenue dans le cadre de la conception juridico-politique de l'Etat elle-même, arraché à la propriété des relations dites "relations spéciales de pouvoir", à l'autorité du "non-droit" ou des "espaces libres de droit" où, au lieu de "droits face à l'Etat, l'individu ne pouvait uniquement jouir que de "privilèges". Ce que nous prétendons affirmer c'est que la phase d'exécution continue à être, à l'inverse de ce qui avait déjà été affirmé<sup>1</sup>, un "sujet se rapportant à l'administration de la justice". Il n'y a aucune raison de continuer à penser que l'exécution se résume à une série d'actes matériels, à résonnance juridique faible ou nulle, ponctuée ici et là de quelques incidents destinés à donner application à une décision judiciaire qui a pris force de chose jugée. Ce que l'on a déjà suggestivement appelé le "drame judiciaire", s'étend bien au-delà du moment où la sentence est prononcée en tribunal, dans un monde où l'individu apparaît comme étant le principal protagoniste, mais dans une position particulièrement vulnérable et qui, pour cette raison, doit être protégé, ce que seul l'espace de droit lui garantit<sup>2</sup>.

1. Ainsi, W. Henckel, *Progress recht und materielles Recht* (1970) 1, II, 3, cit. in Figueiredo Dias, *Direito Processual Penal*, Vol. 1, 1974, p. 37.

2. Pour souligner cet aspect, M.A.Lopes Rocha, *Execução das penas e medidas de segurança privativas de liberdade*, in *Jornadas de Direito Processual penal - le nouveau Code de Procédure Pénale*, C.E.J. (Centre d'Etudes Judiciaires), 1988, p. 4755.

Si, dans un certain sens - celui de son importance pratique - la phase d'exécution doit donc être envisagée comme étant revêtue de la plus grande importance pour le délinquant qui encourt la sanction, elle représente aussi, d'autre part, une phase où se joue de façon décisive le destin de tout le système pénal. De la sorte, en ce qui concerne l'idéal socialisateur qui imprègne notre droit pénal, particulièrement depuis la réforme de 1982, le caractère capital de l'esprit et de la forme selon lesquels on exécute les réactions criminelles est évident, particulièrement celle qui continue à constituer la sanction classique et qui se traduit par la privation de liberté physique : la prison. Par rapport à une procédure pénale dont on accentue l'efficacité et où l'on recherche la rentabilité de la justice, il faut que l'exécution contribue à la poursuite de ces objectifs en évitant la stigmatisation des condamnés, qui peut très bien favoriser l'apparition de carrières délinquantes.

Tout ceci est lié, en dernier lieu, à la question, débattue très récemment<sup>3</sup>, de l'interaction entre divers organes ou instances du système de justice pénale, le regard tourné sur les inconvénients qui résultent d'une coordination déficiente entre eux. Il est indéniable, par exemple, qu'avec l'uniformité de critères d'évaluation et de décisions des différentes instances formelles de contrôle, l'efficacité de la justice pénale doit augmenter<sup>4</sup>. Il n'en reste pas moins que cette uniformité se trouve très loin d'être une donnée. Il y a de nombreux motifs et noyaux de résistance à la coordination et à l'intégration des divers sous-systèmes où est analysée la procédure formelle de contrôle. En d'autres mots, ces sous-systèmes n'obéissent pas forcément à une logique systématique commune, et ont plutôt tendance à développer des logiques propres, au sens et aux effets centrifugés. Ceci conduit, inclusivement, à poser la question de savoir si les différentes agences d'administration de la justice pénale, appartenant au cadre structural et nominatif d'un Etat, constituent un véritable "système", ou si, au contraire, elles ne forment qu'un "ensemble" de "sous-systèmes" plus ou moins désintégrés et où, par rapport à chacun d'eux, les autres fonctionnent comme décor. En vérité, comme nous l'avons souligné et comme on le reconnaît un peu partout, un tel "système", même quand il existe de fait, intègre des sous-systèmes dotés de rationalité, de méthodes, d'objectifs

---

3. Voir les travaux de la 17<sup>ème</sup> Conférence d'Investigations (art. recherche) Criminologiques organisées par le Conseil de l'Europe en novembre 1986, subordonnées au thème "Interaction au sein du système de justice pénale".

4. Voir Figueiredo Dias et Costa Andrade, *Criminologia - O homem delinquente e a sociedade criminogena*, 1984, p. 38155.

et de valeurs propres - en raison de la disyntonie accentuée des agissements de chacun d'eux.

En mettant en lumière ces aspects des choses, nous ne voulons cependant pas préconiser une idée d'intégration absolue. Un système entièrement intégré, soumis à une direction unique, conduirait à la suppression des "freins et contrepoids"<sup>5</sup> essentiels à la sauvegarde des Droits de l'Homme et des libertés fondamentales indispensables à un Etat de droit démocratique. Ceci revient à dire qu'une fragmentation fonctionnelle est indispensable pour identifier des stratégies qui viseraient à améliorer les rapports entre les différents organes du système de justice pénale. Mais ce qui est différent, c'est la nécessité d'établir une coordination correcte entre les organes déjà cités. Et ceci parce que les décisions prises à tout stade du système influencent obligatoirement les agissements des autres. Ce qui revient à dire que, de la sorte, nous reconnaissons l'existence de conflits au sein du système ; ce qui attire l'attention c'est qu'ils pourront être amenés par une planification coordinatrice adéquate.

Il est important de souligner, entre-temps, que les antagonismes mentionnés ont à leur base quelque chose de plus profond que de simples mésententes et dysfonctionnement, dans les agissements des différents sous-systèmes. A savoir, ce qu'avec Kerner<sup>6</sup> l'on peut désigner comme de véritables "antagonismes fondamentaux" dérivés d'évaluations différentes - et même parfois contradictoires - des faits soumis à l'appréciation de chacune des différentes instances de contrôle, en raison des différentes "philosophies pénales" et des stratégies en connexion, dans lesquelles est intégré un cas quelconque. Ce qui, dans le cas de l'application et de l'exécution d'une peine, peut être particulièrement important, en vertu de la diversité des fins de la peine qui prévalent à un moment ou à un autre. Sous un autre angle, il faut détacher comme particularité dont le caractère semble ne plus être simplement symptomatique, mais constitutif du système de droit pénal, l'intensité extrêmement inégale de réglementation formelle propre de ces divers états. C'est-à-dire que la quantité et l'exactitude de l'aspect normatif sont bien supérieures et bien plus perfectionnées dans les parties centrales du système - droit pénal matériel et procédural - que dans leurs phases centrales du système - droit pénal matériel et procédural -

---

5. C'est ainsi que s'exprime Lopes Rocha (2), p. 477.

6. H.J. Kerner, dans un document interne du Conseil de l'Europe, destiné à la préparation de la 17<sup>e</sup> Conférence d'Investigations Criminologiques, cit., n°3, p. 2 de l'original dactylographié.

que dans leurs phases premières et finales : activité policière et exécution de la peine.

Mais, savoir jusqu'à quel point il sera possible d'éviter les conflits ou les désharmonies entre les domaines partiels du système n'est pas un problème qui constitue ici l'objectif de nos préoccupations. Ce que nous avons voulu mettre en lumière - une fois défini le domaine thématique sur lequel nous nous proposons de travailler - c'est qu'à la phase d'exécution est dû un traitement équivalent - dogmatique et jurisprudentiel - à celui qui est dispensé aux autres domaines du système pénal ; et d'autre part que, sans ignorer les conflits ou disfonctionnalités qui existent dans le système - et que nous ne ferons que noter - notre propos n'est pas d'aborder ici la phase d'exécution sous cet angle. Ce que nous proposons c'est une description, aussi précise et elucidative que possible de la phase d'exécution des diverses sanctions pénales, en soulignant un ou deux problèmes qu'elle peut susciter.

## 2. Principes d'orientation de la phase d'exécution

Avant d'aborder les questions qui ont directement trait à l'exécution des sanctions pénales, il importe que nous nous arrêtons, bien que succinctement, aux principes généraux qui orientent la matière d'exécution que ce soit sur le plan procédural ou sur le plan substantif.

a) Donc, en ce qui concerne le droit procédural d'exécution des peines, dont la réglementation est contenue dans le CPP (art. 467-ss.) nous pouvons dire que la manifestation spécifique d'un principe général qui la domine - le principe de la légalité - consiste en l'exigence d'un titre judiciaire d'exécution. Ceci revient à dire qu'une réaction criminelle ne peut pas être exécutée si elle n'a pas été décrétée par un organe judiciaire compétent, à travers une procédure régulièrement conduite (c'est ce qui découle clairement des articles 467 et 468). Cependant, le dommage causé par une exécution intempestive, dans une certaine mesure, étant irréparable, on comprendra que soit exigé (art. 467) que le titre exécutif ne soit pas tenu de revêtir la force de chose jugée. Il en résulte une conséquence générale fort importante : celle que le fait de faire appel de la décision de condamnation suspende toute exécution<sup>7</sup>. En contrepartie, les décisions pénales absolutoires

---

7. Il faut encore savoir que la suspension de l'exécution peut aussi avoir lieu dans le cas particulier de l'art. 472 CPP, c'est-à-dire, quand l'ordonnance de clôture aura été prononcée ou que l'on fixe pour la date du jugement des magistrats, des jurés, des témoins, ou des fonctionnaires de justice, pour des faits qui auraient pu déterminer la condamnation de l'accusé, dans lequel le Procureur Général de la République peut requérir au "Supremo Tribunal de Justiça" qu'il suspende l'exécution de la sentence jusqu'à ce que soit décidé le procès.

sont exécutoires aussitôt qu'elles ont été prononcées, l'exécutabilité signifiant ici, par la force des choses, l'extinction immédiate des mesures de coaction auxquelles le prévenu aurait éventuellement pu être soumis.

Il convient de noter que la force exécutive des décisions pénales ayant force de chose jugée se rapporte à tout le territoire portugais, ou sous administration portugaise et encore au territoire étranger, dans ce cas en fonction des traités, des conventions et des règles de droit international (art. 467, n°1). En vérité, la disposition est innovatrice dans notre droit pour ce qui a trait au "territoire étranger". On peut dire que, grâce à elle, les conditions légales d'une coopération internationale dans le cadre de l'efficacité internationale des sentences criminelles sont finalement créées, comblant ainsi une lacune qui, jusqu'à l'entrée en vigueur du nouveau CPP, en 1988, empêchait la ratification des conventions internationales déjà signées par le Portugal comme, par exemple, la Convention Européenne sur la Surveillance des Personnes Condamnées ou Libérées conditionnellement et la Convention Européenne sur la Valeur Internationale des Sentences Criminelles, respectivement élaborées à Strasbourg le 3 novembre 1964 et à La Haye le 28 mai 1970.

Une fois qu'elles ont pris force de chose jugée, les décisions qui imposent une réaction criminelle doivent immédiatement être exécutées. Ce principe de l'exécution immédiate - que le Code de Procédure Pénale ne proclame pas de façon expresse, mais qui est latent, par exemple dans la réglementation de l'article 469 - s'il est justifié, d'une part, par le fait qu'il serait inhumain de retarder un châtement dont le condamné sait qu'il est inéluctable, il prend sa source, d'autre part, dans la nécessité d'assurer l'exemplarité de la condamnation<sup>8</sup>. La question qui peut se poser est celle de savoir si, des motifs humanitaires - pensons, par exemple, à des cas de maladie grave du condamné ou de l'un de ses proches - ne devraient pas entraîner certaines restrictions au principe. Le CPP ne prévoit, dans le cas d'emprisonnement par journées libres ou de régime de semi-détention l'ajournement de l'exécution que pour des situations très restreintes et, par conséquent, à caractère exceptionnel (art. 485 n°4)<sup>9</sup> ; et dans le cas

---

8. Nous savons que l'effet préventif général qui doit être le résultat de l'application de sanctions est plus aisément atteint grâce à une exécution rapide et efficace des sentences à appliquer.

9. "Le début de la prison par journées libres ou en régime de semi-détention peut être ajourné, sur autorisation du tribunal, pour une durée qui semblera raisonnable, mais jamais supérieure à trois mois, pour des raisons de santé du condamné ou à cause de sa vie professionnelle ou familiale" .. art. 485 n°4, CPP.

d'une peine d'amende, le paiement peut être différé pour une période n'allant pas au delà d'un an (art. 46 n°5 CP et art. 487, n°3 CPP)<sup>10</sup>. Pour ce qui est des mesures de sécurité de détention le Code pénal prévoit le sursis, (art. 99) et il prescrit encore qu'on ne peut entamer l'exécution d'une mesure de sécurité trois années révolues après la décision qui l'a décrétée, sans que la situation qui est à son origine ne soit à nouveau appréciée par le tribunal, sauf si le délinquant a été sujet pendant ce temps à une autre mesure de privation de liberté<sup>11</sup>.

Un autre principe attendant à l'exécution des réactions criminelles - et qui, sans effort, peut être considéré comme important dans le domaine procédural - est celui de la continuité. Principe auquel, du reste, est liée une justification politico-criminelle qui trouve aussi sa source dans des raisons d'efficacité et d'exemplarité de la répression pénale. Quoi qu'il en soit, la validité de ce principe n'est pas absolue car il peut comme il doit y avoir des cas d'exécution fractionnée. De la sorte - et pour ne parler que des principales - par rapport à la peine d'amende, le tribunal peut autoriser que le paiement soit effectué par fractions (art. 46, n°5 CP et art. 487, n°3 CPP).

D'autre part, l'exécution fractionnée s'impose en ce qui concerne l'exécution de la peine de privation de liberté. De nos jours, personne ne défendra que l'emprisonnement - particulièrement s'il est de longue durée - ne doit pas être interrompu dans son exécution, en évitant ainsi les méfaits qu'un éloignement prolongé et total de la vie en société entraîne toujours. C'est pourquoi le régime de sorties de l'établissement prévu par le Décret-Loi de l'exécution mérite, à tout égard, d'être loué (Titre V du Décret-Loi n°49/80). Sans parler des modalités d'emprisonnement par journées libres et du régime de semi-détention que prévoit notre Code Pénal (art. 44 et 45) qui indépendamment de leur nature juridique<sup>12</sup>, obéissent indéniablement,

---

10. Chaque fois que la situation économique ou financière du condamné le justifie, le tribunal peut autoriser le paiement de l'amende dans un délai n'excédant pas un an, ou permettre le paiement par fractions, la dernière d'entre elles ne pouvant aller au delà d'un an subséquent à la date de la condamnation." art. 46, n°5 CP.

11. Ce qui est bien compréhensible : en opposant l'application d'une mesure de sécurité à une situation d'inimputabilité que détermine la dangerosité criminelle, elle perd toute raison d'être lorsqu'est constatée la cessation de l'état de dangerosité qui est à son origine. Le tribunal pourra donc, dans le cas en cause "confirmer, suspendre conditionnellement, convertir ou révoquer la mesure de sécurité" (art. 102, n°2 CP).

12. Sur ce point vide Anabela Miranda Rodrigues, Critério de Escolha das Penal de Substituição no Código Penal Português, 1988, p. 1555 et notes 29 et 30.

dans leur raison d'être à une idée de discontinuité de l'exécution de l'emprisonnement dont les avantages sont par tous reconnus.

L'article 475 n°2 du CPP, se rapportant au critère de comptabilisation du temps d'incarcération quand celle-ci n'est pas accomplie de façon continue, ne va pas non plus contre la possibilité d'exécution discontinuée<sup>13</sup> ; sa compréhension correcte impose que le temps d'interruption ne s'ajoute pas au temps normal pendant lequel l'accomplissement de la peine serait purgé, dans les cas où ce temps doit être décompté<sup>14</sup>.

b) En ce qui concerne le droit substantif de l'exécution des peines, sa réglementation est dominée par deux principes ordonnateurs fondamentaux : celui qui fait que le but principal de l'exécution est la prévention spéciale de socialisation<sup>15</sup> et celui que le détenu a cessé d'être l'"objet" pour devenir le "sujet" de l'exécution.

Quant à ce premier aspect, c'est l'article 2 n°1 du Décret-Loi n°265/79 lui-même qui déclare que "l'exécution des mesures de privation de liberté doit s'orienter de façon à réintégrer le détenu à la société en le préparant, à l'avenir, à mener sa vie de façon socialement responsable, sans commettre de crimes". Le but ainsi désigné se traduit, concrètement, par comme étant le fait "d'offrir par au détenu les conditions objectives nécessaires, non pas à son changement ou à sa réforme morale, pas plus que de l'amener à accepter ou à reconnaître des critères de valeur de l'ordre juridique, mais à la "simple" prévention de la récidive par le renforcement de "standards" de comportements et d'interaction dans la vie communautaire (conduite de vie de façon socialement responsable)"<sup>16</sup>.

Quant au problème de la position juridique du détenu - puisque c'est de lui qu'il s'agit quant au second point que nous

13. En accord avec l'art. 475, n°2 CPP "quand la peine de prison n'aura pas été purgée de façon continue, au jour donné d'après les critères de n° antérieur" (calcul du temps de prison) "on ajoutera le temps correspondant aux interruptions".

14. Dans le sens - et bien, quant à nous - où les cas de liberté conditionnelle et de liberté à titre d'essai ou d'expérience ne forment pas des exemples d'exécution fractionnées, cf. Lopes Rocha, (2), p. 484, note 2.

15. C'est exactement dans ces termes que s'exprime Figueiredo Dias, *Direito Penal, Parte Geral - As consequencias juridicas do crime*, leçon à la cinquième année de la Faculté de Droit, 1987, en publication, p. 95 du manuscrit. Dans ce sens aussi, Anabela Miranda Rodrigues, *A Posição Jurídica do Recluso na Execução de Pena Privativa de Liberdade - seu fundamento e âmbito*, 1982, p. 99-55.

16. Ainsi, Figueiredo Dias (.15), p. 95 ; antérieurement aussi, in *Os novos rumos da política criminal e o direito penal português do futuro*, 1983, p. 28. Dans le même sens, Anabela Miranda Rodrigues (.15), p. 82 ss., spécialement, p. 85.



voulons souligner - on a déjà mis en relief le contraste entre la protection des droits individuels conférés aux citoyens - qui résulte avec une importance particulière, comme chacun le sait, de la liaison intime entre le principe de la légalité et le droit pénal - ou les garanties légales dont s'entoure le jugement de l'accusé, apanage d'un Etat de droit, et la liberté laissée aux autorités pénitentiaires au niveau de l'exécution des peines. Contre une telle situation, un vaste mouvement législatif se manifeste par rapport à un tel domaine en le soustrayant à l'arbitrage de l'administration. Bien que la reconnaissance d'une telle garantie juridique soit récente, dans la plupart des pays, cette tendance marque un virage dans la compréhension de la position juridique du détenu, tout en lui "restituant" son authentique dimension d'être humain. L'individu-détenu devient un véritable sujet de droits qui repoussent les frontières de "l'humanité"<sup>17</sup>. En conformité avec cette idée, l'article 4 n°1 du Décret-Loi n° 265/79 dispose que "le détenu maintient la titularité des droits fondamentaux de l'homme, à l'exception des limitations résultant du sens de la sentence condamnatoire, aussi bien que celles qui sont imposées au nom de l'ordre de la sécurité de l'établissement" ; et le n°2 du même article, renforce et concrétise l'assertion en proclamant que le détenu "doit avoir droit à un travail rémunéré, aux bénéfices de la Sécurité Sociale ainsi que, dans la mesure du possible, avoir accès à la culture et au développement intégral de sa personnalité".

Et il ne pourra paraître surprenant que soit suivies si tardivement entre nous, les exigences de la légalité<sup>18</sup>, qu'à ceux qui d'aventure auraient oublié combien le concept de "relation spéciale de pouvoir" avait conquis l'exécution : quel qu'ait pu être le point de vue choisi par les divers auteurs pour aborder cette problématique, ce concept existait comme présumé de l'argumentation. Dire que le fait que le principe de légalité de l'administration ne soit pas en vigueur pour les relations spé-

---

17. L'humanisation dont on parle aujourd'hui en droit pénitentiaire se rapporte, non pas à un adoucissement des coutumes et, par conséquent, des conditions de détention, mais à l'affirmation du détenu comme sujet de droit ou, si l'on veut, comme sujet d'exécution.

18. Le Portugal a occupé une position d'avant-garde, où une réforme générale en matière d'exécution a été rendue effective par la Réforme Pénitentiaire de 1936 (Décret n° 26.643 du 28 mai). Il nous faut cependant signaler que l'on a pu constater une prolifération rapide de modifications au caractère plus au moins administratif, situation à laquelle il était urgent de mettre fin. Dans ce sens, et s'inscrivant dans l'ample mouvement de réforme qui s'est fait sentir dans divers pays, la réforme sur l'exécution des mesures de privation de liberté fut élaborée, en vigueur depuis le 1er janvier 1980 et approuvée par le Décret-Loi n°265/79 du 1er août (avec les altérations déjà mentionnées).

ciales de pouvoir est le produit d'une règle plus historico-conventionnelle que dogmatiquement fondée, cela n'invalide en rien le fait que celles-ci se trouvaient totalement détachées de la loi et de la Constitution, en n'imposant pas que le concept comprenne l'exigence - qui est nécessaire pour pouvoir affirmer qu'est remplie l'une des conditions essentielles d'un Etat de droit - de régler par loi la matière se rapportant au respect de droits fondamentaux.

Au précepte légal cité n'est pas sous-jacente une vision du détenu comme quelqu'un qui serait soumis à une relation spéciale de pouvoir, au nom de laquelle on pourrait discrétionnairement limiter ou nier ses droits fondamentaux. La vision du détenu est maintenant celle de quelqu'un qui est sujet à un "statut spécifique" - situé au sein de la Constitution où il doit chercher son fondement ou, pour le moins, son présumé - qui ne légitime aucune limitation spécifique et implicite de droits fondamentaux, à l'exception de ceux qu'il est indispensable de sacrifier ou de limiter (et seulement dans la mesure où cela est nécessaire) à la réalisation de finalités au nom desquelles l'ordre juridico-constitutionnel a donné appui au statut spécifique en cause. De la tension dialectique entre les valeurs constitutionnelles que l'on prétend voir être réalisées - déjà porteuses en elles-mêmes d'une irréductibilité intrinsèque - et les droits que l'on prétend attribuer au détenu dans le cadre de ce statut spécifique, résulte qu'on ne peut pas par trop sacrifier les droits fondamentaux dans ce domaine et que la garantie des droits ne peut pas détruire la fonction du statut<sup>19</sup>.

### 3. Intervenants de la phase d'exécution

En passant en revue certains principes qui dominent la phase d'exécution, il faut aussi se pencher un peu sur le rôle qu'y jouent les différents intervenants : Ministère Public (MP), autorités judiciaires, services pénitentiaires et l'Institut de Réinsertion Sociale (IRS). La coordination adéquate entre les interventions de ces diverses entités, est responsable de la cohésion souhaitable du système et de l'optimisation des résultats.

Il découle de notre système que le MP joue un rôle prépondérant dans la tâche, l'une de ses fonctions étant de

---

19. Dans ce sens, expressément, K. Hesse, *Grundzüge des Verfassungsrechts des Bundesrepublik Deutschland*, 1972, p. 136, désigne un principe de la concordance pratique.

"promouvoir l'exécution des peines et les mesures de sécurité, ainsi que l'exécution des impôts de justice, des frais des indemnités et autres sommes dues à l'Etat ou à des personnes qu'il lui incombe de représenter judiciairement" (art. 469, n°1 CPP). Cette activité de promotion de l'exécution se dédouble, entre-temps, en une série de diligences (décrites aux n<sup>os</sup> 2 à 4 de l'article mentionné) parmi lesquelles se trouve l'envoi de copies de sentences à d'autres entités qui interviennent dans la phase d'exécution : le tribunal de l'exécution des peines, les services pénitentiaires ou l'IRS. Il convient ici de souligner l'aspect, innovateur, en regard à notre droit antérieur, du fait que c'est au MP qu'incombe le devoir d'indiquer expressément, les dates calculées, respectivement pour le milieu et le terme de l'emprisonnement ou de la mesure de sécurité, quand il s'agit d'une peine de prison supérieure à six mois ou relativement indéterminée ou d'une mesure d'internement de sécurité.

Il nous faut, toutefois, souligner ici l'importance du tribunal d'exécution des peines et le sens que son intervention a entre nous. En vérité, avec ces tribunaux (Décret-Loi n°783/76 du 28 octobre, avec des altérations introduites par le Décret-Loi n° 222/77 du 30 mai et par le Décret-Loi n°207/78 du 24 juillet), on consacre un système où, une magistrature spécialisée intervient directement dans la phase d'exécution de peines et des mesures de sécurité de privation de liberté, en garantissant au condamné l'accès à une entité indépendante dans la défense de leurs droits. L'intervention du juge est rendue effective par les visites, au moins mensuelles, qu'il fera dans les établissements, par les contacts directs avec les prisonniers, par la participation à des conseils techniques, auxquels il préside, où sont appréciées et délibérées des questions revêtant une importance particulière, notamment en ce qui concerne la révision périodique des progrès effectués dans le sens de la liberté conditionnelle et surveillée, la concession de permis de sortie de l'établissement, la réappréciation de l'internement d'inimputables dangereux ou la cessation de l'état de dangerosité criminelle.

En dernier lieu, la création plus récente de l'Institut de Réinsertion Sociale (Décret-Loi n° 319/82 du 11 août) ne doit pas passer inaperçue si nous voulons tracer un tableau mettant en lumière l'état actuel des choses de la phase d'exécution au Portugal. Obéissant, à l'origine, à l'idée de créer la structure base pour répondre aux exigences d'une politique satisfaisante d'assistance sociale et pénitentiaire - tâche qui prend ainsi décidément la configuration publique prédominante qui devrait lui revenir -

l'intervention de l'IRS se trouve aujourd'hui expressément prévue dans la diverse législation qui, comme nous avons déjà eu l'occasion de le mentionner, règle la matière qui se rapporte à l'exécution. Législation qui est toute entière orientée pour donner corps à un système punitif décisivement marqué par l'idée de socialisation des délinquants - dont le nouveau Code Pénal, entré en vigueur en 1982, est le moteur incontesté - et on comprendra bien qu'elle fasse reposer la réussite de ses objectifs sur la collaboration des services dont la vocation est de couvrir toute l'aire d'intervention sociale en ce qui concerne la prison et des mesures non institutionnelles.

De la sorte, par rapport à l'exécution de la peine de prison, l'élaboration du plan individuel de réadaptation du détenu - qui n'est pas obligatoire - et des propositions pour son aménagement (art. 2 et 9 du Décret-Loi n°265/79) sont du ressort de l'IRS, tout autant que l'élaboration du rapport pour la concession de la liberté conditionnelle (art. 92 du Décret-Loi n°783/76 et art. 480 n°1 du CPP). Quant à la peine relativement indéterminée, il revient à l'IRS d'élaborer obligatoirement, le plan individuel de réadaptation et des propositions à son aménagement (art. 8 et 9 du D-L n°265/79), aussi bien que d'élaborer le rapport - lui aussi obligatoire, et étant élaboré et remis pour homologation par le juge du tribunal d'exécution des peines dans les trente jours qui suivent l'ordonnance préliminaire de ce même juge et qui donne lieu à l'ouverture de la procédure de "Juizo Gracioso" - pour la concession de la liberté conditionnelle (art. 89 CP et art. 480 n°2 CP). Que ce soit par rapport à la peine de prison déterminée ou à la peine de prison relativement indéterminée, il revient aux services de réinsertion sociale d'élaborer un rapport contenant l'"analyse des effets de la peine sur la personnalité du délinquant, de son encadrement familial et professionnel et de sa capacité et de sa volonté de se réadapter à la vie sociale" jusqu'à deux mois avant la date établie pour l'admissibilité de la liberté conditionnelle du détenu (art. 481, al-c ) CPP). Par rapport à la liberté conditionnelle, en accord avec l'article 16 du Décret-Loi n°783/76 (appliqué par force de l'art. 484 c 88), il reviendra aux services de réinsertion sociale d'accompagner son accomplissement et d'élaborer les rapports respectifs.

Quant à l'exécution de mesures non institutionnelles, comme nous l'avons signalé, la collaboration de l'IRS tient une place importante, sur certains points élargie avec l'entrée en vigueur du nouveau CPP. C'est le cas, notamment, pour ce qui a trait au travail d'intérêt général (art. 60, spécialement n°5 CP), où la

collaboration de ces services est, dès le départ, requise par le tribunal, pour le placement du condamné - entité susceptible de donner le travail, le lieu et l'horaire de travail qui peuvent lui être attribués. Il incombe par conséquent à ces services de placer le condamné à son poste de travail et d'élaborer des rapports d'accompagnement d'exécution de la mesure - chaque fois que pendant son déroulement sont constatées des anomalies graves - et le rapport final, lorsque prend fin l'exécution de la mesure (art. 498 CPP). En suivant encore cette même ligne d'orientation, et en ce qui concerne l'exécution de la peine d'amende, si elle doit être remplacée par des journées de travail (en accord avec ce qui est prévu par l'art. 47, n°2 CP), le tribunal s'informe, auprès des services de réinsertion sociale, du lieu de travail possible et du salaire correspondant (art. 489, n°1, al. b) CPP).

Dans ce cadre - de l'exécution des mesures non institutionnelles et de la collaboration que l'IRS est amenée à prêter - c'est avec une particulière acuité qu'est requise la collaboration de ces services pour l'exécution du régime de mise à l'épreuve. Comme nous le savons - et différemment de ce qui arrive avec le sursis<sup>20</sup> - cette mesure repose sur un plan individuel de réadaptation et sur l'intervention d'une assistance sociale spécialisée qui accompagne son exécution (art. 34, n°1 CP), ce qui lui confère un aspect indéniablement pédagogique. Ainsi, on comprendra bien que les services de réinsertion sociale aient ici un rôle important à jouer, notamment dans l'élaboration du plan mentionné de réadaptation (art. 492, CPP) et de rapports qui contrôlent l'accomplissement de la mesure (art. 494, CPP).

Il ne faut pas non plus oublier que, dans l'exécution de mesures de sécurité, "le tribunal peut charger les services de réinsertion sociale d'accompagner les traitements des internés ou d'exercer la surveillance des libérés à titre d'essai ou d'expérience (art. 505 CPP)".

Face au régime pénal spécial pour les jeunes dont l'âge est compris entre seize et vingt et un ans, la collaboration spécifique en la matière des services de réinsertion est exigée, à travers l'élaboration de rapports qui aident à prendre des mesures adéquates en ce qui concerne l'imposition d'obligations, en centres

---

20. En plus de la classique distinction des deux institutions par leur correspondance au "sursis" continental - suspension de la peine - et la probation anglo-saxonne - simple déclaration de culpabilité -, ce qui les distingue vraiment, dans la conception de Eduardo Correia, était l'exigence, par rapport au régime de la mise à l'épreuve, de l'élaboration d'un plan individuel de réadaptation et l'intervention de l'assistance sociale spécialisée. Vide Code Pénal - Projet de la Partie Générale, 1963, Exposition de motifs, p. 59-60.

de détention et à la période d'orientation et de surveillance (Gr. Décret-Loi n° 401/82 du 23 septembre, arts. 5, 6, 8 et 10 ; et Décret-Loi n°90/83, du 16 février : arts 3 et 4).

#### **4. L'exécution de la peine de privation de liberté**

a) "L'exécution des peines de prison est réglementée dans la législation spéciale, dans laquelle sont fixés les devoirs et les droits du détenu". Cette déclaration, contenue dans l'art. 42 du Code pénal, n'aura pas voulu dévaloriser l'importance de la matière de l'exécution, sinon c'est au contraire la preuve de sa haute importance, reconnue par le législateur, qui a ainsi voulu laisser son traitement à la conformation normative spécifique. La publication de la réforme pénitentiaire de 1936 (Décret-Loi n°26-643, du 23 mai) revêt, donc, la plus fondamentale importance, diplôme dont le principal responsable fut Belez Dos SANTOS ; de nos jours, le Décret-Loi n°265/76, déjà mentionné, constitue une espèce de loi fondamentale en termes d'exécution des réactions criminelles détentives - peines et mesures de sécurité de privation de liberté - et a replacé notre législation parmi les plus progressives dans le traitement de la matière.

En vertu de la multiplicité de problèmes considérés dans ce dernier texte - des finalités de l'exécution à la disposition juridique du détenu ; de la réglementation de la vie quotidienne au travail pénitentiaire ; de l'assistance spirituelle à l'assistance médico-sociale ; des visites et de la correspondance aux autorisations de sortie de l'établissement ; du maintien de la sécurité et de l'ordre à l'utilisation de moyens coercitifs - il n'est pas possible de se rapporter à tous les détails et mon propos est d'en mettre en relief quelques-uns.

Ainsi, il convient de commencer par rapporter que les établissements pénitentiaires, dépendant du Ministère de la Justice, comprennent les établissements régionaux (destinés à l'emprisonnement de détenus en régime de prison préventive ou purgeant des peines de privation de liberté allant jusqu'à six mois) ; les établissements centraux (destinés aux détenus purgeant des peines de plus de six mois) et les spéciaux, destinés à des détenus nécessitant un traitement spécifique ; des établissements pour jeunes adultes et des centres de détention ; des établissements pour femmes, des hôpitaux pénitentiaires et des hôpitaux psychiatriques pénitentiaires (art. 158 Décret-Loi n°265/79). Quant à la sécurité, les établissements peuvent être à leur tour, des établissements de haute sécurité, fermés, ouverts et

mixtes (Art. 159, Décret-Loi 275/79). L'entrée des condamnés dans l'un desdits établissements, tout autant que leur libération, doit avoir lieu sur mandat du juge compétent (arts. 474 et 477, n°1 CPP), bien que le moment exact de la libération, dans les limites légales établies, soit du ressort du directeur de l'établissement en cause (art. 477, n°2, CPP et arts. 152-ss. Décret-Loi n°265/79).

Le régime d'exécution des peines s'articule sur cette structure des établissements pénitentiaires. Ainsi, une première note réside dans l'uniformisation des conditions matérielles de détention dans chaque établissement, où une véritable "progressivité" consiste non pas en l'existence de différences à ce niveau, mais en l'évolution et en le développement du sens de la responsabilité de chaque détenu. Les différences d'exécution ne relèvent, donc, que du type d'établissement où le détenu purge sa peine, le système comportant un régime de transfèrements adéquat.

Ce qui est ainsi accentué, c'est que le régime dans l'établissement - qui est la vie en commun le jour - ne sera pas dépendant d'un quelconque "système progressif" établi par la loi<sup>21</sup>. S'il est vrai que son implantation a représenté, en son temps, une tentative de dépasser certains inconvénients de la prison et de lui inspirer un certain caractère éducatif, c'est ce même idéal qui anime aujourd'hui les promoteurs du mouvement de rénovation des méthodes de traitement au sein de l'établissement. En effet, toute différenciation des règles d'exécution de la peine<sup>22</sup> - aujourd'hui s'entend - irait contre les impératifs de l'idéal de socialisation tel que nous l'entendons et l'avons mentionné, dans la mesure où une telle différenciation se traduirait par une stigmatisation supplémentaire à ajouter à la punition, mettant en cause la portée de ces objectifs. Ainsi, c'est de l'appréciation individualisée des divers cas - rappelons que l'élaboration d'un plan individuel de réadaptation, s'il n'est pas obligatoire pour tous les cas d'emprisonnement déterminé est, pour le moins, recommandé (art. 9, DL- 265/79) - que pourra naître un modèle d'exécution plus conforme aux objectifs prétendus. Et, à cet égard, l'idée aujourd'hui très répandue, de flexibilité dans l'exécution (art. 15, n°1, al. b) et art. 50 DL 265/79) revêt une importance spéciale. On tente aujourd'hui, en vérité, de

---

21. "Le système progressif" était expressément consacré dans la Réforme Pénitentiaire de 1936 (arts. 29, 41 et 57).

22. L'abolition de cette différenciation dans l'exécution n'est pas non plus étrangère à l'abolition des différences entre diverses formes de la peine de prison - peine "major", correctionnelles et spéciales pour les fonctionnaires publics - différences auxquelles le nouveau Code pénal de 1982 a mis un terme et qui, du reste, avaient perdu depuis longtemps toute justification.

d'amenuiser les difficultés l'"éducation pour la liberté par la privation de liberté" - ce qui est désigné comme une "utopie pédagogique"<sup>23</sup> - par l'accomplissement d'un programme de conditions de vie dans l'établissement - l'exécution s'approche, tant que faire se peut, "des conditions de vie libre, en évitant les conséquences nocives de la privation de liberté (art. 3, n°2 DL 265/79) - qui trouve son point culminant dans la concession d'autorisations de sortie (art. 58 - ss. DL 265/79).

Tout ceci n'implique en rien que, de la sorte - accentuant ainsi la finalité de réinsertion sociale que l'exécution tente d'atteindre (art. 2, n°1 DL 265/79) -, soit mise en cause la défense de la société, exigence contenue au n°2 de ce même précepte<sup>24</sup>. L'exigence générale de défense de la société, plutôt que d'entrer en conflit avec elle<sup>25</sup>, limite l'obtention de la finalité socialisatrice première.

Il convient aussi de ne pas oublier un autre aspect : il est évident à nos yeux que, en imprimant un sens spécifique à l'exécution nous trouvons la caractéristique qui vise à préserver chez le détenu sa nature d'être "social"<sup>26</sup>. Or, si le fait que le détenu conserve la titularité des droits fondamentaux constitue, d'une part, l'élément fondamental permettant de créer une atmosphère favorable à l'action rééducative que l'on tente, actuellement, de promouvoir dans les établissements pénitentiaires, un tel fait contribue, d'autre part, à éviter l'approfondissement de la séparation société-détenu. On comprendra ainsi que, de la constellation de problèmes qui caractérise la prison, s'autonomise le thème de la position juridique du détenu - et nous avons déjà vu l'évolution que le thème a souffert dans un passé récent - par les répercussions qu'il a dans la création d'une image impessive et rénovée de cette institution : nous pensons ne pas déformer la réalité en affirmant que la clef de la compréhension d'un authentique droit d'exécution des peines passe obligatoire-

---

23. Cf. Muller-dietz, *Strafvollzug und Strafvollzugsdienst heute*, in *Monatsschrift für Kriminologie*, 50 (1967), p. 2815.

24. "L'exécution des mesures de privation de liberté sert aussi la défense de la société, en prévenant la pratique d'autres faits criminels", arts. 2°, n°2, Décret-Loi 265-79.

25. Ce qui signifie que, à travers l'explication de l'art. 2, n°2 Décret-Loi 265-79, l'on ait voulu mettre l'accent sur l'obligation qui échoit à l'Etat de défendre la société, ce qui représente la limite à respecter et à observer lorsque l'on promeut comme il se doit, le rapprochement de l'exécution aux conditions générales de vie en liberté (art. 3, n°2, DL 265/79).

26. En mettant en relief le fait que le détenu n'est pas un être extra-social, cf. Règles des Règles Minimales pour le Traitement des Détenus, acceptées en 1955 par le premier Congrès de l'O.N.U. et soumises à des successives améliorations (en octobre 1973 et en février 1987).



ment par la considération et la défense de la position du détenu comme titulaire de droits et de devoirs face à l'Etat, face à l'administration pénitentiaire. A ce propos, on parle ici, sur la base de la distinction extraite du droit Constitutionnel, de statut positif et négatif du détenu. Comme véritable statut de défense légale face aux pouvoirs publics, intégré par les "droits classiques", s'oppose au statut négatif un statut de (ré) intégration sociale, intégré par un ensemble de droits positifs dont le contenu a été déterminé par le législateur ordinaire<sup>27</sup>.

Entre-temps, dans la définition du statut positif du détenu, l'incidence de la pensée sociale montre surtout la relation de réciprocité des droits et des devoirs de l'Etat et du détenu. De fait, cette pensée ne se limite pas à fonder des droits de prestations de la part du détenu et ne donne pas non plus naissance qu'à des devoirs pour l'administration pénitentiaire. Ce qui est en cause ici, c'est le fait de savoir jusqu'à quel point la contrepartie du devoir général d'aide assumé par l'Etat sera un droit d'exiger la participation du détenu à l'obtention des objectifs de l'exécution. Or, si une exécution influencée de la sorte par la pensée du social peut justifier des mesures limitatives des droits fondamentaux, cela ne signifie aucunement une quelconque imposition généralisée de devoirs. En nous trouvant confrontés ici à un éventuel "devoir" de participation du détenu à l'obtention des buts de l'exécution nous constatons que notre législateur n'y est pas parvenu (art. 3, n°4 et art. 09 du DL 265/79) ; il s'agit plutôt d'une nécessité de participation, à laquelle n'est liée l'application d'aucune mesure disciplinaire. L'accentuation de l'idée de responsabilité sociale du détenu, qui de la sorte s'imprime à l'exécution, impliquant une étroite connexion de droits et de devoirs, justifie déjà que, dans le cas du droit au travail, on lui fasse correspondre un véritable devoir (art. 64 n°1 du Décret-Loi 265/78), dont la non-exécution entraîne l'application de mesures disciplinaires (art. 132, 11 c)). Du reste, la plupart des devoirs qui surviennent dans le cadre d'un modelage de l'exécution inspiré par la réalisation du principe de l'Etat Social ne sont pas soumis à l'application de mesures disciplinaires, notamment, la participation à des activités destinées à assumer le droit à l'éducation et à la culture

---

27. Voir, dès lors, la déclaration de l'art. 4, n°2 du DL 265/79 où il est exprimé que le détenu a droit à un travail rémunéré, à la sécurité sociale, à l'éducation et à la culture aussi bien que, dans la mesure du possible, au développement intégral de sa personnalité. La concrétisation de ces droits en tant que positions juridiques subjectives du détenu obéit, ensuite, à une réglementation approfondie. Cf., notamment, arts. 63, 55 ss., 71 ss., 79, 80 ss. et 183 ss.

ou à l'occupation des temps libres (cf., par exemple, arts. 79, 80 et 83 ; ainsi que l'art. 132 et ses alinéas, tous du DL 265/79).

Cette imposition de devoirs<sup>28</sup> n'est pas même entravée par une exécution dont le modelage présuppose la participation volontaire du détenu au traitement ; le véritable sens de ces limitations est le résultat de la dimension actuellement attribuée aux droits fondamentaux qui, en rattachant à l'administration pénitentiaire la réalisation d'une tâche sociale contraint en même temps le détenu à une certaine façon de vivre en responsabilité sociale. De plus, et telles qu'elles sont référées, ces limitations apparaissent énumérées dans la loi (cf. arts. 31, 40, n°2 ; 85, n°2 ; 86, n°1 et 87 du DL 265/79) ; on a en effet rejeté la consécration d'une clause générale de réinsertion sociale (cf. art. 4 n°1 DL 265/79) qui aurait affaibli la position juridique du détenu.

A titre de conclusion, on pourrait se demander quelle est la raison de l'accentuation du caractère de traitement, que nous avons laissé transparaître à propos de notre droit, alors que règne de nos jours un certain scepticisme, tempéré par une certaine dose de résignation, dû aux faibles résultats obtenus par les programmes de traitement ; et quand on assiste, en conséquence, à un ressurgissement des idées de punition et que cette dernière se baserait sur le "just désert", sur les "justes mérites" de ce qui résulte, pour le délinquant, des actes qu'il a pratiqués<sup>29</sup>. Or, la réinsertion sociale étant entendue dans le sens que nous avons exposé - délié de l'"idéologie de traitement" coactivement imposé, ne présupposant aucune action sur le délinquant qui nierait son "droit à la différence" et ne visant pas l'altération de ses conceptions personnelles dans le sens du compromis et de l'accommodation - il ne subsiste aucune raison décisive d'éloigner in limine un tel objectif. Dans ce cadre, une option supposée entre peine et traitement s'avère être tout aussi peu réaliste. Il s'agit non pas de concepts incompatibles, mais leur conciliation représente, quant à nous, la seule solution satisfaisante : rester en deçà ou aller au delà peut constituer dans les deux cas, une voie périlleuse.

---

28. Avec ces limitations, on le soulignera de nouveau, on ne fait que mettre en relief le côté "social" de l'exécution.

29. C'est pourquoi, la finalité de l'exécution de la peine - comme cela fut dit ici à Syracuse, à l'occasion du 5ème Colloque International de la Fondation Internationale Pénale et Pénitentiaire en février 1982, portant sur les "Nouvelles Tendances de la Politique Criminelle" - ne saurait être que "to implement the sentence of the court" (mise en oeuvre de la sentence du juge).

b) La liberté conditionnelle survient comme un incident dans l'exécution de la peine de privation de liberté - déterminée et relativement indéterminée (arts. 61 ss. et 89 ss. CP). Cette nature n'est cependant pas totalement pacifique entre nous. A dire vrai, ce n'est pas sans raison que l'on pourra arguer, en défendant sa nature de peine, de l'article 61, n°3 du Code pénal, puisqu'il y est clairement permis que le laps de temps que le délinquant passe en liberté conditionnelle dépasse la limite maximale de la peine à laquelle il a été condamné. Surgissant historiquement comme un expédient destiné à contourner les effets hautement pernicieux des peines de privation de liberté de longue et moyenne durée - dans le but de rendre plus souple, plus proche de la vie en liberté, l'exécution de la réclusion - c'est, sans doute aucun, une idée de prévention spéciale de socialisation qui se trouve à la base. Non seulement dans le sens rétrospectif - le délinquant ayant démontré un bon comportement pénitentiaire et la capacité de se réadapter à la vie sociale et une ferme volonté de le faire - ce qui justifie la concession - facultative - de la liberté conditionnelle ; mais aussi dans le sens prospectif - en tenant compte du fait que le passage de la privation totale de liberté à la liberté totale ne doit pas être fait de façon brusque et demande une préparation et l'accompagnement du délinquant - ce qui justifie la concession - obligatoire - de la liberté conditionnelle à tous les détenus condamnés à des peines de prison supérieures à six ans. Il n'est donc pas aisé de justifier son application à un condamné, hormis à travers l'idée que l'on transforme une partie de la réclusion en liberté conditionnelle. Toutefois, par cette modification de l'exécution on complètera le châtement de l'emprisonnement par celui d'une intromission dans la sphère de conduite de vie des gens qu'exprime la liberté conditionnelle. C'est donc - comme nous le voyons maintenant - une peine qui est appliquée au délinquant lorsque la liberté conditionnelle se prolonge au delà du temps de réclusion ou de sa limite maximale fixés lors de la sentence.

Les articles n° 479 à n° 483 du CPP règlent les procédures de concession de la liberté conditionnelle par rapport aux individus condamnés à des peines de prison supérieures à six mois et à des peines relativement indéterminées. En vertu de la complexité des problèmes suscités, nous allons les aborder séparément pour rendre notre analyse plus claire.

De la sorte, en ce qui concerne la peine de prison supérieure à six mois, le Code pénal (art. 61, n°1) prévoit la possibilité que

les condamnés soient mis en liberté conditionnelle "quand ils auront purgé la moitié de leur peine" (liberté conditionnelle facultative). Au contraire le n°2 du même article oblige la concession de la liberté conditionnelle aux individus condamnés à des peines supérieures à six ans "dès qu'ils auront purgé les cinq sixièmes de leur peine, s'ils n'ont pas bénéficié à la disposition du numéro antérieur" (liberté conditionnelle obligatoire) - qui est de la compétence du TEP (DL 283/76, arts. 22, n°8 et 48) - La procédure débute sur la base de la copie de la sentence et autres éléments (art. 469, n°4 CPP) envoyés par le MP au TEP compétent (art. 479, n°1 CPP), le juge ayant connaissance dans l'ordonnance préliminaire, de la "régularité temporelle et de l'utilité de la procédure, avec indication des dates calculées pour la liberté conditionnelle et pour le terme de la peine, et en ayant remis copie au directeur de l'établissement où se trouve le détenu et aux services de réinsertion sociale" (art. 479, n°2 CPP). Lorsqu'il le trouvera opportun - même dans l'ordonnance préliminaire - le juge peut solliciter du directeur de l'établissement ou des services de réinsertion sociale, "l'élaboration d'un plan individuel de réinsertion sociale, qu'il homologuera ou fera corriger" (art. 480, n°1 CPP). Ce plan peut être modifié, mais les modifications devront être communiquées au tribunal pour approbation (art. 480, n°3 CPP). Dans un délai de deux mois avant que la moitié de la peine ait été purgée, les services pénitentiaires et les services de réinsertion sociale devront envoyer au TEP des rapports, respectivement sur "l'exécution de la peine et le comportement pénitentiaire du détenu" et "contenant l'analyse des effets de la peine sur la personnalité du délinquant, de son encadrement familial et professionnel, de sa capacité et de sa volonté de se réadapter à la vie sociale" (art. 481, al. a) et c) du CPP); à son tour, le directeur de l'établissement pénitentiaire enverra au TEP un avis fondé sur la concession de la liberté conditionnelle (art. 481, al. b) CPP). Il sera alors temps de prononcer la sentence, qui comprendra le fondement de la liberté conditionnelle, sa durée, et les devoirs auxquels le bénéficiaire est tenu (art. 482, n°1 CP). Les devoirs prévus par le régime de mise à l'épreuve pouvant lui être imposés (art. 54 n°2 par force de l'art. 62 CPP) la liberté peut être révoquée si le délinquant "cesse d'accomplir, par faute, tout devoir imposé" (art. 56, al. c.), en application de l'art. 62 du CP) - la révocation étant facultative<sup>30</sup>. La révocation deviendra

30. Dans le même cas, un avertissement solennel peut encore lui être fait (art. 56, al. a), en application de l'art. 62 du CP) ou il peut voir proroger sa période de liberté conditionnelle, période qui ne peut excéder la durée initialement fixée pour la liberté conditionnelle (art. 56, al. b) et art. 62, al. a) CP).

obligatoire "si le délinquant est puni pour un crime de vol à une peine de prison supérieure à un an" (art. 63, n°1 CP).

En cas de révocation de la liberté conditionnelle, l'instance ne doit pas obligatoirement être rénovée (art. 63, n°2, dernière partie CP et 483, n°1 CPP), mais si elle l'est, la procédure fixée par l'article 483, n°1 CPP suivra son cours. C'est-à-dire que l'on doit procéder à la concession de la liberté conditionnelle - qui dans ce cas est donc facultative - dans les "termes généraux" (c'est-à-dire, en accord avec ce que dispose l'art. 61 -CP), un nouveau rapport<sup>31</sup> et un nouvel avis ne devant être élaborés que pour s'enquérir de l'opportunité de sa concession si la détention doit se poursuivre pour plus d'un an<sup>32</sup>. Ce qui est tout à fait compréhensible car il n'y a que dans ce cas - où le laps de temps durant lequel le délinquant peut rester en détention est grand - qu'il est justifié de prévoir l'hypothèse de modifications significatives, notamment au niveau de son comportement personnel. Cela n'implique aucune contradiction avec le fait que la liberté conditionnelle puisse alors être concédée, par rapport à la peine de prison qu'il y aurait à purger, quand la moitié de la peine aura été purgée (art. 61, n°1 CP, par force de l'art. 63, 2 dernière partie, CP). Ce qui est en cause dans l'article 483, n°1 CPP est simplement la question de l'élaboration de rapports et d'avis pour la concession de cette libération et, nous le répétons, l'affirmation du principe que ceci n'est nécessaire que lorsque le temps de détention excède un an<sup>33</sup>.

Une fois expirée, entre-temps, la période de durée fixée pour la liberté conditionnelle, si cette dernière n'a pas été révoquée (art. 64, CP), la peine est considérée comme étant entièrement purgée et éteinte et la liberté est convertie en liberté définitive (Cf art. 482, n°2 et 3 CPP).

Si l'on applique au condamné une peine de prison relativement indéterminée (art. 479, n°1 et 2 CPP), il convient de souligner que l'élaboration du plan de réadaptation est ici obligatoire, ce dernier devant être remis pour homologation par le juge du TEP dans les trente jours qui suivent l'ordonnance préliminaire de ce même juge" (art. 480, n°2 CPP et art. 90, n°1 et 2 CP). Jusqu'à deux mois avant que ne soit purgée la limite minimale de

---

31. Il s'agit ici du "rapport" des services techniques pénitentiaires sur l'exécution de la peine et le comportement pénitentiaire du détenu.

32. Dans ce cas, ce rapport et cet avis doivent être élaborés jusqu'à concurrence de deux mois avant que ne soit écoulée ladite période (cf. art. 483, n°1 CPP).

33. Emettant des doutes, sans raison quant à nous, sur ce point de la réglementation, Lopes Rocha (2), p. 487.

la peine relativement indéterminée, le TEP doit recevoir le rapport<sup>34</sup> et l'avis pour que commence la procédure de liberté conditionnelle (art. 481, al. a) et b) CPP, par application de l'article 483, n°2 CPP et de l'article 89, n°4 première partie CP) qui se déroulera en accord avec les démarches normales et prendra fin avec la sentence (art. 482 CPP). Si la liberté conditionnelle n'est pas concédée, cela donne immédiatement lieu à la rénovation instantanée de l'instance (art. 483, n°2 CPP), mais après un an révolu sur la date de la sentence qui ne l'a pas concédée, en procédant de la sorte, successivement, jusqu'à ce que la liberté conditionnelle soit concédée (art. 89, n°4 CP)<sup>35</sup>. Quoi qu'il en soit, cette élaboration du rapport et de l'avis - qui se maintiendra successivement "jusqu'à ce que soit atteinte la limite maximale de la peine", en accord avec ce que dispose l'article 89, n°4 CP - reste obligatoire "jusqu'à concurrence des deux mois précédant la limite maximale de la peine" (art. 482, n°2 CPP). Le Code de Procédure Pénale semble de la sorte avoir renforcé la thèse qui, face au fait que la libération du délinquant condamné à une peine relativement indéterminée est "toujours conditionnelle" (art. 89, n°2 CP), défend que pour ces cas aussi - de liberté conditionnelle obligatoire, donc - elle doit être concédée dès qu'aurait été purgés les cinq sixièmes de la limite maximale de la peine<sup>36</sup>.

Cependant, même en respectant ce point de vue des choses, la question du fait que la liberté conditionnelle se prolonge après l'échéance de la limite maximale de la peine relativement indéterminée subsiste<sup>37</sup>. Ce qui se trouve dès lors en cause est, une fois de plus, à dire vrai, la question de la nature juridique de la liberté conditionnelle. Il nous revient de souligner que, puisqu'elle est conçue comme un incident de l'exécution, elle ne pourra pas être prolongée au delà de la limite maximale de la peine relativement indéterminée ; c'est ainsi que sont respectées les raisons

---

34. Cf. note 31.

35. Remarquons que, si la liberté conditionnelle a été révoquée, une nouvelle demande de mise en liberté conditionnelle ne peut avoir lieu qu'après deux ans, sans préjudice du fait que, au bout d'un an, soit élaboré un nouvel avis se fondant sur la concession. V. art. 88, n°5 CP.

36. Cf. art. 61, n°2, par application de ce que dispose l'art. 89, n°1, obligeant à une interprétation correctrice de la fin de l'art. 89, n°4 tous du CP (art. 89, n°4 ; "et, successivement, jusqu'à ce que soit atteint le maximum de la peine"). Dans ce sens, cf. Anabela Miranda Rodrigues, *A Pena Relativamente Indeterminada na Perspectiva da Reinserção Social do Recluso*, in *Jornadas de Direito Criminal - o novo Código Penal Português e legislação complementar*, 1983, p. 299 et 300 ; contre Lopes Rocha, *O Novo Código Português - algumas considerações sobre o sistema monista das reacções criminais*, in *separata do Boletim do Ministério da Justiça*, n°323, p. 31 ss.

37. Notons que la question se pose aussi pour la peine de prison déterminée.

substantielles qui, étant à la base de sa concession, font qu'elle ne soit pas considérée comme une peine.

c) Une peine de prison qui n'est concrètement pas supérieure à trois mois peut être remplacée par une peine de prison par journées libres ou être exécutée en régime de semi-détention (cf. arts. 44 et 45 CP et 485 et 486 du CPP). La même intention d'éviter, ou tout au moins d'atténuer, les effets pernicioeux d'une détention de courte durée continue - dont on mettra en relief, d'une part, le fait de frustrer l'éventuelle et si redoutée contamination par le milieu pénitentiaire et, d'autre part, d'empêcher que la privation de liberté interrompe totalement les rapports familiaux et professionnels - est à la base de la consécration, entre nous, de ces deux institutions. Dans le premier cas le délinquant continue à vivre dans son milieu normal et va en prison le week-end<sup>38</sup> ; dans le second cas, il "vit" en prison et ne sort que pour travailler ou étudier.

Si les raisons se rapportant particulièrement aux caractéristiques du délinquant par rapport à l'infraction pratiquée sont à la base de l'option pour l'une ou l'autre des mesures suscitées par le tribunal de la condamnation et présentent chacune les différences de régime indiquées dans leurs grandes lignes, on pourra dire, pour chacune d'entre elles, que le législateur a cherché à réaliser, par leur entremise, une idée spéciale d'intimidation, car la privation de liberté qu'elles représentent, bien qu'intermittente, devra être ressentie, par ceux qui en sont l'objet, comme étant particulièrement pénible et exemplaire. Ainsi, d'une part, chacune de ces peines étant purgée, comme il se doit - dans un établissement que les services pénitentiaires indiqueront (art. 485, n°2 CPP) - à proximité du domicile ou du lieu où le condamné exerce son activité, la censure sociale de ses concitoyens se fera dès lors sentir avec force ; d'autre part, elle doit être purgée dans des conditions particulièrement rigoureuses et en séparation totale des autres détenus, la sentence devant spécifier les éléments que l'on jugera nécessaires à son exécution (art. 485, n°1 CPP). Il est ainsi justifié que la prison par journées libres ne puisse pas excéder quinze périodes<sup>39</sup> ; cette peine exige, de la part de celui à qui elle est appliquée, une adaptation difficile au changement opéré dans la vie quotidienne et une capacité

---

38. Les jours fériés qui précèdent ou suivent immédiatement une fin de semaine pourront être utilisés pour l'exécution de cette peine. Cf. art. 44 n°3 CP.

39. Cf. art. 44, n°2, CP : "La peine de prison par journées libres consiste en une privation de liberté pour des périodes correspondant aux "week-ends" et ne peuvent excéder 15 périodes. Chaque période ayant la durée minimale de 36 heures et maximale de 48 heures, équivalant à quatre jours de prison continue".

particulière à supporter la pression psychologique qu'elle implique.

Les entrées et les sorties de l'établissement pénitentiaire sont notées sur le procès individuel du condamné (art. 486, n°1 CPP), chaque faute ou absence pouvant être considérée justifiée par le tribunal, ou, dans le cas inverse, déterminer que la peine soit purgée en régime continu pour le temps restant (art. 486, n°3 CPP). Les retards, n'excédant pas trois heures, peuvent être considérés comme justifiés par le directeur de l'établissement pénitentiaire, après audition du condamné (art. 456, n°4 CPP).

### 5. L'exécution des peines non institutionnalisées

Il convient maintenant de rapporter quelques-uns des principaux problèmes qui se posent à l'exécution en ce qui concerne les peines qui n'impliquent pas de privation de liberté.

#### a) L'amende

La peine d'amende étant l'une des clefs qui ouvre l'accès à l'obtention de l'objectif politico-criminel qui se propose à notre système pénal - celui de lutter contre l'application de peines de privation de liberté de courte durée - le Code pénal de 1982 - sans avoir eu un grand succès au niveau de la praxis actuelle, soulignons le<sup>40</sup> - donne une expression significative à cette assertion. Ce en quoi il se trouvait dans une tâche dans une certaine mesure simplifiée, puisque notre Code pénal de 1852 consacrait déjà pour l'essentiel, le système des jours-amendes, le système le plus adéquat pour perfectionner l'application de cette peine à la satisfaction des exigences de culpabilité et de prévention dans le cas concret. Ce qui attire l'attention sur le sens qu'assume la procédure d'exécution de la peine d'amende, c'est le fait que l'objectif politico-criminel que l'on prétend atteindre par le biais de sa consécration dépende, dans une très large mesure, du fait que la somme à laquelle elle est fixée soit ou non volontairement perçue<sup>41</sup>.

---

40. Le Portugal peut s'enorgueillir d'avoir été l'un des premiers pays européens à consacrer dans sa législation un système qui correspondait, pour l'essentiel, au système de jour-amende ; à l'inverse, il se trouve, sans doute aucun, parmi les moins bien lotis d'Europe en ce qui concerne la capacité de réduire draconiquement, à travers la peine d'amende, le pourcentage de cas d'application effective de l'incarcération. Sur les raisons d'un tel état de choses vide Figueiredos Dias (.15), p. 145 ss.

41. Cf. M. O. Leal-henriques et M. J. C. de Simas Santos, *O Código penal de 1982 - Referencias doutrinárias, indicações legislativas e resenha jurisprudencial*, vol. 1, 1986, p. 284.



La décision de l'exécution de la peine d'amende revient, comme dans le cas d'autres peines déjà mentionnées, au MP (art. 469, n°1 CPP). Une fois que la sentence prend force de chose jugée, le condamné est notifié afin de payer l'amende exempte de toute charge additionnelle, dans le délai de dix jours - sauf si le paiement a été différé ou si le système de paiement par fractions est autorisé (art. 487 CPP). En effet, en fonction de la situation économique et financière du condamné (art. 46, n°5 1ère partie, CP) le délai de paiement de l'amende peut être différé, dans la sentence condamnatrice, pour une durée qui n'excède pas un an, la dernière fraction ne pouvant pas aller au delà de deux ans subséquent à la date du paiement. Dans les termes de la deuxième partie du précepte cité, "dans les limites mentionnées et quand les motifs évoqués le justifient, les délais et les plans de paiement établis à la base peuvent être modifiés". Dans les termes du n°6, toutefois, "le non-paiement d'une des fractions entraîne l'échéance de toutes les autres".

Si l'amende n'est pas payée volontairement, on procède à la saisie des biens du condamné, sur requête du MP (art. 47, n°1 CP), laquelle - si le condamné ne dispose pas de biens suffisants et libres dont le tribunal ait connaissance ou qui aient été par lui indiqués dans le délai de paiement - suit son cours dans les termes de l'exécution pour frais de justice (art. 488, n°2 CPP). La connaissance des biens du condamné par le tribunal suppose que ce dernier mène à leur terme les recherches nécessaires à leur détermination, diligences qui sont tout à fait compréhensibles si l'on admet qu'elles conduisent à ce que l'amende soit perçue et que les sanctions succédanées n'entrent pas en jeu. Avec le produit des biens saisis, les paiements en arrière seront effectués par l'ordre juridique indiquée à l'article 511 CPP<sup>42</sup>. Si la loi spéciale n'en dispose pas autrement, le produit des amendes appliquées en procès pénal, y compris les amendes résultant de la conversion de la peine de prison, sera versé pour sa moitié dans les caisses du Trésor Public - ou à la municipalité respective s'il s'agit d'une amende qui constitue un fond de cette recette des autorités locales - et pour l'autre moitié dans les coffres du Ministère de la Justice (art. 512 CPP).

Si l'amende n'est pas payée, volontairement ou par contrainte, mais que le condamné se trouve en condition de tra

---

42. Ainsi : 1 - les amendes pénales et les "coimas" (amendes administratives) ; 2 - l'impôt de justice ; 3 - les frais liquidés en faveur de l'Etat, des Coffres et du Service Social du Ministère de la Justice ; 4 - les autres frais, proportionnellement ; 5 - les indemnisations.

vaiquer, elle sera partiellement ou totalement remplacée par le nombre correspondant de journées de travail à des travaux, ou dans les officines de l'Etat ou de toute autre personne collective de droit public (art. 47, n°2 CP). L'un des problèmes principaux qu'il nous est donné de dévoiler ici est celui de la conversion des jours amendes non payés en journées de travail. L'article 489, n°2, CPP a maintenant déterminé que "la décision de remplacer l'amende par des jours de travail doit indiquer le nombre de jours de travail correspondant aux jours-amendes, calculé en fonction du revenu de base correspondant à l'activité respective"<sup>43</sup>. Comme le signale Figueiredo Dias<sup>44</sup>, "non pas pour opérer l'équivalence mathématique entre la valeur économique de l'amende et celle des journées de travail" - on doit tenir compte de la nature de la valeur différente du travail - "mais pour éviter que la substitution puisse représenter une aggravation injuste pour les condamnés, notamment, les plus économiquement faibles".

Quand l'amende n'est pas payée ou remplacée par des journées de travail, dans les termes qui sont exposés, l'article 47, n°3 du CP dispose que "la peine de prison appliquée en alternative dans la sentence sera purgée". Ce commandement légal est lié à celui que contient l'article 46, n°3 CP, selon lequel "quand le tribunal appliquera la peine d'amende, une sentence d'emprisonnement sera toujours fixée en alternative pour le temps correspondant réduit à deux tiers". Si toutefois le condamné fournit la preuve que la raison du non-paiement de l'amende<sup>45</sup> ne lui est pas imputable, "la peine de prison alternative peut être réduite jusqu'à concurrence de six jours et l'extinction de la peine peut même être décrétée" (art. 47, n°4, CP).

#### b) Le sursis

Le Code de Procédure Pénale consacre ses articles 490 et 491 au sursis. Cette peine, étant appliquée en substitution d'une peine de prison inférieure à trois ans, avec ou sans amende, ou d'une peine d'amende imposée au condamné qui n'a pas les moyens de la payer (art. 48, n°1 CP), elle peut être subordonnée à

---

43. Entièrement d'accord avec la solution du CPP, A.F.Lopes De Almeida, *Das Execucoes*, in *Jornadas de Direito processual Penal*, op. cit. p. 521.

44. Figueiredo Dias (.15), p. 136.

45. Nous sommes d'accord avec Figueiredo Dias (.15, p. 167) quand il affirme que l'on devrait prévoir l'hypothèse où la non-substitution par le travail d'intérêt général ne lui est pas imputable.

l'accomplissement de certains devoirs imposés par le tribunal de la condamnation à l'inculpé et qui ont pour but la réparation du mal causé par le crime ou faciliter sa réadaptation sociale (art. 49, n°1 CP). La modification de ces devoirs étant permise (art. 49, n°3, CP) - devoirs qui, soulignons-le, ne peuvent constituer aucun acte vexatoire et en aucun cas être contraires aux us et coutumes ou susceptibles d'offenser la dignité personnelle de l'inculpé (art. 49, n°2 CP), - l'article 490 du CP définit les règles de cet incident : le tribunal de la condamnation se prononce, par ordonnance, à son égard, après avis du MP, audition du condamné et la preuve des circonstances importantes ou dont le tribunal n'aurait eu connaissance qu'après la condamnation<sup>46</sup>.

Le sursis peut être révoqué si, durant la période de la durée<sup>47</sup>, le condamné cesse de remplir coupablement ou négligemment tout devoir imposé par la sentence, ou s'il est condamné à une peine qui ne soit pas celle de l'emprisonnement pour crime de dol ou toute autre peine pour crime de négligence (art. 50, al. d) CP). La révocation sera alors obligatoire, si durant la période de suspension respective, le condamné pratique un crime de dol pour lequel il serait puni par une peine de prison (art. 51, n°1, CP). Ce que l'on constate c'est que, la loi exigeant la punition concrète pour un autre crime ou l'enquête, dans les termes exposés, sur le non-accomplissement des devoirs imposés, on comprendra aisément que le terme de la période de sursis puisse se présenter, alors que le procès pour crime ou l'incident procédural pour non-accomplissement des devoirs sont encore en cours. Dans ce cas, la peine n'est déclarée accomplie que lorsque le procès ou l'incident prennent fin sans avoir donné lieu à la révocation de la période de sursis (art. 491, n°4 CPP).

Le non-accomplissement, fautif, des devoirs imposés à la punition pour crime dans les termes déjà cités, en plus du fait qu'il puisse conduire à la révocation ou à la prorogation du sursis par le tribunal d'exécution de peines, peut encore déterminer, de façon isolée ou cumulative, que ce même tribunal applique au condamné un avertissement solennel ou qu'il lui exige des garanties de l'accomplissement des devoirs imposés (art. 50, al. a), b), c), et d)). Pour donner exécution à ces impositions légales, le manquement à l'accomplissement des devoirs imposés ou une condamnation relative à un quelconque crime commis durant la

---

46. Ainsi, A. F. Lopes De Almeida (.43), p. 523.

47. La période de régime de mise à l'épreuve sera fixée par le juge dans la sentence de condamnation dans une mesure concrète qui peut aller de 1 à 3 ans à partir du jour où la décision prend force de chose jugée (art. 48, n°4 CP).

période du sursis, sont communiqués au tribunal d'exécution des peines. Ce dernier, dans le premier cas décide par ordonnance, après avoir recueilli la preuve et l'avis préalable du MP ainsi que l'audition du condamné (art. 491, n°1 et 2 du CPP) ; dans le second cas, une copie de la décision de condamnation est remise au tribunal afin qu'il puisse former les bases de sa décision (art. 491, n°3 CPP).

On soulignera, en dernier lieu, que la révocation du sursis détermine l'accomplissement effectif de la peine dont l'exécution est en sursis sans que le condamné puisse exiger la restitution des prestations qui auraient été effectuées dans l'accomplissement des devoirs imposés (art. 51, n°2 CP).

### c) Le régime de mise à l'épreuve

Dans le cas où le délinquant est sujet au régime de mise à l'épreuve - cas pour lequel doit être satisfait le présupposé formel que l'inculpé est considéré coupable de la pratique d'un crime puni par une peine de prison abstraitement non supérieure à trois ans - la peine concrètement applicable au crime n'est déterminable que lorsque le régime de mise à l'épreuve est révoqué (art. n°2 CP et 496 CPP). Pour que le procès, qui est suspendu, puisse alors suivre son cours - en déterminant la peine que le crime impliquerait si le régime de mise à l'épreuve n'avait pas existé- il est envoyé au MP, le condamné et l'assistant, étant notifiés pour requérir ce qui leur semblerait susceptible de l'être. Ensuite, une date est fixée pour le jugement - à effectuer dans un délai de 15 jours - où l'on procédera à la production de la preuve nécessaire et où le MP, l'avocat de l'assistant et le défenseur peuvent alléguer durant vingt minutes, au maximum.

La révocation du régime de mise à l'épreuve aura obligatoirement lieu, si pendant sa durée l'agent pratique un crime de dol lequel sera condamné à une peine de prison (art. 57, n°1) ; dans les autres cas - c'est-à-dire, quand il cessera de remplir fautivement tout devoir imposé ou qu'il ne correspondra pas au plan de réadaptation sociale prévu - la révocation est facultative, un avertissement solennel pouvant être adressé à l'agent et (ou) une prorogation du régime jusqu'à cinq ans<sup>48</sup>. Dans les deux cas, la compétence de l'application de mesures revient au tribunal d'exécution des peines qui reçoit des service de réinsertion sociale, semestriellement ou chaque fois qu'une anomalie aura

---

48. La période de régime de mise à l'épreuve sera fixée par le juge de la sentence condamnatoire dans une mesure qui peut aller de 1 à 3 ans à partir du jour où la décision a pris valeur de chose jugée (art. 53, n°2 CP).

été constatée dans l'exécution du plan de réadaptation, particulièrement quand le condamné ne remplira pas les devoirs imposés ou ne répondra pas aux impératifs du plan prévu, un rapport détaillé des événements d'intérêts.

Comme nous l'avons déjà signalé, en plus de l'imposition de devoirs le régime de mise à l'épreuve se base sur le plan individuel de réadaptation, pour lequel le condamné doit donner dans la mesure du possible, son accord, il devra donc être organisé par le tribunal de la condamnation, si celui-ci est habilité à le faire à ce moment-là ; et il sera toujours soumis à l'homologation de ce même tribunal quand il sera organisé par les services de réinsertion sociale (Cf art. 49-2 et ses numéros du CPP).

Un autre élément qui mérite d'être souligné est la possibilité que le tribunal de la condamnation puisse déterminer l'internement du condamné dans des institutions adéquates - notamment quand il s'agit de procéder à des cures de désintoxication - pour une période n'excédant pas deux mois (art. 493, n°1 CPP). Ce même tribunal peut encore fixer au condamné le devoir de prêter caution de bonne conduite - cas où elle est prêtée en accord avec ce que dispose l'art. 206 CPP) - ou l'obligation de se présenter périodiquement devant le tribunal ou devant d'autres entités non-policières. La présentation périodique devant le tribunal étant déterminée, les présentations sont notées au procès ; si la présentation devant une autre autorité est déterminée, le tribunal en fait part à cette dernière et, au terme des présentations, ou durant, leur durée, si une faute quelconque est commise, ladite autorité communique au tribunal ce qui peut revêtir un intérêt quant aux présentations (art. 493, n°3 CPP).

Si la période de mise à l'épreuve prend fin sans que soient en cours d'autres procès pour crime qui pourraient impliquer sa révocation ou sans que se soit manifestés des manquements aux devoirs imposés ou de correspondance au plan individuel de réadaptation prévu, le régime de mise à l'épreuve est déclaré extinct ; à l'inverse, cela n'aura lieu que lorsque le procès ou l'incident prendront fin sans avoir conduit à la révocation du régime ou sa prorogation (art. 58 CP et art. 497 CPP).

#### d) Le travail d'intérêt général

Il s'agit d'une peine de substitution à la peine de prison concrètement appliquée, avec ou sans amende, n'excédant pas trois mois, ou seulement à la peine d'amende jusqu'à la même limite ; le travail d'intérêt général insère des virtualités afin d'être, au même titre que la peine d'amende, l'un des remplaçants pri

vilégiés de la peine de prison. Appliqué avec un (grand) succès dans divers pays européens, sur le continent américain et dans divers pays socialistes en Europe<sup>49</sup>, il serait souhaitable que l'on élargisse chez nous son champ d'application<sup>50</sup> et qu'on l'accompagne d'éclaircissements publics, condition essentielle de la réussite de cette mesure.

En effet, là où elle a été appliquée avec le plus grand succès - citons le cas de la Grande-Bretagne, où elle est utilisée depuis 1972<sup>51</sup> - on observe que la collectivité a développé sa compréhension du phénomène de la délinquance, en se séparant de vieux préjugés, en collaborant activement aux tâches de réinsertion sociale des délinquants. Le fait que, dans cette modalité de sanction pénale, le travail du délinquant soit directement introduit dans le circuit de production de biens ou de services d'intérêt communautaire, en plus de l'activité normale des citoyens libres, contribue certainement à la bonne acceptation de la part du public. On ajoutera que le condamné partage des tâches constructives, orienté en faveur de la collectivité, se trouvant confronté au résultat direct de son propre travail, avec tous les effets salutaires qui résultent de la conscience d'être l'auteur d'actions visiblement positives.

Telle qu'elle est actuellement prévue par notre Code pénal (art. 60) elle revêt la forme d'une prestation de services gratuits, durant une période qui n'est pas comprise dans l'horaire normal de travail, à l'Etat, à d'autres personnes collectives de droit public ou à des entités privées dont le tribunal considère qu'elles présentent un intérêt pour la communauté. Le travail d'intérêt général peut avoir la durée de 9 à 180 heures, qui ne peuvent pas excéder, par jour, ce que permet le régime d'heures supplémentaires, à savoir, deux heures.

Quand il entend devoir décider de l'application de cette peine - pour laquelle le condamné doit donner son accord (art. 60, n<sup>o</sup>4, CP) - le tribunal de la condamnation prend connaissance de la formation scolaire et professionnelle du condamné, aussi bien que, auprès des services de réinsertion sociale, des possibilités de placement de ce dernier, du travail et de l'horaire qui peut lui être attribué. A cet effet la sentence peut être ajournée pour un

---

49. Sur cela cf. M. A. Vera Jardim, *Trabalho a favor da comunidade - a punição em mudança*, 1988, p. 107 ss.

50. Dans ce sens, M. A. Vera Jardim (.49), p. 45.

51. Sur le travail d'intérêt général en Grande-Bretagne, cf. M.A. Vera Jardim, (.49), p. 108 à 113.

délai maximum d'un mois (art. 498, n°1 et 2 CPP). La condamnation ayant pris force de chose jugée, les services de réinsertion sociale procèdent au placement du condamné à son poste de travail dans un délai maximum de trois mois. A la fin de la prestation de travail, ou chaque fois que pendant sa durée des anomalies graves ont été constatées, les services de réinsertion sociale envoient au tribunal un rapport correspondant (art. 498, n°2 et 3 CPP).

Il faut encore signaler que, dans le cas où l'agent, après la condamnation, se place intentionnellement en condition de ne pas pouvoir travailler ou s'il refuse, sans juste cause, de travailler, il sera puni pour le crime de désobéissance (art. 388, n°3 CP) ; si l'agent ne peut pas travailler pour une quelconque raison, qui ne lui est pas imputable, le tribunal, en fonction des cas, pourra lui appliquer une peine d'amende ou même l'exempter de peine (art. 60, n°6 et 7 CP).

## **6. L'exécution des peines accessoires et des mesures de sécurité**

Un dernier mot, très bref, pour compléter le périple que nous nous sommes proposés de faire par rapport au droit d'exécution des réactions criminelles : il s'agit de l'exécution des peines accessoires et des mesures de sécurité.

a) Quant aux premières, il s'agit de peines qui ne peuvent pas être combinées dans la sentence de condamnation sans qu'ait simultanément été appliquée une peine principale. Elles sont, dans notre droit, la démission, la suspension temporaire de la fonction publique et l'interdiction de professions, d'activité ou de droits (art. 66 à 69 CP). L'article 499 du CP réglemente dans ses divers numéros les voies qui rendent possibles, dans la pratique, de telles peines, le tribunal pouvant toutefois ordonner d'autres mesures qui lui sembleraient nécessaires.

b) Quant aux mesures de sécurité comprises dans le CPP et uniquement prévues pour les inimputables, elles englobent des mesures de détention - l'internement dans un établissement de cure, de traitement ou de sécurité (art. 91 CP) - et des mesures non détentrices ; parmi ces dernières, il y a au Portugal, l'interdiction professionnelle (art. 97 CP), exécutée dans les mêmes termes que ceux de la peine d'interdiction d'exercice de toute activité ou profession (art. 507 CPP).

Pour l'exécution de la mesure d'internement le CPP prévoit une série de normes qui réglementent, notamment, le parcours du procès en cours au tribunal d'exécution des peines. D'ailleurs,

comme trait saillant en la matière, on soulignera la préoccupation de conférer au délinquant inimputable la protection juridique adéquate, durant l'exécution de l'internement, dans la logique de juridictionnalisation de la phase d'exécution que nous avons signalée. La décision qui décrète l'internement, en reflétant cette préoccupation, doit spécifier le type d'institution - en accord avec ce que dispose le Décret-Loi 265/79 - où celui-ci doit avoir lieu en déterminant, si besoin est, sa durée maximale et minimale ; à son tour, l'exigence que le début et la cessation de l'internement soient effectués sur mandat du tribunal, traduit aussi dans le cadre des mesures de sécurité, le respect du principe de la légalité (art. 500, n°1 et 2 CPP) ; finalement, c'est au TEP qu'est organisée la procédure d'internement (art. 502, n°1 CPP), qui comprend, notamment, le rapport de l'évaluation périodique des effets du traitement sur la dangerosité de l'interné (art. 501, n°2 CP) en vue d'une révision opportune - facultative - de sa situation. Dans le cas de révision obligatoire, jusqu'à concurrence de deux mois avant la date calculée à cet effet - date qui est indiquée par ordonnance préliminaire établie par le juge du TEP quand il connaît l'utilité et la régularité temporelle du procès (art. 502, n°2 CPP) - le tribunal ordonne l'expertise psychiatrique du condamné qui doit être réalisée, tant que faire se peut, dans l'établissement où il est interné, sauf si son état de santé rend l'audition inutile (art. 503, n°1 et 2 CPP). Cette même préoccupation - celle de donner satisfaction au principe contradictoire - est encore présente dans les décisions prises par le même tribunal sur la libération à titre d'essai (art. 95 CP) et sur la suspension, la révocation de la suspension ou le réexamen des mesures de sécurité (art. 99 et 102 CP) Cf articles 504 et 509 CPP.

Il importe de retenir que la libération définitive d'un interné est toujours précédée d'une libération à titre expérimental - lorsque la libération à titre d'essai n'a pas eu lieu - et si l'expérience ou l'essai confirment la cessation de la dangerosité, le tribunal rendra la libération définitive (art. 94, n°4 et 95, n°2 CP) ; dans le cas inverse, il ordonnera l'internement ou il appliquera la mesure qui, dans les termes de la loi et face à la conduite ou à la personnalité de l'agent, s'avèrera être la plus adéquate (art. 99, n°4 dernière partie CP).



## LE DROIT D'ALLEMAGNE FÉDÉRALE

Peter Hünérfeld \*

### OBSERVATIONS PRELIMINAIRES

Le droit de la République Fédérale d'Allemagne distingue en deux termes différents l'exécution pénale, un terme générique (Strafvollstreckung) et un terme spécifique (Strafvollzug).

Le terme générique (Strafvollstreckung) s'applique à toute exécution pénale à l'exception des questions relatives au "contenu" de l'exécution pénale de sanctions privatives de liberté, qui sont du ressort de l'exécution pénale dans son sens spécifique (strafvollzug). A l'égard de l'exécution de telles sanctions, ainsi tout d'abord à l'égard de l'exécution de la peine privative de liberté, mais alors encore à l'égard de l'exécution de mesures (stationnaires) d'amendement et de sûreté (comme l'internement de sûreté)<sup>1</sup> il faut donc retenir : si les questions du déclenchement et de la surveillance de l'exécution appartiennent au domaine de l'exécution pénale dans son sens générique (Strafvollstreckung), les questions du "comment" de cette exécution appartiennent à l'exécution pénale dans son sens spécifique (Strafvollzug). S'agissant par contre de sanctions non-stationnaires, les questions de l'exécution pénale sont du ressort exclusif de la notion générique du terme.

La distinction des deux notions de l'exécution pénale ne se reflète pas seulement au plan de compétences et de devoirs res-

---

\* Professeur, Université de Freiburg, Max-Planck Institut, Freiburg, République Fédérale d'Allemagne.

1. Selon le principe de la double voie au plan des sanctions, le Code pénal allemand prévoit à côté des peines des mesures d'amendement et de sûreté, qui sont imposées à des infracteurs dangereux, si l'imposition de la peine (qui est limitée par le principe de la faute) n'est pas possible ou ne suffit pas. L'application d'une mesure de sûreté est de son côté limitée par le principe de la proportionnalité. Entre les mesures prévues, il y a des mesures non-stationnaires (comme le retrait du permis de conduire un véhicule) et des mesures stationnaires (placement dans un hôpital psychiatrique, placement dans un établissement de désintoxication, placement en internement de sûreté).

pectifs, mais se rallie de même à une discussion spécifique du caractère des règles qui appartiennent à l'exécution pénale dans son sens spécifique. S'agit-il d'une matière qui appartient encore au droit pénal formel ? Si la majorité donne une réponse affirmative, d'autres estiment devoir admettre un caractère propre en raison des éléments de droit formel et de droit matériel que l'on y voit réunis<sup>2</sup>. Il n'est pas possible que ce rapport s'engage dans la discussion de ce problème. Retenons toutefois une ampleur spécifique des moyens au plan de l'exécution pénale pour indiquer que des formes spécifiques de la pratique pénitentiaire peuvent s'approcher de l'institution d'une nouvelle peine. Ainsi un programme spécifique de la pratique pénitentiaire en Baden-Württemberg a pu être étudié sous ce titre : "En route vers une nouvelle sanction : exécution de la peine privative de liberté comme peine privative du temps libre"<sup>3</sup>.

## I - SOURCES

L'ensemble des sources aux plans divers des normes qui appartiennent à la matière de notre sujet est riche. S'agissant tout d'abord de droit fédéral, un tableau considérable de règles propres aux différents Etats Fédérés s'ajoute et devrait aussi être pris en considération. C'est cependant aux sources principales de la législation fédérale que nous devons ici nous limiter.

L'exécution pénale dans son sens générique (*Strafvollstreckung*) est tout d'abord réglée dans le Code de Procédure pénale, dont le 1er Chapitre du 7ème Livre (paragraphe 449 et suiv.) traite expressément de la matière<sup>4</sup>. Des règles spécifiques à

2. Voir (avec des renvois respectifs) Wetterich/Hamann, *Strafvollstreckung*, 3ème éd. (1978), p. 2.

3. Voir l'étude de Dolde/Rössner dans ; *Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft* 99 (1987), p. 424. Selon ce programme, l'exécution pénale à l'égard de condamnés à des peines privatives de liberté jusqu'à un an (dans une première phase du programme seulement jusqu'à six mois) peut être réalisée sous des conditions favorables qui justifient le titre de l'étude. Les condamnés peuvent surtout continuer à occuper leur place régulière de travail étant autorisés aux sorties respectives de l'établissement pénitentiaire et à recevoir donc aussi la rémunération régulière (avec une portion de laquelle ils paient les frais de l'exécution). Ce programme se trouve en harmonie avec les possibilités du droit pénitentiaire. Le Code pénal de son côté ni distingue entre plusieurs formes de la peine privative de liberté ni prévoit une "peine privative du temps libre".

4. Pour compléter les règles du Code de Procédure pénale, ont été créés par accords entre le Ministre Fédéral de Justice et les Administrations de la Justice des Etats Fédérés, des règlements aussi d'importance, si bien que dotés seulement d'un caractère administratif : Règlement relatif à l'exécution pénale (*Strafvollstreckungsordnung*) de 1956 (avec des modifications postérieures) et Règlement relatif à la demande et au recouvrement (*Einforderungs - u. Beitreibungsordnung*) de 1974, qui est - avec le Règlement relatif au recouvrement judiciaire (*Justizbeitreibungsordnung*) de 1937 - d'importance surtout à l'égard de l'exécution de la peine pécuniaire.

l'égard des mineurs et des jeunes adultes (Heranwachsende) se trouvent dans la Loi sur les tribunaux des jeunes (Jugendgerichtsgesetz). Aussi des règles contenues dans le Code Pénal doivent être citées, comme celles relatives à des facilités de paiement de la peine pécuniaire (paragraphe 42), les règles relatives à la priorité de l'exécution dans les cas d'imposition cumulative d'une peine et d'une mesure d'amendement et de sûreté (paragraphe 67) ou les règles relatives à la prescription de la peine (paragraphe 79 et suiv.). De même les règles à l'égard du casier judiciaire se trouvent dans une loi propre (Bundeszentralregistergesetz).

La description de la situation à l'égard de l'exécution pénale dans son sens spécifique (Strafvollzug) est le lieu propre pour un mot sur l'importance de la Loi Fondamentale (Constitution Fédérale) dont les principes de l'Etat de droit (et de l'Etat social) et la garantie des droits fondamentaux constituent des éléments essentiels de l'exécution pénale. Jetons seulement un coup d'oeil sur une décision importante du Tribunal Constitutionnel Fédéral, rendue en 1972<sup>5</sup>. Cette décision a développé l'aspect des droits fondamentaux de la personne incarcérée subissant une peine et constaté à la fois que le temps était arrivé d'obliger le législateur à donner - dans un délai déterminé - une base légale à la matière du "Strafvollzug" (exécution pénale à l'égard d'une sanction privative de liberté). L'implantation d'un tel Code pénitentiaire avait déjà été l'objet de plusieurs tentatives de réforme au cours d'un siècle<sup>6</sup>, tentatives sans succès surtout en raison de la priorité de la grande réforme du Code pénal dont l'histoire remplit de même un siècle. Avec la Loi sur l'exécution pénale (Strafvollzugsgesetz) du 16 février 1976 (entrée en vigueur le 1er janvier 1977)<sup>7</sup>, le législateur a rempli le devoir constitutionnel et nous sommes donc arrivés à notre Code pénitentiaire. Avant d'en donner un plan sommaire, il importe de souligner l'aspect encore plus étendu de la protection constitutionnelle des droits fondamentaux en appuyant sur le droit du détenu de saisir le Tribunal Constitutionnel par un recours individuel (Verfassungsbeschwerde) après avoir épuisé les autres voies de recours. L'importance de ce droit a déjà été exemplifiée. D'un autre côté, la validité de la Convention Européenne des Droits de l'Homme

---

5. Voir la publication de cette décision dans : *Juristenzeitung*, 1972, p. 357.

6. Voir à l'égard de ces aspects historiques Callies/Müller-Dietz, *Strafvollzugsgesetz*, 4ème éd. (1986), introduction, numéro 2 suiv.

7. Il y a des règles du Code, qui sont entrées en vigueur plus tard et aussi d'autres, qui ne sont pas encore entrées en vigueur.

rend encore possible de recourir individuellement - dans les cas respectifs - devant les organes de Strasbourg.

La Loi sur l'exécution pénale<sup>8</sup> (Code pénitentiaire) a déterminé la position juridique du détenu, réglé les droits et les devoirs de l'administration pénitentiaire et donné à l'organisation de l'exécution pénale des règles de caractère institutionnel et personnel. La loi est divisée en cinq chapitres. Après la délimitation de son champ d'application (réservé aux adultes, laissant de côté aussi bien le domaine spécifique du droit militaire comme celui de l'exécution de la détention provisoire), la loi s'occupe dans son 2ème Chapitre (paragraphe 2 - paragraphe 129) de l'exécution de la peine privative de liberté. Le 3ème Chapitre traite de l'exécution de mesures stationnaires d'amendement et de sûreté (paragraphe 129 - paragraphe 138), tandis que le 4ème Chapitre s'occupe des autorités et des établissements chargés de l'exécution pénale. Le 5ème Chapitre est réservé aux dispositions finales. Les règles du 2ème et 4ème Chapitre sont les plus importantes pour déterminer la conception de l'exécution pénale, le statut juridique du détenu et son traitement ainsi que l'organisation de l'exécution pénale. Nous aurons à y revenir en donnant des explications à l'égard de l'exécution de la peine privative de liberté.

## II - QUI EST CHARGE D'ASSURER L'EXECUTION ?

Il y a à distinguer plusieurs rôles : celui de l'autorité à laquelle appartient l'exécution pénale dans son sens large (Strafvollstreckungsbehörde), celui de l'autorité à laquelle appartient l'exécution pénale dans son sens spécifique (Strafvollzugsbehörde) et celui du juge.

Le rôle de l'exécution pénale dans son sens large est attribué au Parquet<sup>9</sup>, dont la compétence est limitée d'une part par la compétence de l'autorité, à laquelle appartient l'exécution pénale dans son sens spécifique et d'autre part par les décisions de la compétence du juge.

L'exécution pénale dans son sens spécifique appartient aux autorités pénitentiaires au plan des Etats Fédérés. Une caracté-

8. Voir les études de Müller-Dietz, *Neue Juristische Wochenschrift* 1976, p. 913 et - dix ans Après - de Rotthaus, *Neue Zeitschrift für Strafrecht* 1987, p. 1.

Des plans de réforme prévoient une loi respective sur l'exécution de la détention préventive et une réforme à l'égard des jeunes (Jugendstrafvollzug).

9. Voir le paragraphe 451 du Code de procédure pénale.

ristique de la situation pénitentiaire consiste dans des divergences d'importance entre les différents Etats, divergences que quelque souplesse au plan du Code pénitentiaire favorise. La peine privative de liberté et l'internement de sécurité (Sicherungsverwahrung) sont exécutés dans les Etablissements des Administrations de la Justice des Etats Fédérés (Justizvollzugsanstalten)<sup>10</sup>. les décisions du "comment" de telles exécutions sont du ressort du chef de l'établissement respectif<sup>11</sup>, tandis que la supervision administrative est du ressort de l'Administration de Justice de l'Etat Fédéré (Landesjustizverwaltung) à laquelle appartient aussi de dresser le plan de ses établissements pénitentiaires pour déterminer par cette voie les compétences respectives à l'égard du lieu et de la matière<sup>12</sup>.

A l'égard du juge, il y a à distinguer des juridictions et des compétences diverses.

Il y a des fonctions, qui appartiennent au tribunal de jugement, il y a des fonctions spécifiques de la "Chambre d'exécution pénale" (Strafvollstreckungskammer)<sup>13</sup>, chambre constituée au tribunal régional et composée dans quelques cas par un seul juge, dans d'autres cas par trois juges (toujours juges de carrière). Il y a encore une compétence spécifique du tribunal régional supérieur.

Tout d'abord, abstraction faite des cas de l'exécution d'une sanction privative de liberté (domaine spécifique de la "chambre d'exécution pénale"), le rôle du juge varie à l'égard des décisions, qui lui sont réservées à l'immédiat, et à l'égard de décisions rendues après recours. Le premier rôle correspond à une distribution de fonctions entre le Parquet (autorité de l'exécution pénale) et le juge. Nous devons nous limiter à donner des exemples.

L'ordre de ne pas exécuter une peine pécuniaire, puisque dans le même procès est exécutée (ou mise à l'épreuve) une peine

---

10. Voir le paragraphe 139 du Code pénitentiaire. Les hôpitaux psychiatriques et les établissements de désintoxication ne sont pas réglés dans le Code pénitentiaire.

11. Voir à cet égard le paragraphe 156 du Code pénitentiaire. L'importante matière du personnel des établissements pénitentiaires ne peut pas être développée dans notre rapport.

12. Voir le paragraphe 151 (et suiv.) du Code pénitentiaire. Tel plan peut prévoir des établissements, qui accueillent des condamnés pour - après la recherche respective - décider sur leur emplacement (comme c'est le cas pour l'Etat de Baden-Württemberg à Stuttgart).

13. Voir le paragraphe 78a et 78b de la loi sur l'organisation judiciaire (Gerichtsverfassungsgesetz).

privative de liberté et l'exécution de la peine pécuniaire pourrait diffuser la réinsertion sociale du condamné, appartient immédiatement au juge<sup>14</sup>. D'un autre côté il appartient au Parquet de décider, si sur demande du condamné l'exécution immédiate résulterait - pour le condamné ou sa famille - des inconvénients qui dépassent la finalité de la peine<sup>15</sup>, tandis qu'il est de la compétence du juge de décider, si le condamné fait valoir des objections contre une décision négative du Parquet à l'égard de sa demande<sup>16</sup>. Dans les cas, où le Code de procédure pénale n'institue pas la possibilité d'un tel recours, le condamné peut saisir à l'égard des actes d'administration de la justice (Justizverwaltung-sakt), le tribunal régional supérieur<sup>17</sup>.

Cependant, si une peine privative de liberté est exécutée, cette fonction du contrôle appartient à la Chambre d'exécution pénale comme l'une de ses compétences<sup>18</sup>. Il s'agit pour le détenu dans ces cas non seulement de la possibilité de faire valoir des lésions de son droit à l'égard d'une mesure prise par l'administration pénitentiaire, mais de même à l'égard d'une mesure refusée ou omise<sup>19</sup>. La Chambre d'exécution pénale a aussi des compétences à l'égard de décisions, qui lui sont réservées<sup>20</sup>. Citons comme exemple l'importante matière d'accorder la libération conditionnelle, que le Code de procédure pénale a attribuée au juge<sup>21</sup>.

Les décisions du juge dans les affaires qui appartiennent à l'exécution pénale dans son sens générique (Strafvollstreckungsverfahren) comme dans celles qui appartiennent à l'exécution pénale dans son sens spécifique (Strafvollzugsverfahren) sont prises sans débats oraux par résolution (Beschluss)<sup>22</sup> et sont motivées<sup>23</sup>. Le condamné (respectivement le condamné

14. Voir le paragraphe 459d du Code de procédure pénale.

15. Voir le paragraphe 456 du Code de procédure pénale.

16. Voir le paragraphe 458 al. 2 du Code de procédure pénale.

17. Il faut renvoyer au paragraphe 23 (et suiv.) de la loi d'introduction à la loi sur l'organisation judiciaire. Les règles correspondent à la garantie à la voie judiciaire (voir l'article 19 al. IV de la Constitution Fédérale).

18. Voir le paragraphe 109 du Code pénitentiaire.

19. Voir aussi le paragraphe 113 du Code pénitentiaire.

20. Voir en règle générale avec des détails respectifs le paragraphe 462a du Code de procédure pénale.

21. Voir à l'égard de cette matière encore les règles contenues au paragraphe 454 du Code de procédure pénale.

22. Voir le paragraphe 462 du Code de procédure pénale et aussi le paragraphe 115 du Code pénitentiaire.

23. Soumis aux Nations-Unies par l'Association, U.N. DOC. E/CN.4/NGO/213, 1er Février 1978.

détenu) doit avoir été entendu<sup>24</sup>. Dans les affaires du contrôle à l'égard de mesures prises (ou à prendre) par l'autorité pénitentiaire, de même celle-ci est participant au procès<sup>25</sup>; le Parquet ne l'est pas. Dans les cas de décision sur la libération conditionnelle, à côté du condamné le Parquet et l'établissement pénitentiaire respectif doivent être entendus<sup>26</sup>, dans les autres affaires judiciaires de l'exécution pénale dans son sens générique le Parquet et le condamné doivent être entendus. A l'égard de l'avocat, il y a à remarquer : En règle générale la nomination d'un défenseur d'office reste exclue à l'égard des affaires judiciaires qui appartiennent à l'exécution pénale s'agissant d'affaires après condamnation définitive. La jurisprudence admet pourtant des exceptions en application du paragraphe 140 al. 2 du Code de procédure pénale<sup>27</sup>. A l'égard des affaires du contrôle judiciaire prévues au Code pénitentiaire, où la nomination d'un défenseur reste définitivement exclu, il faut renvoyer à la règle, selon laquelle - d'après la loi respective - une assistance judiciaire (Prozeßkostenhilfe) est accordée aux personnes économiquement faibles ou indigentes<sup>28</sup>. Il faut aussi ajouter, que des consultations gratuites d'après la loi sur la consultation juridique de citoyens avec un revenu faible (de 1980) sont aussi à la disposition des détenus respectifs<sup>29</sup>.

Les décisions judiciaires rendues à l'égard de l'exécution pénale dans son sens générique sont attaquables par la réclamation, qui doit être imposée au cours d'une semaine après la publication de la décision<sup>30</sup>. A l'égard des décisions rendues par la Chambre d'exécution pénale, la possibilité d'une "Rechtsbeschwerde" (contrôle juridique) est délimitée aux cas, où un contrôle s'impose dans l'intérêt du développement du droit ou pour rendre possible une jurisprudence uniforme<sup>31</sup>. C'est le

---

24. Voir par exemple, les paragraphes 454 et 462 al. 2 du Code de procédure pénale. Le droit d'être entendu correspond à un droit protégé par la Constitution.

25. Voir le paragraphe 111 du Code pénitentiaire (participants).

26. Voir le paragraphe 454 du Code de procédure pénale.

27. Voir les indications données par Kleinknecht/Meyer, *Strafprozeßordnung*, 37ème éd. (1985) annotation 4 auprès du paragraphe 140 du Code de procédure pénale.

28. Voir à cet égard le paragraphe 120 du Code pénitentiaire.

29. Voir Callies/Müller-Diez, *Loc. cit.* (6), an. 4 auprès du paragraphe 120 du Code pénitentiaire.

30. Voir le paragraphe 462 alinéa 3 du Code de procédure pénale.

31. Voir le paragraphe 116 du Code pénitentiaire.

tribunal régional supérieur, qui en décide, la possibilité d'une décision de la Cour Fédérale de justice est encore plus limitée<sup>32</sup>.

### III - L'EXECUTION DE LA PEINE PRIVATIVE DE LIBERTE

La réforme du Code pénal allemand de 1969 a apporté des modifications importantes. La vieille distinction entre plusieurs formes de la peine privative de liberté comme surtout la réclusion (Zuchthaus), la prison (Gefängnis) et la détention (Haft) est tombée et des mesures pour réduire décidément le champ d'application de la peine privative de liberté ont été introduites : le minimum légal de cette peine a été relevé à un mois<sup>33</sup>. A l'égard de peines de moins de six mois, l'application de la peine pécuniaire se substitue en cas de règles à la peine privative de liberté<sup>34</sup>. Les possibilités d'écarter l'exécution d'une privative sont élargies<sup>35</sup>.

Les résultats de cette réforme n'ont pas manqué. Un coup d'oeil sur les condamnations de 1986<sup>36</sup> montre, que seulement à 107 312 du nombre total de 592 191 condamnés a été imposée

32. Selon le paragraphe 121 al. 2 de la loi sur l'organisation judiciaire, le tribunal régional supérieur, qui voudrait décider une réclamation de droit (Rechtsbeschwerde) contre une décision de la chambre d'exécution pénale (au sens du paragraphe 116 du Code pénitentiaire) en désaccord avec la décision d'un autre tribunal régional supérieur ou de la Cour Fédérale de Justice, doit remettre l'affaire à la Cour Fédérale.

33. Voir le paragraphe 38 al. 2 du Code pénal. Le problème des peines de plus courte durée subsiste quand même en raison des peines privatives de liberté, qui remplacent des peines pécuniaires incouvrables (dans ces cas : minimum légal d'un jour, voir le paragraphe 43 du Code pénal).

34. Selon le paragraphe 47 du Code pénal l'application de la peine privative de liberté de moins de six mois est limitée aux cas de circonstances spécifiques (à l'égard du fait ou de la personnalité de l'infacteur), qui exigent l'imposition de cette peine pour que l'auteur en subisse l'influence ou que l'ordre public soit défendu.

35. Selon le paragraphe 56 du Code pénal il y a à distinguer : Dans des cas de peines privatives de liberté de moins de 6 mois le sursis dépend uniquement de la question à savoir, si l'on peut espérer que la condamnation servira d'avertissement au condamné et que, même sans subir l'effet de l'exécution de la peine, il ne commettra plus d'infractions dans l'avenir. La même règle s'applique aux peines plus longues jusqu'à une durée d'un an à l'exception des cas, où des exigences de la protection de l'ordre public s'opposent au sursis. Finalement dans des cas de condamnation à une peine plus longue jusqu'à une durée de deux ans, le sursis peut être accordé en cas de circonstances spécifiques données d'après une évaluation globale de l'acte et de la personnalité du condamné.

36. Les dates suivantes de la pratique judiciaire ne s'étendent pas aux condamnations de mineurs et de jeunes adultes à "la peine des jeunes" (Jugendstrafe, peine spécifique prévue par la loi sur l'organisation des tribunaux pour les jeunes). Les indications du texte sont puisées des statistiques officielles respectives du Statistisches Bundesamt (Wiesbaden).



une peine privative de liberté (moins de 18 %). A l'égard de 73 260 des 107 312 condamnés à une peine privative de liberté, le sursis à l'exécution pénale a été accordé<sup>37</sup>. A l'égard de la durée des peines il est à constater : 48 656 condamnés à une peine de moins de six mois (dont 38 974 avec sursis), 14 340 condamnés à une peine de six mois (dont 10 721 avec sursis), 14 000 condamnés à une peine de plus de six jusqu'à neuf mois (dont 9 561 avec sursis), 13 228 condamnés à une peine de plus de neuf mois jusqu'à un an (dont 9 180 avec sursis), 10 873 condamnés à une peine de plus d'un an jusqu'à deux ans (dont 4 824 avec sursis), 2 995 condamnés à une peine de plus de deux jusqu'à trois ans, 1 976 condamnés à une peine de plus de trois jusqu'à cinq ans, 1 016 condamnés à une peine de plus de cinq jusqu'à dix ans et 83 condamnés à la peine perpétuelle. Il faut ajouter 497 condamnés (dont 431 avec sursis) à la peine du "Strafarrest" (peine spécifique de la loi militaire). La très grande majorité (484 382 condamnés = environ 82 % de tous les condamnés) était condamnée à des peines pécuniaires. Il est aussi d'intérêt de retenir, qu'il y a eu seulement 325 condamnations à des peines pécuniaires à côté de ou en relation avec une peine privative de liberté.

Si nous considérons les détenus dans nos établissements pénitentiaires, qui s'y trouvent le 31 mars 1986 pour purger une peine privative de liberté, nous en constatons un nombre de 39 407<sup>38</sup>. S'agissant du nombre de présents dans le régime de l'exécution pénale à l'égard des adultes<sup>39</sup>, il faut y retenir aussi les cas de peines subies en remplacement de peines pécuniaires incouvrables, peines qui peuvent être (et sont souvent) des peines de très courtes durées en dessous du minimum légal prémentionné de la peine privative de liberté<sup>40</sup>. D'un autre côté s'ajoute encore le nombre de 5 693 détenus purgeant la "peine des jeunes". Notre statistique donne aussi des indications à l'égard des incarcérés en régime de l'internement de sûreté, donc en régime de cette mesure d'amendement et de sûreté. Le nombre de

---

37. Il nous manque d'espace pour nous occuper plus des cas du sursis, des mesures (et de l'agent de probation) accompagnant le régime d'épreuve, de décisions à prendre y comprises les révocations ou les remises de la peine (la condamnation subsiste, mais la peine n'est plus à exécuter), qui appartiennent au tribunal.

38. Indication d'après les statistiques officielles (exécution pénale).

39. Il faut ajouter : selon le droit pénal commun, puisqu'il y a des jeunes adultes, qui sont condamnés à la "peine des jeunes", prévue dans la loi sur l'organisation des tribunaux des jeunes (les chiffres à l'égard de cette peine sont encore ajoutés dans le texte).

40. La durée minimale d'une telle peine de remplacement est d'un jour. Voir le paragraphe 43 du Code pénal.

ces détenus est devenu petit. Le 31 mars 1986 il y en a encore eu 242 (tandis que ces internés étaient encore au nombre de 1 430 le 31 mars 1965). Les indications comparatives de la situation pénitentiaire en Europe données par le Conseil de l'Europe vont encore plus loin en se référant à la population carcérale totale. Indications pour la République Fédérale à l'égard du 1er septembre 1986<sup>41</sup> : Total de la population carcérale : 53 619 ; taux de détention pour 100 000 habitants : 87,9 ; taux de prévenus ; 23,3 % ; taux de détention provisoire pour 100 000 habitants : 20,5 % ; taux de féminité : 3,8 % ; mineurs et jeunes détenus : 21 à 12,7 % ; proportion d'étrangers : 14,5 %.

Après la réforme du droit pénal, la pratique judiciaire et la situation carcérale, c'est plus spécialement l'exécution de la peine privative de liberté qui doit nous occuper. Nous commencerons par une vue sur différentes catégories d'établissements pénitentiaires, nous passerons ensuite à la considération de quelques aspects du régime pénitentiaire pour terminer avec des observations à l'égard de la libération conditionnelle, tandis que la possibilité d'écarter l'exécution d'une privation de liberté par le travail dans l'intérêt général appartiendra aux considérations sur la peine pécuniaire, s'agissant d'une possibilité spécifique à l'égard de peines privatives de liberté qui se sont substituées à des peines pécuniaires incouvrables.

A l'égard de différentes catégories d'établissements (ou de sections d'établissements) pénitentiaires, il y a quelques déterminations d'importance dans le Code pénitentiaire, qui laisse en plus quelque liberté aux administrations pénitentiaires des Etats Fédérés, de sorte que la situation pénitentiaire en République Fédérale n'est pas partout la même. Nous donnerons nos indications d'après le plan de l'exécution pénale (Strafvollstreckungsplan) de l'Etat de Baden-Württemberg<sup>42</sup>.

La peine privative de liberté ainsi que l'internement de sûreté sont exécutés dans les établissements pénitentiaires des Etats Fédérés (Justizvollzugsanstalten). L'internement de sûreté doit être exécuté dans des établissements (ou sections d'établissement) séparés<sup>43</sup>. En Baden-Württemberg c'est le cas d'une section séparée de l'établissement pénitentiaire de Bruchsal. A l'égard de l'exécution pénale séparée pour femmes<sup>44</sup>, il y a à renvoyer à

41. Voir : Conseil de l'Europe, Bulletin d'information pénitentiaire, n°8, (décembre 1986), p. 22.

42. Date : 1er mai 1986.

43. Voir le paragraphe 140 al. 1 du Code pénitentiaire

44. Exigée par le paragraphe 140 al. 2 du Code pénitentiaire.

l'établissement pénitentiaire respectif de Schwäbisch-Gmünd<sup>45</sup> et à celui de Baden-Baden (Bühl)<sup>46</sup>. A l'égard des jeunes, l'établissement pénitentiaire respectif n'est pas seulement destiné à l'exécution pénale de la "peine des jeunes" (Jugendstrafe), mais aussi - dans des cas appropriés - destiné à des condamnés âgés de moins de vingt-quatre ans, qui ont encouru une peine privative de liberté en application du droit pénal commun<sup>47</sup>. D'un autre côté, des condamnés à la "peine des jeunes" âgés de plus de dix-huit ans peuvent en cas d'inaptitude être placés hors de l'établissement pénitentiaire pour les jeunes<sup>48</sup>. L'Etat de Baden-Württemberg a encore prévu une concentration de l'exécution pénale pour des condamnés âgés de plus de soixante ans s'agissant de détenus condamnés à plus d'un an et trois mois<sup>49</sup>. A côté de certaines distinctions en raison de la durée de la peine<sup>50</sup>, il faut distinguer l'exécution en régime fermé ou ouvert. Selon la définition du paragraphe 141 al. 2 du Code pénitentiaire les établissements du régime fermé (geschlossener Vollzug) prévoient un internement sûr, tandis que les établissements du régime ouvert (offener Vollzug) ne connaissent pas de mécanismes (ou prévoient seulement de mécanismes réduits) contre des évasions.

L'Etat de Baden-Württemberg a - comme les autres Etats Fédérés - créé des institutions respectives. D'une manière générale, le nombre de condamnés qui sont placés dans le régime ouvert a augmenté<sup>51</sup>. L'exécution pénale à l'égard de condamnés à plus d'un an et trois mois en raison de délits routiers, qui est concentrée pour les condamnés présentant l'aptitude nécessaire dans une section de l'établissement pénitentiaire de Pforzheim, est un exemple de ce régime. Le plan de l'exécution pénale

45. A l'égard de peines jusqu'à trois mois pour certains districts, à l'égard de peines de plus de trois mois pour tous les districts, ainsi de même pour l'internement de sûreté.

46. A l'égard de peines jusqu'à trois mois pour les autres districts.

47. Voir à cet égard le paragraphe 114 de la loi sur l'organisation des tribunaux des jeunes.

48. Voir le paragraphe 92 de la loi sur l'organisation des tribunaux des jeunes.

49. Konstanz-Singen.

50. Il y a plusieurs distinctions à l'égard de la durée de la peine. Nous nous limitons ici à la remarque, que l'établissement central de Stuttgart, destiné à recevoir des condamnés pour décider de leur placement dans l'établissement approprié (Einweisungsanstalt), n'accueille que des condamnés qui ont à purger une peine de plus d'un an et trois mois.

51. Dans la République Fédérale en date du 31 décembre 1985, était à constater, que 19,3 % des détenus purgeant une peine privative de liberté et 12,9 % des détenus du secteur de l'exécution pénale pour les jeunes (Jugendstrafvollzug) étaient placés dans le régime ouvert. Voir Dünkel dans : Arnoldshainer Texte, Vol. 47, p. 158 (175).

(Strafvollstreckungs-plan) connaît aussi quelques concentrations à l'égard de détenus étrangers. Il nous reste de parler du traitement socio-thérapeutique. La réforme pénale avait projeté d'instituer un tel traitement comme une importante mesure d'amendement et de sûreté. A ce plan ambitieux et coûteux a dû être substituée une autre solution. Selon le paragraphe 9 du Code pénitentiaire un détenu peut être placé avec son consentement dans un établissement socio-thérapeutique, si les moyens spécifiques et les mesures d'assistance sociale de cet établissement sont indiqués par sa réinsertion sociale. Il s'agit donc d'une modalité spécifique de l'exécution pénale. L'Etat de Baden-Württemberg a créé un tel établissement à Asperg (Hohenasperg)<sup>52</sup>.

Le régime pénitentiaire doit être abordé avec quelques considérations générales.

La détermination légale<sup>53</sup> des tâches de l'exécution de la peine privative de liberté commence par établir le but de cette exécution, par laquelle "le détenu doit devenir capable de mener dorénavant une vie sous responsabilité sociale et sans infractions à la loi pénale". Elle ajoute, que l'exécution de la peine privative de liberté est à la fois au service de la protection de la communauté à l'égard de nouvelles infractions pénales". Cette dernière tâche n'est pas considérée comme un but indépendant de l'exécution. Elle doit être prise en considération, mais c'est au but de l'intégration sociale que la loi a donné la priorité<sup>54</sup>. Selon la doctrine dominante, il doit être exclu de faire dépendre des décisions sur l'exécution pénale - à la différence des décisions qui déterminent ou lèvent le statut du détenu (comme le jugement ou la décision sur la libération conditionnelle) - de considérations tirées de finalités comme la rétribution, la compensation de la faute (Schuldausgleich), la prévention générale ou la défense de l'ordre juridique (Verteidigung der Rechtsordnung)<sup>55</sup>. Il y a par contre des arrêts de la jurisprudence qui reviennent à faire usage de telles considérations à l'égard de décisions sur des relâchements de l'exécution (Vollzugslockerungen) comme l'accord d'un

---

52. Au même endroit se trouve l'établissement pour les détenus malades (avec une section de traitement de drogués).

53. Voir le paragraphe 2 du Code pénitentiaire.

54. Conception dominante, Voir Callies/Müller-Dietz, loc. cit. (6) annotation 1 auprès du paragraphe 2.

55. Voir Callies/Müller-Dietz, loc. cit. annotation 6 et suiv. auprès du paragraphe 2 du Code pénitentiaire.

congé ou du travail en dehors de l'établissement ou à l'égard du placement en régime ouvert<sup>56</sup>.

Il appartient aussi aux principes de l'exécution, que la vie du détenu doit être - dans la mesure du possible - assimilée aux conditions générales de la vie, qu'il y a à prévenir aux conséquences nuisibles de la privation de liberté et qu'il importe d'aider le détenu à s'intégrer dans la vie en liberté<sup>57</sup>.

L'exécution pénale prévoit au début un examen de la personnalité et des conditions de la vie du détenu<sup>58</sup>. Cette recherche relative au traitement (*Behandlungsuntersuchung*) est dispensable dans les cas, où la courte durée de l'exécution pénale n'exige pas une telle mesure<sup>59</sup>. Sur la base de cette recherche est dressé le plan individuel de l'exécution pénale (*Vollzugsplan*). Ce plan constitue le cadre de l'orientation de l'exécution pénale. Les indications, qu'il doit nécessairement contenir<sup>60</sup>, peuvent aussi nous servir de guide.

Le plan doit se prononcer sur la question du placement du détenu dans un établissement fermé ou ouvert. Nous avons déjà indiqué le taux des détenus qui sont placés dans le régime ouvert. Il faut ajouter, que la loi prévoit un tel placement avec l'accord du détenu dans tous les cas appropriés<sup>61</sup>. Dans ces conditions le régime ouvert est tout de suite applicable; l'application du régime n'est pas limitée au sens d'une considération progressive de l'exécution pénale.

Le plan doit se prononcer sur la question du placement du détenu dans un établissement socio-thérapeutique. Il faut ajouter, que les places disponibles à l'égard de ce traitement prometteur, mais coûteux sont encore en nombre trop réduit. En 1985, il y avait dans la République Fédérale 12 établissements (sections) pour ce traitement avec environ 700 places, ce qui correspondait seulement à 2% des détenus purgeant une peine privative de liberté<sup>62</sup>.

---

56. Voir Rotthaus, loc. cit. annotation 8, p. 4.

57. Voir le paragraphe 3 du Code pénitentiaire.

58. Voir le paragraphe 6 du Code pénitentiaire.

59. Une norme administrative admet pour une durée de l'exécution jusqu'à un an en cas de règle, que la recherche est dispensable. Voir pour la critique de cette norme et son schématisme Callies/Müller-Dietz, loc. cit. (6) annotation 5 auprès du paragraphe 6 du Code pénitentiaire.

60. Voir le paragraphe 7 du Code pénitentiaire.

61. Voir le paragraphe 10 al. 1 du Code pénitentiaire. La loi contient comme contre-indication la crainte de fuite ou de l'abus du régime par de nouvelles infractions. Quelque jurisprudence fait valoir aussi d'autres restrictions.

62. Voir Dünkel, loc. cit. (51), p. 191 et suiv. avec plus de détails à l'égard du traitement socio-thérapeutique.

Le plan doit contenir des indications sur l'affectation du détenu à des groupes de logement et des groupes de traitement. Les deux mesures sont retenues dans un sens de traitement et ne doivent pas être confondues avec le principe, selon lequel le détenu doit être placé seul pendant les heures de repos<sup>63</sup>. Cependant, la réalité pénitentiaire est encore loin de ce principe. Pour le 30 novembre 1985, seulement pour 58,5 % des détenus sont à constater des cellules individuelles<sup>64</sup>.

Aussi des déterminations à l'égard du travail et de mesures d'instruction scolaire et professionnelle doivent être retenues dans le plan individuel de l'exécution pénale. Les données à l'égard du travail sont loin d'être satisfaisantes. Selon les indications pour 1981, fournies par Dünkel<sup>65</sup>, entre 6 % et 25% (variations d'Etat par Etat) des détenus étaient sans leur faute sans travail, et un grand nombre (entre un tiers et la moitié) des détenus travaillants était occupé avec des travaux simples. Le montant du salaire variait entre 120-180 DM par mois, il est calculé en équivalence de 5 % du salaire moyen des assurés de la sécurité sociale. Les détenus eux-mêmes ne sont pas (contrairement à des plans qui ont été ajournés) intégrés dans la sécurité sociale à l'égard de la vieillesse et de la maladie ; cependant les soins relatifs à la santé du détenu sont du devoir de l'administration pénitentiaire<sup>66</sup>. Un progrès a été réalisé dans un secteur : à côté de la protection contre des accidents de travail (qui existe depuis longue date) les détenus qui travaillent sont intégrés dans l'assurance sociale à l'égard du chômage<sup>67</sup>.

Nous pouvons passer le point relatif à des mesures spécifiques d'assistance et de traitement pour nous occuper de la détermination de mesures de relâchement de l'exécution (Vollzugslockerungen). Le Code pénitentiaire prévoit à côté du congé (paragraphe 13) des possibilités de relâchements comme le travail hors de l'établissement avec surveillance (Außenbeschäftigungen) et sans surveillance (Freigang) ainsi que des sorties de l'établissement avec surveillance (Ausführung) et sans surveil-

63. Voir le paragraphe 18 du Code pénitentiaire. Selon ce paragraphe, en cas de régime fermé, un placement en commun serait seulement possible, si le détenu a besoin d'une assistance ou s'il y a danger pour sa vie ou sa santé. Dans le régime ouvert, un placement en commun est seulement prévu, s'il n'y a pas de danger d'influences mauvaises.

64. Voir Dünkel, loc. cit. (51), p. 165.

65. Loc. cit. (51), p. 189.

66. Cependant il y aurait à considérer les intérêts de la famille du détenu, qui ne sont pas satisfaits. Voir Rotthaus, loc. cit., (8), p. 4.

67. Voir le paragraphe 194 du Code pénitentiaire et aussi Rotthaus, loc. cit. (8), p. 4.

sans surveillance (Ausgang)<sup>68</sup>. Dès 1977 il y a à constater une évolution impressionnante dans ce domaine. Selon des indications jusqu'en 1984, fournies par Dünkel<sup>69</sup>, le nombre des congés et des sorties sans surveillance a augmenté de plus de 100 % et à l'égard du travail hors de l'établissement sans surveillance une augmentation de 40 % était à constater. Il y a pourtant assez de différence entre la pratique des Etats du Nord et ceux du Sud (dont la pratique est plus restrictive). A l'égard des abus, Dünkel constate une diminution continue pour indiquer, que deux recherches menées à Hambourg et à Niedersachsen relatives au congé et à la sortie sans surveillance permettent d'arriver à l'égard de détenus auxquels étaient accordés des relâchements à un taux de moins de 10 %. D'un autre côté il y a parfois aussi des abus tant graves, que l'opinion publique puisse s'inquiéter à juste titre.

Le dernier point se rapporte aux mesures nécessaires pour la préparation de la libération du condamné. Le paragraphe 15 du Code pénitentiaire impose le devoir de préparer la libération du détenu en indiquant la possibilité de certaines mesures comme le placement du détenu en régime ouvert et des congés spécifiques<sup>70</sup>.

A l'égard de la libération conditionnelle, il faut distinguer d'abord les cas de condamnés à une peine privative de liberté temporaire. Les règles contenues au paragraphe 57 du Code pénal prévoient d'abord (paragraphe 57 al. 1) la libération conditionnelle (sursis à l'exécution du reste de la peine) après exécution de deux tiers de la peine prononcée sous les conditions qu'au moins deux mois de la peine ont été exécutés, qu'il paraît indiqué (comme décision responsable) d'éprouver, si le condamné ne commettra plus d'infractions et que le condamné donne son consentement. Le tribunal détermine un délai d'épreuve<sup>71</sup>, qui ne peut en aucun cas être inférieur au temps du reste de la peine. Si le condamné a purgé au moins un an de sa peine il est en cas de règle placé sous la surveillance et la direction d'un agent de probation. Dans l'année de 1986 la libération conditionnelle en application du paragraphe 57 al. 1 a été accordée à 13 199 personnes. Le paragraphe 57 al. 2 prévoit sous des conditions spéci-

---

68. Voir le paragraphe 11 du Code pénitentiaire.

69. Loc. cit. (51), p. 177 et suiv.

70. Congé spécifique pour au maximum une semaine dans les derniers trois mois, congé spécifique jusqu'à six jours par mois dans les derniers neuf mois s'agissant de détenus travaillant hors de l'établissement sans surveillance.

71. Les règles à l'égard du sursis à l'exécution (paragraphe 56a et suiv. du Code pénal) sont conformément applicables.

fiques une libération conditionnelle déjà après exécution de la moitié de la peine (si bien que non avant six mois). Il doit s'agir d'un condamné, qui purge pour la première fois une peine privative de liberté, que celle-ci n'excède pas deux ans et que d'une appréciation du fait, de la personnalité et de son développement pendant l'exécution pénale résultent des circonstances spécifiques. En 1986 il y eut 1 291 libérations conditionnelles accordées d'après cette règle.

Des conditions spécifiques caractérisent la possibilité de la libération conditionnelle d'un condamné à la peine perpétuelle, possibilité qui a été introduite à la suite d'un devoir resectif imposé par une décision du Tribunal Constitutionnel Fédéral<sup>72</sup>. Plusieurs conditions sont posées : le condamné doit avoir purgé quinze ans de la peine, la gravité particulière de la faute du condamné ne doit pas exiger que la peine continue à être exécutée et il faut - comme dans tous les cas - paraître indiqué de mettre le condamné à l'épreuve et avoir consentement de la part de celui-ci. Les condamnés à la peine perpétuelle, auxquels les tribunaux allemands ont accordé la libération conditionnelle étaient en 1986 au nombre de 32<sup>73</sup>.

#### IV - EXECUTION DE LA PEINE PECUNIAIRE ET SITUATION A L'EGARD DE L'INTERDICTION DE CONDUIRE ET DU RETRAIT DU PERMIS DE CONDUIRE

Le droit pénal allemand ne connaît que deux peines principales : la peine privative de liberté et la peine pécuniaire. Il nous reste donc de nous occuper ici de l'exécution de la peine pécuniaire. Il faut alors parler de la seule peine accessoire de notre droit, s'agissant de l'interdiction de conduire un véhicule (paragraphe 44 du Code pénal). Ce thème sera complété par la considération du retrait du permis de conduire, mesure d'amendement et de sûreté prévue par le paragraphe 69 et suiv. du Code pénal et d'une importance pratique bien plus grande que la peine accessoire de l'interdiction de conduire. D'un autre côté, d'autres mesures d'amendement et de sûreté comme aussi les cas de conséquences accessoires (Nebenfolgen) de

---

72. Selon cette décision (Collection officielle des arrêts, vol. 45, p. 187) la pratique antérieure d'accorder la libération conditionnelle par la voie de grâce ne suffit pas aux exigences de l'Etat de Droit.

73. Les indications sur les cas de libération conditionnelle sont tirées des statistiques officielles pour 1986 (exécution pénale).



l'infraction pénale comme la confiscation spéciale ou la perte (Verfall) ne peuvent pas être traitées.

### 1. La peine pécuniaire

Dans le droit pénal allemand depuis sa réforme de 1969, la peine pécuniaire joue un rôle éminent, tout d'abord à l'égard de la petite criminalité, mais encore à l'égard de la criminalité moyenne son champ d'application est considérable. Nous avons déjà à constater, que plus de quatre cinquièmes de toutes les peines prononcées sont des peines pécuniaires. L'introduction du principe du jour-amende a aussi contribué à une réévaluation de cette peine dans le sens d'un mal, qui doit être pris au sérieux, s'agissant de l'aptitude de cette peine de pouvoir remplacer en large mesure la peine privative de liberté en consonance avec les exigences de la politique criminelle moderne. Les règles à l'égard de l'exécution de cette peine obéissent à cette conception. Un sursis à l'exécution dans le cas d'une condamnation reste exclu<sup>74</sup>. En cas d'impossibilité du recouvrement de la peine, celle-ci est remplacée par une peine privative de liberté, qui est considérée comme la "dorse vertébrale" de la peine pécuniaire. Il est vrai, que l'exécution de peines privatives de liberté, qui ont remplacé des peines pécuniaires incouvrables, cause de graves problèmes. Dans les dernières années entre 4 et 6 % des peines pécuniaires ont rendu nécessaire une telle exécution. Aussi pour des raisons de justice et d'égalité, il faut certainement arriver à une réduction de ces cas, sans qu'il soit recommandable de priver le système de la peine pécuniaire du caractère de pouvoir conduire en dernière conséquence au mal d'une privation de liberté.

Après ces remarques préliminaires, il faut présenter les détails d'importance à l'égard de l'exécution de la peine pécuniaire.

En principe, la peine pécuniaire est entièrement payable dès que son imposition est devenue irrévocable (la décision respectivement ayant gagné la force de chose jugée). Cependant, à côté de la possibilité d'un ajournement limité de l'exécution pénale en

---

74. Le droit allemand connaît cependant "l'avertissement sous réserve du prononcé de la peine", prévu au paragraphe 59 du Code pénal. Dans ces cas, le tribunal fixe la peine (au maximum de 180 jour-amendes) sans la prononcer pour se restreindre d'abord à déclarer la culpabilité et à avertir la personne, qui peut éviter l'application de la peine, si l'épreuve, à laquelle est soumise, n'est pas révoquée. L'application d'une telle mesure est limitée sous certains aspects. En 1986, 3 034 personnes ont bénéficié du paragraphe 59 (les révocations dans cette année étaient au nombre de 157). Par contre les condamnations à une peine pécuniaire étaient en 1986 au nombre de 484 382.

consonance avec la règle générale du Paragraphe 456 du Code de procédure pénale<sup>75</sup>, il y a surtout à renvoyer aux cas de facilités de paiement.

D'après les règles respectives du Code pénal, ou un délai de paiement ou un paiement par versements fractionnés est accordé au condamné, dont la situation personnelle ou économique montre, qu'il serait impossible de lui exiger le paiement immédiat de sa peine. Une telle décision appartient déjà, le cas échéant et sans qu'il soit nécessaire une demande respective, au tribunal de jugement<sup>76</sup>. Dès le moment, où un jugement est passé en force de chose jugée, la décision sur des facilités de paiement appartient à l'autorité de l'exécution pénale<sup>77</sup>. Selon la règle respective<sup>78</sup>, une telle faveur peut être aussi accordée, si autrement la réparation du dommage causé par l'infraction courait un risque considérable<sup>79</sup>.

L'autorité est aussi en droit de modifier postérieurement une décision sur des facilités de paiement, cependant une modification au détriment du condamné est seulement possible dans le cas de faits nouveaux ou de preuves nouvelles<sup>80</sup>. Si le condamné n'effectue pas en temps utile le paiement d'un versement partiel, la faveur du paiement par versements fractionnés est automatiquement retirée (et la peine devient payable), si la décision, qui accordait la faveur, contenait une clause respective<sup>81</sup>. Dans d'autres cas, cette conséquence dépend d'une décision propre.

En cas de règle, le recouvrement n'a pas lieu dans les deux premières semaines après que la peine est devenue payable<sup>82</sup>. Si le condamné ne paie pas dans le délai, que la demande respective ou un rappel postérieur ont statué, l'autorité de l'exécution pénale procède à une exécution sur les biens du condamné. En cas

75. Ajournement (limité au maximum de quatre mois).

76. La décision respective appartient au dispositif du jugement.

77. Donc au Parquet. La matière appartient cependant d'abord aux devoirs transmis au "Rechtspfleger" (fonctionnaire judiciaire de compétence limitée de juge), tandis que le procureur décide en cas d'objections de la part du condamné. Des objections contre la décision du procureur sont jugées par le tribunal (compétence prévue au paragraphe 459 h du Code de procédure pénale).

78. Voir le paragraphe 459 a du Code de procédure pénale.

79. En même temps peut être imposé au condamné de fournir la preuve de la réparation du dommage.

80. Voir le paragraphe 459a al. 2 du Code de procédure pénale ; la décision comprend aussi les frais de la procédure et peut se limiter aux frais.

81. Voir le paragraphe 42 du Code pénal.

82. Hormis les cas de circonstances concrètes, qui démontrent que le condamné voudrait se soustraire au paiement. Voir le paragraphe 459c al. 1 du Code de procédure pénale.

d'impossibilité du recouvrement de la peine pécuniaire<sup>83</sup>, celle-ci est remplacée par une peine privative de liberté<sup>84</sup>. Avant de parler des exceptions à cette règle et de considérer encore des possibilités prévues par la loi pour éviter que cette peine s'exécute, il faut retenir : la peine privative de liberté, qui remplace une peine pécuniaire, est une peine authentique<sup>85</sup>. A la différence du droit antérieur, le tribunal, qui applique une peine pécuniaire, n'a plus à décider sur la peine de remplacement, puisque celle-ci résulte immédiatement du Code pénal, qui prévoit l'équivalence d'un jour-amende et d'un jour de privation de liberté<sup>86</sup>. Il y a à juste titre des voix critiques à l'égard de cette règle d'équivalence<sup>87</sup>.

L'exécution de la peine de remplacement est décidée par l'autorité de l'exécution pénale, donc par le Parquet. D'une telle décision restent pourtant exclus quelques cas spécifiques, d'une part les cas, dans lesquels - sur décision du tribunal - la peine pécuniaire n'est pas exécutée, s'agissant de cas, où dans le même procès une peine privative de liberté a été exécutée (ou appliquée en régime de sursis) et l'exécution de la peine pécuniaire pourrait rendre difficile la réinsertion sociale du condamné<sup>88</sup>, et d'autre part les cas, dans lesquels le tribunal décide, que la peine de remplacement n'est pas exécutée, puisque l'exécution serait pour le condamné un cas de rigueur inéquitable<sup>89</sup>. Il doit s'agir d'une situation exceptionnelle, seulement une rigueur, qui excède la rigueur propre à la finalité de la peine considérée<sup>90</sup>.

83. Ou encore dans les cas, où une exécution n'avait pas eu lieu, puisque son manque de succès était à prévoir. D'un autre côté il peut avoir des cas, qui justifient encore des facilités de paiement.

84. Voir le paragraphe 43 du Code pénal.

85. Voir Dreher/Tröndle, Strafgesetzbuch, 44ème éd. (1988), annotation 2 auprès du paragraphe 43. Cela veut dire, que cette peine ne se comprend pas comme une contrainte par corps bien que son exécution peut à tout moment être écarté par le paiement de la peine pécuniaire.

86. Voir le paragraphe 43 du Code pénal. Rappelons encore qu'on arrive ici à la possibilité de peines très courtes.

87. Voir à l'égard de cette critique (inégalité du mal d'un jour-amende et d'un jour de privation de liberté et conséquences à l'égard du principe de la faute) les remarques de Dreher/Tröndle, loc. cit. (85), annotation 4 auprès du paragraphe 43 du Code pénal.

88. Voir les paragraphes 459d et 459e al. 4 du Code de procédure pénale. Cette même décision est encore possible dans des cas, où une peine privative de liberté est appliquée dans un autre procès et les conditions d'une détermination ultérieure de la peine globale ne sont pas données.

89. Une telle décision du tribunal est aussi possible après que l'autorité de l'exécution pénale ait ordonné l'exécution.

90. Voir à l'égard du cas du paragraphe 459f du Code de procédure pénale les remarques de Dreher/Tröndle, loc. cit. (85), annotation 10 auprès du paragraphe 43 du Code pénal.

D'un autre côté, même s'il y a eu décision à l'égard de l'exécution de la peine de remplacement et le tribunal ne décide pas autrement en raison d'un cas de rigueur inéquitable, il faut encore distinguer les possibilités qui restent au condamné d'éviter que cette peine s'exécute. Le paiement de la peine pécuniaire est une des possibilités. La décision du Parquet est certainement un motif d'importance pour un tel paiement, mais il est aussi évident que l'intérêt d'éviter l'exécution de la peine de remplacement va plus loin. Heureusement, une évolution récente a apporté la possibilité d'éviter cette exécution par accomplissement de travail dans l'intérêt général (*gemeinnützige Arbeit*). La loi d'introduction au Code pénal de 1974 avait autorisé les gouvernements des Etats Fédérés de prévoir des règles, selon lesquelles les autorités de l'exécution pénale peuvent permettre au condamné d'écarter l'exécution d'une peine privative de liberté, qui remplace une peine pécuniaire, par "le travail libre". Le travail doit être accompli à titre gratuit et ne peut pas servir à des buts commerciaux ou industriels. Ni un contrat de travail (selon les règles du droit du travail) ni un engagement de la sécurité sociale n'ont lieu, cependant la législation en matière de protection du travail (donc aussi à l'égard d'accidents de travail) est appliquée. Les Etats Fédérés sont au cours des années suivantes - quelques uns plus tôt d'autres plus tard - arrivés à prévoir des règles respectives, que l'on peut trouver partout depuis l'année 1987. La situation actuelle demeure cependant caractérisée par nombre de divergences au plan des différents Etats, par exemple à l'égard de l'accès à cette possibilité ou à l'égard du nombre d'heures de travail qui correspondent à l'extinction d'un jour de peine (plusieurs Etats ont prévu 6 heures et d'autres 8 heures). Le travail est accompli par exemple dans des hôpitaux, dans des clubs de récréation ou dans l'intérêt de la protection de l'environnement, s'agissant de travaux de nettoyage, de transport, de courses ou d'autres travaux auxiliaires. Bien que l'institution du travail dans l'intérêt général soit encore jeune, on peut déjà parler d'un succès considérable. Dans un travail tout récent, Albrecht/Schädler<sup>91</sup> viennent de constater, que la majorité des condamnés cités pour l'exécution de la peine de remplacement prend note de la proposition respective, que entre 15 et 20 % de ces condamnés sont placés dans un tel travail et que entre 10 et 15 % des condamnés informés s'acquittent ainsi - entièrement ou partiellement - de leurs peines. Il est aussi à prévoir, que

---

91. *Zeitschrift für Rechtspolitik* 1988, p. 278 (281).

le travail d'intérêt général gagne d'importance dans les autres cas où il peut avoir lieu, s'agissant du domaine des conditions possibles en cas du sursis à l'exécution d'une peine et en cas de classement d'une affaire au sens du paragraphe 153a du Code de procédure pénale.

Une recherche de Albrecht<sup>92</sup> par rapport à l'année de 1972 est venue à apporter des indications sur l'importance des différentes phases de l'exécution de la peine pécuniaire. Bien que l'évolution récente à l'égard du travail dans l'intérêt général n'a pu être considérée, ces indications demeurent d'un grand intérêt : peines pécuniaires payées immédiatement (49,7%), peines pécuniaires payées en accord avec un plan de paiement (15,5%), peines pécuniaires exécutées sur les biens du condamné (2,1%), peines pécuniaires payées après décision sur l'exécution de la peine de remplacement (10,8%), exécution de la peine privative de liberté en remplacement de la peine pécuniaire (4,1%).

## 2. L'interdiction de conduire et le retrait du permis de conduire

Il faut distinguer la peine accessoire de l'interdiction de conduire un véhicule (paragraphe 44 du Code pénal) et la mesure d'amendement et de sécurité du retrait du permis de conduire avec blocage de la délivrance d'un nouveau permis de conduire (paragraphe 69 et suiv. du Code pénal).

La peine accessoire de l'interdiction de conduire peut être imposée à une personne, à laquelle est appliquée une peine privative de liberté ou une peine pécuniaire à cause d'une infraction commise lors de la conduite d'un véhicule à moteur, ou en relation avec cette conduite ou pour une violation des devoirs d'un conducteur d'un véhicule à moteur. Elle est en règle générale ordonnée dans les cas de condamnation pour mise en danger de la circulation routière en raison de l'alcool<sup>93</sup> et pour l'alcool au volant (sans mise en danger concret)<sup>94</sup>, si la mesure prévue par le paragraphe 69 du Code pénal n'est pas appliquée. La portée de cette peine est limitée. L'interdiction de conduire peut varier entre un minimum d'un mois et un maximum de trois mois. L'interdiction produit son effet dès que la condamnation passe en force de chose jugée. Pendant le délai de l'interdiction, le permis de conduire est déposé auprès de l'administration. Si le

---

92. *Strafzumessung und Vollstreckung bei Geldstrafen*, 1980.

93. Voir le paragraphe 315c, al. 1 nr. 1 lettre a, al. 3 du Code pénal.

94. Voir le paragraphe 316 du Code pénal.

document n'est pas délivré volontairement, il est frappé de saisie, ordonnée par l'autorité de l'exécution pénale<sup>95</sup>. En 1986 l'interdiction de conduire a été imposée à 27 001 adultes, 5 595 jeunes adultes et 1 820 mineurs.

L'application de la mesure du retrait du permis de conduire (et du blocage respectif) est beaucoup plus fréquente et importante. En 1986, cette mesure a été imposée à 146 788 adultes, 17 641 jeunes adultes et 2 421 mineurs. Selon le paragraphe 69 du Code pénal, la mesure d'amendement et de sûreté du retrait de la permission de conduire est appliquée en cas de commission d'une infraction lors de la conduite d'un véhicule à moteur, ou en relation avec cette conduite ou pour une violation des devoirs d'un conducteur d'un véhicule à moteur, s'il en résulte, que l'infacteur est inapte à la conduite d'un véhicule à moteur. S'agissant d'une mesure d'amendement et de sûreté, son imposition n'est pas dépendante de la responsabilité pénale de l'auteur. A l'égard de certaines infractions<sup>96</sup>, l'auteur doit, en règle générale, être considéré inapte à la conduite. Le permis de conduire cesse d'avoir effet au jour, où le jugement passe en force de chose jugée. Le permis de conduire est confisqué par le jugement. Le tribunal détermine en même temps un blocage relatif à la délivrance d'un nouveau permis de conduire. Si l'auteur n'a pas un permis de conduire, seulement le blocage est ordonné. Le temps du blocage varie entre un minimum de six mois et un maximum de cinq ans. Cependant, le tribunal peut aussi ordonner le blocage pour toujours, s'il est à admettre que le maximum légal ne suffit pas pour prévenir aux dangers émanant de l'auteur. Entre les 146 786 retraits de permis de conduire, imposés en 1986 aux adultes, 248 étaient pour toujours; dans la majorité (106 777 cas), le blocage était ordonné entre plus de six mois et deux ans. Le blocage commence au jour, où le jugement passe en force de chose jugée. Après le délai du blocage, l'auteur peut demander un nouveau permis de conduire mais pour cela il doit de nouveau passer les examens respectifs. Sans entrer en plus de détails, il faut encore dire un mot sur les règles contenues dans l'alinéa 7 du paragraphe 69a du Code pénal. Il s'agit de la possibilité, que le blocage soit supprimé de façon anticipée<sup>97</sup>. Une telle décision

---

95. Voir le paragraphe 463b al. 1 du Code de procédure pénale.

96. Mise en danger de la circulation routière (paragraphe 315c du Code pénal), alcool au volant sans mise en danger concret (paragraphe 316), délit de fuite (paragraphe 142) dans des cas graves, intoxication totale (paragraphe 323a) à l'égard d'un des actes prémentionnés.

97. Une suppression est aussi possible en cas d'un blocage pour toujours.

appartient au tribunal<sup>98</sup> et doit avoir pour base des raisons fondées à admettre, que l'auteur n'est plus inapte à la conduite d'un véhicule. La suppression est seulement possible après un blocage minimum de six mois (en certains cas d'un an). Mais il faut surtout avoir des points de repères, qui puissent justifier une telle décision. Il peut s'agir de la démonstration d'un changement favorable d'attitude, qui doit se baser sur des faits nouveaux. D'une importance spécifique sont des cours de rattrapage ou d'entraînement à l'égard des aspects de l'alcool au volant pour arriver à un changement conforme aux exigences de comportement au volant. Il y en a plusieurs modèles. Mais aussi le fait d'avoir fréquenté avec succès un tel cours n'est qu'un indice qui est à considérer<sup>99</sup>.

Le fait de conduire un véhicule sans permis de conduire constitue - de même que la conduite dans les cas d'une interdiction de conduire - un fait punissable<sup>100</sup>.

## V - LA PRESCRIPTION, LA GRACE ET LA REHABILITATION

### 1. La prescription de l'exécution pénale

La prescription de sanctions (de la peine, de mesures d'amendement et de sûreté, de la confiscation, de la perte et de la mise hors d'usage) fait obstacle à l'exécution pénale respective. Cependant sa raison authentique appartient plutôt au droit matériel<sup>101</sup> et correspond à la disparition du besoin de l'exécution de la sanction en consonance avec un écoulement de délais qui sont échelonnés d'après la gravité d'une condamnation.

Les délais respectifs sont réglés dans le paragraphe 79 du Code pénal. Il est cependant tout d'abord à constater qu'il y a des cas d'imprescriptibilité s'agissant des peines encourues pour

---

98. Voir aussi les paragraphes 463 al. 5 et 462 du Code de procédure pénale. C'est le tribunal de jugement de première instance, qui est compétent. La décision est prise par résolution sans débats oraux après que le Parquet et le condamné aient été entendus. La décision est attaquable auprès du tribunal supérieur.

99. Voir à l'égard de ces aspects d'importance Schönke/ Schröder/ Stree, Strafgesetzbuch, 23ème éd. (1988), annotation 20 auprès du paragraphe 69a du Code pénal.

100. Voir le paragraphe 21 de la loi sur la circulation routière de 1952 (avec modifications postérieures). Il s'agit d'un délit punissable en cas de vol avec peine privative de liberté jusqu'à un an ou peine pécuniaire.

101. Cette question est controversée ; dans le sens du texte Dreher/ Tröndle, loc. cit. (85, annotation 5 avant le paragraphe 78 du Code pénal.

génocide, des peines perpétuelles de privation de liberté ainsi que de l'internement de sûreté. Il faut d'un autre côté retenir, que les règles de la prescription ne s'appliquent pas à l'égard de conséquences de l'infraction, qui produisent automatiquement leurs effets sans nécessiter une exécution comme par exemple le retrait du permis de conduire ou l'interdiction d'exercer une profession.

Les délais de prescription des peines ne diffèrent pas au plan des peines légalement prévues, mais au plan des peines encourues en application de la loi. Le délai est de vingt-cinq ans à l'égard de condamnation à une peine privative de liberté de plus de dix ans, de vingt ans à l'égard de telles peines entre cinq et dix ans, de dix ans à l'égard de peines de plus d'un an jusqu'à dix ans, de cinq à l'égard de peines d'amende de plus de trente jours, et de trois ans à l'égard de peines d'amende jusqu'à trente jours. Le délai de la prescription de mesures d'amendement et de sûreté (hormis l'imprescriptibilité de l'internement de sûreté) est de dix ans et dans quelques cas de cinq ans.

Le droit allemand connaît le principe de la prescription en commun. Cela veut dire par exemple, qu'en cas d'imposition d'une peine privative de liberté et d'une peine d'amende, aucune des deux peines ne prescrit avant l'autre.

La prescription commence au jour, où le jugement est devenu définitif. Elle peut être suspendue<sup>102</sup>. C'est par exemple le cas, si l'exécution ne peut pas avoir lieu selon la loi (s'agissant par exemple de l'immunité d'un député parlementaire ou pendant le délai d'un ajournement de l'exécution, d'un sursis à l'exécution pour épreuve ou de facilités accordées à l'égard du paiement d'une amende. Contrairement au droit antérieur, le droit actuel ne connaît plus l'interruption de la prescription. D'un autre côté, dans un cas spécifique et pour une seule fois, un prolongement du délai de prescription (pour la moitié du délai prévue) est possible sur décision du tribunal avant que le délai de prescription soit expiré. Il s'agit du cas, où le condamné se trouve hors de la République Fédérale sur un territoire où ni une extradition ni un transfert ne peut être obtenu (paragraphe 79b du Code pénal).

---

102. Voir dans le Code pénal le paragraphe 79a (Ruhen der Verjährung), dont notre texte ne donnera que des exemples.



## 2. La grâce et l'amnistie

Seulement quelques mots brefs sont possibles à l'égard de la grâce et de l'amnistie.

La grâce est un acte du pouvoir exécutif, par lequel dans un cas individuel les conséquences juridiques d'un jugement définitif sont remises, transformées ou suspendues. Par exemple, une peine est - entièrement ou partiellement - remise et n'est donc pas (ou seulement partiellement) exécutée ou une suspension de l'exécution est admise dans des cas, auxquels le sursis légal n'est pas applicable<sup>103</sup>. Les raisons d'une telle mesure peuvent être différentes. Il peut s'agir de compenser - surtout en cas de changement postérieur de la situation générale ou personnelle - une rigueur de la loi par un acte d'équité, de prendre en considération de nouvelles évaluations à la veille de projets de réforme ou encore de la correction d'une mauvaise décision<sup>104</sup>. Il peut aussi s'agir d'autres considérations. Le cas de grâce accordée en raison du défaut de places dans les établissements pénitentiaires a déjà été à constater<sup>105</sup> si bien que la situation actuelle ne présente pas ce problème<sup>106</sup>. D'un autre côté, la fonction de la grâce au service de la politique criminelle est de longue date - remettons par exemple au régime du sursis, notre loi (applicable aux adultes) seulement introduite en 1953 -, tandis que déjà depuis très longtemps et en large mesure des sursis étaient accordés par la voie de grâce<sup>107</sup>. En raison de l'évolution de notre droit, qui a apporté un élargissement considérable des possibilités d'adapter les sanctions à la réinsertion sociale du condamné, nous sommes arrivés à une situation, où l'aspect politique criminel relié à la grâce est bien réduit, de sorte que c'est principalement une fonction de correction qui appartient à la grâce<sup>108</sup>.

103. Pensons à titre d'exemples à la peine pécuniaire ou à une peine privative de liberté dans des cas hors du cadre légal (paragraphe 56 du Code pénal).

104. Voir à cet égard Jescheck, Lehrbuch des Strafrechts, 3ème éd. (1978), p. 735.

105. Voir à cet égard des instructions de 1979 du Ministre d'un des Etats Fédérés concernant une pratique plus généreuse de la grâce, citées par Marxen, *Rechtliche Grenzen der Amnestie*, 1984, p. 1.

106. Voir les indications sur les places libres dans les établissements pénitentiaires données par les statistiques officielles pour 1986 (exécution pénale).

107. Voir à cet égard Kürzinger dans Jescheck, *Die Freiheitsstrafe und ihre Surrogate im Deutschen und ausländischen Recht*, Vol. 2, 1984, p. 1737 (p. 1869 et suiv.).

108. Voir Jescheck, loc. cit. (04), p. 736.

La compétence est répartie entre la Fédération et les Etats Fédérés. La première appartient au Président de l'Etat. Elle se rapporte seulement aux cas jugés en première instance par les tribunaux régionaux supérieurs en exercice de la justice fédérale<sup>109</sup>. Dans les autres cas la compétence est des Etats Fédérés, en cas de règle des premiers Ministres respectifs, qui sont en droit à des délégations. Selon le règlement relatif à la grâce (Gnadenordnung) de l'Etat de Baden-Württemberg, les affaires respectives sont traitées par le Parquet, donc par l'autorité qui est de même l'autorité de l'exécution pénale. Hormis les cas de révocation d'une grâce accordée, les décisions relatives à la grâce ne sont pas susceptibles d'un contrôle judiciaire. Cette question fait cependant l'objet de grandes controverses, s'agissant de savoir si les principes de l'Etat de Droit sont compatibles avec cette absence de possibilité de saisir un tribunal. Le Tribunal Constitutionnel Fédéral - aussi bien qu'à égalité des voix - a donné une réponse affirmative<sup>110</sup>.

Nous ne disposons pas de dates relatives à la fréquence de la grâce. Nous pouvons seulement dire que selon les statistiques pénitentiaires pour 1986 des 20 650 libérations conditionnelles (territoire de la République Fédérale) 1 172 étaient accordées par la voie de la grâce.

L'amnistie est une mesure législative à l'égard de bénéfices accordés en général aux personnes qui remplissent les conditions légales respectives. Elle n'est pas limitée à des condamnations passées en force de chose jugée, mais s'étend de même à la non-poursuite ou à l'abolition de procès déjà engagés à l'égard des infractions concernées. De nos jours, l'amnistie est devenue une mesure spécifique au service de certains buts rationnels, comme par exemple une mesure qui s'impose en cas de décriminalisations à la suite de nouvelles conceptions plus libérales (comme il y en a eu par exemple dans le secteur des infractions contre les mœurs) dans l'intérêt des auteurs, qui ont commis avant la réforme des infractions non plus prévues après la réforme respective. Les lois qui accordent une amnistie sont assez rares<sup>111</sup>. Les

---

109. Il s'agit de la matière de la protection pénale de l'Etat.

110. Voir à l'égard de cette matière Schäfer dans Löwe-Rosenbert, *Die Strafprozeßordnung und das Gerichtsverfassungsgesetz mit Nebengesetzen*, 24ème éd. (1984 et suiv.), annotation 19 et suiv. avant le paragraphe 12 de la loi sur l'organisation judiciaire.

111. Voir les indications dans : *Münchener Rechts-Lexikon*, Vol. 3 (1987), p. 495 (Straffreiheitsgesetz).

conditions sont différentes et correspondent aux déterminations des lois respectives<sup>112</sup>.

### 3. Casier judiciaire et réhabilitation

Les règles du casier judiciaire et de la réhabilitation respective se trouvent dans une loi propre de 1971, qui a apporté d'importantes modifications dans l'intérêt de la réinsertion sociale du condamné. Seulement quelques petites remarques sont possibles sans d'autres détails qu'il faudrait présenter :

Toutes les peines (aussi des mesures d'amendement et de sûreté comme certaines autres décisions) sont inscrites au casier judiciaire dès que la décision respective est passée en force de chose jugée. La disponibilité de telles dates est pourtant limitée dans l'intérêt du condamné.

A l'égard du certificat de bonne conduite, il y a à constater des inscriptions au casier judiciaire, qui ne figurent plus dans un tel certificat après écoulement de certains délais et aussi d'autres (relatives à des condamnations de moindre gravité) qui n'y figurent jamais. A l'égard de la disponibilité des dates à d'autres fins, ainsi surtout à l'égard de l'administration de la justice pénale et son intérêt d'information sur les antécédents d'une personne poursuivie, il faut renvoyer aux règles relatives à l'annulation d'inscriptions au casier judiciaire. Hormis des cas d'exception comme la condamnation à une peine perpétuelle, l'annulation est acquise par un écoulement de certains délais. A cet effet, la loi prévoit : cinq ans (par exemple dans des cas de condamnation à une peine pécuniaire jusqu'à quatre-vingt dix jours ou à une peine privative de liberté jusqu'à trois mois si aucune autre peine n'est inscrite) dix ans (par exemple dans tous les autres cas de condamnation à une peine pécuniaire où dans le cas de condamnation à une peine privative de liberté jusqu'à un an en cas de sursis) et quinze ans dans les cas non contenus dans les règles qui se rapportent aux délais de cinq et dix ans. L'annulation est de la compétence d'une autorité spécifique sous la direction de l'avocat général près la Cour Fédérale. L'avocat général peut aussi dans des cas d'exceptions ordonner des annulations sans considération des règles présentées. L'annulation a pour effet que le fait et la condamnation ne peuvent plus être présentés et utilisés au préjudice de la personne respective.

---

112. Voir à l'égard de la question de limites juridiques le travail cité de Marxen (105).



## LE DROIT DES PAYS NORDIQUES

Per Ole Traskman\*

### 1. Quelques remarques générales. Sources et administration

Les cinq pays nordiques, Danemark, Finlande, Islande, Norvège et Suède, sont très proches les uns des autres dans les domaines politiques, économiques et social et, aussi, naturellement, dans celui du droit<sup>1</sup>.

Cela ne signifie pas, cependant, que les systèmes juridiques de ces cinq Etats soient identiques. Même si les grandes lignes du droit sont similaires dans l'ensemble des pays nordiques, le règlement juridique des problèmes particuliers peut varier sensiblement d'un pays à l'autre<sup>2</sup>.

Il en résulte qu'un survol comme celui-ci ne peut rendre compte pleinement du système juridique propre à chacun des pays nordiques. Je serai obligé, en bien des cas, de généraliser et de laisser de côté une présentation détaillée de la réglementation propre à chaque pays. Cependant, mon intention est de donner une image aussi fidèle que possible des ressemblances et des différences essentielles qui existent entre les systèmes des pays nordiques dans la phase exécutoire du procès pénal.

Les dispositions les plus importantes en matière de poursuite pénale et d'exécution de la peine se trouvent dans le Code pénal de chacun des pays nordiques<sup>3</sup>. Ces dispositions sont complétées

---

\* Professeur de Droit Pénal, Université d'Helsinki (Finlande).

1. Erik Allardt, "Att ha att älska att vara". Om välfärd i Norden, Lund 1975.

2. P.O. Traskman, "La phase décisive du procès pénal en droit comparé. Le système des pays nordiques", RIDP 1986, pp. 736-742 et "Le droit pénal des pays Scandinaves". Ouvrage publié sous la direction de Marc Ancel et Ivar Strahl avec la collaboration de Jøhns ANDENAES et de Knud Waadben sous les auspices du Centre Français de Droit Comparé et avec le concours du Centre National de la recherche scientifique, Paris 1969, pp. 1-11.

3. Le Code pénal danois ("Borgerlig straffelov") est de 15.4.1930, le Code pénal finlandais ("Rikoslaki"/"Strafflag") est de 19.12.1889, le Code pénal d'Islande ("Almenn hegningarlög") est de 12.2.1940, le Code pénal norvégien ("Almindelig borgerlig straffelov") est de 22.5.1902, et le Code pénal suédois ("Brottsbalken") de 21.12.1962.

ensuite par des lois et des décrets particuliers ainsi que par des décisions administratives<sup>4</sup>.

L'exécution de la peine et des autres poursuites pénales, dans les pays nordiques, sont principalement du ressort des autorités administratives. En ce qui concerne l'exécution de la peine, il existe des autorités spéciales qui, ordinairement, constituent un secteur du Ministère de la Justice<sup>5</sup>. L'exécution des peines d'amende et des poursuites d'ordre pécuniaire sont du ressort des autorités de police et du Ministère Public ou bien rentrent dans le cadre du système de recouvrement des impôts et des autres taxes publiques<sup>6</sup>. Ce système de recouvrement varie, dans le détail, d'un pays nordique à l'autre<sup>7</sup>.

Le rôle des tribunaux dans l'exécution de la peine et des autres poursuites pénales est, dans l'ensemble des pays nordiques, fort modeste. Le pouvoir qu'ils ont de déterminer le mode exécutoire de la condamnation est souvent limitée aux cas d'exception, où l'exécution d'une peine décidée antérieurement ne peut se faire selon la forme prévue à l'origine et qu'une nouvelle forme pénale est devenue nécessaire (par ex. l'établissement d'une peine de substitution sous forme d'amende)<sup>8</sup>.

Le rôle des autorités de police et du Ministère Public dans l'exécution de la peine est différent dans chaque pays nordique. Au Danemark, une partie importante de l'exécution des poursuites pénales autres que la privation de liberté revient au chef de la police locale, qui, par ailleurs, possède certains droits

4. Voir à cet égard les oeuvres suivantes : Danemark : Knud Waaben, "Straffe og andre retsfulger", Kobenhavn, 1983 ; Finlande : Markku Halinen, (avec autres), Rikosten seuraamukset, Helsinki, 1981 ; Islande, Jonatan Thormondsson, "Frihedsstraf pa Island", Universitet i Reykjavik, 1978 ; Norvège, Andres Bratholm, "Strafferett og samfunn", Alminnelig del, Oslo, Bergen, Tromso 1980 ; Suède, "Kriminalpolitik och ingripanden vid brott", 1985, ars upplaga, Uppsala 1985. Par la suite ces oeuvres auront les ouvrages principaux à consulter à mon rapport. Voir aussi, "Le droit pénal des pays Scandinaves" (note 2 plus haut).

5. Ces autorités sont, au Danemark, la direction du régime pénitentiaire du Ministère de la Justice ("direktorater for kriminalvard"), en Finlande (comme en Islande), le département du régime pénitentiaire du Ministère de la Justice ("fangvardsavdekkubbege"/ "kriminalvardsavdelningen"), en Norvège (comme aussi en Suède) la direction des organes de traitement pénitentiaire ("fengselsstyrelsen"/ "kriminalvardsstyrelsen").

6. L'exécution d'une peine d'amende est au Danemark la tâche de la police, en Norvège, de la magistrature, en Finlande, comme aussi en Suède, de la préfecture et du service public de recouvrement. Voir aussi section 4 plus bas.

7. Voir sec. 4 plus bas.

8. C'est la situation en Finlande et en Suède où l'emprisonnement en conversion d'une peine d'amende toujours présuppose un procès nouveau. Voir sec. 4 plus bas.

dans l'exécution d'une peine d'emprisonnement<sup>9</sup>. Le rôle du Ministère Public dans l'exécution de la peine est ordinairement modeste<sup>10</sup>. En ce qui concerne l'exécution des poursuites pénales privatives de liberté (par ex. contrôle judiciaire associé à une peine avec sursis ou encore à une libération conditionnelle), il existe des autorités spéciales. Cette partie de l'exécution de la peine peut également être confiée à des personnels privés<sup>11</sup>.

## 2. Données statistiques

Des comparaisons internationales fondées sur les statistiques que l'on publie donnent rarement une image tout à fait véridique de la situation réelle. Cela vaut aussi pour les comparaisons qui se fondent sur les statistiques criminelles de la police. Les données qui suivent sur les délits et les peines contribuent cependant à nous informer sur l'utilisation des différentes poursuites pénales dans les pays nordiques.

Le tableau 1 nous renseigne sur le nombre de délits (par 100 000 habitants) arrivés à la connaissance de la police pour la période 1982-1985<sup>12</sup>. Pour des raisons techniques, ce tableau n'est pas tout à fait complet.

Le tableau 2 nous renseigne sur le nombre de personnes qui se sont rendues coupables d'un délit durant les années 1984-1985. Ces données concernent l'ensemble des infractions à la loi pénale, et elles sont classées selon la poursuite judiciaire qui s'en est suivie<sup>13</sup>.

Le tableau 3, enfin nous renseigne sur le nombre de personnes incarcérées dans les pays nordiques durant les années 1984-1986. A titre de comparaison, nous avons ajouté à ce

---

9. Voir Waaben (note 4 plus haut), p. 6.

10. En Norvège cependant l'exécution d'une peine d'amende appartient à la magistrature. En Finlande et en Suède l'ouverture du procès particulier pour la substitution d'une peine d'amende présuppose l'initiative du Procureur (voir sec. 4 plus bas). Le Procureur peut aussi prendre l'initiative pour la substitution d'une peine de surveillance protectrice par une peine plus sévère (voir sec. 3 plus bas).

11. La surveillance d'une personne qui est en liberté surveillée peut par exemple en Finlande être confiée à une personne privée.

12. "Riklollisuustilanne 1986", Oikeuspoliittinen tutkimuslaitos, Helsinki 1986, p. 156.

13. "Yearbook of Nordic Statistics 1986", by The Nordic Statistical Secretariat. Published by the Nordic Council of Ministers and the Nordic Statistical Secretariat ; pp. 333-334.

tableau les données qui concernent la République Fédérale d'Allemagne et la France<sup>14</sup>.

Les données de ces tableaux ne sont pas complètes. Cette remarque vise en particulier l'Islande ; ces lacunes sont dues à des raisons techniques.

Une étude des tableaux ci-dessus, révèle certaines différences entre les pays nordiques en ce qui concerne le nombre de délits enregistrés (par 100 000 h.) et l'attitude des autorités de contrôle vis-à-vis de ces délits. Le nombre des délits de violence est moins élevé au Danemark et en Norvège qu'en Finlande et en Suède. Les données fournies par une autre statistique confirment que les délits de violence, en Finlande semblent être assez nombreux. Par exemple, le nombre d'atteintes à la vie est plus élevé en Finlande que dans plupart des autres pays européens<sup>15</sup>. Le nombre de vols est relativement plus élevé au Danemark et en Suède qu'en Finlande et en Norvège. Le nombre d'arrestations pour ivresse au volant est élevé tant en Finlande qu'en Suède.

Le niveau de la répression semble être plus élevé en Finlande que dans les autres pays nordiques. Dans la tranche d'âge de quinze à soixante-sept ans, se situe, en Finlande, la plupart des peines privatives de liberté et le nombre de prisonniers, pour 100 000 h., est également plus élevé en Finlande que dans les autres pays nordiques. Mais en ce domaine la Finlande passe après la République Fédérale allemande et la France.

Les peines d'amende sont utilisées très fréquemment en Finlande pour sanctionner les délits. Pour 100 000 h., le nombre de condamnations à des peines d'amende est trois fois plus élevé qu'au Danemark et qu'en Suède. En Norvège, la peine d'amende pour un délit est relativement inhabituelle.

Au Danemark, en Norvège et en Suède, les "autres poursuites" pour délit sont plus fréquentes qu'en Finlande. Ces poursuites consistent en différents types de peines non privatives de liberté, à savoir des peines de condamnation avec sursis, contrôle judiciaire, etc...

---

14. "Rikollisuustilanne 1986", Oikeuspoliittinen tutkimuslaitos, Helsinki 1986, p. 161.

15. "Rikollisuustilanne 1983", Oikeuspoliittinen tutkimuslaitos, Helsinki 1984, pp. 68-70 ; "Rikollisuustilanne 1985", Oikeuspoliittinen tutkimuslaitos, Helsinki 1986, pp. 61-63 ; "Rikollisuustilanne 1986", Helsinki 1987, pp. 71-73.



### 3. Exécution de la peine privative de liberté

#### 3.1 - Les prisons

Le système pénal du Danemark, ceux de l'Islande et de la Norvège possèdent deux formes différentes de peines privatives de liberté. La forme la plus douce (la détention simple) est une peine applicable aux délits mineurs ; l'autre forme de peine privative de liberté (l'emprisonnement) s'applique aux autres cas. En Norvège, cependant, la détention simple a complètement perdu<sup>16</sup>, en pratique, toute signification, tandis que la distinction entre les deux peines privatives de liberté n'est pas très accusée au Danemark et en Islande. Au Danemark, on a même proposé de supprimer la détention simple. En Finlande et en Suède n'existe qu'une seule forme de peine privative de liberté, la prison ("fängelse").

Les limites à l'intérieur desquelles se situe la peine applicable à tel délit particulier, sont indiquées, ordinairement, dans l'article de la loi pénale qui en traite. Dans la loi pénale de chaque pays, on trouve en outre indiqué, en termes très généraux, les minima et maxima de la peine privative de liberté.

Au Danemark, la peine minimale de la détention simple est de sept jours et en Islande de cinq jours, tandis que la peine maximale est, respectivement, de six mois et de deux ans (dans des cas exceptionnels, elle atteint trois ans)<sup>17</sup>. Les limites générales pour la prison sont les suivantes : Au Danemark et en Islande, un minimum de trente jours et un maximum de seize ans (exceptionnellement jusqu'à vingt ans) ; en Norvège, au minimum quatorze jours et au maximum quinze ans (exceptionnellement jusqu'à vingt ans et même vingt-et-un ans pour certains délits spécialement désignés) ; en Suède au moins quatorze jours et au plus dix ans (un maximum de douze ans est prévu dans le cas de plusieurs délits) ; en Finlande, au moins quatorze jours et au plus douze ans (dans le cas de plusieurs délits, un maximum de quinze ans)<sup>18</sup>. Dans tous les pays nordiques, la Norvège

---

16. Voir Bratholm (note 4 plus haut), p. 105.

17. Waaben (note 4 plus haut), pp. 35-36 ; Thormundsson (note 4 plus haut) ; pp. 11-12.

18. Waaben (note 4 plus haut), pp. 33-35 ; Thormundsson (note 4 plus haut), pp. 11-13 ; le Code pénal norvégien art. 17 ; NELSON (note 4 plus haut), p. 65 ; Haliven (note 4 plus haut), pp. 18-24.

exceptée, il est possible, en outre de prononcer une peine de prison à vie pour certains délits.

Lorsqu'une peine privative de liberté est prononcée pour un délit simple, elle est ordinairement de quelques mois. Une peine privative de liberté de plus d'un an est en pratique, dans les pays nordiques, très rare. On peut donner à titre d'exemple qu'en 1985, en Finlande, les condamnations à au moins un an de prison ferme ont représenté 9,3 % des cas et celles à deux ans de prison ferme ou plus, 3 % des cas<sup>19</sup>. En ce qui concerne la Suède, on peut noter que pour 41 % des condamnés à une peine de prison, celle-ci n'était pas supérieure à un mois. Cette même année, en Suède, sur l'ensemble de ceux qui ont été condamnés à la prison, 3 % environ ont eu une peine de deux ans ou plus<sup>20</sup>.

Même en Finlande et en Suède, où la loi ne distingue pas entre différents types de peines privatives de liberté, l'exécution de la peine a lieu dans des établissements qui diffèrent beaucoup les uns des autres. Une peine de prison peut être purgée dans des établissements fermés, où la liberté de mouvement des prisonniers est très limitée et leur contrôle, très rigoureux, ou encore dans des établissements très ouverts. En pratique, donc, le contenu de l'exécution de la peine varie beaucoup, en dépit du fait que la loi ne distingue pas entre différentes formes d'emprisonnement.

Une caractéristique des établissements pénitentiaires fermés est que la liberté de mouvement des prisonniers se trouve limitée par différents obstacles matériels. Souvent, l'ensemble de l'établissement est entouré de murailles destinées à empêcher toute évasion. À l'intérieur de l'établissement, la liberté de mouvement des prisonniers est limitée par des portes verrouillées. Parfois même on utilise pour la surveillance des caméras et d'autres appareils techniques. De nombreux établissements fermés sont assez grands, de 300 à 400 places.

Les établissements pénitentiaires "semi-ouverts" et ouverts peuvent fort bien n'avoir aucun dispositif technique qui empêcherait les prisonniers de quitter l'établissement ou de se mouvoir à l'intérieur. Cela signifie que les prisonniers peuvent se déplacer librement à l'intérieur de l'établissement et avoir des contacts avec les autres. Au Danemark et en Suède, certains de ces établissements ouverts comprennent des secteurs communs aux

---

19. "Rikollisuustilanne 1986", Oikeuspoliittinen tutkimuslaitos, Helsinki 1987, pp. 86-101.

20. "Brottsutvecklingen 1987", BRA ("Brottsförebygganderadet"). Forskningsenheten. 1987 : 5, Stockholm, augusti 1987, pp. 35-38.

hommes et aux femmes. Les établissements ouverts ne contiennent parfois que quelques dizaines de places.

Les règles standard minimum fixées par les Nations Unies pour le traitement des prisonniers se fondent sur l'hypothèse que la privation de liberté comme telle, dans une proportion suffisante, est la garantie que cette peine aura un effet préventif général<sup>21</sup>. Du point de vue de la politique criminelle, l'accomplissement d'une peine privative de liberté ne présuppose donc pas d'autres mesures coercitives particulières que la limitation de liberté de mouvement impliquée par cette peine. Cette façon de voir est communément acceptée dans les pays nordiques.

Puisque l'effet général préventif de la peine privative de liberté est une suite naturelle de la privation de liberté, les modalités de l'exécution de la peine seront ordonnées au bien du prisonnier. Sur ce point, l'exécution de la peine a clairement pour objectif la prévention individuelle. Les conditions de l'exécution de la peine seront donc choisies de telle sorte que les prisonniers puissent, après leur libération, aborder leur vie d'homme libre avec des moyens supérieurs à ceux dont ils disposaient auparavant. Cet objectif suppose que l'on offre aux prisonniers des possibilités d'étude et de formation professionnelle ainsi que l'accès à d'autres mesures de soutien. Les mesures de contrôle imposées aux prisonniers, y compris la réduction de leur liberté de mouvement, de communication, etc..., ne se justifient que dans la mesure où elles s'imposent pour maintenir la paix, l'ordre et la discipline à l'intérieur de l'établissement.

Les différences de degré d'ouverture des établissements pénitentiaires peuvent justement s'expliquer par le besoin de mesures de contrôle plus strictes à l'égard de certaines catégories de prisonniers lorsqu'il s'agit de maintenir l'ordre à l'intérieur de ces établissements. Les critères qui déterminent le placement d'un prisonnier dans un établissement fermé, semi-ouvert ou bien ouvert se fondent, dans une large mesure, sur ce que les autorités pénitentiaires, dès le début de l'incarcération, estiment être nécessaires, à l'égard du prisonnier, en matière de sécurité.

Avoir pour objectif d'accroître, au cours de l'emprisonnement, les possibilités de réinsertion du prisonnier dans la vie, cela suppose, de la part du personnel pénitentiaire, une attitude positive envers le prisonnier. Il est évident que les détenus doivent disposer de toute l'aide dont ils ont personnellement besoin. Dans tous les pays nordiques, existe la possibilité

---

21. "Standard Minimum Rules for the Treatment of Prisoners and Related Recommendations", United Nations, New-York 1977, art. 57 et 58.

de soigner, à l'intérieur de l'établissement, toutes maladies physiques et psychiques. Si la maladie du prisonnier est d'une durée plus importante, on peut le (ou la) traiter dans un établissement de soins extérieur à la prison. Le temps passé dans cet hôpital vaudra ordinairement comme temps d'incarcération<sup>22</sup>.

Dans les établissements pénitentiaires, les prisonniers ont normalement l'obligation de travailler. La nature de ce travail et les modalités pratiques de sa mise en oeuvre varient selon les établissements et d'un prisonnier à l'autre. La solution la plus courante est que le prisonnier accomplit ce travail à l'intérieur de l'établissement dans les ateliers et les postes créés à cet effet. Plusieurs des plus grands établissements fermés sont du mode industriel : métallurgie, travail du bois, imprimerie, etc. Autrefois, il était courant de faire des prisons des exploitations agricoles et forestières. Dans les établissements de moindre importance, le travail du prisonnier est souvent de ce type individuel, qui ne nécessite pas un équipement technique trop important.

Il n'est pas rare que les établissements pénitentiaires ouverts soient ambulants. On a créé en Finlande, par exemple, ce qu'on appelle des "colonies de travail", sous la forme de campements provisoires, dans un endroit où existe le besoin de tels ou tels travaux que les prisonniers peuvent accomplir. Par exemple, construction de routes, de canaux, d'aéroports, etc., ou encore restauration de châteaux, de forteresses ou autres monuments historiques.

Ces "colonies de travail" sont des établissements ouverts, où certains prisonniers (à la condition, par ex., de jouir d'une bonne santé) peuvent purger de courtes peines de prison (deux ans maximum) ou encore les derniers temps d'une peine plus longue. Le personnel pénitentiaire de ces colonies ne se compose pas de gardiens, mais de conducteurs de travaux en mesure d'organiser le travail à accomplir. Une fois les travaux achevés, la colonie cesse d'exister ou bien est transférée en un autre endroit où peut s'organiser une activité du même ordre<sup>23</sup>.

Un prisonnier peut également, à titre personnel, avoir le droit d'exercer telle forme adéquate de travail individuel : Etudes, travail pratique ou artistique, tous travaux susceptibles d'être exécutés à l'intérieur de l'établissement. Le prisonnier peut aussi avoir le droit d'accomplir son travail à l'extérieur de

---

22. Comme exemple on peut mentionner qu'en Norvège même plus de cent détenus par an sont transférés des prisons aux hôpitaux civils. Voir Bratholm (note 4 plus haut), pp. 498-499.

23. Halinen (note 4 plus haut), pp. 39-42.

l'établissement, sans surveillance du personnel pénitentiaire. En ce cas il est seulement exigé que le prisonnier revienne chaque jour dans l'établissement afin d'y passer son temps libre. Certains des établissements ouverts sont des "prisons de nuit", où les prisonniers font un travail ou des études hors de l'établissement et sans aucune surveillance<sup>24</sup>.

La rémunération du travail accompli par le prisonnier se calcule selon différents principes. Ordinairement, celle du travail fait à l'intérieur de l'établissement consiste en une somme globale fixe, dont l'importance est indépendante de la qualité de la prestation. Il en va de même pour le prisonnier qui bénéficie d'une formation professionnelle, fait des études, à l'intérieur ou à l'extérieur de l'établissement ou encore est dispensé de travail pour raison de maladie.

Certaines catégories de travail reçoivent, en proportion des travaux effectués, une rétribution normale, calculée sur les mêmes bases que les salaires du marché du travail ordinaire. Cela s'applique, par exemple, aux travaux effectués dans "les colonies de travail" de Finlande. Sur ce salaire, on retient le montant des frais occasionnés à l'établissement par le logement, la nourriture et les instruments de travail du prisonnier<sup>25</sup>. Celui-ci, s'il a obtenu le droit d'exécuter un travail privé à l'intérieur ou à l'extérieur de l'établissement, garde ordinairement le salaire qu'il reçoit, pour ce travail, de chaque employeur. Même dans ce cas, il y a retenue des frais de l'établissement comme précédemment<sup>26</sup>.

Le prisonnier qui a besoin d'une formation intellectuelle ou professionnelle doit avoir la possibilité de bénéficier d'un enseignement durant son incarcération. Les prisons offrent ordinairement un enseignement scolaire à ceux des prisonniers qui n'ont pas achevé la scolarité obligatoire. Dans certaines prisons est organisée, au surplus, une formation professionnelle. Le prisonnier qui a suivi celle-ci reçoit à l'ordinaire un certificat correspondant aux cours en question. Ce certificat ne mentionne pas le fait que ces cours ont été suivis durant l'incarcération, mais porte le nom de quelques établissements de formation professionnelle extérieurs à la prison<sup>27</sup>.

Il est devenu tout à fait courant que les prisonniers, durant l'accomplissement de leur peine, suivent un enseignement donné

---

24. De tels établissements existent tout d'abord au Danemark et en Suède.

25. Halinen (Note 4 plus haut), pp. 40-41.

26. *Ibidem*, pp. 29-32.

27. Voir par exemple Bratholm (note 4 plus haut), p. 503.

à l'extérieur de l'établissement pénitentiaire. Il peut s'agir de suivre les cours d'un lycée ou d'une école professionnelle dont le programme comprend un enseignement qui ne peut être organisé en prison. Il peut s'agir aussi d'études à l'Université ou dans une Grande Ecole.

Chaque prisonnier a droit à un temps libre. Les prisons offrent ordinairement différentes sortes d'activités de loisirs. Tous les établissements pénitentiaires possèdent une bibliothèque. Les prisonniers jouissent également (dans certaines limites) du droit d'écouter la radio et de suivre les programmes de télévision soit avec les appareils de l'établissement, soit sur le leur propre. On organise également, dans les prisons, différentes sortes de séances récréatives animées par des personnes ou des groupes venus de l'extérieur (concert, échanges, services religieux, etc.). Les prisonniers utilisent souvent très activement les salles de gymnastique, les terrains de sport et d'autres activités physiques des établissements<sup>28</sup>.

Le retour des prisonniers à la vie normale suppose qu'ils aient la possibilité, durant leur incarcération, de garder contact avec leur famille, leur employeur, leurs amis, etc. Lettres, appels téléphoniques, visites répondent à ce besoin<sup>29</sup>.

Les prisonniers ont ordinairement un droit illimité à envoyer et à recevoir des lettres. Il existe cependant, dans tous les pays nordiques, des règlements qui donnent aux autorités pénitentiaires le droit de contrôler le courrier, tout au moins dans les cas où l'on soupçonne les prisonniers de faire mauvais usage de cette liberté. Ainsi, les lettres qui arrivent à la prison peuvent être ouvertes par le personnel pour voir si elles ne contiennent pas de la drogue ou d'autres produits interdits. Cependant le prisonnier a le droit, hors de tout contrôle, d'envoyer des lettres, entre autres, aux autorités chargées du contrôle légal général de l'administration. Les conversations téléphoniques du prisonnier, dans les établissements fermés, sont écoutées, ordinairement, par le personnel. Dans certains établissements ouverts, par contre, les prisonniers peuvent téléphoner librement. Dans certains de ces établissements, il existe de simples appareils fonctionnant avec des pièces de monnaie.

Le prisonnier a le droit de recevoir des visites. Leur fréquence, leur durée et les modalités pratiques varient quelque peu

---

28. *Ibidem*, pp. 503-504.

29. Voir par exemple Bratholm (note 4 plus haut), pp. 504-508 ; Elwin, Görán (avec autres), "Den Första stenen", Studiebok i Kriminalpolitik, Fajärde omarbetade upplagan. Stockholm 1975, pp. 191-193.

d'un pays nordique à l'autre et d'un établissement à l'autre. Même dans ce cas, les règlements sont plus sévères pour les établissements fermés que pour les établissements ouverts.

Dans les premiers, les visites ont souvent lieu sous la surveillance du personnel. En outre, la durée des visites est souvent limitée (par ex., pas plus d'une heure par semaine). Dans certains cas, la visite peut avoir lieu dans une pièce spéciale, sans surveillance du personnel. Dans certains établissements pénitentiaires, on a installé des locaux où le prisonnier peut recevoir, par exemple, son époux ou son épouse pour un temps plus long, par exemple, durant une nuit. Cela permet au prisonnier de conserver quelque chose de sa vie sexuelle antérieure.

Au Danemark, en Finlande, en Norvège et en Suède, les prisonniers ont droit à de brèves permissions de sortie. Les règles précises de ce droit varient d'un pays à l'autre. En règle-générale, cependant, on distingue les permissions spéciales et celles de courte durée. Les premières sont accordées au prisonnier qui a une raison particulière de quitter la prison : enterrement d'un proche, visite à un parent gravement malade, rendez-vous avec un employeur, etc. De telles sorties peuvent, le cas échéant, s'effectuer sans surveillance, mais parfois le prisonnier peut être accompagné d'un garde.

Les permissions de courte durée ont toujours lieu sans surveillance. Elles sont accordées au prisonnier qui s'est bien conduit en prison ou lors de permissions antérieures. Leur durée varie de vingt-quatre à soixante-douze heures.

L'augmentation de l'usage des drogues durant les années 70 et 80 a conduit les pays nordiques à plus de sévérité dans le contrôle des prisonniers et de leurs visiteurs. Le prisonnier qui rentre dans l'établissement, par exemple, après une permission, doit subir une visite corporelle et un contrôle médical (analyse du sang et d'urines). Si l'on soupçonne qu'il (ou qu'elle) essaye de passer en fraude de la drogue ou d'autres produits interdits, on peut même procéder au contrôle des orifices corporels. De même, la personne qui rend visite au prisonnier à l'intérieur de l'établissement peut être soumise aux mêmes obligations<sup>30</sup>.

On peut condamner le prisonnier à des peines disciplinaires s'il (ou elle) s'est rendu coupable de quelque faute mineure, dans

---

30. "Narkotikan som ett fangvardsproblem", Delegationen för fangvardsärenden 1:1984, Helsinki 1984, pp. 37-39 ; Arthur Solarz, "Narkotikakontrollens utveckling i Sverige", Central förbundet för alkohol och narkotikaupplysning. PM-serie Nr 2 1987, Stockholm 1987, pp. 123-142 ; Preben Geertinger, (avec autres), "Retsmedicinske hulrumsundersagelser", Nordisk Tidsskrift for Kriminalvidenskab 1987, pp. 325-330.

la prison même ou de quelque manière au cours de l'exécution de la peine. Les fautes typiques sont le refus de travailler, des disputes avec le personnel ou avec un autre prisonnier, l'introduction de drogue ou d'un autre produit interdit, l'ivresse, un retard au retour d'une permission ou quelque autre manquement aux conditions de la permission, l'évasion ou la tentative d'évasion.

Au sujet de ces peines disciplinaires, les règles ne sont pas identiques dans l'ensemble des pays nordiques, même s'il existe entre eux certains points communs. Les peines les plus légères sont l'avertissement ou quelque espèce de privation d'un droit accordé normalement au prisonnier (par ex., celui d'utiliser les locaux réservés aux loisirs). C'est ordinairement au directeur de la prison que revient le droit de fixer la peine encourue. Lorsqu'il s'agit de peines plus lourdes, la décision est prise par la direction générale des prisons (Ministère de la Justice). Les peines disciplinaires de ce type sont, par exemple, la suppression de la réduction de peine (une partie de la peine que le prisonnier a déjà purgée n'entre pas en compte dans la durée totale qu'il (ou elle) doit accomplir) et l'isolement dans une cellule individuelle. Le maximum permis d'un tel isolement varie : en Suède, sept jours au plus, en Finlande, vingt jours, en Norvège, un mois en Islande et au Danemark, quatre-vingt-dix jours<sup>31</sup>.

Si le prisonnier se rend coupable de délits plus graves au cours de son incarcération, il sera jugé par un tribunal ordinaire selon la procédure normale. Notons qu'en Finlande, une évasion peut, en certains cas, relever de la loi pénale ordinaire (Code pénal, Chapitre 16, art. 116) et être punie, au maximum, d'un an de prison.

Au cours des années 70 et 80, spécialement, le débat de politique pénale sur l'incarcération et sur les conditions de vie dans les prisons a été très animé partout dans les pays nordiques. En suite à ces discussions, ont été fondées au Danemark, en Finlande, en Norvège et en Suède, certaines associations d'aide aux prisonniers. Elles sont composées de travailleurs sociaux, de juristes, de journalistes, etc..., ainsi que de prisonniers qui purgent leur peine ou de personnes autrefois condamnées. Les activités de ces associations ont pour but, avant tout, d'améliorer les

---

31. Matti Joutsen, "The use of Solitary Confinement in Scandinavian Prisons: Prisons within a Prison", *Scandinavian Criminal Policy and Criminology 1980-1985*, Edited by Norman Bishop, Scandinavian Research Council for Criminology, Copenhagen 1985, pp. 99-107 ; Matti Tuovinen, "Ett fångelse i fångelset", *Nordisk Tidskrift for Kriminalvidenskab* 1984, pp. 190-196.



conditions de détention, mais également d'influencer la politique pénale dans un sens plus humain. Dans les pays nordiques, ces organisations participent, entre autres, à la préparation de certaines grèves du travail ou de la faim dans différents établissements pénitentiaires.

Au cours des années 80, l'importance de ces associations a été assez modeste. Plusieurs des réformes de libéralisation des conditions de détention (par ex., l'augmentation du droit de visite et des permissions de sortie) survenues durant les vingt dernières années peuvent être considérées comme le résultat de leur action. Au Danemark, en particulier, on a également essayé de stimuler les prisonniers en leur donnant le droit de décision conjoint lorsqu'il s'agit des conditions de détention ou d'autres questions qui les concernent directement<sup>32</sup>.

### 3.2 - *Etablissements spécialisés*

Dans les pays nordiques, le sens de l'évolution est de supprimer les établissements spécialisés destinés à certaines catégories de coupables (par ex., les "jeunes" délinquants et les délinquants "dangereux") au profit de prisons communes où tous ceux qui sont condamnés à une peine privative de liberté pourront la purger. On a essayé de répondre aux besoins particuliers de certaines catégories de prisonniers en édictant des mesures spéciales à l'intérieur de ces établissements (par ex., la possibilité pour les "jeunes" prisonniers de faire des études ou de recevoir une formation) ou encore d'utiliser les services offerts par les personnes de l'extérieur (par ex., soins des maladies physiques et psychiques).

Cette évolution est due au fait que l'on a abandonné l'idée que les délinquants doivent être "traités" afin de les rendre obéissants aux lois et qu'il faut traiter différemment les différentes catégories de délinquants<sup>33</sup>. La peine privative de liberté est une peine comme les autres. Elle est prononcée et exécutée pour obtenir, à la faveur de tous les effets préventifs généraux qu'elle comporte, que les individus s'abstiennent de commettre des dé-

---

32. Dala, Ole (avec autres), "De indasttes reaktioner pa demokratisering af et fængsels ledelse", *Nordisk Tidsskrift for Kriminalvidenskab* 1976, pp. 181-191 ; Elwin (note 29 plus haut), pp. 195-200

33. Inkeri Anttila, "Conservative and Radical Criminal Policy in the Nordic Countries", *Scandinavian Studies in Criminology*, Vol. 3, Oslo, Bergen, Tromsø 1971, pp. 9-22 ; Norman Bishop, *Beware of Treatment, Some Developments in Nordic Criminal Policy and Criminology*, Scandinavian Research Council for Criminology, Göteborg, 1975, pp. 19-27 ; Norman Bishop, "Non-Custodial Alternatives in Europe", *Helsinki Institute for Crime prevention and Control, affiliated with United Nations, Publication Series n°14*, Helsinki 1988, pp. 324-342.

lits. Pour des raisons humanitaires et sociales, la personne qui purge une peine privative de liberté a droit, de ce fait même, aux soins et aux services dont elle a besoin en sa qualité d'homme et de citoyen. Dans cette perspective, les seules limites permises sont celles qui découlent de la nécessité de maintenir la paix et l'ordre à l'intérieur des établissements pénitentiaires.

Dans les pays nordiques, il existe encore, cependant, certains établissements pénitentiaires réservés à des catégories spéciales de délinquants. Des établissements de cette sorte existent pour les jeunes délinquants et pour les criminels considérés comme dangereux.

Dans tous les pays nordiques existait autrefois une poursuite judiciaire spéciale pour les jeunes délinquants qui purgeaient leur peine dans des établissements pour jeunes (prison-école). L'une des caractéristiques de cette poursuite était qu'ordinairement la durée de la peine n'était pas fixée avec précision au moment du jugement, mais se déterminait après coup en fonction du besoin qu'avait le condamné du traitement pénitentiaire.

Ce genre de peine a disparu de tous les pays nordiques, qui si l'on excepte l'Islande, ne possèdent plus d'établissements pénitentiaires spéciaux pour jeunes délinquants. Ceux d'entre eux qui ont été condamnés à une peine de prison la purgent donc, sauf en Islande, dans un établissement "normal", ouvert ou fermé<sup>34</sup>. Pour des raisons d'opportunité, on place souvent les jeunes prisonniers dans tel ou tel établissement pénitentiaire. On estime toujours qu'il n'est pas justifié de séparer les jeunes prisonniers des adultes. En Finlande, par exemple, on n'a pas cru pouvoir ratifier l'article de la Convention des Nations Unies sur les droits civiques et politiques (art. 10), article qui pose ce principe de séparation. La Finlande, au contraire, s'est réservée sur ce point.

Dans les pays nordiques, ont existé également différents types d'établissements spécialisés pour les délinquants anormaux et dangereux<sup>35</sup>. Au Danemark, par exemple, existaient des établissements spéciaux pour psychopathes où l'on pouvait isoler, pour une durée indéterminée, les délinquants psychologiquement anormaux. Ces établissements, et tous les autres du même genre, ont désormais disparu de tous les pays nordiques (une loi

---

34. Thormundsson (note 4 plus haut), p. 10.

35. C'est la situation par exemple en Finlande, où la plupart des détenus qui ont moins de vingt et un ans purgent des peines privatives de liberté dans un établissement situé à Kerava.

de 1973 a aboli les établissements danois pour psychopathes)<sup>36</sup>.

Cependant, il existe toujours au Danemark la possibilité de "garder" les délinquants dangereux dans des établissements spéciaux<sup>37</sup>. En Finlande, on peut "interner" un dangereux récidiviste pour une durée indéterminée<sup>38</sup>; en Norvège, on peut "garder" un récidiviste dangereux et isoler un délinquant psychiquement anormal dans un "établissement de sécurité" durant une certaine période après l'achèvement de la peine proprement dite<sup>39</sup>. Ces poursuites spéciales sont, en pratique, d'un usage très restreint. En Finlande, par exemple, il y a environ dix personnes internées au titre de récidivistes dangereux. En Finlande et en Norvège, spécialement, on a même songé très fortement à supprimer ces poursuites spéciales, jugées généralement inhumaines en raison du caractère indéterminé de la privation de liberté.

C'est surtout en Suède, que l'on a essayé d'apporter à certaines catégories de délinquants les soins dont ils avaient besoin. Pour ce faire, on a donné aux tribunaux le pouvoir de remplacer la peine par un traitement spécial. Celui-ci peut consister par exemple en un placement dans un foyer de service social ou sous surveillance, en un traitement anti-alcoolique ou contre d'autres produits facteurs de dépendance, ou encore un traitement en établissement psychique fermé<sup>40</sup>.

### 3.3 - Libération conditionnelle

Dans l'ensemble des pays nordiques, en règle générale, un prisonnier est libéré conditionnellement lorsqu'il (ou elle) a accompli une certaine partie de la peine prononcée par un tribunal. Les dispositions précises sur le moment où intervient cette libération et sur l'instance qui en prend la décision varient cependant d'un pays à l'autre. Dans plusieurs pays nordiques, on étudie actuellement une révision de la législation de la libération conditionnelle<sup>41</sup>.

---

36. "Le droit pénal des pays Scandinaves" (note 2 plus haut), p. 158.

37. Voir Waaben (note 4 plus haut), pp. 162-164.

38. Voir P.O. Traskman, "Brottsföljder och brottmålsförfarandet - rättsutvecklingen i Finland och Sverige under 50 år", Svensk Jurstidning 1984, pp. 546-556.

39. Bratholm (note 4 plus haut), pp. 546-556.

40. Nelson (note 4 plus haut), pp. 79-88.

41. Voir "Villkorlig frigivning samt nämnder och lekmanamedverkan inom kriminalvården", Delbetänkande av fängelsestraffkommittén. Sou 1981:92, pp. 83-88.

Au Danemark, en règle générale, on examine la question de la libération conditionnelle lorsque le condamné a accompli les deux tiers de sa peine. Et cette disposition s'applique de façon très régulière : Environ 90 % des prisonniers qui ont passé au moins deux mois dans un établissement pénitentiaire sont libérés conditionnellement lorsqu'ils ont accompli les deux tiers de leur peine. Si des circonstances particulières le permettent, la libération conditionnelle est possible dès la moitié de la peine. En pratique, une telle libération anticipée ne se produit qu'exceptionnellement sur demande spéciale du prisonnier<sup>42</sup>.

On fixe toujours, pour chaque prisonnier mis en libération conditionnelle, un temps d'épreuve. Celle-ci est, ordinairement de trois ans maximum (exception faite du cas où la durée de la peine restante au moment de la libération conditionnelle est supérieure à trois ans ; en ce cas, le temps d'épreuve peut aller jusqu'à cinq ans). Le prisonnier libéré peut être placé sous surveillance, soit pour toute la durée d'épreuve, soit pour une partie de celle-ci. Environ 85 % des personnes libérées sont placées sous surveillance. En plus de celle-ci, d'autres conditions spéciales peuvent être imposées au condamné, par exemple en ce qui touche à son lieu de séjour, à son travail, ou à l'usage de l'alcool et de la drogue. Si l'individu libéré ne respecte pas ces conditions, les autorités judiciaires peuvent lui adresser un avertissement, poser de nouvelles conditions ou prolonger le temps de mise à l'épreuve. Il est également possible de remettre la personne en prison pour qu'elle y achève sa peine.

Si le prisonnier libéré commet un nouveau délit durant le temps d'épreuve, il (ou elle) est ordinairement condamné à une peine ferme, qui englobe à la fois le temps qu'il lui restait à accomplir au moment de sa libération et la peine fixée pour ce nouveau délit. Il existe cependant d'autres possibilités (par ex. une peine ferme pour le nouveau délit, mais sans obligation d'accomplir le restant de la peine ancienne)<sup>43</sup>.

En Finlande, on met ordinairement en libération conditionnelle un prisonnier primaire lorsqu'il (ou elle) a accompli la moitié de sa peine. Il faut cependant qu'il ait été incarcéré au moins quatorze jours. Le récidiviste déjà condamné à une peine de prison sera ordinairement placé en libération conditionnelle lorsqu'il (ou elle) aura accompli au moins les deux tiers de sa peine.

---

42. Waaben (note 4 plus haut), pp. 40-44.

43. Sou 1981 : 92 (note 41 plus haut), pp. 83-84.

En Finlande, la durée de la mise à l'épreuve pour un libéré conditionnel est toujours égale à ce qu'il reste à accomplir de la peine au moment de la libération conditionnelle, mais elle ne peut pas dépasser trois ans. Selon la législation actuelle, la règle générale est que le prisonnier restera sous surveillance durant tout le temps d'épreuve. En pratique, on dispense le prisonnier de surveillance lorsque la durée de la mise à l'épreuve est inférieure à six mois. La conséquence en est que plus de la moitié des libérés conditionnels ne sont pas soumis à surveillance. Durant la mise à l'épreuve, le prisonnier est soumis à certaines conditions (par ex., interdiction d'abuser de l'alcool). Tout manquement peut être sanctionné, entre autres choses, par un avertissement, une prolongation du temps d'épreuve ou la réincarcération pour accomplir la peine restante.

Si le prisonnier commet un nouveau délit durant la mise à l'épreuve, le tribunal qui juge ce délit devra également décider si la libération conditionnelle est supprimée. Sur ce point, le tribunal a libre pouvoir de décider. Si la liberté conditionnelle est supprimée, le condamné pourra être remis en liberté conditionnelle, mais selon des règles spéciales<sup>44</sup>.

En Islande, la libération conditionnelle est ordinairement accordée après l'accomplissement des deux tiers de la peine, si le condamné n'est pas gracié plus tôt, car, dans ce pays, on utilise le droit de grâce de façon plus étendue que dans les autres pays nordiques<sup>45</sup>. La durée du temps d'épreuve est fixée pour chaque cas personnel. Le maximum de durée est ordinairement de trois ans (exceptionnellement cinq ans maximum). Dans la pratique, presque tous les libérés conditionnels sont placés sous surveillance durant la mise à l'épreuve. On peut également fixer certaines conditions. En cas de manquement à celles-ci et en certaines circonstances, le libéré conditionnel peut être réincarcéré. Un nouveau délit commis durant la mise à l'épreuve est sanctionné par une peine commune qui englobe ce qu'il restait à accomplir de la première peine<sup>46</sup>.

Les conditions formelles et matérielles de la libération conditionnelle sont, dans les grandes lignes, les mêmes en Norvège et au Danemark. A l'ordinaire, le prisonnier (en pratique, neuf prisonniers sur dix) obtient la libération conditionnelle lorsqu'il (ou elle) a accompli les deux tiers de la peine (mais après un mini-

---

44. *Ibidem*, p. 83.

45. Thormundsson (note 4 plus haut), pp. 36-50.

46. *Ibidem*, pp. 45-46.

mum de quatre mois). La libération conditionnelle après la moitié de la peine est, par contre très rare, bien que la loi en envisage le cas en certaines circonstances particulières.

On peut décider que la libération conditionnelle se fera sous surveillance durant le temps de mise à l'épreuve et sa durée est déterminée pour chaque cas. En pratique, il en va presque toujours ainsi (dans plus de 90 % des cas).

Cette surveillance est assortie de certaines conditions que le prisonnier libéré doit observer. En cas de manquement, le temps d'épreuve peut être prolongé ou l'accomplissement du reste de la peine, exigé. Dans le cas d'un nouveau délit commis durant la mise à l'épreuve, le restant de la peine sera accompli si le prisonnier libéré est condamné à une peine de prison ferme pour ce nouveau délit. Il peut cependant en être dispensé en certaines circonstances<sup>47</sup>.

Selon le droit actuel de la Suède, la libération conditionnelle advient, en règle générale, lorsque le prisonnier a purgé la moitié de sa peine (avec un minimum de deux mois). En certains cas (lorsqu'une peine d'au moins deux ans de prison a été prononcée pour un délit particulièrement grave et qu'il existe un risque manifeste du condamné, après sa libération, qu'il commette des délits de même espèce), la libération conditionnelle n'interviendra que lorsque le prisonnier aura purgé les deux tiers de sa peine<sup>48</sup>.

A la libération conditionnelle est assorti un temps d'épreuve. Celui-ci ne doit pas être inférieur à un an et ne doit excéder trois ans, à l'exception des cas où le restant de la peine est supérieur à trois ans (le maximum est alors de cinq ans). Durant la mise à l'épreuve, le prisonnier doit observer certaines conditions et, s'il y manque, cela peut conduire à des sanctions disciplinaires (par ex., avertissement). Les manquements les plus graves peuvent être sanctionnés par une réincarcération pour le restant de la peine ou une partie de ce temps.

Un nouveau délit commis durant la mise à l'épreuve peut conduire à la suppression de la libération conditionnelle. En décide le tribunal qui juge le nouveau délit. Le tribunal a, en la matière, un libre droit d'appréciation<sup>49</sup>.

Il existe des règles spéciales pour la libération conditionnelle d'un prisonnier condamné à vie. Au Danemark, celui-ci peut être libéré par l'application du droit de grâce. Dans la pratique, cela

---

47. Sou 1981:92 (note 41 plus haut), p. 87.

48. Nelson (note 4 plus haut), pp. 66-68.

49. Sou 1981:92 (note 41 plus haut), pp. 71-77

se produit ordinairement lorsque le prisonnier a accompli douze à quinze ans de sa peine. En principe, la grâce a été assortie de certaines conditions. Le prisonnier libéré est placé sous contrôle judiciaire (le plus souvent, pour une période de cinq ans) et durant cette période il (ou elle) ne devra commettre aucun nouveau délit, ni aucun manquement à la loi<sup>50</sup>. La prison à vie est très rarement utilisée au Danemark : en moyenne générale, cette peine n'est prononcée qu'une fois par an<sup>51</sup>.

En Finlande, il y a actuellement environ trente condamnés à vie. Ceux-ci ne peuvent être libérés que par l'application de la grâce. Elle est accordée par une décision du Président de la République : Le prisonnier sera alors en libération conditionnelle, avec une mise à l'épreuve fixée cas par cas. (Elle est ordinairement de trois ans). Une telle libération conditionnelle advient ordinairement lorsque le condamné a accompli environ douze à quinze ans de sa peine<sup>52</sup>.

En Islande, la prison à vie est très inhabituelle. La législation qui la prévoit est entrée en vigueur en 1940 et la première condamnation, prononcée par un tribunal de Reykjavik, date de 1977. La prison à vie, en Islande également, ne cesse que par la grâce.

En Suède, on a condamné environ trente personnes à la prison à vie depuis l'entrée en vigueur de la loi qui l'a instaurée (1965). Celui qui était condamné à cette peine pouvait en Suède, après avoir accompli quelques années de la peine, la voir transformée en prison pour un temps limité, et ce par application du droit de grâce. La libération est soumise alors aux règles générales qui s'appliquent à la libération conditionnelle<sup>53</sup>.

### 3.4 - *Autres formes d'exécution d'une peine privative de liberté*

Durant ces dernières années, dans quelques-uns des pays nordiques, on a ouvert (à titre expérimental) la possibilité, pour le coupable, d'accomplir des services au profit de la collectivité. Cette méthode a d'abord été mise en application au Danemark et ensuite en Norvège. On envisage actuellement d'ouvrir en Finlande<sup>54</sup> la possibilité du service au profit de la collectivité à titre

---

50. Voir Svend, Gram Jensen : "Lovens strengeste straf." Kobenhavn 1974, pp. 47-68.

51. Waaben (note 4 plus haut), p. 34.

52. Halinen (note 4 plus haut), p. 49.

53. Nelson (Note 4 plus haut), p. 65.

54. Voir Andrew Von Hirsch, "Community Service in Finland", New York 1987, pp. 7-10.

de peine, surtout dans le cas des jeunes délinquants. On a proposé la même chose en Suède, mais le projet a soulevé de fortes critiques.

Au Danemark, c'est en 1982 qu'a vu le jour le premier essai d'un service au profit de la collectivité donné à titre de peine. Un travail de ce genre est infligé comme condition mise à une condamnation avec sursis et consiste en ce que le condamné doit accomplir un travail utile à la société et non rétribué. La durée s'étend de vingt à deux cents heures et le travail doit se faire à l'intérieur d'une période fixée par le tribunal. Cette peine ne peut être appliquée qu'avec l'assentiment de l'accusé. Si le condamné n'accomplit pas le travail imposé, il (ou elle) peut encourir les sanctions applicables par ailleurs à un manquement aux conditions assorties à une mise à l'épreuve dans le cas d'une libération conditionnelle<sup>55</sup>.

En Norvège, c'est en 1984 qu'a été donné comme sanction d'un délit, un service au profit de la collectivité. Comme au Danemark, cette peine est infligée ordinairement au titre de condition spéciale mise à une condamnation avec sursis. Pendant qu'il (ou elle) accomplit ce travail, le condamné demeure sous contrôle judiciaire. L'étendue du travail est décidée par le tribunal et va de cinquante à deux cents heures. Ordinairement, il doit être exécuté à l'intérieur d'une période de trois à douze mois.

Tout manquement dans l'exécution peut être sanctionné par un avertissement et, dans les cas graves, par une peine de prison ferme<sup>56</sup>.

### *3.5 - Condamnation avec sursis, peine avec sursis et contrôle judiciaire*

Dans l'ensemble des pays nordiques existent différents types de peine à purger, en règle générale, en liberté. Plusieurs de ces pays connaissent aussi différentes combinaisons de peine : une courte peine de prison ferme (ou une peine d'amende ferme) peut être associée, par exemple, à une peine de prison avec sursis.

Au Danemark, il existe trois formes différentes de condamnations avec sursis : condamnation avec sursis sans fixation de peine ; condamnation avec sursis et peine fixée ; condamnation qui est en partie ferme<sup>57</sup>. La forme principale d'une condamnation avec sursis est celle qui ne comprend pas de

---

55. Voir "Utredning angående samhällstjänst", Delegationen för fängvårdsärenden 4:1985. Helsingfors 1985, pp. 44-45.

56. *Ibidem*, pp. 46-47.

57. Waaben (note 4 plus haut), pp. 66-67.



fixation peine. Dans ce cas, le tribunal décide seulement que le condamné échappera aux suites pénales dues à son délit si, durant la période de mise à l'épreuve, il satisfait aux conditions fixées dans le jugement. Une condamnation avec sursis et peine fixée signifie que le tribunal détermine par avance la peine qui devra être exécutée si le condamné ne satisfait pas, durant le temps d'épreuve, aux conditions auxquelles il (ou elle) doit soumettre sa façon de vivre. Cette peine est ordinairement, en pratique, une peine d'emprisonnement, bien que, selon la loi, elle puisse aussi consister en une peine d'amende. La durée du temps d'épreuve est fixée par le tribunal et, ordinairement, elle ne peut être supérieure à trois ans (dans des cas exceptionnels, elle peut atteindre cinq ans).

Une condamnation qui est en partie avec sursis est, en pratique une combinaison de peine de prison ferme et de peine de prison avec sursis. En d'autres termes, cette condamnation a les mêmes conséquences que la condamnation à une peine de prison ferme, puisque celle-ci, en pratique, aboutit à la mise en liberté conditionnelle du condamné. La condamnation combinatoire permet cependant au condamné d'être remis en liberté plus rapidement que dans le cas où la totalité de la peine a été prononcée comme ferme dès le début (le temps de prison ferme, par ex., pourra être inférieur à la moitié de la totalité de la peine). En pratique, il est également assez habituel qu'une peine de prison avec sursis se combine avec une peine d'amende ferme<sup>58</sup>.

Le tribunal peut décider que le condamné sera placé sous contrôle judiciaire durant le temps de mise à l'épreuve. Il peut également déterminer les conditions supplémentaires que le condamné aura à remplir. Celles-ci sont de différentes sortes (§ 57 de la loi pénale du Code pénal) ; on peut en donner pour exemple l'obligation de séjourner dans un lieu déterminé ou l'interdiction de séjour en certains lieux, l'obligation de s'abstenir de consommation d'alcool ou de drogue, l'obligation de se soumettre à un traitement de désintoxication pour l'alcool ou la drogue et l'obligation de dédommager la victime de son délit.

Si le condamné avec sursis commet un nouveau délit pendant son temps de mise à l'épreuve, il s'ensuit ordinairement que le tribunal prononce une peine ferme globale ou encore décide que la peine avec sursis précédemment fixée sera exécutée. Ce n'est pas là cependant la seule possibilité offerte au tribunal. Il peut également choisir de maintenir les deux peines avec sursis ou encore de décider que seule la seconde peine sera ferme<sup>59</sup>.

---

58. *Ibidem*, pp. 72-74.

59. *Ibidem*, pp. 78-80.

Les dispositions norvégiennes sur la condamnation avec sursis correspondent, dans les grandes lignes, aux dispositions danoises. En Norvège, existent également trois formes de fixation de peine ("ajournement sous conditions de l'exécution d'une peine) ; la condamnation en partie avec sursis (peine de prison ferme ou peine d'amende assortie d'un ajournement sous conditions de l'exécution d'une peine de prison fixée)<sup>60</sup>. Comme au Danemark, la condamnation avec sursis suppose, en Norvège, que le tribunal détermine un temps de mise à l'épreuve. En pratique, ce temps est ordinairement de deux ans (il peut cependant aller jusqu'à cinq ans). Durant cette période, le condamné devra observer certaines conditions fixées par le tribunal. Un manquement à la condition la plus importante (ne pas commettre un nouveau délit) peut aboutir à une condamnation ferme, mais ce n'est pas une obligation. Une condamnation ferme peut être évitée si le procureur décide d'abandonner l'accusation touchant au nouveau délit ou l'instruit comme une poursuite criminelle globale. Si la poursuite pour le nouveau délit est traitée par le tribunal, celui-ci a aussi la possibilité de choisir une solution qui ne comportera pas une peine ferme dans sa totalité<sup>61</sup>.

Le droit finlandais ne connaît pas de condamnation sous conditions, mais bien la peine avec sursis ; dans certaines circonstances une peine de prison (d'un maximum de deux ans) ou encore une peine d'emprisonnement subsidiaire peut être assortie du sursis. Cela comporte que l'exécution de la peine n'aura pas lieu si le condamné, durant une mise à l'épreuve fixée individuellement (qui ne peut être supérieure à trois ans), ne commet aucun nouveau délit (on peut fixer d'autres conditions que celle-là). Si le condamné avec sursis commet un nouveau délit, le tribunal qui juge l'affaire a la possibilité dans certaines limites, de décider si la peine conditionnelle antérieure doit ou non être accomplie et si la peine due au nouveau délit sera donnée avec sursis. Si la nouvelle peine est une peine de prison ferme supérieure à un an, la peine avec sursis antérieure devra être exécutée<sup>62</sup>.

La peine combinatoire, selon le droit finlandais en vigueur, est la combinaison d'une peine de prison avec sursis et d'une peine d'amende ferme. Cette espèce de peine, dans la pratique,

---

60. Bratholm (note 4 plus haut), pp. 436-437.

61. *Ibidem*, pp. 454-459.

62. Halinen (note 4 plus haut), pp. 83-95.

est assez souvent utilisée pour sanctionner les cas graves de conduite en état d'ivresse.

Dans le droit suédois actuellement en vigueur, on distingue la condamnation conditionnelle et la liberté surveillée. Une condamnation conditionnelle comporte en réalité une réduction des suites pénales assorties de conditions durant un certain temps de mise à l'épreuve. Cette poursuite pénale fonctionne donc, en pratique comme un avertissement pénal. La condamnation conditionnelle peut être combinée avec des amendes fermes.

Celui qui est condamné conditionnellement est soumis à un temps de mise à l'épreuve qui, selon la loi, est toujours de deux ans. Durant cette période, le condamné devra être rangé et subvenir à ses besoins selon ses aptitudes. Il (ou elle) devra également, dans la mesure du possible, essayer d'assumer la responsabilité civile dont il a la charge en vertu de son délit. Cependant, durant le temps de la mise à l'épreuve, le condamné ne fait pas l'objet d'une protection ou d'une surveillance particulière, car aucune autorité ne contrôle vraiment si ces prescriptions ont été suivies d'effet. Le Procureur, en cas de manquement, peut cependant le renvoyer au tribunal, qui délivre un avertissement au condamné. Le tribunal a le droit, comme sanction la plus grave, d'annuler la condamnation conditionnelle et de condamner à une poursuite pénale plus sévère. En pratique, il est extrêmement rare qu'une condamnation conditionnelle soit transformée en une peine plus sévère<sup>63</sup>.

La liberté surveillée se distingue d'une condamnation conditionnelle en ceci surtout que dans ce dernier cas, le condamné est mis sous contrôle judiciaire durant la première année de la mise à l'épreuve (d'une durée de trois ans, en ce cas-là, selon la loi). On peut combiner cette surveillance avec une peine d'amende ferme ou encore avec une courte peine de prison ferme.

Durant le temps de mise à l'épreuve, le condamné en surveillance est soumis aux mêmes prescriptions qu'une personne qui a eu une condamnation conditionnelle. A la condamnation à la liberté surveillée, on peut associer certaines conditions particulières. Il peut s'agir, par exemple, du lieu de séjour ou du domicile du condamné, de sa situation professionnelle ou de sa formation ; conditions qui peuvent aussi concerner un traitement médical, un traitement de désintoxication alcoolique ou quelque autre traitement de ce genre. Toute négligence en ces domaines peut conduire à ce qu'on annule la condamnation à la li-

---

63. Nelson (note 4 plus haut), pp. 71-73.

berté surveillée. En ce cas, la justice déterminera une autre poursuite pénale plus sévère, tout en tenant compte de ce que le condamné aura déjà subi du fait de la première condamnation<sup>64</sup>.

#### **4. Exécution d'une peine d'amende et d'autres poursuites économiques**

Dans les pays nordiques, l'amende se présente sous deux formes principales. Elle peut être imposée sous la forme d'une certaine somme d'argent ("penningböter") ou sous celle de jours-amende ("dagsböter"). Cette dernière peine est déterminée à partir du revenu journalier moyen du condamné et cette somme est multipliée par le nombre de jours-amende que l'on estime correspondre à la gravité du délit et au degré de responsabilité de son auteur. Cependant les dispositions légales prises dans les pays nordiques au sujet des amendes ne sont pas uniformes. La législation pénale de Norvège connaît uniquement les amendes en argent tandis qu'en Finlande on ne trouve que les jours-amende (Dagsböter) ; par contre, les législations danoise et suédoise contiennent des dispositions sur les deux formes d'amende.

Le peine d'amende sous la forme de jour-amende a été introduite en Finlande dès 1921, en Suède en 1931 et au Danemark en 1939. La Norvège, elle aussi, envisage actuellement de l'adopter.

Le champ d'application de cette forme d'amende varie cependant beaucoup d'un pays à l'autre. Au Danemark, c'est une forme d'amende exceptionnelle. Les jours-amende ne peuvent être utilisés que lorsqu'un tribunal prononce une condamnation pour un délit criminalisé par la loi pénale elle-même. Par contre, cette forme d'amende ne peut pas être utilisée lorsque la peine résulte d'un délit criminalité par une loi spéciale ou lorsque l'autorité qui juge est autre qu'un tribunal (par ex. une autorité de police). Cela implique que les jours-amende, en pratique, ne sont utilisés que dans 1 % de tous les cas où l'on condamne à une amende<sup>65</sup>. En Suède, les jours-amende sont la forme normale des peines d'amende et sont employés dans la plupart des cas pour sanctionner un délit qui a été criminalisé par le Code pénal (à la seule exception du comportement scandaleux) ainsi que dans

---

64. *Ibidem*, p. 76.

65. NU 1975:5, Nordisk utredningsserie. Bötesstraffet, Stockholm 1975, pp. 8-9, Voir aussi Waaben (note 4 plus haut), pp. 92-93.

presque tous les cas d'infractions graves sanctionnées selon les dispositions du droit pénal spécial<sup>66</sup>.

En Finlande, la seule forme de peine d'amende proprement dite est toujours celle des jours-amende.

Le nombre de jours-amende est fixé selon une échelle qui, au Danemark, est de 1 à 60, en Finlande et en Suède de 1 à 120 (en certains cas exceptionnels, cependant, jusqu'à un maximum de 180). On peut aussi introduire dans la loi des dispositions selon lesquelles tel délit particulier sera soumis à des règles spéciales de minimum et de maximum. Le nombre de jours-amende est fixé selon les règles ordinaires d'estimation de la peine, qui prennent en considération la gravité du délit et la responsabilité de son auteur. En pratique, on se réfère souvent à certains barèmes nés de la pratique judiciaire. Ou encore à des normes établies par les plus hautes instances du Ministère Public.

L'importance des jours-amende est fixée en tenant compte du revenu journalier moyen de l'auteur du délit et de sa fortune personnelle, et en considérant aussi d'autres facteurs qui influencent sa solvabilité (par ex., personnes à charge). Au Danemark, on part du principe que, dans les cas normaux, la valeur des jours-amende sera égale au 1/1000 ème du revenu annuel imposable du justiciable. En Suède, cette valeur va de 10 couronnes minimum à 1 000 couronnes maximum. Cependant, la somme totale la plus basse est de 50 couronnes. Les règles générales qui fixent l'importance des jours-amende ont été établies par le Procureur général du pays.

En Finlande, la valeur des jours-amende a été fixée par une disposition insérée dans la loi pénale même. Dans le cas normal les jours-amende doivent correspondre au tiers du revenu journalier brut du justiciable (c'est-à-dire avant déduction de l'impôt sur le revenu). Le minimum de jours-amende est fixé, cependant à 30 FM ; en principe il n'existe pas de maximum<sup>67</sup>.

Le système des amendes pécuniaires (qui n'existe pas en Finlande) est établi sous des formes différentes au Danemark et en Norvège d'une part, en Suède de l'autre. En Norvège, où n'existent que les amendes pécuniaires, et au Danemark, où cette forme d'amende est courante, aucun maximum n'est fixé. Quant au minimum, aucune règle, en Norvège, ne le détermine, sauf en quelques cas d'exception. En Suède, le montant des amendes pécuniaires varie de 50 à 1 000 couronnes, à moins qu'une somme

---

66. Nelson (note 4 plus haut), p. 61.

67. Le Code pénal finlandais, chap. 2, art. 4.

supérieure ou inférieure n'ait été fixée par une loi pour certains cas spéciaux. Mais en pratique, l'importance du quantum est déterminé ordinairement en suivant certains barèmes. Selon la loi, le quantum de l'amende peut être déterminé selon l'appréciation en équité du tribunal. Pour ce faire seront pris en compte le caractère et la gravité du délit, la qualité de l'auteur du délit et son degré de responsabilité (mais aussi son comportement avant et après le délit, et les raisons pour lesquelles il (ou elle) l'a commis, enfin sa solvabilité<sup>68</sup>.

Outre ces deux formes principales d'amendes, il existe dans les différents pays nordiques, d'autres formes et d'autres espèces de poursuites pécuniaires. Pour des infractions légères, on utilise souvent différentes formes de "taxes" (amende de stationnement, amende sur barème, etc...). Ces dernières années, est devenu de plus en plus fréquent l'usage d'amendes infligées directement à des sociétés et à d'autres personnes morales. Cette pratique est déjà utilisable au Danemark, en Norvège et en Suède<sup>69</sup>. En Finlande, on prépare actuellement une nouvelle législation qui ouvrira la possibilité d'infliger des amendes aux sociétés<sup>70</sup>. Dans la pratique, on condamne souvent à des amendes sous une forme simplifiée et sommaire. Mais on en traitera pas ici, sur ce point des autres formes de procédure<sup>71</sup>.

Dans les pays nordiques, la législation relative aux amendes pose en principe que celles-ci, normalement, sont payées volontairement dès qu'à pris force de loi ou a été ratifiée la décision prise par le tribunal ou par tout autre autorité judiciaire. Selon le droit finlandais, le justiciable de l'amende peut s'en acquitter dès que le jugement lui a été signifié. Cela ne l'empêche pas de chercher à faire modifier l'arrêt et, s'il obtient gain de cause, on lui remboursera les sommes inutilement versées.

Le justiciable de l'amende reçoit ordinairement une invitation à la payer de son plein gré. Cet avertissement peut se présenter aussi sous la forme d'un formulaire imprimé de versement à un établissement financier. Lorsque la sanction consiste en une taxe pénale, ce formulaire de paiement, ordinairement, ne fait qu'un avec la décision prise par l'autorité judiciaire. En ce cas, c'est là le seul document écrit qui sera produit pour cette affaire.

---

68. NU 1975:5 (note 65 plus haut), p. 9.

69. NU 1986:2, Nordisk utrekningsserie. Företagsböter, Stockholm 1986, pp. 10-28.

70. *Ibidem*, p. 20.

71. Voir Traskman (note 2 plus haut), pp. 751-758.

Au Danemark, le recouvrement des amendes est du ressort de la police ; en Norvège, il appartient à la magistrature ; en Finlande et en Suède, ce recouvrement revient à l'autorité responsable de l'activité exécutoire, en d'autres termes, aux autorités chargées du recouvrement des impôts et de l'exécution par contrainte des condamnations pécuniaires prononcées dans le procès civil.

Dans les pays nordiques, les autorités responsables des recouvrements peuvent accorder, ordinairement, certains délais pour le paiement des amendes. On peut également les régler en plusieurs fois. Sur ce point, le détail des dispositions varie d'un pays à l'autre.

Les autorités responsables des recouvrements ont également la faculté de réduire le montant de l'amende et même de la remettre en sa totalité. Au Danemark, la police peut réduire le montant des amendes lorsque celles-ci ne dépassent pas 10 000 couronnes, ou même les remettre en leur totalité. Il en va ainsi lorsque la police estime que le recouvrement sera impossible et que les conditions de vie du justiciable, sans qu'il (ou elle) en soit responsable, sont telles qu'on ne peut guère espérer l'exécution des amendes dans un délai raisonnable. Mais, pour réduire ou remettre le montant de l'amende, on devra tenir compte également des exigences posées par la prévention générale.

En Suède, les autorités chargées du recouvrement n'ont pas le pouvoir d'examiner discrétionnairement la question d'une suppression ou d'une réduction des amendes. Par contre, la loi indique nommément certains empêchements au recouvrement. Ceux-ci s'appliquent, entre autres chose, à ces cas où le justiciable de l'amende devra se soumettre, après jugement, à un traitement de désintoxication alcoolique, etc... ainsi qu'au cas où il (ou elle) purge une autre peine. En Finlande, des cas similaires peuvent également constituer des empêchements à l'exécution de la peine d'amende ou à son report.

La saisie, acte qui implique qu'une certaine partie des biens du justiciable lui sont retirés pour servir au règlement des amendes, existe dans tous les pays nordiques. Le recouvrement des amendes par contrainte peut également s'opérer par le moyen d'une saisie-arrêt mensuelle sur le salaire. Dans la pratique, cette forme de recouvrement par la contrainte est la plus courante tant en Finlande qu'en Suède.

Si le justiciable ne paie pas volontairement les amendes et s'il est impossible de l'y contraindre, on peut transformer la peine d'amende en une peine de prison. Les pays nordiques n'ont pas,

en la matière, des procédures identiques. Au Danemark et en Norvège, la règle principale est que la peine de substitution est, en principe, fixée au moment où est prononcée la peine d'amende. La seule exception à cette règle vise les cas où les amendes n'ont pas été prononcées ou déterminées par un tribunal. En Finlande et en Suède, la substitution de peine, dans le cas d'une peine d'amende, est toujours décidée au cours d'un procès spécial, mis en route seulement lorsqu'il s'avère qu'on ne pourra pas recouvrer les amendes sous le mode pécuniaire<sup>72</sup>.

Aux termes de la législation de la plupart des pays nordiques, la peine de substitution se décide en respectant une certaine graduation. En ce qui concerne les jours-amende, le principe, au Danemark, est qu'à un jour-amende doit correspondre un jour de prison (ordinairement détention simple). Cependant, la peine la plus courte est de deux jours de prison et la plus longue, soixante jours (En quelques cas exceptionnels, la peine la plus sévère pourra atteindre neuf mois). Quand il s'agit d'amendes pécuniaires, la substitution s'opère selon un tarif qui aboutit à une peine privative de liberté de huit jours maximum.

En Norvège, il n'existe aucune gradation fixe pour la transformation des amendes. La peine de substitution la plus courte est d'un jour de prison et la plus longue, de trois mois. Exceptionnellement, quatre mois et demi). En Finlande, une loi fixe que deux jours-amende correspondent à un jour de prison. La peine de substitution la plus courte est de quatre jours de prison, la plus longue, de quatre-vingt jours. En suède, la plus courte est de quatorze jours et la plus longue de trois mois.

C'est surtout en Suède que l'on a essayé de se dégager du système de substitution de la prison aux amendes. Désormais cette substitution ne peut avoir lieu que dans des cas spécialement remarquables, ceux où le justiciable se dispense avec obstination de régler ses amendes ou encore lorsque la substitution, motifs spéciaux est requise par les besoins de la prévention générale. Dans la pratique, une peine de substitution n'est prononcée que dans quelques dizaines de cas par an<sup>73</sup>. En Finlande, on a tenté d'éviter les inconvénients liés à la peine de substitution pour une amende en donnant au tribunal le pouvoir de les remettre en totalité. Ce procédé est utilisable lorsque la négligence à payer les amendes ne peut être considérée comme la propre faute du justi-

---

72. NU 1975:5 (note 65 plus haut), pp. 26-27.

73. Nelson (note 4 plus haut), p. 184.



cialable et lorsque la considération de la prévention générale ne fait pas obstacle à cette remise de peine<sup>74</sup>.

D'une façon générale, une peine de substitution est exécutée de la même façon qu'une peine privative de liberté.

D'autres sanctions économiques, y compris la confiscation de certaines sommes d'argent, suivent les mêmes règles d'exécution que les amendes. Cependant, dans ces cas-là, on peut ordinairement utiliser la peine de substitution.

## **5. Coopération nordique dans la phase exécutoire de la peine**

Dans le domaine du droit pénal et de la procédure pénale, on a établi diverses formes de coopération entre les pays nordiques en créant, dans chacun des pays, une loi correspondante des autres pays<sup>75</sup>. On a également utilisé cette forme de coopération pour rendre possible d'un pays à l'autre le transfert de l'exécution d'une peine. Grâce à la promulgation en 1963, des lois fondamentalement identiques sur la coopération entre les pays nordiques lors de l'exécution des condamnations pour crimes, il est possible, dans n'importe quel pays nordique, de procéder à l'exécution d'une peine prononcée dans l'un d'entre eux<sup>76</sup>.

Aux termes de ces lois de coopération, une peine d'amende, de confiscation ou une peine privative de liberté prononcée dans un pays nordique peut être exécutée dans n'importe lequel des autres pays nordiques. En outre, il est possible d'organiser la surveillance d'un individu condamné dans un autre pays que celui où était prononcée la sentence de contrôle judiciaire (ordinairement il est question de la surveillance d'un libéré conditionnel ou encore de quelqu'un condamné à une peine avec sursis ou placé sous surveillance). De même une substitution de peine d'amende prononcée dans un pays nordique peut être exécutée dans un autre.

L'exécution d'une peine peut être transférée du pays où elle était prononcée vers un autre pays lorsque ce transfert semble être justifié par les circonstances de l'heure. C'est le cas, en particulier, lorsque le condamné est citoyen de l'Etat où l'on transfère l'exécution ou encore lorsqu'il (ou elle) est domicilié de façon habituelle dans cet Etat.

---

74. Halisen (note 4 plus haut), pp. 74-79.

75. Comme exemple de telles lois on peut mentionner les lois concernant l'extradition entre les pays nordiques.

76. Halinen (note 4 plus haut), pp. 99-100.

Le transfert d'un Etat dans un autre présuppose toujours une demande de l'autorité compétente du pays où l'affaire est jugée. Les autorités de l'Etat où l'on souhaite que soit transférée l'exécution de la peine peuvent apprécier en toute liberté la question de savoir si l'on fera droit ou non à la demande. Cependant, on ne peut y consentir si la peine qu'elle vise ne peut être exécutée dans l'Etat où est jugée l'affaire. Le transfert ne peut davantage être effectué si la peine dont on souhaite transférer l'exécution a été prononcée pour un délit qui a été porté également en justice dans le pays où l'on voudrait en transférer l'exécution. Par ailleurs, la nature du délit en question n'entre pas en ligne de compte dans le choix du transfert ou du non-transfert : aucune exigence de double culpabilité n'est posée comme condition au transfert et celui-ci peut également avoir lieu pour l'exécution d'une peine qui sanctionne un délit politique ou militaire.

La peine transférée est exécutée en principe selon les dispositions en vigueur dans l'Etat où le transfert est effectué. Cela signifie, par exemple, que, lors du transfert de l'exécution d'une peine d'amende, le montant à recouvrer sera d'abord changé en la monnaie en cours dans l'Etat où est opéré le transfert. Ensuite, on procédera à l'exécution comme s'il s'agissait d'une peine d'amende prononcée par un tribunal national. Cependant, une peine de substitution pour amende ne peut plus être prononcée ensuite dans l'Etat où l'exécution a été transférée. Par contre, une peine de substitution prononcée par un tribunal du pays qui a prononcé la peine d'amende initiale, peut être transférée et exécutée dans un autre pays.

Le transfert de l'exécution d'une peine privative de liberté est soumis à certaines dispositions particulières qui comportent ordinairement des limitations au droit d'appréciation que possèdent, sur l'exécution de la peine, les autorités du pays où celle-ci doit être transférée. La question de la prescription de l'exécution d'une peine est, en outre, toujours décidée selon la loi en vigueur dans l'Etat du tribunal qui a jugé et non selon celle de l'Etat où se fera l'exécution.

Le transfert de l'exécution d'une peine d'un pays nordique à l'un des autres est en pratique très courant. Les données statistiques que voici mettent bien cela en lumière (tableau 4).

## 6. Prescription de l'exécution de la peine et droit de grâce

Une peine prononcée doit ordinairement être exécutée dans les limites d'un certain délai. Le principe général est que ce délai commence à courir du moment où a été prononcé le jugement pénal définitif de l'affaire, c'est-à-dire lorsqu'aucune modification ne peut plus être recherchée par les moyens de droit ordinaires.

Le délai qui concerne une exécution de peine ou d'une autre poursuite pénale varie selon la sévérité de la peine et la nature de la poursuite. Les dispositions varient également, en la matière, d'un pays nordique à l'autre. En ce qui concerne la peine privative de liberté, ces délais se situent ordinairement entre cinq et vingt ans. Au Danemark, une peine de prison à vie doit être exécutée dans un délai de vingt ans et, en Suède, dans les trente ans, tandis qu'en Finlande la possibilité d'exécuter une peine de prison à vie n'est jamais prescrite. En Norvège, une peine de prison supérieure à vingt ans doit être exécutée dans un délai de trente ans à compter du jour du jugement définitif.

Les délais d'exécution pour les peines d'amende sont ordinairement de trois à cinq ans, tandis que le délai d'exécution pour une poursuite de confiscation est le plus souvent de dix ans. A l'inverse de ce qui vaut pour les autres poursuites pénales, une poursuite de confiscation peut souvent être exécutée après la mort du condamné.

Dans tous les pays nordiques, on utilise le droit de grâce comme une soupape de sûreté pour éviter les conséquences excessives de la peine dans tel cas individuel. Dans certains cas, on a même connu une grâce générale, ce qui reste cependant à part en Islande, une mesure exceptionnelle dont le domaine d'application a été consciemment maintenu à l'intérieur de limites très étroites<sup>77</sup>.

En Islande, le droit de grâce a été pratiqué dans une mesure particulièrement large. On a expliqué cela, entre autres, en soulignant que la législation islandaise (par ex., sur la libération conditionnelle du prisonnier) a été longtemps incomplète et su-

---

77. Comme exemple en Finlande on peut mentionner les cas suivants où l'on a utilisé une grâce plus ou moins générale : après la guerre civile en 1918, après l'abrogation d'une loi concernant la prohibition totale de la consommation d'alcool en 1932, et en 1967 pour la célébration du cinquantième anniversaire de l'indépendance de la Finlande. Pour des exemples d'Islande, voir Thormundsson (note 4 plus haut), p. 37.

rannée, que les prisons sont bondées et en soulignant aussi le caractère propre de la société islandaise (faible population, proximité des contacts personnels dans les petites localités et relative dispersion de celles-ci).

Selon la pratique administrative constante de l'Islande, une peine privative de liberté donnée pour conduite en état d'ivresse est transformée en peine d'amende. On utilise aussi le droit de grâce pour remettre, aux prisonniers qui accomplissent une peine de prison ferme, une partie de celle-ci. Ce droit de grâce a souvent été assorti de certaines conditions : par exemple, une vie conforme aux lois durant le temps de mise à l'épreuve fixée dans la décision de grâce. En d'autres termes, elle est utilisée sur une large échelle dans le but d'atteindre le même résultat qu'une libération conditionnelle<sup>78</sup>.

---

78. *Ibidem*, pp. 38-50.

**Tableau 1**

Délits arrivés à la connaissance de la police au Danemark, en Finlande, en Norvège et en Suède durant la période 1982-1985.

|                     | Infractions pour 100 000 hbts |        |        |        | par           |
|---------------------|-------------------------------|--------|--------|--------|---------------|
|                     | 1982                          | 1983   | 1984   | 1985   | milliers 1985 |
| <b>Danemark</b>     |                               |        |        |        |               |
| Violence            | 101                           | 103    | 105    | 115    | 6             |
| Infr. c. la propr.  | 7 739                         | 7 773  | 8 395  | 8 958  | 458           |
| Infr. au C. P.      | 8 103                         | 8 146  | 8 790  | 9 365  | 479           |
| <b>Finlande</b>     |                               |        |        |        |               |
| Violence            | 326                           | 314    | 337    | 335    | 16            |
| Infr. c. la propr.  | 3 911                         | 3 778  | 3 974  | 4 458  | 219           |
| Ivres. au volant    | 431                           | 448    | 439    | 434    | 21            |
| Infr. au C. P.      | 4 872                         | 4 734  | 4 918  | 5 501  | 268           |
| Tous infr.          | 10 881                        | 12 040 | 13 417 | 13 389 | 656           |
| <b>Norvège</b>      |                               |        |        |        |               |
| Violence            | 109                           | 123    | 120    | ..     | ..            |
| Infr. c. la. propr. | 3 196                         | 3 422  | 3 230  | ..     | ..            |
| <b>Suède</b>        |                               |        |        |        |               |
| Violence            | 339                           | 351    | 369    | 383    | 32            |
| Infr. c. la. propr. | 8 670                         | 8 574  | 9 069  | 9 628  | 804           |
| Ivresse au volant   | 255                           | 270    | 263    | 237    | 20            |
| Infr. au C. P.      | 9 677                         | 9 598  | 10 144 | 10 710 | 894           |
| Tous inf.           | 11 817                        | 11 516 | 11 793 | 12 195 | 1 018         |

**Tableau 2**

Nombre de personnes traduites en justice pour délit. Ensemble des inf. au Code pénal avec poursuites pénales durant les années 1984-1985.

**Peines privatives de liberté**

|          | nombre de personne |       | Nombre de pers p.<br>100.000 hbts entre 15<br>et 15 (en Norvège 14)<br>-67 années |
|----------|--------------------|-------|---|
|          | 1984               | 1985  | 1985  |
| Danemark | 6 776              | 7 025 | 199   |
| Finlande | 8 507              | 8 184 | 237   |
| Norvège  | 4 445              | 4 295 | 148   |
| Suède    | 9226               | 8799  | 155   |

**Amendes**

|          | nombre de personne |        | Nombre de pers p.<br>100.000 hbts entre 15<br>et 15 (en Norvège 14)<br>-67 années |
|----------|--------------------|--------|---|
|          | 1984               | 1985   | 1985  |
| Danemark | 14 604             | 15 335 | 434   |
| Finlande | 48 358             | --     | --(1984 1 408)  |
| Norvège  | 1 139              | 1 148  | 40  |
| Suède    | 27 219             | 25 749 | 454   |

**Autres condamnations**

|          | nombre de personne |        | Nombre de pers p.<br>100.000 hbts entre 15<br>et 15 (en Norvège 14)<br>-67 années |
|----------|--------------------|--------|---|
|          | 1984               | 1985   | 1985  |
| Danemark | 12 662             | 11 988 | 339   |
| Finlande | 7 947              | 8 126  | 236   |
| Norvège  | 5 840              | 5 912  | 207   |
| Suède    | 32 604             | 33 360 | 589   |

Toutes poursuites.

|          | nombre de personne |        |       | Nombre de pers p.<br>100.000 hbts entre 15<br>et 15 (en Norvège 14)<br>-67 années |
|----------|--------------------|--------|-------|---|
|          | 1984               | 1985   | 1985  |   |
| Danemark | 34 042             | 34 348 | 971   |   |
| Finlande | 64 812             | --     | --    | (1984 1 888)  |
| Norvège  | 11 424             | 11 280 | 395   |   |
| Suède    | 69 049             | 67 908 | 1 198 |   |

Tableau 3

Nombre de prisonniers pour les années 1984-1986, dans les pays nordiques, ainsi qu'en République fédérale allemande et en France.

|          | Nombre de prisonniers |          | Nombre de prisonniers            |          | Femmes<br>% |
|----------|-----------------------|----------|----------------------------------|----------|-------------|
|          | 1.9.1984              | 1.9.1986 | p. 100 000 habitants<br>1.9.1984 | 1.9.1986 |             |
| Danemark | 3 100                 | 3 322    | 60                               | 65       | 4,3         |
| Finlande | 4 027                 | 3 702    | 82                               | 75       | 3,2         |
| Islande  | 76                    | 83       | 32                               | 34       | 4,8         |
| Norvège  | 2 004                 | 2 021    | 49                               | 49       | --          |
| Suède    | 3 959                 | 4 098    | 48                               | 49       | 4,6         |
| BRD      | 59 448                | 53 619   | 97                               | 88       | 3,8         |
| France   | 42 523                | 47 628   | 76                               | 84       | 3,9         |

**Tableau 4**

**Demandes concernant des transferts de l'exécution des peines  
privatives de liberté et des surveillance entre la Finlande et  
d'autres pays**

**Demandes des transferts en Finlande**

|   |     |
|---|-----|
| Pour l'exécution de peines privative de liberté | 91  |
| Pour surveillance                               | 37  |
| Nombre total                                    | 128 |

**Demandes des transferts de Finlande**

|  |     |
|--|-----|
| Pour l'exécution de peine privative de liberté | 127 |
| Pour surveillance                              | 64  |
| Nombre total                                   | 191 |



## LE DROIT SOVIÉTIQUE

S.V. Borodine et S.G. Kelina \*

### 1. Observations préliminaires

Avant d'exposer la matière concrète relative à l'exécution des peines pénales il est nécessaire de faire quelques observations préliminaires.

1.1 - La législation soviétique formula la règle définissant les objectifs de la peine. L'article 20 des Principes de la législation pénale de l'URSS et des Républiques Fédérées stipule : "la peine n'est pas seulement le châtement qui frappe la consommation d'un crime ou délit. Elle vise aussi à redresser et à rééduquer les condamnés dans un esprit de sincère application au travail, d'exacte observance des lois et de respect des règles de la vie en société socialiste. Elle vise enfin à prévenir de nouvelles infractions, tant par le condamné que par d'autres. La peine ne tend pas à causer des souffrances physiques, ni à rabaisser la dignité humaine".

Ainsi l'exécution de la peine pénale en URSS est organisée en sorte qu'elle puisse assurer la réalisation de ces objectifs.

1.2 - La législation et la doctrine soviétiques considèrent l'activité visant à exécuter les peines comme une étape indépendante de l'exercice de la responsabilité pénale, où doivent s'appliquer les principes de légalité, d'égalité des citoyens devant la loi, de responsabilité personnelle, d'inévitabilité de la responsabilité, d'humanisme et de justice. Ces principes ne sont pas toujours reflétés assez pleinement dans la législation. C'est pourquoi il serait important d'insérer dans la résolution du prochain colloque les idées de la nécessité d'appliquer les principes sus-

---

\* Institut de l'Etat et du Droit de l'Académie des Sciences de l'U.R.S.S.

mentionnés lors de l'exécution de la peine. A notre avis, ces idées sont entièrement conformes à tous les documents adoptés par l'Organisation des Nations Unies en matière de la protection des droits et des intérêts légitimes des citoyens dans le domaine de la justice.

1.3 - L'examen de l'affaire pénale par le tribunal peut conduire non seulement à la prononciation d'un jugement de condamnation mais aussi d'un jugement d'acquittement de l'inculpé. Le jugement d'acquittement est aussi un jugement dont l'exécution doit être strictement réglementée dans la loi. Notamment, en cas de prononciation d'un jugement d'acquittement surgissent les questions liées à la cessation d'une mesure d'intervention préventive, à la levée d'une saisie-arrêt, à la notification des personnes et des organismes intéressés sur l'acquittement de l'individu, ainsi que sur la réparation du dommage matériel causé à la personne par les mesures d'intervention préventive, y compris l'arrestation illégale. Notre position est (et c'est la deuxième proposition pour la prochaine résolution) que les normes réglementant l'exécution du jugement comprennent aussi toutes les dispositions nécessaires relatives à la réhabilitation des personnes acquittées par le jugement du tribunal.

1.4 - Actuellement on prépare en URSS une réforme juridique comprenant aussi l'adoption d'une nouvelle législation sur l'exécution des peines en matière criminelle. C'est la raison pour laquelle en présentant certaines questions dans ce rapport nous avons exposé non seulement les dispositions de notre législation en vigueur et la pratique de son application, mais également les orientations des discussions scientifiques qui se déroulent parmi les juristes soviétiques.

## **2. Sortes de peines en matière criminelle**

En vertu de la législation pénale soviétique les personnes reconnues coupables de la consommation du crime par le jugement du tribunal peuvent être frappées de peines suivantes :

- 1) la détention ;
- 2) l'assignation à résidence qui consiste à éloigner le condamné de son lieu de résidence avec un établissement obligatoire dans une localité déterminée ;

3) l'interdiction de séjour qui consiste à éloigner le condamné de son lieu de résidence avec défense de se fixer dans les localités déterminées ;

4) les travaux collectifs sans privation de liberté prescrits pour être purgés soit sur le lieu du travail, soit dans d'autres lieux déterminés par l'organisme d'exécution de la peine ;

5) l'interdiction d'occuper certains postes ou l'interdiction professionnelle ;

6) l'amende comme peine pécuniaire ;

7) le retrait d'emploi : il est appliqué par le tribunal en cas d'impossibilité de laisser le condamné à son poste ;

8) l'imposition de l'obligation de réparer le dommage causé par le crime ;

9) le blâme public ;

10) la confiscation des biens ;

11) la dégradation des militaires et le retrait des titres, ordres, médailles et titres honorifiques.

Les personnes qui se livrent au vagabondage et à la mendicité ou bien pratiquent un autre mode de vie parasitique peuvent être frappées aussi d'une peine sous forme d'envoi dans un établissement d'éducation par le travail.

Tel est le système des peines prévu par les articles 20, 21, 25-31 des Principes de la législation pénale, par les articles 20, 21, 22, 24, 24-36 du Code pénal de la R.S.F.S.R.

Hors du système des peines se trouve la privation de liberté avec sursis et travail obligatoire infligés à un condamné primaire comme une peine privative de liberté inférieure à trois ans pour un délit intentionnel ou de cinq ans pour un délit d'imprudence (l'article 23 des Principes de la législation pénale et l'article 24 du Code pénal de la R.S.F.S.R.), bien qu'il s'agisse, à notre point de vue, non pas d'une simple peine privative de liberté avec sursis, mais d'une peine à part car on lit ensuite "et travail obligatoire".

Par ailleurs, le système des peines ne comprend pas la peine de mort qui est une peine exceptionnelle existant provisoirement. Actuellement, elle est prévue pour quinze crimes. Lors de la discussion du projet des Principes de la législation pénale on a fait des propositions de réduire le nombre de crimes, entraînant la peine capitale, à cinq (l'homicide intentionnel dans les circonstances aggravantes, le viol d'une mineure, la trahison de la Patrie, l'acte de terrorisme et l'espionnage).

La législation en vigueur interdit l'application de la peine de mort à une femme enceinte au moment de la commission du délit, du prononcé ou de l'exécution du jugement, ainsi qu'à une personne ayant commis un crime à l'âge inférieur à dix-huit ans (l'article 22 des Principes de la législation pénale, l'article 23 du Code pénal de la R.S.F.S.R.).

La condamnation à une des peines sus-mentionnées n'est exécutoire qu'après l'acquisition par elle de la force de chose jugée, que lorsque la sentence n'a pas été attaquée par le condamné (par son avocat) et que lorsqu'il n'a pas été formé un pourvoi en cassation par le Ministère Public dans un délai de sept jours ou bien lorsqu'elle a été reconnue légitime et justifiée par la juridiction du second degré.

La condamnation qui a acquis l'autorité de chose jugée est mise à exécution par la juridiction ayant prononcé la condamnation au cours de trois jours à compter de la date de son entrée en vigueur. Le jugement d'acquiescement ainsi que le jugement qui dispense le prévenu de la peine est exécutoire immédiatement.

### **3. Les sources juridiques de l'exécution des peines en matière criminelle**

Les modalités et les conditions de l'exécution des peines en matière criminelle sont réglementées par la législation de l'URSS et des républiques fédérées. Conformément au paragraphe 4 de l'article 73 de la Constitution de l'URSS, l'établissement des fondements de la législation de l'Union des Républiques Socialistes Soviétiques et des républiques fédérées en tant que textes juridiques fondamentaux d'une branche de droit déterminée est du ressort de l'URSS. Les constitutions des républiques fédérées prévoient l'adoption des codes des républiques fédérées qui doivent correspondre aux Principes et en même temps les développer par un exposé détaillé.

#### *3.1 - L'exécution des peines en matière criminelle est réglementée par trois branches de la législation soviétique*

3.1.1 - La législation pénale (les Principes de la législation pénale de l'URSS et des républiques fédérées ont été adoptés le 25 décembre 1958 et les codes pénaux des républiques fédérées, par exemple, le Code pénal de la R.S.F.S.R. a été adopté le 27 octobre 1960). La législation pénale prévoit et réglemente non pas seulement le système et les sortes de peines, l'étendue des sanctions, mais aussi les conditions de la mise en liberté antici-

pée et de la mise en liberté anticipée avec sursis, les délais de la prescription pour l'exécution des condamnations, l'institution du casier judiciaire etc...<sup>1</sup>.

3.1.2 - La législation sur la procédure pénale (les Principes de la législation sur la procédure pénale de l'Union des Républiques Socialistes Soviétiques et des républiques fédérées ont été adoptés le 25 décembre 1958, les codes de la procédure pénale, par exemple, le code de la procédure pénale de la R.S.F.S.R. a été adopté le 25 octobre 1960). La législation sur la procédure pénale prévoit les modalités de détermination de la sorte et de l'étendue de la peine, la procédure de la mise à exécution de la condamnation, les modalités de la dispense de la peine de la personne ayant une maladie grave, la procédure du règlement des doutes et des litiges lors de l'exécution de la sentence etc...<sup>2</sup>.

3.1.3 - La législation de redressement par le travail (les Principes de la législation de redressement par le travail de l'Union des Républiques Socialistes Soviétiques et des républiques fédérées ont été adoptés le 11 juillet 1969, les codes de redressement par le travail des républiques fédérées, par exemple le code de redressement par le travail de la R.S.F.S.R. a été adopté le 18 décembre 1970, ainsi que quelques autres textes législatifs et réglementaires que nous examinons plus bas)<sup>3</sup>.

3.2 - La législation de redressement par le travail réglementant les différents aspects de la procédure de redressement et de rééducation des condamnés joue le rôle très important (principal) dans l'exécution des peines en matière criminelle.

Le droit soviétique de redressement par le travail divise l'exécution des peines par mode de leur application en deux catégories :

1) l'exécution des peines liées aux mesures de redressement par le travail ; 2) l'exécution des peines qui ne sont pas liées aux mesures de redressement par le travail.

---

1. Bulletin du Soviet Suprême de l'URSS, 1959, n°1, p. 6. Bulletin du Soviet Suprême de l'R.S.F.S.R., 1960, n°40, p. 592.

2. Bulletin du Soviet Suprême de l'URSS, 1959, n°1, p. 15. Bulletin du Soviet Suprême de l'R.S.F.S.R., 1960, n°40, p. 591.

3. Bulletin du Soviet Suprême de l'URSS, 1969, n°29, p. 247. Bulletin du Soviet Suprême de l'R.S.F.S.R., 1970, n°51, p. 1220.

3.2.1 - L'exécution des peines liées aux mesures de redressement par le travail conditionne l'influence spécifique permanente sur le condamné, qui sous une forme générale peut être considérée comme une influence répressive et éducative<sup>4</sup>, comprenant les moyens de redressement et de rééducation des condamnés que nous examinons plus loin.

Les procédures et les conditions d'exécution de la peine liée aux mesures de redressement par le travail des personnes condamnées à la détention, l'assignation à résidence, l'interdiction de séjour et aux travaux correctifs sans privation de liberté, ainsi que l'ordre d'activité des établissements et des organismes exécutant les sentences sur ces sortes de peines, et de participation de l'opinion publique au redressement des condamnés sont fixés dans les Principes de la législation de redressement par le travail de l'URSS et des républiques fédérées ainsi que dans les codes de redressement par le travail des républiques fédérées et dans d'autres lois des républiques fédérées.

Cependant, compte tenu de la complexité de l'exécution des peines surtout sous forme de détention, les Principes de la législation de redressement par le travail attribuent certaines questions de l'exécution des peines à la compétence du gouvernement de l'URSS et du Ministère de l'intérieur de l'URSS. Ainsi, le Conseil des ministres de l'URSS est chargé d'édicter les actes juridiques sur l'établissement des modalités et des conditions de la rémunération du travail des personnes détenues (le paragraphe 5 de l'article 29 des Principes), les règlements d'organisation de l'enseignement général et de la formation professionnelle des détenus (le paragraphe 4 de l'article 31 des Principes), du paiement du voyage des personnes libérées des lieux de détention, de leur approvisionnement en nourriture, vêtements, chaussures ainsi que du versement à ces personnes d'une allocation forfaitaire en espèces (le paragraphe 3 de l'article 47 des Principes), des normes d'alimentation et d'équipement matériel des détenus (le paragraphe 7 de l'article 36 des Principes). La détermination des modalités de transport des condamnés dans les établissements pénitentiaires (le paragraphe 1 de l'article 12 des Principes), la fixation des localités, sauf celles qui sont indiquées dans les Principes, où le déplacement des condamnés sans garde est autorisé (le paragraphe 4 de l'article 38 des Principes) sont du ressort du Ministère de l'intérieur de l'URSS. Les modalités de placement

---

4. A.L. Remenson, Questions théoriques de l'exécution de la peine privative de liberté et du redressement des condamnés. Exposé de la thèse de doctorat, Tomsk, 1965, pp. 16-18.

des condamnés dans les établissements médicaux (le paragraphe 4 de l'article 13 des Principes), de transfert des condamnés d'un établissement pénitentiaire à un autre dans les cas prévus par la loi (l'article 17 des Principes) sont arrêtées par le Ministère de l'intérieur de l'URSS, après avis de la Procuration de l'URSS. Les modalités d'assistance médicale aux détenus, d'utilisation des services relevant des autorités de la santé et de l'emploi du personnel médical afin de soigner les détenus sont déterminées par le Ministère de l'intérieur de l'URSS et le Ministère de la santé de l'URSS (le paragraphe 3 de l'article 37 des Principes).

Les codes de redressement par le travail des républiques fédérées prévoient l'emploi de l'acte juridique réglementaire tel que le Règlement intérieur de l'établissement pénitentiaire (les articles 17, 22, 24 et autres du code de redressement par le travail de la R.S.F.S.F). Des Règlements identiques ont été élaborés et adoptés par le Ministère de l'intérieur de l'URSS<sup>5</sup>.

3.2.2 - Les modalités et les conditions de l'exécution des peines ne prévoyant pas de redressement par le travail des condamnés, sont prévues par un acte législatif indépendant : le Règlement des modalités et des conditions de l'exécution des peines en matière criminelle exemptes de mesures de redressement par le travail<sup>6</sup>. Ce règlement a été approuvé le 17 juin 1983. Il réglemente l'exécution des peines suivantes : l'interdiction d'occuper des postes déterminés ou l'interdiction professionnelle, l'amende, le blâme public, la confiscation des biens, la dégradation des militaires ou le retrait des titres honorifiques.

Les modalités de l'exécution de la peine de mort de même que les modalités et les conditions du séjour dans l'établissement de redressement par le travail sont fixées par des actes réglementaires.

#### **4. Les établissements exécutant les peines en matière criminelle**

La loi a confié l'exécution des peines en matière criminelle aux établissements du Ministère de l'intérieur et du Ministère de la Justice.

Il faut faire une distinction entre l'exécution de la sentence et la mise à exécution de la sentence. C'est le tribunal ayant pro-

---

5. N.A. Stroutchkov, Précis du droit de redressement par le travail. Vol. 1, Moscou, 1984, p. 116.

6. Bulletin du Soviet Suprême de l'URSS, 1983, n°25, p. 387.

noncé le jugement qui procède à sa mise à exécution. Le Président du tribunal envoie l'ordonnance de mettre à exécution la sentence avec une copie de la sentence à l'établissement chargé d'exécuter le genre de peine donné.

L'exécution de la peine sous forme de privation de liberté peut être prévue dans une colonie de redressement par le travail, dans une prison pour les adultes et dans une colonie de redressement par le travail pour les mineurs.

Les personnes condamnées à la privation de liberté purgent leur peine généralement dans l'établissement pénitentiaire le plus proche de leur lieu de résidence. Les personnes auxquelles la peine de mort a été commuée en privation de liberté par voie de grâce ou d'amnistie, les personnes condamnées pour les crimes particulièrement dangereux contre l'Etat, ainsi que les étrangers et les apatrides condamnés purgent leur peine dans les établissements de redressement par le travail prévus pour la détention de ces catégories de condamnés.

Les personnes condamnées à la relégation purgent leur peine dans les localités réservées à la résidence de telles personnes. Le lieu de résidence du relégué est déterminé par l'organisme chargé de l'exécution de la peine. Cet organisme est la Commendature, division du Ministère de l'Intérieur. Les localités où les relégués purgent leur peine sont déterminées par le Gouvernement.

Les personnes condamnées à l'interdiction de résidence choisissent leur lieu de résidence à leur gré sauf la localité d'où elles ont été déportées et où leur résidence est interdite. Le transfert de la personne condamnée à l'interdiction de résidence dans une localité donnée, est enregistré par les organes de milice au lieu de l'ancienne résidence du condamné.

La peine sous forme de travaux correctifs est exécutée par les Inspections des travaux collectifs. Les personnes condamnées aux travaux correctifs sur le lieu de travail continuent à travailler au même lieu de travail. Les personnes condamnées aux travaux correctifs travaillent, comme tous les autres citoyens, aux lieux indiqués par l'inspection mais dans la région de leur résidence.

L'exécution de la sentence prévoyant l'interdiction d'occuper certains postes ainsi que l'interdiction professionnelle est confiée aux établissements correspondants où le condamné a occupé un poste déterminé ou pratiqué une activité déterminée. Les organes des affaires intérieures exercent un contrôle de l'exécution de la sentence prévoyant la peine donnée.

L'amende et la confiscation des biens sont exécutées par des huissiers de justice attachés aux tribunaux.



L'exécution du blâme public est opérée par le tribunal et s'exprime sous forme d'expression ouverte du blâme public.

L'exécution de la sentence sur la dégradation des militaires ou la privation des titres honorifiques est opérée par le tribunal par l'envoi d'une requête et d'une copie de sentence au Présidium du Soviet Suprême.

En ce qui concerne les personnes condamnées avec sursis et travail obligatoire les sentences sont exécutées par les commandatures spéciales qui exercent une surveillance des condamnés avec sursis.

La condamnation est exécutée dans l'établissement de redressement par le travail par cet établissement lui-même qui est soumis au Ministère de l'intérieur.

## **5. L'exécution de la peine sous forme de privation de liberté**

5.1 - Pour avoir une idée juste des conditions et des modalités d'exécution de la peine sous forme de privation de liberté en URSS, il faut mettre en lumière, au moins brièvement, la place et le rôle de cette sorte de peine dans la législation et la jurisprudence de l'Etat soviétique.

Comme il a été indiqué, le système des sortes de peines, prévu dans la législation pénale en vigueur, est très varié. Bien que la privation de liberté soit une des nombreuses sortes de peines, elle est pratiquée assez largement tant dans la législation que dans la jurisprudence. Actuellement la moitié de sanctions du code pénal de la R.S.F.S.R. prévoient cette mesure comme la seule possible, 46 % de sanctions comme alternative à d'autres mesures, le plus souvent aux travaux correctifs sans privation de liberté (85 % de sanctions servant d'alternative) ou à l'amende (67 % de telles sanctions). En ce qui concerne la pratique, comprenant d'une part la nécessité d'appliquer cette mesure, et d'une autre ses conséquences sociales nuisibles évidentes tant pour l'ensemble de la société que pour le condamné lui-même, les tribunaux cherchent à éviter, si possible, son application. Cette tendance se manifeste le plus nettement ces dernières années. Alors que dans les années soixante-dix la privation de liberté a été prononcée dans la R.S.F.S.R. dans 50 à 60 % des sentences, en 1982 la part de cette peine a constitué 58,4 %, en 1983 52,9 %, en 1986 déjà elle est tombée jusqu'à 38,3 % et dans le

---

premier semestre de 1987 la privation de liberté a constitué dans l'ensemble de l'URSS 32,1 % de toutes les condamnations<sup>7</sup>.

Lors de la préparation de la nouvelle législation, on se propose de continuer à réduire la sphère d'une application éventuelle de cette sorte de peine.

5.2 - L'exécution de la peine sous forme de privation de liberté est fondée sur le principe d'une différenciation et d'une classification strictes des condamnés par sexe, âge ainsi que par gravité du crime commis et par degré de danger de la personnalité du condamné pour la société en vue d'assurer au maximum l'effet correctif de cette peine et d'exclure au maximum l'influence pernicieuse de la partie la plus négative de la condamnation.

Le type d'établissement et le régime dans lequel la peine doit être purgée, sont déterminés par la sentence du tribunal. Pour les hommes ces établissements sont deux types de colonies-villages de redressement par le travail : a) pour les auteurs de délits primaires d'imprudence et pour les condamnés primaires, ayant commis des délits intentionnels, à cinq ans au maximum ; b) quatre types de colonies de redressement par le travail : de régime général, renforcé, sévère et spécial. Le dernier type de régime est réservé aux personnes reconnues par la sentence du tribunal comme des récidivistes particulièrement dangereux, ainsi qu'aux condamnés pour qui la peine de mort a été commuée par voie de grâce ou d'amnistie en détention en prison où la peine peut être purgée pendant toute la durée ou une partie de la durée.

La détention en prison ou dans une colonie de redressement par le travail au régime renforcé ou spécial n'est pas applicable aux femmes condamnées à la privation de liberté.

Les mineurs purgent leur peine dans les colonies de redressement par le travail au régime général et renforcé.

En 1982 on a introduit aussi un établissement correctif particulier, l'établissement d'éducation surveillée, pour les personnes condamnées pour vagabondage, mendicité, et autre mode de vie parasitique. A partir de 1987 cette sanction peut être réservée aussi aux personnes condamnées pour une soustraction frauduleuse au paiement de la pension alimentaire pour l'entretien des enfants ou des parents ainsi que pour une violation préméditée des règles relatives au régime de passeport.

En fonction du degré de danger du crime commis, de la personnalité de l'inculpé et des circonstances de l'affaire, le tribunal

---

7. Justice Soviétique (Revue), 1988, n°1, p. 7.

peut désigner un établissement au régime plus léger que ce qui est prévu par la loi ; dans ce cas, le tribunal doit motiver sa décision.

Il faut noter que cherchant à différencier au maximum la procédure de la purge de la peine sous forme de privation de liberté pour diverses catégories de condamnés, le législateur est allé si loin et a créé tant de types de tels établissements que les théoriciens et les praticiens parlent actuellement déjà du fait que de nombreux types de ces établissements sont "difficiles à distinguer", que les différences entre ces établissements sont "peu perceptibles"<sup>8</sup>. A cette occasion on propose, par exemple, d'exclure les colonies de redressement par le travail au régime renforcé. Des propositions de ce genre sont examinées dans les commissions travaillant sur la rédaction d'une nouvelle législation.

5.3 - Dans l'intérêt de la réalisation la plus efficace de l'objectif de corriger les condamnés, l'article 17 des Principes de la législation de redressement par le travail consacre le principe suivant : le condamné en règle générale doit subir toute la durée de peine dans un même établissement de redressement par le travail.

La législation soviétique en vigueur ignore les termes : système "progressif" ou système "graduel" d'exécution des peines. La plupart des savants indiquent ses défauts tels que le développement chez le condamné du sens d'adulation, de conformisme, de flagornerie etc... Au lieu de cela le droit soviétique prévoit la notion de "changement des conditions d'entretien au cours de la durée de détention". Ces conditions peuvent évoluer vers le meilleur en cas de bonne conduite (l'article 33 des Principes) ou vers le pire en cas de mauvaise conduite (l'article 34 des mêmes Principes).

Si le condamné s'est engagé fermement dans la voie de correction, on peut : le transférer de la prison dans une colonie de redressement par le travail sous réserve d'avoir subi au moins la moitié du terme de réclusion ; le transférer de la colonie de redressement par le travail de régime particulier à la colonie de régime sévère sous réserve d'avoir subi au moins la moitié de la peine ; le transférer de la colonie de redressement par le travail de régime général, renforcé ou sévère à la colonie-village sous réserve d'avoir subi au moins le tiers ou deux tiers du terme de réclusion.

---

8. N.A. Stroutchkov, *Précis du droit de redressement par le travail*. Vol. 2, Moscou, 1985, pp. 176-177.

La loi réglemeute spécialement les modalités de changement de détention pour les mineurs. Dans l'intérêt du renforcement des résultats du redressement, de la fin de l'instruction et de la formation professionnelle de ces personnes ayant atteint l'âge de dix-huit ans, ils peuvent être laissés dans la colonie de redressement par le travail pour les mineurs jusqu'à la fin du terme de réclusion mais pas au-delà de l'âge de vingt ans ou bien ils peuvent être transférés dans la colonie de redressement par le travail pour adultes. C'est le tribunal qui en prend la décision en fonction de la gravité du délit commis, du nombre de condamnations, de la personnalité et du comportement de la personne durant la période où elle a purgé sa peine.

5.4 - La législation en vigueur prévoit quelques types de dispense avant l'expiration de la peine telle que la privation de liberté. Il est important de souligner à ce propos que toute forme de dispense ne peut être appliquée que par le tribunal. Cette règle est inscrite dans l'article 46 des Principes de la législation pénale : "la dispense pour le condamné d'avoir à purger sa peine, et l'allégement de la peine prononcée (sauf l'exemption ou l'allégement de la peine par voie d'amnistie ou de grâce), ne peuvent être appliqués que par le tribunal". La requête d'une dispense anticipée est déposée au tribunal du lieu de détention ensemble avec l'administration d'un établissement correspondant et de l'organe de l'opinion publique - la commission de surveillance du Soviet local des députés du peuple.

Actuellement on applique les types suivants de la dispense anticipée de la détention.

a) La dispense conditionnelle anticipée. Elle est appliquée au cas où le condamné a donné des signes d'amendement par une conduite exemplaire et une sincère application au travail, et en plus a subi une certaine partie de la peine qui en fonction de la gravité du crime varie de la moitié au trois quarts de la durée de la peine prescrite par le tribunal. La législation en vigueur exclut la possibilité d'application de cette forme de dispense aux récidivistes particulièrement dangereux pour qui la peine de mort a été commuée en privation de liberté ainsi, qu'aux personnes condamnées pour avoir commis certains crimes graves, et aux personnes condamnées à la privation de liberté plusieurs fois.

Lors de la préparation de la nouvelle législation on se propose de réduire sensiblement le cercle de personnes qui ne pourront faire l'objet d'une dispense anticipée avec sursis.

La dispense anticipée avec sursis peut être appliquée aux mineurs ayant subi le tiers, la moitié ou deux tiers de la peine, et la loi ne prévoit pas d'exceptions pour appliquer cette forme de dispense à leur égard.

La forme de dispense sus-mentionnée est une dispense avec sursis car au cours de la durée non purgée de la peine, la personne ne doit pas commettre un crime nouveau.

b) La commutation du reste de la peine en une peine plus légère. La peine sous forme de privation de liberté qui n'a pas été subie jusqu'au bout est commuée en travaux correctifs. La commutation de la peine peut s'appliquer pour les mêmes raisons que la dispense anticipée avec sursis. La pratique atteste l'imperfection de la loi et utilise pour cette raison cette forme de dispense de la privation de liberté dans les cas extrêmement rares. Le nombre de personnes auxquelles cette commutation est appliquée constitue un peu plus de 3 %<sup>9</sup> du nombre de personnes libérées pour les raisons prévues à l'alinéa a).

c) La dispense conditionnelle avec obligation de travailler. Ce type de dispense a été introduite en 1977 et peut être appliquée aux condamnés ayant subi le tiers, la moitié ou deux tiers de la peine ; il est appliqué à tous les majeurs aptes au travail à l'exclusion des individus violant odieusement les règles présidant à l'exécution de la peine, des étrangers et des personnes qui ne sont pas l'objet de dispense anticipée avec sursis. (art. alinéa "a"). Cependant la pratique a révélé son efficacité relativement basse, et c'est la raison pour laquelle on propose d'exclure ce type de dispense de la législation future.

d) La dispense pour cause de maladie et d'invalidité. Il s'agit de la personne atteinte, et purgeant sa peine, de la maladie mentale chronique ou de toute autre maladie grave qui sert d'empêchement pour subir la peine. L'ordonnance sur la dispense de la peine est prononcée par le tribunal après l'avis de la commission médicale.

## 6. L'exécution des autres sortes de peines

6.1 - La législation pénale soviétique en vigueur, comme cela a déjà été dit, prévoit un système varié de peines qui ne sont pas liées à la privation de liberté. Selon le Code pénal de la R.S.F.S.R. les travaux correctifs sans privation de liberté et le blâme public peuvent être appliqués comme les principales

---

9. Légalité socialiste (revue).

peines ; l'assignation à résidence, l'interdiction de séjour, l'incapacité professionnelle, l'amende, la destitution de fonction, l'obligation de réparer le dommage causé peuvent être appliqués comme les peines principales et aussi comme les peines secondaires ; seules la confiscation des biens et la dégradation des militaires et le retrait des titres honorifiques sont des peines supplémentaires.

Les peines n'entraînant pas la privation de liberté occupent une place importante dans la législation et la jurisprudence, bien que, naturellement, le poids spécifique de chacune des peines énumérées ne soit pas identique. Les travaux correctifs et l'amende ont le plus grand poids. Dans la R.S.F.S.R. les travaux correctifs sont prévus dans 58 % de sanctions et actuellement ils sont appliqués dans 25,6 % des condamnations, l'amende constitue 25,7 % de toutes les sanctions et en 1987 elle a figuré dans 25,5 % des condamnations pénales<sup>10</sup>.

Les organes judiciaires supérieurs du pays orientent constamment la jurisprudence des tribunaux du niveau inférieur vers une plus large application des peines non privatives de liberté. C'est ainsi que dans l'Ordonnance de la Session plénière de la Cour Suprême de l'URSS du 5 décembre 1986 "Sur un renforcement continu de la légalité dans l'administration de la justice" figure la directive suivante : "En ce qui concerne les personnes ayant commis un délit pour la première fois et capables de se redresser sans l'isolement de la société, on doit chaque fois examiner la question de la prononciation des peines non privatives de liberté"<sup>11</sup>.

6.2 - Les travaux correctifs sans privation de liberté signifient l'obligation du condamné d'être soumis à la retenue sur son salaire de 5 à 20 % durant une période allant de deux mois à deux ans. Cette peine est purgée sur le lieu de travail principal de l'individu ou bien dans d'autres lieux, mais dans les limites de la localité ou de la région de résidence du condamné. La forme d'exécution de cette peine est indiquée dans la sentence du tribunal. Pratiquement dans la plupart des cas cette peine est appliquée sur le lieu de travail ; environ 13 % de condamnés subissant cette peine sont transférés dans d'autres lieux<sup>12</sup>.

---

10. Justice soviétique, 1988, n°1, p. 7.

11. Moniteur du Soviet Suprême de l'URSS, 1987, n°1, p. 11.

12. Légalité socialiste, 1986, n°5, p. 49.

L'application de cette peine donne un bon effet ; la récidive après son application ne dépasse pas 9,2 %, et pour certains délits, par exemple pour les infractions routières, elle est absente complètement<sup>13</sup>.

La loi prévoit la possibilité de changer les modalités d'exécution de cette peine en fonction d'une conduite bonne ou mauvaise des condamnés dans les cas suivants : a) si l'individu par sa conduite exemplaire et un travail honnête a démontré son redressement, on peut lui appliquer, après avoir subi la moitié de la peine, une dispense anticipée avec sursis pour le terme restant de la peine ou bien cette peine restante peut être commuée en une peine plus légère ; b) en cas de soustraction de l'individu de l'exécution des travaux correctifs sur le lieu de travail le tribunal peut prononcer un jugement sur la purge de cette peine dans d'autres lieux ; en cas de soustraction frauduleuse les travaux correctifs sont commués en privation de liberté pour le même temps ; c) pour l'individu dont l'incapacité de travail a été reconnue, la peine prononcée est commuée en une peine plus légère : l'amende (de 20 roubles pour chaque mois des travaux correctifs) ou l'obligation de réparer le dommage causé.

6.3 - L'amende peut être prononcée dans les limites allant de 50 à 300 roubles, et pour les délits crapuleux jusqu'à 1000 roubles. Dans les cas exceptionnels prévus par des lois de l'URSS, il est possible de fixer un montant plus élevé de l'amende. On tient compte dans ce cas non seulement de la gravité du délit commis, mais aussi de la situation matérielle du coupable. L'amende est appliquée en cas de commission des délits légers et à une petite récidive ; selon certaines données, la récidive est égale à 7,6 %<sup>14</sup>.

On a fixé les modalités suivantes d'exécution de la peine sous forme d'amende :

a) généralement l'individu paye volontairement l'amende durant un mois à la caisse d'épargne ou à la section de la banque d'Etat ;

b) en cas d'impossibilité de payer l'amende durant un mois, le tribunal peut accorder à l'individu un terme de grâce de six mois ; si l'individu est en général dans l'incapacité de payer l'amende (par exemple, à cause d'invalidité, de calamité, etc.) le tribunal peut commuer cette peine en une peine plus légère : l'obligation de réparer le dommage causé ou le blâme public ;

---

13. Justice soviétique, 1986, n°21, p. 19.

14. H. I. Gadjiev, L'amende comme peine en matière criminelle. Exposé de thèse de candidat ès sciences, Moscou, 1983, p. 9.

c) en cas de soustraction de l'individu au paiement de l'amende, elle est recouvrée par le tribunal suivant la procédure civile par une saisie des biens personnels ou sur le salaire du condamné ;

d) en cas de soustraction frauduleuse au paiement de l'amende désignée comme la principale peine, le tribunal peut la commuer en travaux correctifs sans privation de liberté à compter un mois de travaux correctifs pour 20 roubles d'amende mais pour un délai de deux ans au maximum. La commutation de l'amende par la privation de liberté n'est pas autorisée.

6.4 - L'incapacité professionnelle peut être prononcée pour un terme allant d'un an à cinq ans. Une telle incapacité professionnelle peut toucher, par exemple, des postes dans les établissements commerciaux ou les types d'activités tels que la conduite des transports, la chasse. Les modalités d'application de cette peine sont les suivantes.

a) Une copie du jugement du tribunal est envoyée à deux adresses ; premièrement, à l'administration sur le lieu de travail du condamné qui doit le lendemain après la date de réception de ce document résilier le contrat de travail et faire une inscription correspondante dans le livret de travail du condamné ; deuxièmement, à la milice au lieu de résidence du condamné aux fins de contrôle.

b) L'inexécution de la sentence du tribunal qui a prononcé cette peine constitue un délit autonome (l'article 188<sup>2</sup> du Code pénal de la R.S.F.S.R.) tant pour le condamné lui-même que pour le fonctionnaire qui a embauché illégalement le condamné.

6.5 - La confiscation de tous les biens ou de leur partie est prévue environ dans 23 % de sanctions pour les peines les plus graves, généralement pour les délits crapuleux. Cette sanction est appliquée assez largement aussi dans la jurisprudence, surtout pour les affaires concernant les vols et les spéculations.

On procède à la confiscation des biens qui sont la propriété individuelle du condamné, y compris les dépôts dans les caisses d'épargne et leur part dans les biens communs. Sont exempts de la confiscation, les biens qui sont indispensables pour le condamné lui-même et les personnes à sa charge ; la maison d'habitation, l'unique vache, les meubles, les vêtements, etc... ; ces biens sont prévus dans le Registre spécial approuvé par le dé-



cret du Présidium du Soviet Suprême de la R.S.F.S.R. du 3 décembre 1982<sup>15</sup>.

a) La sentence sur la confiscation est exécutée par l'huissier de justice qui doit dépister les biens à confisquer, dresser la liste des biens, en faire la saisie, prendre des dispositions pour leur conservation.

b) Les biens confisqués sont transmis à l'Etat par l'entremise de ses organes financiers après la satisfaction de toutes les réclamations et le paiement de toutes les dettes du condamné, y compris le paiement de la pension alimentaire, la réparation du dommage causé par l'infirmité ou la mort de la victime ainsi qu'après la réparation du dommage pécuniaire causé par le crime. Si tous les biens appartenant au condamné ont été utilisés pour la couverture de tous ces engagements, l'huissier de justice établit un acte sur l'impossibilité de recouvrement.

c) La dissimulation ou l'appropriation des biens à confisquer constituent un délit indépendant (le paragraphe 2 de l'article 185 du Code pénal de la R.S.F.S.R.).

6.6 - La dégradation des militaires ou le retrait des titres honorifiques peuvent être appliqués comme une sanction supplémentaire en cas de condamnation pour un crime grave.

On a prévu les modalités d'exécution de cette peine.

a) Par sa sentence le tribunal peut prononcer la dégradation des officiers subalternes et supérieurs ainsi que celle des fonctionnaires du Parquet.

b) Quant aux grades militaires supérieurs et aux titres honorifiques le tribunal ne peut pas lui-même procéder à la dégradation ou au retrait; dans des cas correspondants il ne fait qu'aviser la commission d'un crime grave l'organisme qui a attribué ce grade.

6.7 - Le blâme public représente un blâme infligé et annoncé lors de la lecture du jugement de condamnation du tribunal. Dans les cas de nécessité le tribunal peut statuer de porter le jugement de condamnation à la connaissance du public ou du collectif de travailleurs par la presse ou par un autre moyen.

Cette mesure se rencontre assez rarement dans les sanctions; elle ne touche pas plus de 0,1% de condamnés<sup>16</sup>.

---

15. Bulletin du Soviet Suprême de l'R.S.F.S.R., 1982, n°49, p. 1821.

16. Peines non privatives de liberté. Moscou, 1972, p. 21.

6.8 - Les autres peines non privatives de liberté, soit l'assignation à résidence, l'interdiction de séjour, la réparation du dommage du préjudice, le retrait d'emploi, sont appliquées tant par le législateur que par les tribunaux. Par exemple, l'assignation à résidence figure dans 5 % de sanctions du Code pénal de la R.S.F.S.R., mais dans la pratique elle n'est appliquée qu'à 0,1% du nombre total de condamnés au maximum<sup>17</sup>. Il est proposé de supprimer ces peines dans la nouvelle législation.

### **7. La computation des délais d'exécution des peines**

Pour l'exécution de ces sortes de peines qui sont limitées par les termes déterminés la computation des délais d'exécution des peines a une grande importance.

Les durées de privation de liberté, de détention dans l'établissement de redressement par le travail, d'assignation à résidence, d'interdiction de séjour, de travaux correctifs de même que d'incapacité professionnelle constituent des mois et des années.

En cas de computation des durées en mois, la durée mensuelle expire le même jour du mois suivant le mois où la comparution de la peine a commencé. En cas de computation de la durée de quelques mois, on prend en considération le nombre de mois d'une peine déterminée. En cas de computation de la durée d'un an, la durée annuelle expire le même jour du même mois de l'année qui suit l'année où la computation de la durée de la peine a commencé. En cas de computation de la durée de la peine de quelques années, on prend en considération le nombre d'années de la peine prononcée par le tribunal. La computation du début de l'exécution de toute peine limitée par un terme commence à courir à compter du jour du début de l'exécution réelle de la peine. Une exception est constituée par la privation de liberté dans la durée de laquelle est comprise la détention provisoire en liaison avec le choix de la mesure d'intervention préventive avant l'examen de l'affaire dans le tribunal, soit la durée pendant laquelle le condamné ne purge pas encore sa peine.

Le Parquet assure la surveillance des durées de détention.

---

17. *Ibid.*, p. 20.

## **8. La réhabilitation des personnes ayant purgé leur peine**

Les personnes ayant terminé de purger leur peine ou bien libérées avant terme de son exécution sont considérées durant une certaine période titulaires de condamnation, ce qui influe sur l'établissement de la responsabilité en cas de commission par la personne d'un nouveau délit et entraîne certaines restrictions juridiques en matière du travail (par exemple, le fait d'être titulaire de condamnation exclut la possibilité pour la personne d'être admise au barreau des avocats).

Le délai de déclaration de la condamnation non avenue pour toutes les sortes de peines non privatives de liberté (à voir le paragraphe 4 du rapport) est d'un an. Le délai de réhabilitation légale après l'exécution de la peine de privation de liberté est de trois, six ou huit ans, compte tenu des durées réelles d'exécution de la peine. En cas d'une conduite exemplaire et d'un travail honnête le tribunal à la requête de l'organisation sociale peut décharger le condamné de son passé judiciaire.

Il est envisagé qu'à l'avenir les délais de déclaration de la condamnation non avenue seront sensiblement réduits.

## **9. L'amnistie et la grâce**

Ces actes juridiques sont adoptés par les organes supérieurs du pouvoir d'Etat et peuvent contenir l'indication d'une entière dispense de peine de la personne ou bien soit d'une dispense complète ou partielle de peine restante non purgée, soit d'une commutation de cette partie de la peine en peine plus légère. Par voie d'amnistie ou par voie de grâce une réhabilitation peut être prononcée.

Il est supposé que la future législation pénale contiendra les règles consacrées à l'exemption de la peine par voie d'amnistie et de grâce.

---



### **III**

## **RAPPORT DE SYNTHESE**



## RAPPORT DE SYNTHESE

Jean Pradel\*

Nous voici aujourd'hui parvenus au terme du processus pénal tel que nous l'avions considéré dans une optique comparative voici quelques années. Deux précédents séminaires, organisés également dans le cadre des activités de l'Institut Supérieur International de Sciences Criminelles de Syracuse, avaient été consacrés, le premier à la phase préparatoire du procès pénal, le second à sa phase décisive<sup>1</sup>. Nous nous attacherons aujourd'hui à l'après-jugement, aux problèmes liés aux suites de la sentence de condamnation une fois qu'elle est irrévocable.

Cet après-jugement pose d'abord une question de politique criminelle, qui se rattache aux fonctions de la peine. Pour être plus précis, il convient de distinguer selon les stades de la procédure (au sens large). Le législateur, en prévoyant des peines, vise essentiellement à assurer la prévention générale : il tend en effet à dissuader les citoyens de commettre un méfait en leur faisant apparaître, comme l'ont montré Beccaria et Bentham, qu'ils perdraient plus à délinquer qu'à ne pas le faire. Dans un second stade, le juge statue et il considère à la fois la prévention générale et la prévention spéciale. La peine prononcée doit en effet, en même temps, enrayer la récidive du coupable et les tentations des autres citoyens. Avec le stade de l'exécution, le point de vue change encore car, pour les autorités qui en sont chargées, la prévention spéciale est la grande affaire, et une affaire d'autant plus difficile que, à l'inverse de la juridiction de jugement qui statuait sur une situation considérée à un instant donné, ces autorités doivent gérer une continuité, une situation qui évolue, pour

---

\* Professeur à la Faculté de Droit de Poitiers (France), Directeur de l'Institut de Sciences Criminelles.

1. Revue Internationale de droit pénal, 1985, vol. 56, n°1/2 (pour le séminaire sur la phase préparatoire du procès pénal en droit comparé, et 1986, vol. 57, n°3/4 (pour le séminaire sur la phase décisive du procès pénal en droit comparé).

laquelle elles doivent imaginer des solutions que le juge n'avait pas eu à imaginer, et qu'il n'aurait pas pu imaginer. En somme, le procès, quoique terminé au point de vue de la stricte procédure, se poursuit sous d'autres formes. Et comme l'enseigne le mouvement de la défense sociale nouvelle, le procès (au sens large) ne s'achèvera qu'avec les dernières mesures d'exécution.

Nous venons de parler d'exécution. A vrai dire, les cas de figure postérieurs au jugement sont si nombreux que l'on peut envisager une inexécution aussi bien qu'une exécution. L'exécution telle qu'elle a été prévue par la juridiction de jugement n'est pas toujours inéluctable. Non seulement l'exécution peut être différente de ce qui avait été prévu par la juridiction de jugement, mais en outre elle ne peut avoir lieu. A l'étude des règles sur l'exécution de la sanction doit faire suite celle des obstacles à cette exécution.

## I - LES REGLES SUR L'EXECUTION DE LA SANCTION

Les sanctions sont très variées, liées à l'imagination du législateur et aux besoins multiformes de la pratique. Il est classique de distinguer entre les peines et les mesures de sûreté, et il est certain qu'un grand nombre de codes sont "dualistes" (code pénaux de Suisse, d'Allemagne fédérale, des Pays-Bas, par exemple). Et encore, au sein de chaque grand groupe de sanctions, doit-on sous-distinguer un nombre très important de formes de la réaction sociale. Faut-il en déduire que chaque peine, que chaque mesure de sûreté possède ses propres règles d'exécution ? Oui et non, car il existe à la fois des dispositions communes à toutes les sanctions et des dispositions qui sont propres à telle sanction (ou à tel groupe de sanctions). De là, l'examen de constantes et de variables.

### 1. Les constantes

*Première constante* : les règles pénitentiaires sont contenues dans des textes élevés dans la hiérarchie des sources du droit.

En premier lieu, certaines règles se trouvent soit dans les constitutions, soit dans des textes ayant valeur constitutionnelle. Nombreuses sont les constitutions qui contiennent des règles, ou plutôt des principes directeurs, intéressant l'exécution des sanctions pénales. Ainsi, l'article 25 de la Constitution espagnole dé-



cide que "les peines privatives de liberté ... tendront à la rééducation et à la réinsertion. On trouve également des règles pénitentiaires dans des textes à valeur constitutionnelle, comme la Convention européenne des droits de l'homme (ratifiée par un très grand nombre d'Etats) dont l'article 3 dispose que "nul ne peut être soumis à la torture ni à des peines ou traitements inhumains ou dégradants". De cette Convention, il faut rapprocher la Charte canadienne des droits et libertés (de 1982) qui consacre en son article 12 le droit de ne pas être victime" de peines ou de traitements cruels et inusités". Dans son arrêt *Smith*, la Cour suprême du Canada a rappelé en 1987 que cette disposition a pour effet d'exclure les châtiments corporels et la lobotomie des criminels dangereux, ou encore la castration de certains délinquants sexuels. Et en application de l'article 7 de la Charte, qui veut qu'une privation de liberté n'aille pas sans le respect des "principes de justice fondamentale", la même Cour suprême a jugé qu'un détenu a le droit à l'assistance d'un avocat lorsque, à l'occasion d'une instance disciplinaire, il est susceptible de perdre près de trois cents jours de rémission de peine (affaire *Howard*, 1985).

En second lieu, une masse considérable de règles précises et techniques se trouvent dans des codes - pénaux procéduraux ou pénitentiaires- ou dans des lois particulières. On peut citer la loi néerlandaise du 21 décembre 1951, la loi italienne du 26 juillet 1975, la loi espagnole du 26 septembre 1979. Dans les pays nordiques, en U.R.S.S. et en France, les règles se trouvent dans le Code pénal ou dans le Code de procédure pénale.

Il est vrai que certaines règles sont contenues dans des textes réglementaires. C'est le cas de la France dont le code de procédure pénale contient, après une partie législative, une partie réglementaire où se trouvent notamment un grand nombre de décrets intéressant le droit pénitentiaire. Mais cette observation n'est pas une exception à ce qui vient d'être dit puisque ces décrets sont des textes d'application des articles contenus dans la partie législative de ce code.

Sans doute existe-t-il des exceptions à cette règle. Ainsi, le droit belge de l'exécution des peines est contenu essentiellement dans des textes infra-législatifs (règlement général du 21 mai 1965, arrêté ministériel du 12 juillet 1971, circulaire ministérielle du 5 mars 1975). Ces exceptions restent cependant très rares. Presque partout, les normes pénitentiaires se trouvent dans des lois, voire dans des textes à valeur constitutionnelle, ce qui suffit à montrer leur importance.

---

*Seconde constante* : un accord à peu près unanime sur les buts de l'exécution des sanctions.

Un peu partout, on trouve des proclamations générales sur les fonctions de l'exécution des sanctions. La fonction thérapeutique n'est pas toujours la seule à être visée, mais elle est toujours évoquée.

Selon l'article 20 des principes de la législation pénale de l'U.R.S.S., "la peine n'est pas seulement le châtement qui frappe la consommation d'un crime ou d'un délit. Elle vise aussi à redresser ou à réduire les condamnés dans un esprit de sincère application au travail, d'exacte observance des lois et de respect de la vie en société socialiste. Elle vise enfin à prévenir de nouvelles infractions, tant par le condamné que par d'autres. La peine ne tend pas à causer des souffrances physiques, ni à rabaisser la dignité humaine". Ainsi toute peine doit-elle être exécutée dans le but d'assurer à la fois la rétribution, la prévention générale et le traitement. On voit ainsi apparaître une sorte de syncrétisme doctrinal.

D'autres textes, moins complets, ne visent guère que la prévention spéciale. Tantôt les textes, conçus de façon générale, visent toutes les sanctions. Selon l'article 27 al. 3 de la Charte constitutionnelle italienne, "les peines ne peuvent pas consister en des traitements contraires au sens de l'humanité et doivent tendre vers la rééducation du condamné". L'article 59 de la loi espagnole de 1979 rappelle que "l'ensemble des activités tend à obtenir la rééducation et le reclassement social des condamnés".

Tantôt les textes ne visent que la privation de liberté (qui, il est vrai, constitue la peine la plus grave). Un décret-loi portugais de 1979 décide : "l'exécution des mesures de privation de liberté doit s'exécuter de façon à réintégrer le détenu dans la société, en le préparant à l'avenir à mener sa vie de façon socialement responsable, sans commettre de crime". Ce texte est en fait peu ambitieux et sans doute réaliste : il ne s'agit pas de parvenir à une réforme morale du condamné, ce qui serait un peu utopique, il s'agit seulement d'une simple prévention de la récidive. L'article 37 du Code pénal suisse rappelle, de façon un peu plus ambitieuse, que l'exécution de la peine doit exercer une action éducative.

A contrario, la doctrine, notamment en Allemagne, expose que l'exécution de la sanction doit tendre à l'intégration sociale et non à la rétribution.

*Troisième constante* : un accord assez général sur certains caractères fondamentaux de l'exécution.

L'exécution suppose évidemment un titre judiciaire, qui est généralement la décision de condamnation devenue irrévocable. Et presque partout, l'exécution est faite à la diligence du ministère public ; dans des cas rares, cette exécution est décidée par la police ou le président de la juridiction. Tout ceci reste cependant peu important. Trois caractères doivent en revanche retenir davantage l'attention :

a) le premier caractère est celui de judiciarisation, qui signifie que les modalités d'exécution sont décidées par le juge (qu'il s'agisse d'un juge unique ou d'une formation collégiale). Ce caractère n'est certes pas absolu : ainsi, dans les pays arabes, ce rôle est dévolu au ministère public et, en Angleterre, il est dévolu au ministère de l'intérieur. Mais la règle générale reste bien que l'exécution est sous la coupe du juge. La juridiction apparaît d'abord au stade de la décision, le tribunal décidant de certaines modalités d'exécution. Par exemple, le tribunal correctionnel français peut décider que l'emprisonnement qu'il prononce s'exécutera, sous certaines conditions, sous le régime de la semi-liberté.

La juridiction apparaît aussi - et surtout - après le prononcé du jugement. Des circonstances ignorées de la juridiction de jugement vont apparaître et nécessiter un aménagement de la décision de condamnation. Or ces aménagements seront décidés et contrôlés par un juge, différent de celui du jugement. L'apparition de ce juge est assez récente car on estimait traditionnellement que l'autorité judiciaire doit être dessaisie une fois qu'elle a rendu la décision de condamnation et qu'en conséquence les suites de cette décision sont du ressort de la seule administration. Mais avec l'apparition de l'idée de traitement pénal, on a été amené à insérer un juge dans le mécanisme d'exécution : en effet, les aménagements décidés dans un but de traitement conduisent à une certaine remise en cause de la décision de condamnation, et comme cette dernière avait été décidée par un juge, il faut bien que les aménagements soient également décidés par un juge. Ainsi le veulent le principe du parallélisme des formes et celui de la liberté de l'individu.

Dans cet esprit, on peut citer le juge de l'exécution des peines portugais (1945), le juge de l'application des peines français (1959), avec recours de ses décisions devant le tribunal de grande instance, formation de trois magistrats), la magistrature italienne de surveillance créée en 1975 (avec un juge de surveil-

lance et, en appel, un tribunal de surveillance composé de deux juges et deux experts), le juge de surveillance espagnol (1979), la chambre spécialisée de la Cour d'Appel d'Arnhem pour les Pays-Bas.

La position de ces magistrats est délicate car ils ont dû se greffer à la fois sur l'appareil judiciaire traditionnel et sur le système pénitentiaire. Pourtant la greffe a pris de manière satisfaisante.

b) Le deuxième caractère est celui de l'exécution immédiate, proclamée plus ou moins explicitement dans les législations. Ce caractère se fonde sur l'idée d'exemplarité de la peine. Mais on sait aussi que l'humanisation tient une grande place dans l'exécution des peines ; c'est pourquoi une mesure d'ajournement de l'exécution peut être décidée, à la demande du juge. Par exemple, au Portugal, l'ajournement de l'exécution de l'emprisonnement et de l'amende, jusqu'à un an, est possible. C'est pareil en France où la décision est prise, selon le cas, par le ministère public, le tribunal ou le juge de l'application des peines (art. 708 et 720-1 C.P.P.).

c) Enfin on doit mentionner le caractère de l'exécution continue qui se fonde également sur l'exemplarité. Mais, là encore, il y a des exceptions prenant la forme d'un fractionnement. Portugal et France connaissent le fractionnement du paiement de l'amende et de l'exécution de la privation de la liberté. Ils connaissent aussi la semi-liberté qui est techniquement différente, mais qui, dans la réalité, est une forme de fractionnement. Les Pays-Bas connaissent l'emprisonnement de week-end.

## 2. Les variables

### *L'exécution de la privation de liberté*

La privation de liberté est la peine la plus grave et c'est pourquoi certaines législations imposent la présence d'un avocat pour qu'elle puisse être prononcée (ainsi en Angleterre, Power of the criminal Court Act, 1973). Elle est aussi le plus souvent prononcée avec l'amende. Ainsi en U.R.S.S., 33 % des condamnations visent la privation de liberté. A peu près seule l'Allemagne fédérale en fait un usage réduit en raison de la règle qui interdit de la prononcer lorsqu'elle est inférieure à six mois. Cette grande importance de la privation de liberté a suscité une intense réflexion et beaucoup de difficultés. On indiquera les principales.

a) *La question de la diversification des établissements*

La diversification des établissements est l'une des données majeures du droit pénitentiaire. En U.R.S.S., il existe tant de types d'établissements que les différences entre eux sont peu perceptibles. Il y a en effet beaucoup de critères de distinction : sexe, âge, personnalité, état de santé, dangerosité... A côté des prisons "ordinaires" (qui se subdivisent parfois en établissements pour longues ou pour courtes peines : France et Pays-Bas), existent par exemple des colonies de redressement par le travail ou "colonies village" en U.R.S.S., des établissements de sûreté en Allemagne fédérale, des établissements thérapeutiques également en Allemagne fédérale ou de "mise à la disposition du gouvernement" aux Pays-Bas, des établissements semi-ouverts où les prisonniers peuvent se déplacer librement à l'intérieur d'un périmètre (Casabianda en France, plusieurs centres en Scandinavie, avec parfois même des secteurs communs aux hommes et aux femmes), des établissements ambulants comme les "colonies de travail" finlandaises ou campements provisoires situés en un endroit qui est abandonné au profit d'un autre dès que le travail à cet endroit est terminé (réparation de routes, travaux dans un aéroport, ...) ; des établissements pour mineurs (sauf en pays nordiques où les mineurs sont mélangés aux majeurs).

Cette diversification pose un problème d'affectation. Très souvent, dès que la condamnation est devenue irrévocable, des examens sont conduits sur la personne de l'intéressé pour déterminer l'établissement idoine. Prenons l'exemple de l'Angleterre :

Une évaluation est faite selon deux modalités. Les individus condamnés à une peine comprise entre trois mois et quatre ans sont examinés par des unités d'observation, de classification et d'affectation (O.C.A.U.) qui existent dans toutes les prisons où sont envoyés les condamnés après la décision de condamnation. Quant aux individus condamnés à quatre ans d'emprisonnement ou plus, l'évaluation de leur personnalité est faite par des centres régionaux qui se trouvent dans les prisons de Liverpool, Birmingham, Wandsworth (Londres), Wormwood-Scrubs (Londres) et Bristol.

L'évaluation obéit à quatre buts principaux :

- obtenir et enregistrer des renseignements de base sur chaque prisonnier et sur son entourage ;
  - essayer d'identifier les besoins du prisonnier et, si possible, les facteurs qui ont pu occasionner son comportement criminel ;
-

- déterminer sa catégorie de sécurité ;
- au vu de ces facteurs et des ressources disponibles dans la région, recommander l'endroit dans lequel le condamné devra purger tout ou partie de sa peine.

En pratique, la question de sécurité est essentielle, notamment depuis le rapport Mountbatten, connu officiellement sous le nom de Commission d'enquête sur les évasions et la sécurité dans les prisons, publié en 1966 à la suite de quelques évasions retentissantes.

En application du critère de sécurité, les condamnés sont divisés en quatre catégories :

- catégorie A qui inclut les prisonniers dont l'évasion présenterait un grave danger pour le public ;
- catégorie B où sont rangés les prisonniers pour lesquels les plus hautes conditions de sécurité ne sont pas nécessaires, mais dont l'évasion doit être rendue très difficile ;
- catégorie C où se retrouvent les prisonniers qui ne peuvent être rangés en régime ouvert, mais qui n'ont pas les moyens de mettre au point une évasion ;
- catégorie D où vont les prisonniers auxquels on peut faire confiance et qu'on peut donc placer en régime ouvert.

La règle générale est qu'on classe les condamnés en catégorie D et c'est seulement si le régime de cette catégorie ne convient pas que l'on devra envisager la catégorie C. Si le régime de la catégorie C ne convient pas, on se rabat sur la catégorie B. L'appel à la catégorie A est exceptionnel. Selon une circulaire de 1986, tout condamné doit être affecté en catégorie D sauf s'il a été condamné à plus de douze mois d'emprisonnement pour délit de violence, s'il a été condamné pour crime sexuel ou s'il a été coupable récemment de fuite ou d'évasion. Tout condamné à qui on a refusé le bénéfice de la catégorie D pour les motifs indiqués à l'instant est affecté à la catégorie C sauf s'il a été condamné à plus de sept ans d'emprisonnement pour délit sexuel ou de violence, s'il purge actuellement une peine supérieure à dix ans, s'il a été récemment reconnu coupable d'évasion et possède des ressources qu'il pourrait utiliser pour faciliter une nouvelle évasion. Un prisonnier reconnu coupable d'un grave délit de violence, d'un crime sexuel grave ou de trafic de stupéfiants doit normalement être placé dans la catégorie B, sinon dans la catégorie A. Ces critères ne sont pas inflexibles, mais tout écart doit être justifié par des documents.

La catégorie des détenus est très importante, car c'est d'elle que dépendra la nature de l'établissement dans lequel ils seront envoyés. Cette catégorie se fait à l'aide d'une entrevue avec le détenu et, le cas échéant, de rapports d'un médecin, d'un psychologue, d'un délégué à la liberté surveillée ou d'un aumônier. Normalement, la décision de catégorisation et la décision d'affectation sont prises par la même O.C.A.U.

b) *La question de l'accès à un établissement*

Cette question se pose pour les condamnés qui n'étaient pas détenus au moment de leur condamnation. A l'heure actuelle, la surpopulation carcérale est telle que, dans plusieurs pays, il n'est pas rare que certaines peines ne peuvent plus être exécutées. Le phénomène a été signalé au Canada. Il est plus net en Belgique et en France.

En Belgique, on cesse aujourd'hui d'exécuter les courtes peines, sur la base de circulaires non publiées et parues entre 1939 et 1984. Si la peine ne dépasse pas six mois, le parquet en suspend l'exécution pendant deux mois, terme à l'issue duquel le condamné fait un recours en grâce ; en cas d'obtention de la grâce, le parquet s'abstiendra de faire exécuter la peine. Si la peine ne dépasse pas quatre mois, l'exécution n'aura jamais lieu, sauf circonstances particulières.

En France, la situation est assez proche. Il arrive au ministère public de "classer sans suite" la condamnation ou d'en repousser l'exécution en raison de l'encombrement de la prison. On en arrive à un système de ... liste d'attente. Il résulte d'une enquête récente menée auprès du Tribunal de Paris que, sur dix condamnés à l'emprisonnement (et qui étaient libres au moment de leur condamnation), un seul exécute sa peine.

c) *La question du régime de détention dans l'établissement*

Tous les droits se ressemblent. Les règlements prévoient que le détenu doit être convenablement nourri et vêtu, avoir accès aux soins médicaux, suivre un enseignement, recevoir du courrier et en adresser à l'extérieur, satisfaire à des exercices sportifs, exercer ses devoirs religieux. Aux Pays-Bas, sont organisés des cours sur les dangers de l'alcool. En Scandinavie, le détenu peut recevoir son conjoint, ce qui règle en partie la question sexuelle.

En revanche, des fouilles peuvent être effectuées dans la cellule du détenu. A des détenus canadiens qui se plaignaient d'une violation de l'article 8 de la Charte (qui affirme le droit d'être

protégé contre les fouilles et perquisitions abusives), la Cour suprême a répondu que cette disposition ne s'applique pas ici, faute de vie privée (arrêt Hunter, 1984).

Un système de sanctions disciplinaires existe partout, prononcées en général par le chef d'établissement. Une audition de l'intéressé a lieu devant un tribunal disciplinaire. Les sanctions sont la perte de privilèges, la ségrégation carcérale, la perte de toute ou partie de la réduction de la peine.

#### d) *La question des techniques de recul de l'incarcération*

Il existe diverses techniques qui tendent à exclure une exécution rigide continue et sans le moindre contact avec l'extérieur. Quelles sont en premier lieu ces diverses techniques ?

- La première est constituée par les permissions de sortie qui sont généralement prévues dans deux cas différents : soit pour raison humanitaire (par exemple pour aller aux obsèques d'un parent) ; soit en vue du reclassement social ou de la formation professionnelle. Certains droits parlent d'ailleurs, non de permission de sortie, mais de libération temporaire (Angleterre). En outre, dans certains systèmes juridiques, les permissions de sortie peuvent obéir à une troisième finalité : elles sont une récompense en faveur du détenu qui s'est bien conduit (droits nordiques où elles durent entre 24 et 72 heures).

- La seconde est constituée par la semi-liberté. Ce système de la "prison ouverte" permet au condamné de passer des journées entières hors de l'établissement pour suivre un enseignement ou un traitement médical, voire pour exercer une profession. En Espagne, ce procédé est complété par un congé automatique tous les week-ends.

- La troisième enfin est la libération conditionnelle (ou parole). C'est la libération anticipée du condamné sous condition d'avoir purgé une partie de sa peine et de s'être bien conduit en détention. Si cette libération existe partout - à la fois pour inciter le détenu à se bien conduire et pour désengorger les prisons - sa réglementation change d'un pays à l'autre :

- Premièrement, le temps d'incarcération qui doit être subi avant libération varie. Il est en général de la moitié, ou des deux tiers, ou des trois quarts. En Espagne, il tombe à un tiers pour les terroristes repentis. En Angleterre, il n'existe aucune durée minimale, mais, en pratique, les condamnés à perpétuité ont purgé dix ans d'emprisonnement, voire vingt si le condamné l'avait été pour meurtre sadique ou pour terrorisme.



- Deuxièmement, certains délinquants se voient exclus du bénéfice de la libération conditionnelle. Par exemple, en U.R.S.S., cette faveur est exclue pour les récidivistes dangereux dont la peine de mort a été commuée, et pour les auteurs de certains crimes graves.

- Troisièmement, la sortie de l'établissement pénitentiaire est toujours remplacée par quelque chose. Parfois, il s'agit de conditions dont le respect est assuré par des délégués à la liberté surveillée (faire telle chose, ne pas faire telle autre). D'autres fois, il y a simple commutation ; ainsi en U.R.S.S., la privation de liberté est transformée en travaux correctifs.

- Quatrièmement enfin, la procédure d'obtention de la libération conditionnelle est variable, surtout d'ailleurs en ce qui concerne l'autorité qui la décide. En France, cette mesure est accordée par le juge de l'application des peines ou par le ministre de la Justice selon que la durée de la peine était soit inférieure ou égale à trois ans, soit supérieure. En Angleterre, la décision est prise par le ministre de l'Intérieur, sur la recommandation du conseil de libération sur parole. Au Canada, elle est prise par une commission administrative. De toutes façons, une enquête a lieu et la décision est discrétionnaire. Toutefois, au Canada, le détenu auquel la libération est refusée a droit, en faisant une demande dans les trente jours, à ce que la commission procède à un réexamen du dossier.

L'existence de ces diverses techniques d'assouplissement de l'incarcération pose la question de la progressivité. Certaines législations ont connu naguère un régime progressif dans lequel la liberté se développe, par paliers successifs, pour aboutir à la libération conditionnelle. Tout le monde connaît le régime progressif irlandais. La France a connu jusqu'en 1975 un système assez proche. Mais aujourd'hui, le système progressif paraît avoir été abandonné, en raison de la tendance à l'hypocrisie et à la flatterie qu'il engendrait, en raison aussi de l'inutilité de retarder l'étape de la libération conditionnelle pour ceux des détenus qui en paraissent dignes.

#### e) *La question des réclamations du détenu*

La vie en détention pose évidemment des difficultés et suscite frustrations et mécontentements. Il en est d'abord résulté des mouvements de contestation plus ou moins organisés. Entre 1970 et 1980, s'est développé un mouvement important dans les pays nordiques. Sont apparues des associations d'aide aux prisonniers composées de travailleurs sociaux, de juristes, de journalistes et

même de prisonniers ou anciens prisonniers. Ces associations visaient à améliorer la situation des détenus et même à peser sur la politique pénale dans un sens plus humain. On a vu des grèves du travail et de la faim dans certaines prisons. En pratique, ces associations et mouvements ont provoqué quelques améliorations au sort des détenus, notamment en accroissant les droits de visite et permissions de sortir. De façon plus technique, certains droits connaissent un système de recours contre les décisions prises en matière d'exécution, qu'il s'agisse de décisions d'un juge ou de l'administration. En voici trois exemples, très différents d'esprit :

- En droit belge, les possibilités de recours sont extrêmement réduites. Le détenu ne peut agir que devant un organe administratif et ses chances de succès sont minces. Le plus important de ces organismes est la commission administrative de la prison, mais, en fait, elle semble mal fonctionner. L'avant-projet du code pénal belge prévoit un tribunal de l'exécution des peines.

- En droit français, un recours est bien ouvert contre les décisions du juge de l'application des peines devant le tribunal (art. 733-1 CPP qui prévoit un recours en légalité contre les ordonnances du juge de l'application des peines relatives aux réductions de peine et un recours en opportunité contre ses ordonnances en matière de libération conditionnelle et de fractionnement de peine notamment). Mais le condamné ne peut saisir le tribunal. Seul le parquet a cette possibilité. Toutefois, le condamné, comme d'ailleurs le parquet, peut frapper d'un pourvoi en cassation la décision rendue par le tribunal. C'est le seul cas où, en droit français, le condamné puisse agir.

- Le système néerlandais est bien plus élaboré, les recours étant ouverts au détenu sur une large échelle. D'abord, le condamné peut saisir la Cour d'Appel d'Arnhem lorsqu'il est transféré d'une prison ordinaire vers un établissement pour malades mentaux. Ensuite, depuis 1977, le condamné peut exercer un recours devant la commission des réclamations attachée à chaque prison, pour diverses causes : sanction disciplinaire, refus de recevoir courrier ou visites. Cette commission est en général présidée par un juge. Elle rend près de trois cents décisions par an. Elle peut accorder une indemnité au détenu. Ses décisions sont elles-mêmes susceptibles de recours devant la section pénitentiaires du Conseil pénitentiaire, organisme national. Enfin, mais ceci n'intéresse plus le condamné en tant qu'auteur d'un recours, le parquet peut faire recours devant la Cour d'Appel

d'Arnhem pour s'opposer à une libération conditionnelle, automatique au Pays-Bas.

### *L'exécution des peines autres que la privation de liberté*

La question est importante puisque le législateur de très nombreux pays fait aujourd'hui de gros efforts pour développer les alternatives à la privation de liberté. Parmi ces alternatives, certaines sont peu utilisées comme la détention à domicile que connaît le droit italien et qui s'applique à titre humanitaire aux femmes enceintes, aux malades et aux condamnés âgés de plus de soixante cinq ans. Plus importantes sont les mesures suivantes :

#### *a) Le sursis à l'exécution de l'emprisonnement*

L'idée du sursis apparaît à la fin du siècle dernier dans le sillage de la doctrine positiviste qui, distinguant entre criminels dangereux et peu dangereux proposait, en faveur de ces derniers, l'application de techniques libérales comme le sursis à l'exécution de la peine. Diverses législations vont d'abord créer le sursis simple, ou dispense conditionnelle d'exécution de l'emprisonnement, le condamné étant astreint à ne pas être à nouveau condamné pendant un délai d'épreuve, cette nouvelle condamnation entraînant la révocation du sursis. L'intéressé reste totalement libre de ses mouvements et n'est astreint à aucune tutelle ou assistance. Ce sursis apparaît d'abord en Belgique (loi Lejeune de 1888), puis en France (loi Béranger 1891), puis dans une foule de pays comme les Pays-Bas, les pays nordiques, l'Angleterre, l'Allemagne, l'Italie.

Il apparaît cependant bientôt que certains condamnés auxquels le sursis avait été accordé auraient eu besoin d'une assistance ou tutelle. Ainsi apparut le sursis avec mise à l'épreuve qui a été consacré dans les mêmes pays. Le condamné est obligé à certaines prestations comme séjourner en un lieu (ou ne pas y séjourner au contraire), se désintoxiquer, suivre un enseignement ou réparer le dommage causé à la victime. Partout la liste des obligations est à peu près la même et l'on comparera notamment les articles 57 du Code pénal danois et R. 58 du Code de procédure pénale français, qui sont extrêmement proches. La seule différence technique importante est que la liste des modalités d'épreuve est tantôt limitative (système français), tantôt laissée à la discrétion du juge (système belge). En cas de nouvelle infraction ou de violation des obligations, le sursis peut être révoqué

et, en conséquence, la peine privative de liberté est ramenée à exécution.

On distinguera ces deux sursis, et surtout le sursis avec mises à l'épreuve, de certaines institutions voisines. La première est l'ajournement du prononcé de la peine, qui est un sursis au prononcé de la condamnation ; il existe en France depuis 1975 et dans certains autres pays comme le Danemark et, sous le nom de régime de mise à l'épreuve, au Portugal. Parfois, entre la décision d'ajournement (qui reconnaît le principe de culpabilité) et la décision du fond, le prévenu est astreint à des obligations particulières telle la réparation du préjudice. La seconde est le travail d'intérêt général qui, comme le sursis, exclut le séjour en prison et astreint le condamné à une prestation particulière. La troisième est la probation qui existe en Angleterre, aux U.S.A. et au Canada notamment : le condamné est là encore astreint à des obligations précises (pas forcément énumérées par la loi), mais ces obligations ne sont pas associées à une peine d'emprisonnement qui serait ramenée à exécution en cas de violation des dites obligations.

#### b) *L'amende*

Elle pose deux problèmes :

1) Les autorités d'exécution peuvent-elles en modifier le taux ou en fractionner le montant en vue de permettre au condamné de s'acquitter en plusieurs fois. Si le fractionnement est fréquent (il est accordé par le juge, par le parquet, voire par le service de la trésorerie), la réduction l'est beaucoup moins. On peut toutefois citer l'exemple du Danemark où la police (qui est chargée du recouvrement) peut réduire le montant des amendes lorsque celles-ci ne dépassent pas 10 000 couronnes, voire accorder une remise intégrale.

2) Que décider en cas de non-paiement de l'amende ?

On peut d'abord envisager que l'amende non payée entraîne un emprisonnement du condamné. Cette possibilité existe sous deux formes. S'il s'agit d'une amende en la forme ordinaire (chiffre fixé par le juge), une contrainte par corps est prévue dans un très grand nombre de pays. Ainsi, l'article 646-3 du Code criminel canadien prévoit que, lorsqu'une amende est infligée, le juge peut imposer, à défaut de paiement, une période d'emprisonnement maximale de deux ans si l'accusé est passible de moins de cinq ans d'incarcération et cinq ans s'il était passible d'une peine de cinq ans ou plus ; une fois que cette mesure

d'équivalence est fixée, le juge est dessaisi totalement du dossier et c'est la commission nationale des libérations conditionnelles qui devient compétente. S'il s'agit, et c'est la deuxième forme, d'une condamnation à des jours-amende, une équivalence existe dans la loi. Ainsi, en Finlande et en France, deux jours-amende non payés se transforment en un jour d'emprisonnement ; en Allemagne fédérale, un jour-amende non payé se transforme en un jour d'emprisonnement.

L'emprisonnement n'est pourtant pas nécessairement une bonne solution. Il est coûteux pour l'Etat et gênant pour le condamné. Aussi des efforts sont-ils faits en législation pour éviter de recourir à l'emprisonnement ou pour n'y recourir qu'en dernière analyse. Pour éviter d'y recourir, on a imaginé dans certains pays de faire appel au travail d'intérêt général : ainsi en Allemagne fédérale (où la question est d'ailleurs réglée par les Etats), au Portugal (qui garde cependant la contrainte par corps), au Canada (où depuis 1985 le juge peut prévoir que la non-exécution de l'amende se muera en travaux communautaires, art. 646-1 du code criminel). D'autres pays maintiennent la contrainte par corps, mais en restreignent le champ d'application. En Pologne, le juge, avant de rendre sa décision d'incarcération, doit entendre le condamné et son défenseur. En Suède, la substitution de l'amende en privation de liberté ne peut avoir lieu que dans des cas précis : il faut que le condamné ait fait preuve d'une manifeste mauvaise foi et qu'apparaissent les nécessités de la prévention générale.

La doctrine est très souvent défavorable à l'emprisonnement subsidiaire qui a pour défaut d'entraîner une multiplication des courtes peines. Elle approuvera donc les procédés qu'on vient d'évoquer. L'avant-projet belge du Code pénal supprime la contrainte par corps et la remplace par le fractionnement, la saisie des biens et le travail d'intérêt général.

#### *L'exécution des mesures de sûreté : le cas des malades mentaux*

Les malades mentaux qui commettent une infraction posent un problème délicat car le législateur et le juge sont tiraillés entre répression et traitement médical. La France connaît des établissements pénitentiaires où se font des soins thérapeutiques (Châteaux -Thierry et Haguenu). On insistera davantage sur le droit anglais qui présente une certaine originalité.

Le juge anglais peut d'abord ordonner l'hospitalisation du malade mental (qui est différent du fou). L'ordre d'hospitali-

sation ne peut être prononcé qu'à certaines conditions indiquées par le Mental Health Act 1983 (le délit doit être passible d'emprisonnement, le déséquilibre mental doit être établi sur le témoignage d'au moins deux médecins, le prévenu doit être reconnu coupable, l'hospitalisation est nécessaire et il y a tout lieu de penser qu'elle aura un effet bénéfique). L'ordre d'hospitalisation exclut toute autre sanction. Le cas échéant, le juge peut prescrire un ordre d'hospitalisation intérimaire qui entraîne l'hospitalisation de l'intéressé pour douze semaines au plus, ce qui permet de procéder à des investigations et évaluations. Cette modalité vient de ce que les médecins hésitent à recommander un ordre d'hospitalisation ordinaire, c'est-à-dire en fait de durée très longue puisqu'il n'est périmé qu'au bout de six mois. Ce délai de six mois est d'ailleurs l'objet d'une double exception : avant son accomplissement, le délinquant peut bénéficier de permissions de sortie ; une fois qu'il est accompli, il peut être prolongé d'abord pour six mois, ensuite, si c'est nécessaire, par tranches d'un an. Tout ordre d'hospitalisation, intérimaire ou non, entraîne la détention de l'intéressé dans un établissement spécialisé. Enfin, l'ordre d'hospitalisation peut être complété par un ordre restrictif : cet ordre est décidé s'il y a lieu de protéger le public contre de graves dangers, il est à durée illimitée en principe et il entraîne l'exclusion de toute permission de sortie sauf en cas d'accord du ministre (qui peut cependant faire relâcher le malade à tout moment, avec ou sans condition).

Le juge anglais peut aussi prescrire un ordre psychiatrique de mise en liberté surveillée, en application de l'article 3 du Criminal Court Act. 1973. Statistiquement, un tel ordre est plus souvent prononcé que l'ordre d'hospitalisation. L'accord du délinquant est nécessaire et il doit être attesté par un médecin qualifié que cette technique doit suffire à le traiter, sans que soit nécessaire l'imposition d'un ordre d'hospitalisation. Le traitement a lieu ailleurs que dans un hôpital spécialisé ; il peut s'effectuer dans une maison de santé ou même au domicile sous la direction d'un médecin dont le nom doit être indiqué dans l'ordre de mise en liberté surveillée. Si le délinquant est condamné à une telle mesure, aucune disposition légale ne prévoit la possibilité de mettre en oeuvre une technique coercitive. Tout au plus peut-on tenter une poursuite pour manquement aux exigences de l'ordre.

Les formes d'exécution de la sanction pénale sont donc extrêmement variées. La diversité de la matière s'accroît encore si l'on rappelle qu'il existe aussi des obstacles à cette exécution.

## II - LES OBSTACLES A L'EXECUTION DE LA SANCTION

Les obstacles à l'exécution sont assez nombreux, et l'on songe aussitôt à l'amnistie, à la réhabilitation, à la grâce, aux réductions de peine, au relèvement etc... Ces diverses techniques, on les trouve presque partout et même selon des règles encore plus proches que celles qui intéressent l'exécution elle-même. C'est pourquoi nous pourrions être relativement brefs sur ces techniques qui d'ailleurs toutes évoquent l'idée de pardon. Toutefois, ces obstacles à l'exécution doivent être classés. Il est classique d'opposer ceux qui laissent subsister la condamnation et ceux qui la suppriment.

### 1. Les obstacles à l'exécution qui laissent subsister la condamnation

#### *La grâce*

Dispense d'exécution totale ou partielle, la grâce est accordée par le chef de l'Etat et apparaît ainsi comme l'expression du pouvoir régalien. Une condition peut être insérée dans la décision de grâce : par exemple, le paiement de dommages-intérêts, le versement d'une somme d'argent ou l'accomplissement d'un travail d'intérêt général aux Pays-Bas. La décision est insusceptible de recours comme il a été jugé en Belgique et en France à l'occasion de condamnés à mort qui, bénéficiaires d'une grâce, voulaient être exécutés.

La grâce se fonde sur des raisons diverses, notamment sur un élément nouveau apparu dans la situation du condamné (comme la survenance d'une maladie grave) ou sur un doute sur le bien fondé de la condamnation.

Certains pays pratiquent très peu la grâce. Tel est le cas du Canada, par respect pour le principe de la séparation du judiciaire et de l'exécutif.

#### *Les réductions de peine*

Il ne faut pas les confondre avec la libération conditionnelle qui, elle aussi, se traduit par une sortie de prison avant l'expiration du terme prévu par le juge. La libération condition-

nelle comporte des conditions pour le bénéficiaire, non la remise de peine. Celle-ci existe dans de très nombreux pays mais selon des modalités parfois différentes. On donnera quelques exemples.

En Espagne, la réduction de peine est conçue comme le rachat par le travail en prison de la bonne conduite. Ces deux notions sont interprétées largement : la bonne conduite est constituée dès qu'il y a absence de mauvaise conduite puisqu'il suffit que le condamné n'ait pas commis d'infractions ; quant au travail, il est susceptible d'équivalents comme le don de sang et le nettoyage des cellules. Le barème de réduction est d'un jour pour deux.

En Belgique, existe la libération provisoire, qui est réglementée dans des circulaires non publiées. Cette mesure est proposée par le directeur de l'établissement et la décision est prise, après avis du ministère public, par le ministre de la Justice. Cette mesure vise surtout les condamnés à une peine d'emprisonnement non supérieure à un an et qui ne peuvent bénéficier ni des circulaires sur la libération conditionnelle (laquelle ne peut être obtenue qu'après une exécution effective de trois ou six mois selon que le condamné est primaire ou récidiviste) ni de celles qui recommandent la non-exécution des courtes peines d'emprisonnement. Le directeur de la prison propose la libération provisoire après un, deux ou trois mois de peine exécutée selon que la peine prononcée était de six, neuf ou douze mois. L'avant-projet de Code pénal légalise la pratique de la libération provisoire, mais la subordonne à des "circonstances exceptionnelles".

Le règlement anglais des prisons (1964) décrit les conditions de la "rémission" : la peine doit être supérieure à cinq jours, le prisonnier ne doit pas avoir été condamné à perpétuité, il doit être travailleur et avoir fait preuve de bonne conduite ; la remise de peine est au maximum égale au tiers de la totalité de la sentence prononcée ; enfin elle est automatique sauf faute disciplinaire, laquelle peut invalider la remise à concurrence de vingt-huit jours à la discrétion du directeur de la prison et de cent-quatre-vingt jours à la discrétion du Conseil des visiteurs.

Le système français a souvent été remanié sous l'influence de courants d'opinions contraires. Actuellement, à la suite d'une réforme de 1986, la réduction est de trois mois par an, plus deux ou moins au-delà d'un an selon que le condamné est primaire ou récidiviste, et encore en cas de très bonne conduite seulement.



On se gardera de confondre la réduction de peine avec deux institutions très voisines : la libération anticipée du droit anglais (art. 32 du Criminal Justice Act 1982) qui permet au ministère de l'Intérieur de faire élargir le condamné dans les six mois précédant l'expiration de sa peine lorsque la prison est surpeuplée ; la détermination du jour de la libération par le juge portugais de l'exécution des peines en cas de peine relativement indéterminée.

### *La prescription*

Fondée sur l'idée que l'opinion publique a oublié l'existence de la condamnation au bout d'un certain temps, même si elle n'a pas été ramenée à exécution, la prescription est une institution universelle. Mais son régime n'est pas toujours le même.

S'agissant de son délai, on peut opposer le système simple au système complexe. Le premier est consacré par le droit français : vingt ans en matière de crime, cinq ans en matière de délit et deux ans en matière de contravention. Le second est adopté en Allemagne fédérale et en Espagne, par exemple. En Espagne, la prescription est de trente cinq ans pour les peines supérieures à vingt ans, vingt-cinq ans pour les peines comprises entre dix et vingt ans, quinze ans pour les peines comprises entre six et dix ans, cinq ans pour les autres peines et un an pour les peines contraventionnelles.

S'agissant des infractions, la prescription est exclue pour certains crimes horribles. C'est le cas en Allemagne du génocide et des infractions ayant entraîné, en plus d'une peine, l'internement de sûreté. C'est le cas en France des crimes contre l'humanité et la désertion à l'ennemi en temps de guerre.

Quant aux causes d'interruption et de suspension, elles existent en droit français, mais le droit allemand ignore les premières.

## **2. Les obstacles à l'exécution qui effacent la condamnation**

### *L'amnistie*

Cette technique déborde le cadre de notre thème puisque, moyen d'effacement de l'infraction, elle peut exclure aussi bien la poursuite ou le procès en cours que la condamnation, tout dépendant du moment où elle survient.

Technique ancienne - elle remonte à la Grèce antique - l'amnistie est très diversement utilisée selon les pays. La France

en a toujours fait un large usage, notamment au début de la prise de fonction d'un nouveau chef d'Etat ou à la suite de troubles (comme le décret du 1er frimaire an III, 1795, en faveur des Chouans de l'Ouest de la France). L'Allemagne fédérale, en revanche, fait peu appel à l'amnistie. Et aux Pays-Bas, elle est tombée en désuétude.

### *La réhabilitation*

C'est l'extinction de tous les effets de la peine, avec disparition de la condamnation (y compris, sous certaines réserves, du casier judiciaire). Trois modalités se rencontrent. France et U.R.S.S. connaissent deux sortes de réhabilitation : de droit, au bout d'un délai assez long et prévu par la loi, et judiciaire, au terme d'un délai plus bref, mais en cas de conduite exemplaire seulement. La Belgique et l'Espagne ont un système très proche.

D'autres pays ne connaissent qu'une sorte de réhabilitation, à la discrétion d'une autorité. Il peut s'agir d'une autorité judiciaire : ainsi en Allemagne fédérale, elle est accordée par l'avocat général près la Cour fédérale. Il peut s'agir d'une autorité administrative : ainsi la Commission canadienne des libérations conditionnelles peut accorder le pardon et, par voie de conséquence, la radiation du casier judiciaire, mais il faut qu'un délai d'un à cinq ans, selon le type d'infractions, se soit écoulé après l'exécution de la peine.

\*

\*\*

Il faut bien reconnaître que tous les droits que nous venons d'examiner présentent une évidente parenté. Les appellations des institutions varient, les délais et procédures ne sont pas toujours les mêmes. Mais toujours il s'agit d'humaniser, de resocialiser, de protéger l'ordre public, voire, plus prosaïquement, de désencombrer les prisons. Là aussi une certaine Europe est en marche. A l'espace judiciaire européen pourrait répondre un espace pénitentiaire européen.

## **ANNEXE**



## LISTE DES PARTICIPANTS AU COLLOQUE

**Jellal AMAL**

Dean and Professor of Law  
Faculty of Law  
University of Mohamed Ben  
Abdallah  
FEZ, Morocco

**Christopher BLAKESLEY \***

Professor of Law  
Law Center  
Louisiana State University  
BATON ROUGE,  
Louisiana 70308, USA

**Ennio AMODIO**

Professore Ordinario di Diritto  
Processuale Comparato  
Facoltà di Giurisprudenza  
Università di Milano  
Corso di Porta Vttoria, 18  
20122 MILANO, Italia

**S. BORODINE \***

Professeur de Droit Pénal  
Institut de l'Etat et du Droit  
Académie des Sciences de  
l'URSS  
10, rue Frouzé  
MOSCOU, URSS

**Pierre BELIVEAU \***

Professeur à la Faculté de Droit  
Université de Montréal  
CP 6128 - Succursale A  
MONTREAL, Québec H3C 3J7,  
Canada

**Pierre BOUZAT \***

Doyen Honoraire de la  
Faculté de Droit  
Université de Rennes  
Président Honoraire, AIDP  
35, Avenue Aristide Briand  
35000 RENNES, France

**Sassi BEN-HALIMA \***

Professeur de Droit Pénal  
Faculté de Droit  
Université de Tunis  
7, rue Ibn Khaldoun  
TUNIS, Tunisia

**Francisco BUENO-ARUS \***

Prof. de Droit Pénal à la  
Faculté de Droit  
Université de Madrid  
Comandante Zorita, 39  
MADRID 28020, Espagne

**Alessandro BERNARDI**

Istituto di Diritto Penale  
Via Laura, 48  
FIRENZE, Italia

**Francis CASORLA \***

Vice-Président du Tribunal  
de Grande Instance de Paris  
16, rue Séméraire  
78150 LE CHESNAIS,  
France

---

\* Rapporteurs

**Robert CARIO**

Maître-Assistant  
Faculté de Droit  
Université de Pau et  
des Pays de l'Adour  
64000 PAU, France

**Albert CHAVANNE \***

Professeur de Droit  
à la Faculté de Droit,  
Université de Lyon  
Président de l'Association  
Française de Droit Pénal  
9, Quai de Serbie  
69006 LYON, France

**Jean-Yves CHEVALLIER**

Professeur à la Faculté de Droit  
Université de Rennes  
35000 RENNES, France

**Mario CHIAVARIO**

Professore Ordinario di  
Procedura Penale  
Facoltà di Giurisprudenza  
Università di Torino  
TORINO, Italia

**Franco CORDERO**

Professore Ordinario di  
Procedura Penale  
Facoltà di Giurisprudenza  
Università di Torino  
Via dell'Esquilino, 38  
ROMA, Italia

**Geert CORSTENS \***

Katholieke Universiteit  
Instituut voor Rechtsgeleerdheid  
Postbus 9049  
6500 KK NIJMEGEN, Pays-Bas

**Abdel-Hadi DIOUF**

Procureur-Général à la  
Cour de Cassation  
Palais de Justice  
DAKAR, Sénégal

**Alfredo ETCHEBERRY**

Professor of Criminal Law  
Faculty of Law  
University of Chile  
President, Chilean  
Association of Penal Law  
Bandera 341 - Oficina 358  
SANTIAGO, Chile

**Vittorio FANCHIOTTI**

Professore Associato di  
Diritto Processuale Penale  
Comparato  
Facoltà di Giurisprudenza  
Università di Genova  
Corso Carbonara, 7  
16125 GENOVA, Italia

**Giovanni FIANDACA**

Professore di Diritto Penale  
Facoltà di Giurisprudenza  
Università di Palermo  
Via Tramontana, 32  
90144 PALERMO, Italia

**Novella GALANTINI**

Professore Associato di  
Diritto Penale Comparato  
Facoltà di Giurisprudenza  
Università di Trento  
TRENTO, Italia

**Antonino GALATI**

Professore Ordinario di  
Procedura Penale  
Facoltà di Giurisprudenza  
Università di Catania  
Corso Italia, 145  
95127 CATANIA, Italia

**Rosanna GAMBINI MUSSO**

Ricercatrice  
Istituto Giuridico  
Università di Torino  
Via S. Ottavio  
TORINO, Italia

**Mohammad GHANNAM**

Assistant Prof. of Criminal Law  
Faculty of Law  
University of Mansourah  
MANSOURAH, Egypt

**Geneviève GIUDICELLI-  
DELAGE**

Professeur à la Faculté de Droit  
Université de Poitiers  
43, Place Charles de Gaulle  
86022 POITIERS Cedex, France

**Katalina GÖNCZÖL**

Professor of Criminology  
and Vice Dean  
University of Budapest  
V. Egyetem ter 1-3  
BUDAPEST, Hungary

**Giovanni GRASSO**

Professore di Diritto Penale  
Commerciale  
Facoltà di Giurisprudenza  
Università di Catania  
Corso Italia, 200  
RIPOSTO (CT), Italia

**James HADDAD**

Professor of Criminal Law  
School of Law  
Northwestern University  
North Lake Shore Drive  
CHICAGO, ILL. 60610, U.S.A.

**Naguib HOSNI**

Professeur de Droit Pénal  
à la Faculté de Droit  
Président de l'Université  
du Caire  
GIZA, LE CAIRE, Egypte

**Peter HÜNERFELD \***

Professeur Agrégé  
Max-Planck Institut für  
Ausländisches  
und Internationales  
Strafrecht  
Gunterstalstraße, 73  
7800 FREIBURG IM  
BREISGAU, R.F.A.

**Wilfried JEANDIDIER**

Professeur à la Faculté de  
Droit  
Université de Saint-Denis  
Avenue de la Victoire  
97489 SAINT-DENIS DE  
LA REUNION, France

**S. KELINA \***

Professeur de Droit Pénal  
Institut de l'Etat et du Droit  
Académie des Sciences de  
l'URSS  
10, rue de Frounzé  
MOSCOU, URSS

**Renée KOERING-JOULIN**

Professeur à la Faculté  
de Droit  
Université de Strasbourg  
Place d'Athènes  
67084 STRASBOURG  
Cedex, France

**André LAINGUI \***

Professeur à la Faculté de Droit  
Université de Paris II  
12, Place du Panthéon  
75005 PARIS, France

**William McDONALD**

Department of Sociology  
Georgetown University  
WASHINGTON, D.C., U.S.A.

**Ferrando MANTOVANI**

Professore Ordinario di Diritto  
Penale  
Facoltà di Giurisprudenza  
Università di Firenze  
Via di Camerata, 39  
FIRENZE, Italia

**Ali MEKOUAR**

Professeur de Droit  
Faculté de Droit de Casablanca  
Université Hassan II  
7 rue du Gal Roques  
01 CASABLANCA, Maroc

**Mario PISANI**

Professore Ordinario di Procedura  
Penale e Preside  
Facoltà di Giurisprudenza  
Università di Milano  
Piazza Dante, 4  
27100 PAVIA, Italia

**Gian Domenico PISAPIA**

Professore Ordinario di Procedura  
Penale  
Facoltà di Giurisprudenza  
Università di Milano  
Via Fontana, 22  
20100, MILANO, Italia

**Jean PRADEL \***

Professeur à la Faculté de  
Droit et des Sc. Sociales  
Université de Poitiers;  
Directeur de l'Institut de  
Sciences Criminelles  
10 rue de l'Université  
86022 POITIERS Cedex,  
France

**Adonella PRESUTTI \***

Professore Associato di  
Diritto Penitenziario  
Istituto di Diritto Penale  
Via Festa del Perdono, 3  
MILANO, Italia

**Paul ROBINSON**

Professor of Criminal Law  
School of Law  
Rutgers University  
CAMDEN, NEW JERSEY  
USA

**Anabela RODRIGUES \***

Professeur de Droit Pénal à  
la Faculté de Droit  
Université de Coimbra  
R. Gomes Freire, 16-4E  
3049 COIMBRA, Portugal

**Nabil Medhat SALEM**

Professeur de Droit Pénal  
Faculté de Droit  
Université de Ein Shams  
ABBASSIAH, LE CAIRE,  
Egypte

**Galal SARWAT**

Professeur de Droit Pénal à  
la Faculté de Droit;  
Vice Président  
Université d'Alexandrie  
ALEXANDRIE, Egypte



**Silvio SAU**

Dottorato di Ricerca in  
Procedura Penale  
Università di Sassari  
Via L. Tola, 20  
07014 OZIERI (Sassari)

**Fatouh EL-SHAZLI**

Chargé de Cours à la  
Faculté de Droit  
Université d'Alexandrie  
ALEXANDRIE, Egypte

**Mohamed EL-SHERBINI**

Premier Substitut au Parquet  
Bal El-Shaaria  
LE CAIRE, Egypte

**Gorg SCHUH \***

Président du Groupe  
Suisse de Criminologie  
Université de Fribourg  
Miséricorde  
1700 FRIBOURG, Suisse

**Paul SEPAROVIC**

Professeur de Droit Pénal  
et de Criminologie;  
Doyen de la Faculté de Droit  
Université de Zagreb  
ZAGREB, Yougoslavie

**Yu SHUTONG**

Prof. à la Faculté de Droit  
Université de Beijing;  
Directeur des Etudes Juridiques  
Ministère de la Justice  
BEIJING, Rép. Pop. de Chine

**Silvia SOGGIU**

Dottorato di Ricerca in  
Procedura Penale  
Università di Sassari  
Coop. Calik Regina Maria  
Pia, 32  
ALGHERO (Sassari)

**Alfonso STILE**

Vice Preside ISIS  
Professore Ordinario di  
Diritto Penale  
Facoltà di Giurisprudenza  
Università di Napoli  
Via Lucilio, 15  
80132 NAPOLI, Italia

**Földesi TAMAS**

Professor of Philosophy of  
Law and Dean  
Faculty of Law  
University of Budapest  
V. Egyetem ter 1-3  
BUDAPEST, Hungary

**Per Ole TRASKMAN \***

Professor of Criminal Law  
Department of Criminal  
Law  
University of Helsinki  
Hallituskaku 11  
00100 HELSINKI, Finlande

**Otto TRIFFTERER**

Professor of Criminal Law  
and Procedure  
Faculty of Law  
University of Salzburg  
SALZBOURG, Austria

**Christine VAN DEN  
WYNGAERT \***  
Professeur de Droit Pénal  
Faculté de Droit  
Université d'Antwerp  
Department Rechten  
2610 ANTWERP, Belgique

**Abdel-Azim WAZIR**  
Vice-Dean and Associate  
Professor of Law  
Faculty of Law  
University of Mansourah  
20 Kaith Street-Al Agouza  
GIZA, Egypt

**Carolyn YATES \***  
Professor of Criminal Law  
Law Faculty  
University of Essex  
Wivenhoe Park  
COLCHESTER CO4 3SQ -  
ESSEX, Grande-Bretagne

**Enzo ZAPPALA**  
Professore Straordinario di  
Procedura Penale  
Facoltà di Giurisprudenza  
Università di Catania  
Viale Tirreno, 31  
95100 CATANIA, Italia

**Ella ZIELINSKA \***  
Professeur Associé de Droit Pénal  
Faculté de Droit  
Université de Varsovie  
VARSOVIE, Pologne



# Revue Internationale de Droit Pénal

## *Bulletin d'abonnement*

Nom .....

Prénoms .....

Adresse complète .....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

désire souscrire ..... abonnement(s) à la Revue Internationale de  
Droit Pénal pour l'année .....

— Prix de l'abonnement pour 1990 (deux numéros doubles) : 330 F  
(frais d'envoi compris).

— Règlement par chèque bancaire ou postal établi exclusivement au  
nom des Editions Erès S.A.R.L. .

PRIERE DE RETOURNER CE BULLETIN

AUX ÉDITIONS ÉRES

19, rue Gustave-Courbet, 31400 Toulouse (France)



# ASSOCIATION INTERNATIONALE DE DROIT PÉNAL

## CONSEIL DE DIRECTION COMITE EXÉCUTIF

### PRÉSIDENT

M. BASSIOUNI (M. Cherif), President, I.S.I.S.C., Professor of Law, DePaul University, College of Law, Chicago, (U.S.A.).

### SECRÉTAIRE GÉNÉRAL

M. OTTENHOF (Reynald), Professeur, Faculté de Droit, Université de Pau et des Pays de l'Adour, Directeur du Centre de Sciences Criminelles, Pau (France).

### SÉCRÉTAIRE GÉNÉRAL ADJOINT TRÉSORIER

M. EPP (Helmut), Austrian National Parliament, Vienne (Autriche).

### SÉCRÉTAIRE GÉNÉRAL ADJOINT TRÉSORIER ADJOINT

M. CARIO (Robert), Maître de Conférences, Faculté de Droit, Université de Pau et des Pays de l'Adour, Pau, (France).

### SÉCRÉTAIRES GÉNÉRAUX ADJOINTS

- MM. CAVISE (Leonard L.), Associate Professor of Law, DePaul University Chicago, (U.S.A.).  
DE LA CUESTA (José Luis), Professeur de Droit Pénal, Directeur du Département de Droit Public, Université du Pays Basque, San Sebastian (Espagne).  
HÜNERFELD (Peter), Professor, University of Freiburg, Researcher, Max-Planck Institut, Freiburg, (République Fédérale d'Allemagne).  
Mmes KOERING-JOULIN (Renée), Professeur Faculté de Droit, Université de Strasbourg, Strasbourg, (France).  
STEEN-SUNDBERG (Christina), Chief Prosecutor of Stockholm, Stockholm, (Suède).  
MM. WAZIR (Abdel-Azim), Professeur de Droit Pénal, Vice-Doyen, Faculté de Droit, Université de Mansourah, Le Caire, (Égypte).  
WIENER (Imre), Professeur, Directeur des Recherches Scientifiques, Institut des Sciences Politiques et Juridiques, Budapest, (Hongrie).  
ZAFFARONI (Eugenio Raul), Professeur de Droit Pénal, Faculté de Droit, Université de Buenos-Aires, Buenos-Aires, (Argentine).

### VICE-PRÉSIDENTS

- M. BARBERO SANTOS (Marino), Professeur de droit pénal, Juge à la Cour Suprême, Madrid (Espagne).  
Mme DELMAS-MARTY (Mireille), Professeur, Faculté de Droit, Université de Paris I, Paris, (France).  
MM. KARPETZ (Igor), Professor, Directeur de l'Institut de Recherches Scientifiques sur les Problèmes de Renforcement de la Légalité, Moscou, (U.R.S.S.).  
MUELLER (Gerhard O. W.), Distinguished Professor of Criminal Justice, Rutgers University School of Criminal Justice, Former Director U.N. Crime Prevention and Criminal Justice Branch, New Jersey, (U.S.A.).  
S.E. SOROUR (Ahmad Fathi), Ministre de l'Éducation, Ministre de l'Enseignement Supérieur, Professeur de Droit Pénal à l'Université du Caire, Le Caire, (Égypte).  
TEIDEMANN (Klaus), Professor of Criminal Law, The University of Freiburg ; Direktor des Instituts Für Kriminologie und Wirtschaftsstratrecht, Freiburg, im Breisgau (République Fédérale d'Allemagne).  
S.E. VASSALLI (Giuliano), Ministre de la Justice, Professeur de Droit Pénal, Faculté de Droit, Université de Rome, Rome (Italie).
-

## MEMBRES

- MM. S.E. BALLY (Slaheddine), Ancien Ministre de la Justice, Président du Parlement, Tunis, (Tunisie).  
CHAVANNE (Albert), Professeur de Droit Pénal, Ancien Doyen, Faculté de Droit, Université de Lyon, Lyon (France).  
CIESLAK (Marian), Professor of Criminal Law, The University of Gdansk, Faculty of Law, Gdansk, (Pologne).  
DAHN (Ulrich), Pro-Rektor, Akademie für Staats und Rechtswissenschaft der D.D.R., Postdam-Babelsberg, (République Démocratique Allemande).  
DE ARAUJO JUNIOR (Joao Marcello de), Professor, Catedratico de Direito Penal, Rio de Janeiro, (Brésil).  
DeSCHÜTTER (Bart), Professeur à la Faculté de Droit, Ancien Recteur, Ancien Doyen, Université Libre de Bruxelles, Bruxelles, (Belgique).  
ETCHEBERRY (Alfredo), Professor of Criminal Law, National University of Chile, President, Chilean Lawyer's Association, Santiago, (Chili).  
FIGUEIREDO DIAS (Jorge), Professeur de Droit Pénal et de Procédure Pénale, Université de Coimbra, Faculté de Droit, Coimbra (Portugal).  
HIRANO (Ryuichi), Professeur Emeritus, Ancien Doyen de la Faculté de Droit, Ancien Recteur, Université de Tokyo, Tokyo, (Japon).  
HOSNI (Naguib), Professeur de Droit Pénal, Ancien Président de l'Université du Caire, Ancien Doyen, Faculté de Droit, Le Caire, (Égypte).  
KIRALY (Tibor), Membre de l'Académie des Sciences, Professeur à l'Université de Lorand Eötvös, Faculté de Droit, Budapest, (Hongrie).  
KREMNITZER (Mordechai), Professor of Criminal Law, Vice-Dean, The Hebrew University of Jerusalem, Faculty of Law, Jerusalem, (Israël).  
LAHTI (Raimo), Professor of Criminal Law, The University of Helsinki, Faculty of Law, Helsinki, (Finlande).  
LEIGH (Leonard H.), Professor of Criminal Law, London School of Economics and Political Sciences, London, (Angleterre).  
MIHAILA (Constantin), Président de l'Association des Juristes de Roumanie, Bucarest, (Roumanie).  
MIKHAILOV (Alexandre), Professor, Institut de Recherches Scientifiques sur les Problèmes de Renforcement de la Légalité, Moscou, (U.R.S.S.).  
MÜLLER (Otto F.) General Prokurator, Justizpalast, Vienna, (Autriche).  
PÖTZ (Paul-Günter), Ministerialdirigent a.d., Wachtberg, (République Fédérale d'Allemagne).  
S.E. REPK (Bohumil), Doctor, Vice-President Supreme Court of Czechoslovakia, Praha, (Tchécoslovaquie).  
RÖSTAD (Helge), Justice, Supreme Court of Norway, President, International Penal and Penitentiary Foundation, Oslo, (Norvège).  
SCHUTTE (J.E. Julian), Legal Adviser, Ministry of Justice, Oegstgeest, (Pays-Bas).  
SJOBERG (Magnus), Justice, Supreme Court of Sweden, Former Attorney General of Sweden, Södertälje, (Suède).  
SPINELLIS (Dionysios), Professor of Criminal Law, Pantheios University, Athens, (Grèce).  
STILE (Alfonso), Professeur de Droit Pénal à l'Université de Naples, Doyen, ISIS, Naples (Italie).  
SZABO (Denis), Professeur de Criminologie, Université de Montréal, Président du Conseil d'Administration du Centre International de Criminologie Comparée, Ancien Président, SIC, Québec, (Canada).  
TRECHSEL (Stefan), Professeur à l'Université de St. Gallen, Vice-Président, Commission Européenne des Droits de l'Homme, Saint-Gallen, (Suisse).  
WISE (Edward M.), Professor of Law, Associate Dean, Wayne State University, School of Law, Michigan (U.S.A.).  
YU SHUTONG, Professor of Penal Law, China University of Political Sciences and Law, Advisor, Committee on International and Judicial Affairs, Beijing, (République Populaire de Chine).

## MEMBRES HONORAIRES PRÉSIDENTS

- MM. BOUZAT (Pierre), Doyen et Professeur Honoraire à la Faculté de Droit de l'Université de Rennes, Président Honoraire de l'I.S.I.S.C. (Syracuse), Rennes, (France).  
JESCHECK (Hans-Heinrich), Ancien Recteur, Doyen et Professeur de Droit Pénal à l'Université de Freiburg, Ancien Directeur du Max-Planck Institut, Freiburg im Breisgau, (République Fédérale d'Allemagne).

## VICE-PRÉSIDENTS

- MM. S.E. ANCEL (Marc), (†) Président de Chambre Honoraire de la Cour de Cassation, Membre de l'Institut de France, Ancien Président SIDS, Paris, (France).  
S.E. BONI (Alphonse), (†) Président de la Cour Suprême, Abidjan (Côte d'Ivoire).

DE CANT (Paul), Conseiller, Ancien Premier Avocat Général près la Cour d'Appel de Bruxelles, Bruxelles, (Belgique).  
KLOTCHKOV (Valentin), Professor, Institut de Recherches Scientifiques sur les Problèmes de Renforcement de la Légalité, Moscou, (U.R.S.S.).  
MOSTAFA (Mahmoud), (†) Ancien Doyen et Professeur à l'Université du Caire, Le Caire, (Egypte).

## MEMBRES

M. ANDENAES (Johannes), Ancien Recteur, Doyen, Professeur et Directeur de l'Institut de Droit Pénal et de Criminologie, Université d'Oslo, Oslo (Norvège).  
Mme. ANTTILA (Inkeri), Ancien Professeur de Droit Pénal, Université de Helsinki, Ancien Ministre de la Justice, Helsinki, (Finlande).  
MM. BAFIA (Jerzy), Ancien Ministre de la Justice, Professeur de Droit pénal, Université de Varsovie, Faculté de Droit, Varsovie, (Pologne).  
CLERC (François), Ancien Recteur, Doyen et Professeur, Universités de Neuchâtel et Fribourg, Saint-Glaise (Suisse).  
COHN (Haim), Retired Chief Justice of the Supreme Court of Israel, Jerusalem, (Israël).  
DANDO (Shigemitsu), Professeur Emérite à l'Université de Tokyo, Ancien Juge à la Cour Suprême du Japon, Tokyo (Japon).  
GEORGE (B. James), Professor of Law, New-York Law School, New-York, (U.S.A.).  
HULSMAN (Louk), Ancien Professeur de Droit Pénal à l'Université de Rotterdam, Dordrecht, (Pays-Bas).  
KENNEY (William), Retired Senior Trial Attorney, U.S. Department of Justice, Washington, (U.S.A.).  
KOBÉ (Peter), Professeur Emérite à la Faculté de Droit, Ancien Doyen de la Faculté de Droit, Université de Ljubljana, Ljubljana (Yougoslavie).  
KOS-RABCEWICZ-ZUBKOWSKI (L.) Ancien Professeur de Droit, Département de Criminologie, Université d'Ottawa, Ottawa, (Canada).  
KUNTER (Nurullah), Professeur Honoraire de Droit Pénal et de Procédure Pénale, Université d'Istanbul, Istanbul, (Turquie).  
S.E. LEONE (Giovanni), Ancien Président de la République, Ancien Sénateur, Ancien professeur de Droit Pénal à l'Université de Rome, Rome, (Italie).  
LIEBSCHER (Viktor), Professeur, Ancien Procureur Général d'Autriche, Vienne, (Autriche).  
MASAVEU (Jaime), Ancien Professeur de Droit Pénal à l'Université de Madrid, Madrid, (Espagne).  
MERLE (Roger), Professeur Emérite, Faculté de Droit, Université de Toulouse, Toulouse, (France).  
NOVOA MONREAL (Eduardo), Ancien Professeur de Droit Pénal à l'Université Nationale, Santiago, (Chili).  
PJESCAK (Jan), Procureur Général de Tchécoslovaquie, Membre de l'Académie des Sciences, Professeur, Prague, (Tchécoslovaquie).  
Sir RADZINOWICZ (Leon), Professor Emeritus, Cambridge University, Philadelphia, (U.S.A.).  
SCHULTZ (Hans), Professeur Emérite à l'Université de Berne, Thun, (Suisse).  
SELLIN (Thorsten), Professor Emeritus, University of Pennsylvania, Gilmanton, (U.S.A.).  
THEODORU (Grigori), Ancien Professeur de Droit Pénal, Université de Jassy, Jassy, (Roumanie).

---

Achévé d'imprimer par

**PARA**   
**GRAPHIC**

31240 L'UNION (Toulouse)

Tél. (16) 61.74.27.67

Dépôt légal : Décembre 1990

Imprimé en France

---

Directeur de la publication Reynald OTTENHOF