



PANTHÉON-ASSAS  
UNIVERSITÉ  
PARIS

**BANQUE DES MÉMOIRES**

**Master de Droit pénal et sciences pénales**  
**Dirigé par Messieurs les Professeurs Philippe CONTE et Didier**  
**REBUT**  
**2022**

***La période de sûreté et les fonctions de la***  
***peine***

**Martine BUI**

**Sous la direction de Monsieur le Professeur Philippe CONTE**



**Mémoire pour le Master 2 Droit pénal et sciences pénales**  
*Dirigé par Messieurs les Professeurs Philippe CONTE et Didier REBUT*

***La période de sûreté  
et les fonctions de la peine***

**Martine BUI**

*Sous la direction de Monsieur le Professeur Philippe CONTE*

Année universitaire 2021-2022



*Les opinions exprimées dans ce mémoire sont propres à leur auteur et  
n'engagent pas l'Université Paris-Panthéon-Assas.*



## REMERCIEMENTS

Je tiens tout d'abord à adresser à Monsieur le Professeur Philippe CONTE l'expression de ma profonde gratitude pour avoir aimablement accepté de diriger mon mémoire portant sur un sujet que j'affectionnais tout particulièrement, pour ses pertinents et précieux conseils indispensables à la bonne réalisation de ce travail et surtout, pour m'avoir transmis sa vision du droit s'extirpant des évidences et des lieux communs.

Je souhaite enfin exprimer mes plus vifs remerciements à l'Université Paris-Panthéon-Assas pour m'avoir offert l'opportunité de publier ce travail de recherche, fruit de longues heures de documentation et de réflexion personnelle. Je tiens par ailleurs à saluer ce souci de l'établissement universitaire de protéger, par le biais de sa plateforme de diffusion en ligne, le travail de ses étudiants contre toute tentative de plagiat. En effet, un travail de recherche passe avant tout par une honnêteté intellectuelle s'illustrant essentiellement à travers une bibliographie complète<sup>1</sup>. Il s'agit donc d'un honneur pour moi de rendre publique mon œuvre, car une telle publication dissuadera quiconque de s'approprier fièrement un travail qui n'est absolument pas le sien.

---

<sup>1</sup> En ce sens, il est admis que « citer ses sources de manière correcte [...], c'est reconnaître la contribution des autres dans la constitution de notre propre savoir. [À défaut, il s'agit de fierté mal placée.] », [En ligne], Disponible sur : <https://heig-vd.ch/a-propos/engagements-respect/integrite-academique>.



# SOMMAIRE

**Principales abréviations**

**Introduction**

## **Première partie. La période de sûreté : la peine effectivement purgée**

**Chapitre I.** La période de sûreté, condition de sauvegarde de la peine

**Chapitre II.** La période de sûreté, catalyseur de l'effet punitif de la peine

## **Seconde partie. La période de sûreté : la peine efficacement purgée ?**

**Chapitre I.** L'amendement du condamné, une fonction imparfaitement remplie

**Chapitre II.** La réinsertion du condamné, une fonction notoirement ignorée

**Bibliographie**

**Table des matières**



## PRINCIPALES ABRÉVIATIONS

<b>A.J. pén.</b>	Actualité juridique pénale
<b>Art.</b>	Article
<b>Bull. crim</b>	Bulletin des arrêts de la chambre criminelle de la Cour de cassation
<b>CA</b>	Cour d'appel
<b>CAA</b>	Cour administrative d'appel
<b>Cass. crim.</b>	Chambre criminelle de la Cour de cassation
<b>CE</b>	Conseil d'État
<b>CEDH</b>	Cour européenne des droits de l'Homme
<b>Comm.</b>	Commentaire
<b>Cons. const.</b>	Conseil constitutionnel
<b>D.</b>	Recueil Dalloz
<b><i>Ibid.</i></b>	Au même endroit
<b>In.</b>	Dans
<b><i>Infra.</i></b>	En dessous
<b>J.-Cl Pénal Code</b>	JurisClasseur Pénal Code (LexisNexis)
<b>JORF</b>	Journal officiel de la République française
<b>n°</b>	Numéro
<b>OIP</b>	Observatoire International des Prisons
<b><i>op. cit.</i></b>	<i>Opere citato</i> (cité précédemment)
<b>p.</b>	Pages
<b>préc.</b>	Précédent.
<b>PUF</b>	Presses universitaires de France
<b>Rev. pénit.</b>	Revue Pénitentiaire et de Droit Pénal
<b>Rev. trim.</b>	Revue trimestrielle
<b>RSC</b>	Revue de science criminelle et de droit pénal comparé (Dalloz)
<b>RTDH</b>	Revue trimestrielle des droits de l'Homme
<b>s.</b>	Et suivants.
<b><i>Supra.</i></b>	Au-dessus
<b>V.</b>	Voir
<b>Vol.</b>	Volume

## INTRODUCTION

1. – Selon John RAWLS, « chaque personne possède une inviolabilité fondée sur la justice, qui, au même nom du bien-être de l'ensemble de la société, ne peut pas être transgressée. Pour cette raison, la justice interdit que la perte de liberté de certains puisse être justifiée par l'obtention par d'autres d'un plus grand bien. Elle n'admet pas que les sacrifices imposés à un petit nombre puissent être compensés par l'augmentation des avantages dont jouit le plus grand nombre. »<sup>1</sup> Le philosophe américain dénonce fermement la satisfaction de l'intérêt général fondée sur le dévouement d'une minorité. Or, la condamnation à une peine assortie d'une période de sûreté, isolant un être dangereux pour garantir avec certitude la paix d'une société dans son entier, n'est-elle pas gouvernée par cette vision utilitariste de la justice ?

**2. Peines et sanctions pénales.** – Par pure rigueur sémantique, il convient au préalable de mentionner la distinction entre peines et sanctions pénales. En effet, ces dernières forment un ensemble plus large qui englobe à la fois les peines et les mesures de sûreté<sup>2</sup>. Celles-ci seront d'ailleurs traitées ultérieurement au cours de cette introduction. Néanmoins, pour des raisons de commodité, les termes « punition », « sanction » et « châtiment » seront employés de façon indifférenciée pour désigner cette mesure juridique singulière qu'est la peine.

---

<sup>1</sup> Citation de John RAWLS dans la *Théorie de la justice* de 1971 (Philippe VAN PARIJS, « Chapitre 8 - La pensée de John Rawls face au défi libertarien » in *Qu'est-ce qu'une société juste ? Introduction à la pratique de la philosophie politique*, Le Seuil, 1991, p. 199).

<sup>2</sup> Catherine TZUTZUIANO, *L'effectivité de la sanction pénale*, thèse de doctorat : Droit privé (sous la direction de Mesdames Mélina DOUCHY-OUDOT et Sylvie CIMAMONTI), Toulon : Université de Toulon, 2020, p. 20.

**3. Approche terminologique de la peine.** – Du latin « *poena* » et du grec « *poinê* » signifiant « rançon destinée à racheter un meurtre »<sup>3</sup>, « souffrance » ou encore « prix du sang », la peine se définit de manière classique comme la « sanction prévue par la loi, appliquée par un tribunal »<sup>4</sup>, destinée à « prévenir et, s’il y a lieu, de réprimer l’atteinte à l’ordre social qualifiée d’infraction »<sup>5</sup>. Elle constitue naturellement l’objet d’étude du droit de la peine. Les professeurs Évelyne BONIS et Virginie PELTIER comparent cette discipline juridique à un « trait d’union entre fond et forme »<sup>6</sup>, car elle s’attache à étudier le parachèvement de l’action publique dirigée contre l’individu soupçonné d’avoir enfreint la loi pénale. Sans peine, le droit pénal n’aurait aucun effet dissuasif. Il se réduirait à des règles juridiques dépourvues de conséquence à l’égard de ceux qui adopteraient un comportement prohibé. Ses origines étymologiques et les diverses définitions qui lui sont associées convergent vers une même idée : la peine sert avant tout à punir celui qui a lourdement fauté. De ce fait, elle revêt un caractère afflictif et infamant qui a traversé les époques.

**4. Conceptions de la peine au cours de l’histoire.** – Sous l’Antiquité, Sénèque attribuait déjà à la peine les fonctions de « corriger celui qu’elle frappe », de « rendre les autres meilleurs par l’exemple du châtement » et d’« assurer l’ordre public par la suppression des méchants »<sup>7</sup>. En 382, Valentinien III formulait un postulat qui sera repris au XIIe siècle par les juristes de l’époque médiévale<sup>8</sup> : il faut « que la peine d’un seul puisse inspirer la crainte à un grand nombre »<sup>9</sup>. Sous l’Ancien Régime, la logique de la martyrologie domine l’ensemble des sanctions : elles doivent, par leur cruauté et la souffrance qu’elles procurent, permettre la rédemption et le rachat des péchés. Le premier passage de l’Ordonnance criminelle d’août 1670 de Saint-Germain-en-Laye illustre parfaitement cette pédagogie par l’effroi<sup>10</sup>. Cela explique pourquoi les châtements étaient rendus publiquement. En 1810, le Code pénal se veut rigoureux sur le terrain des peines, à l’image du droit répressif sous l’Ancien Régime.

En réaction, l’École néoclassique prône une modération et une individualisation de la sanction : punir « pas plus qu’il n’est juste, pas plus qu’il n’est utile »<sup>11</sup>. La vision philanthrope proposée entre autres par Pellegrino ROSSI n’a malheureusement pas convaincu en raison du taux de récidive galopant d’alors.

---

<sup>3</sup> Félix GAFFIOT, *Le Grand Gaffiot*, Hachette Éducation, 2000 « *poena* ».

<sup>4</sup> Alain BÉNABENT et Yves GAUDEMET, *Dictionnaire juridique 2022*, LGDJ, 2021, p. 307.

<sup>5</sup> Gérard CORNU (dir.), *Vocabulaire juridique*, PUF, 2018 « peine ».

<sup>6</sup> Évelyne BONIS- GARÇON et Virginie PELTIER, *Droit de la peine*, 2019, LexisNexis, p. 25.

<sup>7</sup> Jean-Marie CARBASSE, *Histoire du droit pénal et de la justice criminelle*, PUF, 2014, p. 72.

<sup>8</sup> *Ibid.*, p. 73.

<sup>9</sup> « *ut unis poena metus possit esse multorum* ».

<sup>10</sup> L’Ordonnance criminelle de 1670 dispose qu’il faut contenir « par la crainte des châtements ceux qui ne sont pas retenus par la considération de leur devoir » (Ordonnance criminelle de Saint-Germain-en-Laye, août 1670).

<sup>11</sup> Jean-Marie CARBASSE, *op. cit.*, p. 472.

L'École positiviste italienne, courant de pensées en totale rupture avec le précédent, s'impose en conséquence. Selon les chefs de file de cette mouvance<sup>12</sup>, le droit de punir appartenant à l'État s'appuie sur la responsabilité sociale du délinquant, et non sur sa responsabilité morale. En effet, prédéterminé, celui-ci est animé par des forces contre lesquelles il ne peut lutter. Dans cette logique, les positivistes préfèrent les notions de « capacité criminelle » et de « témibilité » à celles de culpabilité et de sanction. Ils suggèrent alors à l'État de recourir à des mesures mettant les déviants hors d'état de nuire, ainsi que de se montrer intraitable à l'égard des incorrigibles. Il ressort de leurs préconisations de fortes similitudes avec une mesure en droit français ayant pour *ratio legis* une « présomption de dangerosité fondée sur un acte isolé commis »<sup>13</sup> : la période de sûreté.

**5. Approche terminologique de la période de sûreté.** – Une « période » suppose la délimitation d'un espace de temps. La notion de « sûreté » renvoie quant à elle à l'« éloignement de tout péril », à l'« état de celui qui est à l'abri »<sup>14</sup>. Par la réunion des deux termes, la période de sûreté désigne une durée déterminée à l'avance pendant laquelle le condamné devra purger strictement sa peine d'emprisonnement ferme ou de réclusion criminelle. Plus précisément, la « personne condamnée à une peine privative de liberté sans sursis ne pourra prétendre aux aménagements de sa peine visés à l'article 132-23 du Code pénal »<sup>15</sup>. Son champ d'application recouvre les délits et surtout les crimes, ce qui atteste du fait que cette mesure a été pensée pour des individus représentant un réel danger pour autrui. La loi précise que la période de sûreté s'attache à rendre incompressibles uniquement les peines privatives de liberté non assorties de sursis. Or, comme le fait remarquer Madame Évelyne BONIS-GARÇON<sup>16</sup>, cette indication démontre que le législateur ignore les règles relatives au sursis. En effet, en vertu de l'article 132-31 du Code pénal, le sursis n'est applicable qu'aux peines d'emprisonnement prononcées pour une durée de cinq ans au plus. Il ne recoupe donc pas le domaine général de la période de sûreté qui concerne seulement des peines supérieures à cinq ans.

Ainsi, la formule « peine assortie d'une période de sûreté » au cours des développements renverra à la peine privative de liberté éligible à la période de sûreté. Cette mesure imposant à un individu de passer un temps minimal en prison se révèle assez récente, puisqu'elle n'a même pas encore cinquante ans d'existence légale.

---

<sup>12</sup> Cesare LOMBROSO, Enrico FERRI et Raffaele GAROFALO sont les chefs de file de l'École positiviste italienne. S'ajoutent des auteurs français : Auguste COMTE, Alexandre LACASSAGNE.

<sup>13</sup> Expression attribuée à Madame Jenny HERRMANN dans sa thèse relative aux mesures de sûretés (*Les mesures de sûreté – Étude comparative des droits pénaux français et allemand*) et reprise par Madame Évelyne BONIS-GARÇON (Évelyne BONIS-GARÇON, « Période de sûreté », *J.-Cl Pénal Code*, Fasc. n°20, 15 mai 2019, mise à jour le 15 mai 2021, p. 9).

<sup>14</sup> *Dictionnaire de l'Académie française*, [En ligne], « sûreté ».

<sup>15</sup> Évelyne BONIS-GARÇON, *op. cit.*, p. 1.

<sup>16</sup> *Ibid.*, p. 24.

**6. Historique législatif de la période de sûreté.** – La naissance de la période de sûreté au sein de l'arsenal répressif français a été engendrée par la loi du 22 novembre 1978 modifiant certaines dispositions du Code de procédure pénale<sup>17</sup>. Le législateur, au cours des travaux parlementaires, avait fait part de son souhait de réserver un traitement pénal plus rigoureux à ceux qui « portent atteinte d'une manière particulièrement grave [à la paix sociale] et heurtent la sensibilité de l'opinion publique »<sup>18</sup>. S'en est suivie une série de lois<sup>19</sup> qui ont chacune apporté des modifications diverses au dispositif, sans pour autant dénaturer son principe originel. Aujourd'hui, la période de sûreté est prévue par l'article 132-23 du Code pénal<sup>20</sup>. Controversée depuis sa consécration, cette mesure a soulevé de nombreuses interrogations concernant notamment sa nature juridique. En réalité, la période de sûreté, à l'image de la peine, dissimule quelques méandres de complexité.

**7. Mirage de simplicité.** – Ces présentations succinctes de la peine et de la période de sûreté donnent l'impression que leur appréhension relève de l'aisance. La peine par exemple se conçoit de façon assez instinctive. Toutefois, elle présente un caractère protéiforme qui n'aide pas toujours à la distinguer des sanctions civiles et administratives. En outre, le législateur n'a pas jugé opportun d'édicter des critères clairs d'identification, alors même qu'elle incarne un élément fondamental du droit pénal. Il ne faut donc pas se contenter de définitions aussi simplistes pour aborder en profondeur la période de sûreté et les fonctions de la peine.

**8. Annonce.** – Avant de procéder à l'analyse des fonctions plurielles de la peine (§2), il convient d'abord de décortiquer sa pluralité notionnelle ainsi que celle qui s'attache à la période de sûreté (§1).

---

<sup>17</sup> Loi n°78-1097 du 22 novembre 1978 modifiant certaines dispositions du code de procédure pénale en matière d'exécution des peines privatives de liberté, JORF n° 273 du 23 novembre 1978, p. 3926.

<sup>18</sup> Texte n°562 déposé à l'Assemblée Nationale le 2 octobre 1978 reprise par Madame Évelyne BONIS-GARÇON (Évelyne BONIS-GARÇON, *op. cit.*, p. 2).

<sup>19</sup> V. *infra*. n°43 et s.

<sup>20</sup> L'article 132-23 du Code pénal dispose que : « En cas de condamnation à une peine privative de liberté, non assortie du sursis, dont la durée est égale ou supérieure à dix ans, prononcée pour les infractions spécialement prévues par la loi, le condamné ne peut bénéficier, pendant une période de sûreté, des dispositions concernant la suspension ou le fractionnement de la peine, le placement à l'extérieur, les permissions de sortir, la semi-liberté et la libération conditionnelle. – La durée de la période de sûreté est de la moitié de la peine ou, s'il s'agit d'une condamnation à la réclusion criminelle à perpétuité, de dix-huit ans. La cour d'assises ou le tribunal peut toutefois, par décision spéciale, soit porter ces durées jusqu'aux deux tiers de la peine ou, s'il s'agit d'une condamnation à la réclusion criminelle à perpétuité, jusqu'à vingt-deux ans, soit décider de réduire ces durées. – Dans les autres cas, lorsqu'elle prononce une peine privative de liberté d'une durée supérieure à cinq ans, non assortie du sursis, la juridiction peut fixer une période de sûreté pendant laquelle le condamné ne peut bénéficier d'aucune des modalités d'exécution de la peine mentionnée au premier alinéa. La durée de cette période de sûreté ne peut excéder les deux tiers de la peine prononcée ou vingt-deux ans en cas de condamnation à la réclusion criminelle à perpétuité. [...] ».

## **§1. La pluralité notionnelle de la peine et de la période de sûreté**

**9. Annonce.** – La peine et la période de sûreté posent des difficultés notionnelles à deux égards. D'une part, la première voit ses critères d'identification éparpillés (A). D'autre part, la seconde a pendant longtemps fait l'objet de débats autour de sa nature juridique (B).

### **A. L'éparpillement des critères d'identification de la peine**

**10. Annonce.** – Dans le silence de la loi, des critères d'identification de la peine ont été dégagés en droit interne par la doctrine et la jurisprudence (1). Par ailleurs, la Cour européenne des droits de l'Homme, soucieuse de « préserver l'efficacité des dispositions de la Convention de sauvegarde des droits de l'Homme et des libertés fondamentales et d'accroître son efficacité »<sup>21</sup>, a érigé la peine en une notion autonome détachée des droits nationaux (2).

### **1. Les critères d'identification en droit interne**

**11. Critères formel et organique.** – Les critères formel et organique aident à identifier la peine. Le premier critère trouve appui sur le principe de légalité criminelle qui postule que nul ne peut être condamné à une peine qui n'est pas prévue par la loi ou le règlement<sup>22</sup>. Ainsi, est reconnue comme peine ce que « la loi – et elle seule – désigne comme telle »<sup>23</sup>. Ce critère a pour mérite de dépasser les frontières du Code pénal et du Code de procédure pénale pour inclure les peines prévues dans d'autres disciplines juridiques. En effet, une grande partie du droit pénal spécial loge dans d'autres codes tels que le celui du travail, de commerce ou encore de la consommation. Le second critère infaillible consiste à vérifier si la sanction a été prononcée à l'issue d'un procès pénal par une juridiction répressive. En vertu des articles 131-1 et 131-3 du Code pénal, 231 et 381 du Code de procédure pénale, l'emprisonnement et la réclusion criminelle répondent à la fois au critère formel et au critère organique d'identification de la peine. Reste à savoir s'ils satisfont au critère matériel.

**12. Critère matériel.** – Le critère matériel d'identification de la peine repose sur la gravité de la mesure infligée. Bien que l'appréhension par le Conseil constitutionnel de celle-ci soit plus large que celle connue en droit pénal, sa formule rejoint l'idée d'une certaine gravité que doit revêtir la peine : les « exigences [de l'article 8] ne concernent pas seulement les peines prononcées par les juridictions répressives mais s'étendent à toute sanction ayant le caractère

---

<sup>21</sup> Évelyne BONIS-GARÇON et Virginie PELTIER, *op. cit.*, p. 56.

<sup>22</sup> Art. 111-3 du Code pénal.

<sup>23</sup> Évelyne BONIS-GARÇON et Virginie PELTIER, *op. cit.* p. 26.

d'une punition »<sup>24</sup>. Le terme « punition » mérite d'être souligné, car il démontre que la spécificité première de la peine réside dans son caractère punitif. Plus généralement, cette formule jurisprudentielle conduit la juridiction à opérer une démarche empirique dont les solutions en résultant apparaissent très disparates<sup>25</sup>. En ce qui concerne l'emprisonnement et la réclusion criminelle, leur caractère punitif ne fait aucun doute.

**13.** – En droit interne, la privation de la liberté d'aller et venir épouse donc la notion de peine. Il sera d'ailleurs démontré qu'elle représente de nos jours la peine de référence en matière criminelle et correctionnelle<sup>26</sup>. Indépendamment du droit de chaque État, la Cour européenne des droits de l'Homme a forgé sa propre définition de la peine.

## **2. Les critères d'identification en droit européen**

**14. Notion autonome de peine.** – C'est dans un arrêt *Welch c/ Royaume Uni* du 9 février 1995<sup>27</sup> que la Cour de Strasbourg a détaché la notion de peine des droits nationaux afin de la forger à l'aune de l'article 7 de la Convention<sup>28</sup>. En effet, elle souhaite « demeurer libre d'aller au-delà des apparences et d'apprécier elle-même si une mesure particulière s'analyse au fond en une "peine" »<sup>29</sup>. Au paragraphe 28, elle dévoile comment elle va procéder pour apprécier l'existence d'une peine. En premier lieu, elle détermine « si la mesure en question est imposée à la suite d'une condamnation pour une « infraction »<sup>30</sup>. Puis, elle se réserve le droit de s'appuyer sur des indices supplémentaires<sup>31</sup> à l'exemple de la « nature et [du] but de la mesure », les « procédures associées à son adoption et à son exécution », sa « qualification en droit interne » et sa « gravité ». Finalement, ces éléments d'appréciation ressemblent fortement

---

<sup>24</sup> Cons. const., 13 août 1993, décision n°93-325 DC, Loi relative à la maîtrise de l'immigration et aux conditions d'entrée, d'accueil et de séjour des étrangers en France, JORF du 18 août 1993, p. 11722, Rec. p. 224.

<sup>25</sup> Par exemple, le Conseil constitutionnel a reconnu que la perte de l'indemnité prévue en cas de décision administrative d'abattage d'animaux malades constitue une sanction ayant caractère d'une punition (Cons. const., 20 juillet 2012, décision n°2012-266 QPC, JORF du 21 juillet 2012, p. 12001, texte n°79, Rec. p. 390), mais n'est pas arrivé à la même conclusion pour une interdiction professionnelle d'exploitation d'un débit de boissons (Cons. const., 20 mai 2011, décision n°2011-132 QPC, JORF du 21 mai 2011, p. 8891, Rec. p. 246.

<sup>26</sup> V. *infra*. n° 91 et s.

<sup>27</sup> CEDH, 9 février 1995, n°17440/90, *Welch c/ Royaume Uni*.

<sup>28</sup> « Pas de peine sans loi. – 1. Nul ne peut être condamné pour une action ou une omission qui, au moment où elle a été commise, ne constituait pas une infraction d'après le droit national ou international. De même il n'est infligé aucune peine plus forte que celle qui était applicable au moment où l'infraction a été commise. [...] »

<sup>29</sup> CEDH, 9 février 1995, n°17440/90, *Welch c/ Royaume Uni*, §27.

<sup>30</sup> *Ibid.*, §28.

<sup>31</sup> *Ibid.*



à ceux dégagés dans l'arrêt *Engel c/ Pays-Bas*<sup>32</sup> pour la « matière pénale » gravée à l'article 6 du traité fondamental.

**15.** – L'édition de ces critères pour identifier une peine apparaît utile lorsque la Cour est amenée à statuer sur des mesures pécuniaires pouvant se confondre avec des sanctions purement administratives ou civiles. S'agissant de la mesure privative de liberté, il n'existe généralement aucune difficulté au niveau européen pour la reconnaître comme une peine. C'est ainsi que les juges européens ont eu plusieurs fois l'occasion de se prononcer sur la conventionnalité de la peine de perpétuité réelle<sup>33</sup>. Si la peine connaît des critères d'identification nettement établis, rien n'est moins sûr à propos de la période de sûreté dont la nature juridique a fait couler beaucoup d'encre.

## **B. Les hésitations autour de la nature juridique de la période de sûreté**

**16. Annonce.** – Comme ce fut le cas pour la définition de la peine, le législateur s'est montré réservé au sujet de la période de sûreté. Cette mesure « révélatrice d'enjeux théoriques fondamentaux »<sup>34</sup> a agité la doctrine et l'a surtout divisée lorsqu'il s'est agi de déterminer sa nature. Alors que les réflexions doctrinales se concentraient sur la distinction peine/mesure de sûreté (1), les réponses apportées par la jurisprudence se sont orientées vers une faveur à l'égard de la modalité d'exécution de la peine (2).

### **1. Des réflexions doctrinales centrées sur la distinction peine/mesure de sûreté**

**17. Doctrine positiviste.** – Les partisans de la doctrine positiviste défendent la thèse de la mesure de sûreté<sup>35</sup>. La finalité de cette dernière s'oppose radicalement à celle de la peine : une telle mesure n'a pas vocation à se référer aux agissements du passé, mais à prévenir la commission d'une nouvelle infraction. Les mesures de sûreté se tournent exclusivement vers l'avenir et sont donc étrangères à la logique des peines. Les professeurs Roger MERLE et André VITU les définissent comme « de simples précautions de protection sociale destinées à prévenir la récidive, ou à neutraliser l'état dangereux »<sup>36</sup>. Ils ajoutent que « l'univers des mesures de sûreté n'est donc pas un univers pénitentiaire. C'est un univers prophylactique où les châtements

---

<sup>32</sup> CEDH, 8 juin 1976, n°5100/71, *Engel c/ Pays-Bas*.

<sup>33</sup> V. *infra*. n°189.

<sup>34</sup> Jean-François SEUVIC, La période de sûreté, *Rev. pénit.* 1996, p. 311.

<sup>35</sup> Par exemple Messieurs Yvan LAURENS et Pierre PÉDRON avancent l'argument de la mise à l'écart de l'individu par la période de sûreté (Yvan LAURENS et Pierre PÉDRON, *Les très longues peines de prison*, L'Harmattan, 2007, p. 59).

<sup>36</sup> Roger MERLE et André VITU, *Traité de droit criminel, tome 1 : Problèmes généraux de la science criminelle. Droit pénal général*, Éditions Cujas, 1997, p. 792.



n'ont pas leur place »<sup>37</sup>. Au vu de ces éléments de définition, la ressemblance de la période de sûreté avec la mesure de sûreté s'avère peu contestable. Néanmoins, il faut savoir qu'un lien étroit existe également entre la peine et la neutralisation du condamné<sup>38</sup>. Par la privation de liberté qu'elle impose, la peine empêche l'individu d'avoir des interactions avec l'environnement qu'il a troublé, d'où le fait que certains se rangent derrière la doctrine légaliste.

**18. Doctrine légaliste.** – Selon ce courant, la période de sûreté correspond davantage à une peine. Pour défendre la qualification de peine, le professeur Pierrette PONCELA revendique une satisfaction des critères de la peine par la période de sûreté. Le Professeur BONIS précise l'argument en expliquant que « comme la peine, elle est déterminée par le juge selon des critères légaux qui tiennent compte de la gravité de l'infraction »<sup>39</sup>. Toutefois, on pourrait lui rétorquer que sans peine privative de liberté, la période de sûreté n'a plus de support sur lequel agir. Il s'en déduit qu'elle n'a aucune existence autonome contrairement à la peine. Et si la période de sûreté n'était ni une mesure de sûreté et ni même une peine à part entière, mais un élément de la peine comme le prônent les professeurs Évelyne BONIS et Virginie PELTIER ?

**19. Ni l'une, ni l'autre ?** – Cette position intermédiaire est proposée par Madame Jenny HERMANN dans sa thèse relative aux mesures de sûreté. Selon elle, « la période de sûreté est indissociable de la peine privative de liberté qu'elle accompagne et dont l'exécution est quasi simultanée »<sup>40</sup>. La relation étroite qu'entretiennent la période de sûreté et la peine exclut donc automatiquement la qualification de mesure de sûreté. Et de poursuivre : « d'une part, elle n'est pas privative de liberté en elle-même puisque la privation de liberté résulte de la peine d'emprisonnement ou de réclusion criminelle »<sup>41</sup>. La période de sûreté étant en symbiose avec la peine pour déployer ses effets, elle ne peut revêtir la nature de peine. Enfin, « d'autre part, elle repose non pas sur la culpabilité du condamné, mais sur sa dangerosité, son but étant de renforcer la rigueur de la réponse pénale apportée »<sup>42</sup>. Ainsi, la période de sûreté aurait une nature juridique *sui generis* qui se rapprocherait de la peine, sans pour autant s'y assimiler. Cette voie médiane peut paraître déroutante dans une certaine mesure, mais elle a séduit les juges du Conseil constitutionnel et de la Cour de cassation.

---

<sup>37</sup> *Ibid.*

<sup>38</sup> V. *infra*. n°164.

<sup>39</sup> Évelyne BONIS- GARÇON, *op. cit.*, p. 10.

<sup>40</sup> Jenny HERRMANN, *Les mesures de sûreté – Étude comparative des droits pénaux français et allemand*, thèse de doctorat : Droit (sous la direction de Madame Jocelyne LEBLOIS-HAPPE), Paris : Paris : Université Paris 1 Panthéon-Sorbonne, 2015, p. 354).

<sup>41</sup> *Ibid.*

<sup>42</sup> *Ibid.*

## **2. Des réponses jurisprudentielles en faveur de la modalité d'exécution de la peine**

**20. Tâtonnements du Conseil constitutionnel.** – Les décisions du Conseil constitutionnel précédant sa solution actuelle montrent que celui-ci a rencontré des difficultés pour cerner la nature de la période de sûreté et le régime juridique qui lui est associé. La première étape de son cheminement remonte à une décision du 22 novembre 1978<sup>43</sup> dans laquelle il considère que cette mesure relève uniquement de l'exécution de la peine et ne constitue pas une peine en elle-même. Dès lors, selon le Conseil constitutionnel, la période de sûreté ne s'appréhende pas comme une règle de fond<sup>44</sup>, et « les décisions relatives à son application ne sont pas soumises aux [principes] qui régissent le prononcé des peines »<sup>45</sup>. En 1986<sup>46</sup>, une autre occasion s'offre au Conseil constitutionnel d'éclaircir sa pensée, en particulier de relativiser sa position antérieure : bien qu'elle se distingue de la peine, la période de sûreté se voit tout de même assujettie aux règles qui s'appliquent à la peine, car elle « n'en relève pas moins de la décision de la juridiction de jugement »<sup>47</sup>. Ainsi, la période de sûreté serait contrainte par les mêmes exigences que la peine alors même qu'elle n'est pas considérée comme telle. Cette réponse quelque peu alambiquée du Conseil constitutionnel se confirme en 2018<sup>48</sup> lorsqu'il déclare que « la période de sûreté ne constitue pas une peine s'ajoutant à la peine principale, mais une mesure d'exécution de cette dernière »<sup>49</sup> conforme aux principes de nécessité et d'individualisation des peines<sup>50</sup>. Par contraste avec cette progressive évolution jurisprudentielle, la chambre criminelle de la Cour de cassation s'est emparée *ab initio* d'une telle solution.

**21. Solution constante de la Cour de cassation.** – Depuis les années 80, la Cour de cassation n'est jamais revenue sur sa position concernant la période de sûreté. En effet, dans un arrêt du 10 décembre 1980, les juges de la chambre criminelle énoncent pour la première fois que ce dispositif constitue une « modalité d'exécution de la peine privative de liberté [qui] doit donc, conformément aux dispositions de l'article 362 du Code de procédure pénale, faire l'objet, comme la peine elle-même, d'un vote acquis à la majorité »<sup>51</sup>. Douze ans après et encore

<sup>43</sup> Cons. const., 2 novembre 1978, décision n°78-98 DC, Loi modifiant certaines dispositions du code de procédure pénale en matière d'exécution des peines privatives de liberté, JORF 23 novembre 1978, Rec. p. 33.

<sup>44</sup> Évelyne BONIS-GARÇON et Virginie PELTIER, *op. cit.*, p. 358.

<sup>45</sup> Cons. const., 2 novembre 1978, décision n° 78-98 DC, préc.

<sup>46</sup> Cons. const., 3 septembre 1986, décision n°86-215 DC, Loi relative à la lutte contre la criminalité et la délinquance, JORF du 5 septembre 1986 p. 10788, Rec. p. 130.

<sup>47</sup> *Ibid.*, n°23.

<sup>48</sup> Cons. const., 26 octobre 2018, décision n°2018-742 QPC, JORF n°0249 du 27 octobre 2018, texte n°38.

<sup>49</sup> *Ibid.*, n°8.

<sup>50</sup> *Ibid.*, n°11.

<sup>51</sup> Cass. crim., 10 décembre 1980, n°80-92.358, Bull. Crim. 1980, n°344.

aujourd'hui, sa solution demeure la même au mot près<sup>52</sup>. La Cour de cassation lui attribue donc la qualification de modalité d'exécution, tout en reconnaissant les relations très étroites qu'elle partage avec la peine, de sorte qu'elle est aussi soumise aux principes directeurs gouvernant celle-ci. Pour preuve, en 1994, une cour d'assises avait porté à trente ans la période de sûreté alors qu'une nouvelle rédaction de l'article 132-23 du Code pénal plus favorable aux condamnés venait d'entrer en vigueur. La question était de savoir si le principe de rétroactivité *in mitius* avait lieu de s'appliquer à cette modalité d'exécution. La chambre criminelle a finalement décidé que la période de sûreté plus douce devait se substituer à celle issue de la loi pénale ancienne plus sévère<sup>53</sup>.

**22.** – Les interrogations portant sur l'identification de la peine et sur la nature attachée à la période de sûreté ainsi dissipées, la question de la pluralité fonctionnelle de la peine appelle de la même manière un certain nombre d'éclaircissements.

## **§2. La pluralité fonctionnelle de la peine**

**23. Annonce.** – Les fonctions de la peine renvoient à la question « à quoi sert-elle ? »<sup>54</sup>. Selon Monsieur Michel VAN DE KERCHOVE, « la fonction se réfère à un rôle caractéristique et essentiel de la peine, par le fait qu'elle désigne un rôle auquel elle semble particulièrement adaptée, et enfin par le fait qu'elle se réfère à un rôle répondant positivement aux exigences du système auquel elle appartient »<sup>55</sup>. Dans l'imaginaire collectif, la peine ne se réduit qu'à un simple outil de répression et de dissuasion au service du pouvoir de punir détenu par l'État. Or, l'énumération des fonctions de la peine à l'article 130-1 du Code pénal (1) témoigne de ce que la peine contemporaine ne se cantonne plus à la punition de l'auteur de l'infraction. En outre, la distinction artificielle qu'opère le législateur entre les finalités et les fonctions de la peine ne fait que renforcer ce constat (2).

---

<sup>52</sup> V. entre autres « Attendu, d'autre part, que la période de sûreté constitue une modalité d'exécution de la peine et doit donc, conformément aux dispositions de l'article 362 du Code de procédure pénale, faire l'objet, comme la peine elle-même, d'un vote acquis à la majorité absolue » (Cass. crim., 8 juillet 1992, n°91-86.820, Bull. crim. 1992, n°269) ; « Vu l'article 132-23 du code pénal ; Attendu que la période de sûreté prévue par ce texte n'étant qu'une modalité d'exécution de la peine privative de liberté qu'elle assortit » (Cass. crim., 25 juin 2014, n° 14-81.793, Bull. crim. 2014, n°169) ; « dès lors que la période de sûreté prévue par l'article 132-23 du code pénal n'étant qu'une modalité d'exécution de la peine privative de liberté qu'elle assortit » (Cass. crim., 10 décembre 2014, n° 14-83.130, Bull. crim. 2014, n° 268.

<sup>53</sup> Cass. crim., 25 mai 1994, n°93-83.820, Bull. crim. 1994, n°198.

<sup>54</sup> Hugo CAPPADORO, *Les sens de la peine*, mémoire : Droit privé (sous la direction de Madame Muriel GIACOPELLI), Aix-en-Provence : Université d'Aix-en-Provence, 2018, p. 17.

<sup>55</sup> Michel VAN DE KERCHOVE, « Les fonctions de la sanction pénale. Entre droit et philosophie », *Informations sociales*, vol. 127, n°. 7, 2005, p. 24.

## **1. Les fonctions énumérées par la loi**

**24. Remarque.** – L’objectif de cette présente subdivision ne consiste pas en une approche purement descriptive des fonctions de la peine. En effet, il sera plus intéressant ultérieurement de traiter chacune d’elles au regard de la période de sûreté qui s’ajoute à la sanction. Ici, il convient de mettre en lumière, à travers la rédaction de l’article 130-1 du Code pénal, le changement de paradigme progressif de ces fonctions.

**25. Rédaction de l’article 130-1.** – L’article 130-1 du Code pénal tire son origine d’une loi récente du 15 août 2014 relative à l’individualisation des peines et renforçant l’efficacité des sanctions pénales<sup>56</sup>. D’après l’exposé des motifs de la loi, la question des finalités et fonctions de la peine n’était pas traitée de manière satisfaisante par le Code pénal qui ne l’évoquait que « de façon très parcellaire et au surplus inexacte à l’article 132-24 »<sup>57</sup>. Ainsi, la nouvelle disposition, conçue pour remédier à cette faiblesse, répartit les fonctions de la peine en deux alinéas distincts : sanctionner l’auteur de l’infraction, puis favoriser son amendement, son insertion ou sa réinsertion. Les travaux parlementaires précisent bien que « ces deux fonctions sont [...] complémentaires, et non pas opposées ». Le rédacteur a ainsi fait le choix d’opter pour une répartition binaire des fonctions de la peine sur le fondement d’un critère temporel. Autrement dit, la peine endosse plusieurs casquettes : elle se préoccupe aussi bien du passé que du futur, elle revêt à la fois une vocation sociale et morale<sup>58</sup>. Néanmoins, des indices dissimulés dans la rédaction de l’article indiquent un léger désintérêt du législateur de la dimension punitive de la peine.

**26. – Détachement de la dimension punitive de la peine.** – Les termes employés à l’article 130-1 semblent refléter une volonté de s’éloigner de la fonction répressive afin de privilégier celles d’amendement, d’insertion et de réinsertion de la peine<sup>59</sup>. À titre d’exemple, « sanctionner » peut sembler anodin, mais il s’agit en réalité d’un terme peu spécifique au droit pénal qui « dit absolument tout comme il ne dit rien »<sup>60</sup>. Le législateur aurait pu user de verbes à connotation répressive plus assumée comme « punir », « condamner », « expier ». Il n’en est rien. Le professeur Emmanuel DREYER a rédigé un article en ce sens et en a déduit que

---

<sup>56</sup> Loi n°2014-896 du 15 août 2014 relative à l’individualisation des peines et renforçant l’efficacité des sanctions pénales, JORF n°189 du 17 août 2014

<sup>57</sup> Exposé des motifs de la loi du 15 août 2014, [En ligne], Disponible sur : [https://www.legifrance.gouv.fr/dossierlegislatif/JORFDOLE000028050843/?detailType=EXPOSE\\_MOTIF\\_S&detailId=](https://www.legifrance.gouv.fr/dossierlegislatif/JORFDOLE000028050843/?detailType=EXPOSE_MOTIF_S&detailId=)

<sup>58</sup> Distinction opérée par les professeurs Évelyne BONIS et Virginie PELTIER dans leur manuel de *Droit de la peine*.

<sup>59</sup> Hugo CAPPADORO, *op. cit.*, p. 33.

<sup>60</sup> *Ibid.*

« l'objectif véritable de [l'article 130-1] est ailleurs : la sanction pénale doit permettre une transformation du condamné et son intégration dans la société »<sup>61</sup>. Malgré cette prise de distance avec la dimension punitive de la peine, le législateur reconnaît qu'elle en demeure la fonction originelle, ce qui explique que le texte persiste à la placer au premier rang. En revanche, l'intégration de l'amendement du condamné dans les fonctions de la peine est absolument inédite.

**27. Intégration inédite de l'amendement.** – Dans sa version ancienne, l'article 132-24 du Code pénal<sup>62</sup> ne faisait aucunement mention de l'amendement du condamné. Il faut remonter à l'article 728 du Code de procédure pénale en vigueur jusqu'en 1987 pour retrouver trace de la notion en matière pénale : « dans les prisons établies pour peines, ce régime sera institué en vue de favoriser l'amendement des condamnés ». Il faut savoir que la peine ne se montre pas totalement étrangère à l'amendement. En effet, au temps de la justice ecclésiastique, la peine d'excommunication comportait deux fonctions dont l'une tendait à obtenir l'amendement du coupable. Elle était perçue comme une peine médicinale capable de changer moralement le délinquant. Une telle conception de la peine se révèle dépassée de nos jours. Malgré cela, le législateur moderne a décidé de la consacrer à nouveau dans la loi. Ainsi, la présence de l'amendement parmi les fonctions de la peine résonne comme un anachronisme<sup>63</sup>. Par ailleurs, même si l'amendement, l'insertion et la réinsertion font l'objet d'une seule et même fonction, il est préférable de distinguer cette première des deux autres dans le corps de la démonstration, ces secondes correspondant en réalité à une fonction bien distincte<sup>64</sup>, concentrée sur la sortie et le devenir du condamné. Aujourd'hui, force est de constater que l'insertion et la réinsertion occupent une grande place dans l'exécution des peines privatives de liberté.

**28. Mission d'insertion ou de réinsertion.** – La mission d'insertion ou de réinsertion trouve son origine dans un courant de politique criminelle humaniste qui entend défendre la société par des méthodes diamétralement opposées à celles prêchées par les positivistes : la défense sociale nouvelle de Marc ANCEL. Sa doctrine ne manquera d'ailleurs pas de faire l'objet de plus amples développements par la suite<sup>65</sup>. Plusieurs dispositions du Code de procédure pénale rappellent l'importance de la réintégration sociale au stade post-sentenciel.

---

<sup>61</sup> Emmanuel DREYER, « L'objet de la sanction pénale », in *D.* 2016, p. 2583.

<sup>62</sup> « La nature, le quantum et le régime des peines prononcées sont fixés de manière à concilier la protection effective de la société, la sanction du condamné et les intérêts de la victime avec la nécessité de favoriser l'insertion ou la réinsertion du condamné et de prévenir la commission de nouvelles infractions » (Art. 132-24 alinéa 2 du Code pénal dans sa version ancienne issue de la loi du 26 novembre 2009).

<sup>63</sup> V. Hugo CAPPADORO, *op. cit.*, p. 46 ; Mesdames GIACOPELLI et PONSEILLE se montrent étonnées de l'intégration de la notion d'amendement à l'article 130-1 du Code pénal du fait de sa connotation religieuse. (Muriel GIACOPELLI et Anne PONSEILLE, *Droit de la peine*, LGDJ, 2019, p. 27).

<sup>64</sup> Michèle-Laure RASSAT, *Droit pénal général*, Ellipses, 2017, p. 20.

<sup>65</sup> V. *infra*. n°160 et s.

Entre autres, l'alinéa 2 de l'article 707 proclame que « le régime d'exécution des peines privatives et restrictives de liberté vise à préparer l'insertion ou la réinsertion de la personne condamnée afin de lui permettre d'agir en personne responsable, respectueuse des règles et des intérêts de la société et d'éviter la commission de nouvelles infractions ». En matière de peines privatives de liberté, ces fonctions prennent tout leur sens, parce qu'elles ont pour objet de préparer les condamnés à la sortie de prison. L'article 707 atteste encore de cela lorsqu'il énonce que « toute personne condamnée incarcérée en exécution d'une peine privative de liberté bénéficie, chaque fois que cela est possible, d'un retour progressif à la liberté ». Pour assurer ces missions, ont été mis en place les aménagements de peine et le service pénitentiaire d'insertion et de probation<sup>66</sup>. Se font alors pressentir les premières difficultés posées par l'application de la période de sûreté, laquelle fait obstacle aux aménagements de peine. De surcroît, au-delà des missions d'insertion et de réinsertion, sont inscrites à l'article 130-1 des finalités qui s'apparentent au fond à d'autres fonctions de la peine.

## **2. Le rapprochement des fonctions et finalités prévues par la loi**

**29. Artificialité de la distinction.** – Quand bien même certains auteurs tentent de justifier le hiatus entre les fonctions et les finalités de la peine<sup>67</sup>, force est de constater que cette distinction découle d'une certaine artificialité de la lettre de l'article 130-1<sup>68</sup>. Autrefois, à l'article 132-24 ancien, la sanction du condamné et la nécessité de favoriser sa réinsertion cohabitaient avec la protection effective de la société, les intérêts de la victime et la prévention contre la récidive. Le législateur mettait ainsi tous ces éléments sur un même pied d'égalité sans réellement préciser si l'ensemble formait les fonctions ou les finalités de la peine. Il est vrai que d'un point de vue sémantique, la finalité diffère de la fonction en ce qu'elle correspond au but poursuivi. Toutefois, lorsque sont observées de plus près ces finalités, transparait un certain recoupement avec des fonctions de la peine dégagées par la doctrine. En effet, la protection de la société et la restauration de l'équilibre social peuvent renvoyer à la fonction de neutralisation exposée par le professeur Michel VAN DE KERCHOVE qui la décrit comme celle « qui

---

<sup>66</sup> La loi pénitentiaire n°2009-1436 du 24 novembre pénitentiaire définissait les missions du SPIP à son article 13 : « les personnels des services pénitentiaires d'insertion et de probation sont chargés de préparer et d'exécuter les décisions de l'autorité judiciaire relatives à l'insertion et à la probation des personnes placées sous main de justice, prévenues ou condamnées. » Cette loi a été abrogée en raison du Code pénitentiaire entrée en vigueur le 1<sup>er</sup> mai 2022.

<sup>67</sup> V. en ce sens Madame Jocelyne LEBLOIS-HAPPE écrit que « Les unes et les autres sont a priori distinctes. Les finalités de la peine sont ce vers quoi elle tend, ses fonctions traduisent ce à quoi elle sert. Ou, exprimé autrement : la finalité est un projet, la fonction une réalisation. » (Jocelyne LEBLOIS-HAPPE, « La redéfinition des finalités et fonctions de la peine – vers des principes directeurs en matière de peine ? », *Gazette du Palais* - n°143, 2015, p. 12).

<sup>68</sup> Madame Jocelyne LEBLOIS-HAPPE reconnaît toutefois que « finalités et fonctions se confondent en réalité. » (*Ibid.*)



consiste à empêcher de manière permanente ou momentanée un individu de nuire à autrui »<sup>69</sup>. Puis, en raison de sa place grandissante au cours du procès pénal, et même après devant les juridictions d'application des peines, la victime a vu le respect de ses intérêts érigé en une finalité de la peine. Cette prise en considération de la victime sur le terrain de la peine coïncide avec la fonction très discutée de réparation qui a d'ailleurs fait l'objet d'une thèse rédigée par Monsieur Bertrand PAILLARD<sup>70</sup>. Enfin, la prévention de la commission de nouvelles infractions fait incontestablement écho à la fonction dite de prévention ou de dissuasion soulevée par Cesare BECCARIA<sup>71</sup> dans *Des délits et des peines*. Il ressort de toutes ces correspondances que le législateur a opéré une dichotomie qui n'a finalement pas lieu d'être. Monsieur Hugo CAPPADORO dans son ouvrage consacré aux *sens de la peine* tente de trouver une explication rationnelle à cette confusion et formule l'hypothèse selon laquelle « le législateur [a été] d'une certaine manière « victime » de la richesse et de la diversité des théories de la peine moderne qui ont vu le jour depuis le XVIIIe siècle »<sup>72</sup>, ce qui a donc pu « troubler [sa] pensée » au moment de l'élaboration de la loi. Il serait insuffisant de se contenter des fonctions de la peine reconnues comme telles par le législateur. La démonstration prendra dès lors en compte aussi bien les fonctions que les finalités prévues à l'article 130-1 du Code pénal. Ce travail d'identification des fonctions de la peine se montre ainsi essentiel pour percevoir les enjeux qui se cachent derrière la question de la période de sûreté vis-à-vis de ces fonctions.

\*\*\*

**30. Enjeux** – Du fait de sa nature juridique, la période de sûreté « oblige à l'envisager dans ses rapports avec la peine avec laquelle elle fait corps sans toutefois se confondre à elle »<sup>73</sup>. Or, cette modalité d'exécution dérange du point de vue des fonctions de la peine. En effet, bien qu'elle ne soit qu'un accessoire de la peine, la période de sûreté interfère nécessairement avec ses fonctions. En contraignant le condamné à demeurer plusieurs années dans une institution toujours davantage remise en cause, ce dispositif exerce une influence certaine sur l'exécution de sa peine privative de liberté. Dans cette perspective, la période de sûreté renferme une controverse de politique pénale lancinante : faut-il punir plus pour faire diminuer les taux inquiétants de criminalité et de récidive en France ? La tendance actuelle de la société à se montrer plus compassionnelle envers les victimes et l'excès d'émotions suscité par chacun des faits divers engendrent une demande sécuritaire extrêmement forte. En retour,

---

<sup>69</sup> Michel VAN DE KERCHOVE, *op. cit.*, p. 26.

<sup>70</sup> Bertrand PAILLARD, *La fonction réparatrice de la répression pénale*, Thèse de doctorat : Droit privé (sous la direction de Monsieur Jacques-Henri ROBERT), Paris : Université Paris-Panthéon-Assas, 2007.

<sup>71</sup> V. *infra*. n°98.

<sup>72</sup> Hugo CAPPADORO, *op. cit.*, p. 88.

<sup>73</sup> Évelyne BONIS-GARÇON, *op. cit.*, p. 6.

les réponses du législateur accomplies dans l'urgence ne sont pas forcément réfléchies comme elles devraient l'être. L'intérêt d'un tel sujet ne se limitera pas seulement à épiloguer de l'utilité de la période de sûreté, car les divisions politiques ressortant du débat ne laissent place à aucune réelle réflexion. « Depuis son apparition (1978), [elle] est [effectivement] un sujet – très controversé – placé au centre du débat politique, exacerbant les clivages traditionnels entre les prétendus – laxistes – et les soi-disant – sécuritaires –, et il s'agit à l'évidence, d'un dispositif d'une trop grande complexité qui le rend pour le moins opaque, indéchiffrable, à la masse des citoyens »<sup>74</sup>. Pour ne pas tomber dans le piège d'une polarisation intellectuelle de la question, la démonstration se propose à cet égard d'offrir des analyses essentiellement juridiques faisant « ressortir la relativité du phénomène » et *in fine* aboutir à des conclusions nuancées<sup>75</sup>.

**31. Problème.** – Par conséquent, il s'agira de confronter chacune des fonctions de la peine avec la période de sûreté et ainsi de se pencher sur la question suivante : synonyme d'immutabilité de la peine privative de liberté à exécuter, et mêlant à la fois rédemption et isolement du condamné, la période de sûreté correspond-elle davantage à un obstacle qu'à une condition pour que cette peine remplisse l'intégralité des fonctions qui lui sont assignées ?

**32. Annonce.** – L'étude de la période de sûreté et des fonctions de la peine sera rythmée par deux notions fréquemment employées en droit que sont l'effectivité et l'efficacité. En effet, comme le conçoit le professeur Emmanuel DREYER, garantir l'effectivité des peines privatives de liberté au moyen de la période de sûreté (Première partie) ne veut pas dire, pour autant, qu'elles soient efficacement purgées<sup>76</sup> (Seconde partie).

---

<sup>74</sup> Jean-François SEUVIC, « La période de sûreté », *Rev. trim. CA Versailles*, n°44-45, p. 217 et s.

<sup>75</sup> Philippe CONTE, « Effectivité, inefficacité, sous-effectivité, surefficacité... : variations pour droit pénal » in *Le droit privé français à la fin du XXe siècle, Etudes offertes à Pierre Catala*, Litec, 2001, p. 128.

<sup>76</sup> Emmanuel DREYER, *Droit pénal général*, LexisNexis, 2021, p. 1332.



## Première partie

# LA PÉRIODE DE SÛRETÉ : LA PEINE EFFECTIVEMENT PURGÉE

**33. Réception de l'« effectivité » dans la langue française.** – Du point de vue de la sémantique, l'effectivité fascine<sup>77</sup> et peine en conséquence à trouver une assise officielle dans la langue française. Fréquemment mentionnée dans les décisions de justice<sup>78</sup>, usitée dans les travaux de célèbres juristes<sup>79</sup>, l'effectivité connaît par contraste une réception mitigée dans les dictionnaires français les plus classiques. En témoignent le *Petit Robert* et le *Dictionnaire de l'Académie française*<sup>80</sup>, dans lesquels aucune définition de ce substantif n'est proposée, tandis que l'adjectif « effectif » voit sa définition consacrée dans l'ensemble de ces ouvrages. Au premier abord, cette absence peut s'apparenter à un simple oubli. En réalité, il n'en est rien. L'approche terminologique de l'effectivité révèle qu'elle « fait partie de ces concepts dont ni l'origine étymologique, ni l'usage commun ne semblent réellement en faciliter la compréhension »<sup>81</sup>. Dans le même registre, un auteur ajoute qu'elle correspond à un « concept faussement évident »<sup>82</sup>. Cette complexité dans l'appréhension du sens de l'« effectivité »<sup>83</sup> apparaît comme la raison ayant encouragé à ne pas lui reconnaître une place pleine et entière au sein du vocabulaire français *stricto sensu*.

---

<sup>77</sup> Julien BÉTAILLE, « Le concept d'effectivité-action », *Los retos actuales del derecho administrativo en el Estado autonómico: estudios en homenaje al profesor José Luis Carro FernándezValmado*, 2017, p. 2.

<sup>78</sup> Entre autres CEDH, 9 octobre 1979, n° 6289/73, *Airey c. Irlande* ; Cass. soc., 28 février 2006, n° 05-41.555.

<sup>79</sup> Entre autres Hans Kelsen, *Théorie générale des normes*, PUF, 1996. ; Jean CARBONNIER, « Effectivité et ineffectivité de la règle de droit » in *Flexible droit. Pour une sociologie du droit sans rigueur*, LGDJ, 1998, p. 133.

<sup>80</sup> Julien BÉTAILLE, *op. cit.*, p. 4.

<sup>81</sup> Vincent RICHARD, *Le droit et l'effectivité : contribution à l'étude d'une notion*, thèse de doctorat : Droit (sous la direction de Monsieur Jean-Claude JAVILLIER), Paris : Université Paris-Panthéon-Assas, 2003, p. 8.

<sup>82</sup> Catherine TZUTZUIANO, *L'effectivité de la sanction pénale*, thèse de doctorat : Droit privé (sous la direction de Mesdames Méлина DOUCHY-LOUDOT et Sylvie CIMAMONTI), Toulon : Université de Toulon, 2020, p. 12.

<sup>83</sup> En ce sens, Philippe CONTE parle de « cacophonie » (Philippe CONTE, « Effectivité, inefficacité, sous-effectivité, sureffectivité... : variations pour droit pénal » in *Le droit privé français à la fin du XXe siècle, Etudes offertes à Pierre Catala*, Litec, 2001, p. 125).

**34.** – De l'intérêt porté à sa réception dans les dictionnaires découle ainsi le constat suivant : l'effectivité revêt un caractère sibyllin en ce qu'elle renferme des sens variés, sens qu'il convient désormais de déceler.

**35. Définitions de l'effectivité.** – Il est impossible d'envisager une seule et unique définition lorsque l'objet de l'étude porte sur l'effectivité. Pour comprendre les raisons de cette polysémie, il est nécessaire de procéder à son étude étymologique.

D'après le *Vocabulaire juridique* de Gérard CORNU, l'« effectivité » est un terme récent, puisqu'il s'est construit au cours du XXe siècle sur l'épithète « effectif »<sup>84</sup> qui provient du latin *effectus*. Sous l'Antiquité, ce mot latin revêtait déjà deux acceptions distinctes. D'une part, lorsqu'aucun accent n'apparaissait sur la voyelle « u », *effectus* désignait l'« effet »<sup>85</sup> ou ce qui a été « exécuté »<sup>86</sup>, d'autre part, *effectūs* orthographiée de cette manière renvoyait à une « exécution », un « accomplissement »<sup>87</sup> ou à ce « qui existe réellement »<sup>88</sup>. Dans le langage courant contemporain, ce même adjectif et le nom commun qui lui est associé connaissent ensemble des significations qui font écho à la dualité étymologique datant de l'époque antique. Dans un premier sens, l'effectivité renvoie aujourd'hui au caractère d'une règle ou d'une chose qui produit « l'effet caractéristique »<sup>89</sup>. Dans un second sens, l'effectivité s'emploie lorsqu'une « situation existe en fait, réellement »<sup>90</sup>. La polysémie inhérente à l'« effectivité » est ainsi liée au fait que cette dernière trouve ses racines dans un qualificatif qui lui-même connaît une polysémie originelle et constante.

**36.** – À partir de ce travail de définition, une nuance sémantique se dégage donc : une chose peut être effective soit parce qu'elle existe, soit parce qu'un effet tangible s'est produit. Cette division binaire de l'effectivité est d'importance, puisqu'elle va structurer intellectuellement l'étude de ce concept appliqué à la peine privative de liberté assortie d'une période de sûreté.

**37. Application du concept d'effectivité à la peine privative de liberté assortie d'une période de sûreté.** – L'étude de l'effectivité de la peine privative de liberté assortie d'une période de sûreté se propose d'être en phase avec la dualité sémantique exposée précédemment. Il s'agira alors d'analyser successivement, à l'aune de la période de sûreté, l'existence même

---

<sup>84</sup> Gérard CORNU (dir.), *Vocabulaire juridique*, PUF, 2018 « effectivité ».

<sup>85</sup> Gérard CORNU (dir.), *Vocabulaire juridique*, PUF, 2018 « effectif ».

<sup>86</sup> Félix GAFFIOT, *Le Grand Gaffiot*, Hachette Éducation, 2000 « *effectus* ».

<sup>87</sup> Félix GAFFIOT, *Le Grand Gaffiot*, Hachette Éducation, 2000 « *effectūs* ».

<sup>88</sup> Émile LITTRÉ, *Dictionnaire de la langue française*, 1874, « effectif ».

<sup>89</sup> Philippe CONTE, *op. cit.*, p. 128.

<sup>90</sup> Gérard CORNU, *ibid.*

de la peine qui fait écho au « réel », puis la satisfaction de ses fonctions caractéristiques qui, quant à elle, renvoie à la « production d'un ou des effets ».

Au regard de la définition de l'effectivité qui exige une certaine confrontation au réel<sup>91</sup>, il peut sembler logique de devoir exclure la peine encourue et la peine prononcée qui toutes deux procèdent davantage d'une abstraction.

Or, d'une part, la présente étude s'envisage comme un dépassement de la *summa divisio* distinguant théorie et pratique de la peine, la période de sûreté se voulant être une modalité d'exécution qui transcende la classification tripartite – encourue, prononcée, exécutée – de la peine. Par le mécanisme qui lui est attaché, la période de sûreté exerce une influence importante sur la peine, aussi bien dans son existence que dans ses effets. D'ailleurs, cela est particulièrement vrai lorsqu'elle est dite de plein droit<sup>92</sup> : sous réserve que les conditions soient réunies<sup>93</sup>, cette période de sûreté, associée dès le stade légal à une peine, affecte automatiquement la sanction prononcée<sup>94</sup> et par voie de conséquence, la manière dont la personne condamnée va purger sa peine.

D'autre part, étant donné que le concept d'effectivité s'appréhende à deux niveaux, il s'avère ici réducteur de se cantonner à l'exécution de la peine prononcée<sup>95</sup>. Certes, envisager l'effectivité de cette peine privative de liberté implique de l'étudier principalement au moment de son exécution. Cependant, se concentrer uniquement sur l'application de la peine revient à éluder un aspect entier de l'effectivité qui est celui de l'existence réelle d'une chose. Une peine ne peut produire ses effets que si elle existe au préalable. Autrement dit, sans peine encourue et prononcée, la peine exécutée n'est susceptible d'aucune existence et ses fonctions en subissent par ricochet le même sort. C'est pourquoi il ne faut pas négliger ces peines, lesquelles devront entrer en ligne de compte, au même titre que la peine exécutée, dans le cadre des développements ultérieurs.

---

<sup>91</sup> En ce sens, Pierre LASCOUMES définit l'effectivité comme étant « le degré de réalisation, dans les pratiques sociales, des règles énoncées par le droit » (Pierre LASCOUMES, *Dictionnaire encyclopédique de théorie et de sociologie du droit*, LDGJ, 1993, p. 130).

<sup>92</sup> Art. 132-23 alinéas 1 et 2 du Code pénal.

<sup>93</sup> *Ibid.*

<sup>94</sup> *Ibid.*

<sup>95</sup> En ce sens, Catherine TZUTZUIANO : « lier l'effectivité de la sanction pénale à sa simple exécution peut apparaître comme une approche réductrice de la notion d'effectivité » (*op. cit.*, p. 15).

**38. Annonce.** – Décrite par certains à cause de sa rigueur implacable<sup>96</sup> et saluée par d'autres pour des raisons sécuritaires<sup>97</sup>, l'existence de la période de sûreté au sein de l'arsenal répressif français ne fait pas l'unanimité. Toutefois, abordée sous l'angle de l'effectivité, nul doute que la peine assortie d'une période de sûreté satisfait à la définition. En effet, la singularité de son mécanisme révèle qu'elle consiste à la fois en une condition de sauvegarde de la peine (Chapitre I) et en un catalyseur de son effet punitif (Chapitre II).

## **Chapitre Ier. La période de sûreté, condition de sauvegarde de la peine**

**39. Annonce.** – L'exécution de la sanction pénale par le condamné joue un rôle déterminant dans la sauvegarde de la peine qui s'entend comme une « préservation »<sup>98</sup> de celle-ci. Force est de constater qu'une peine d'une particulière gravité qui serait modulée démesurément à la baisse lors de son prononcé, ou qui ne serait que partiellement purgée, entraverait de façon certaine la crédibilité de la sanction pénale. À cet égard, la période de sûreté agit comme une double garantie : elle octroie à l'exécution de la peine une existence et une consistance. Accompagnée d'une période de sûreté, la peine privative de liberté voit ainsi son exécution garantie aussi bien dans son principe (Section I) que dans sa substance (Section II).

### **Section Ière. L'exécution de la peine garantie dans son principe**

**40. Annonce.** – Par ses caractéristiques, la période de sûreté garantit l'exécution de la peine dans son principe. En effet, cette modalité d'exécution de la peine possède un domaine d'application vaste (§1) et une automaticité pour les infractions les plus graves (§2).

#### **§1. Le domaine de la période de sûreté**

**41. Annonce.** – Le domaine de la période de sûreté n'est pas sans incidence sur la garantie de l'exécution de la peine, surtout qu'il n'a cessé de s'étendre<sup>99</sup>. Plus le nombre d'infractions éligibles à la période de sûreté augmente, plus les peines prononcées ont vocation

---

<sup>96</sup> Madame RASSAT se montre extrêmement réticente à l'égard de la période de sûreté en la qualifiant d'« inutile ». (Michèle-Laure RASSAT « Création d'une peine dite incompressible », *RSC.*, 1994, chron. législ. p. 779 ; Emmanuel DREYER, *Droit pénal général*, LexisNexis, 2021, p. 1358).

<sup>97</sup> Jean PRADEL salue la période de sûreté en ce qu'elle incarne une « certitude dans l'exécution de la peine prononcée » (Jean PRADEL, « Vers un retour à une plus grande certitude de la peine avec les lois du 9 septembre 1986 », *D.*, 1987, chron., n°2, p. 5).

<sup>98</sup> *Le Grand Larousse illustré 2017*, Larousse, 2016 « sauvegarde ».

<sup>99</sup> Martine HERZOG-EVANS, *Droit de l'exécution des peines 2016/2017*, Dalloz, 2016, p. 382.

à être exécutées. Lorsqu'il est question d'étudier son domaine, il convient de distinguer deux types de période de sûreté<sup>100</sup> : la période de sûreté de plein droit, dont l'expansivité du domaine s'explique par la multiplication des dispositions spéciales (A) et la période de sûreté facultative, laquelle connaît une application à large spectre (B).

### **A. La période de sûreté de plein droit : une multiplication des dispositions spéciales**<sup>101</sup>

**42. Principe de spécialité.** – La singularité première de la période de sûreté de plein droit est son caractère obligatoire. Elle ne s'impose pas seulement à la personne condamnée, mais aussi au juge amené à décider de la peine<sup>102</sup>. Ce magistrat se retrouve ainsi lié aux prévisions du législateur. Toutefois, conscient de la vigueur d'une telle mesure, ce dernier a décidé de l'assortir d'une soupape. À ce titre, l'article 132-23 alinéa 1<sup>er</sup> du Code pénal cantonne son application à une « condamnation à une peine privative de liberté, non assortie de sursis, [...] prononcée pour les **infractions spécialement prévues par la loi** »<sup>103</sup>. Il soumet donc la période de sûreté obligatoire à un principe de spécialité<sup>104</sup>. Concrètement, au moyen de dispositions expresses, il prend le soin d'indiquer quels crimes et délits voient leur peine tomber sous le coup de la période de sûreté de plein droit. Bien que le principe de spécialité soit resté inchangé depuis l'institution de la période de sûreté de plein droit<sup>105</sup>, la façon dont sont organisées les dispositions spéciales a connu une évolution ayant conduit à une mutation profonde du champ d'application initial.

**43. Regroupement initial des infractions à l'article 720-2 ancien du Code de procédure pénale.** – C'est une loi du 22 novembre 1978<sup>106</sup> qui a consacré pour la toute première fois le mécanisme de la période de sûreté, et ce non pas dans le Code pénal, mais dans le Code de procédure pénale, à l'article 720-2. Deux lois, l'une en date du 2 février 1981<sup>107</sup>,

---

<sup>100</sup> Art. 132-23 alinéa 1<sup>er</sup> du Code pénal.

<sup>101</sup> Évelyne BONIS-GARÇON, « Le domaine de la période de sûreté » in *Pour une refonte du droit de la peine - Quels changements si les préconisations de la Commission Cotte étaient suivies ?*, LexisNexis, 2016, p. 97.

<sup>102</sup> V. *infra*. n°59.

<sup>103</sup> *Ibid.*

<sup>104</sup> Évelyne BONIS-GARÇON, « Période de sûreté », *J.-Cl Pénal Code*, Fasc. n°20, 15 mai 2019, mise à jour le 15 mai 2021, p. 37.

<sup>105</sup> Loi n°78-1097 du 22 novembre 1978 modifiant certaines dispositions du code de procédure pénale en matière d'exécution des peines privatives de liberté, JORF n° 273 du 23 novembre 1978, p. 3926.

<sup>106</sup> *Ibid.*

<sup>107</sup> Loi n° 81-82 du 2 février 1981 renforçant la sécurité et protégeant la liberté des personnes, JORF du 3 février 1981, p. 415.

l'autre du 10 juin 1983<sup>108</sup>, ont apporté des modifications successives au champ d'application<sup>109</sup> de la période de sûreté de plein droit. Sous l'empire de la loi de 1983, l'article 720-2 ancien du Code de procédure pénale subordonnait le déploiement de celle-ci à une « condamnation à une peine privative de liberté, non assortie du sursis, dont la durée est égale ou supérieure à dix ans, prononcée **en application des articles 302 (alinéa 1), 303 et 304, 310 à 312, 334-1 à 335, 341 (1°, 2° et 3°) et 342 à 344, 382, troisième à septième alinéas, 384 et 462 du Code pénal ou de l'article L. 627 du Code de la santé publique** »<sup>110</sup>. Les infractions étaient ainsi regroupées sous la forme d'une liste située au sein d'un seul et même article, ce qui assurait la lisibilité du régime de la période de sûreté.

**44. Éparpillement des dispositions spéciales.** – La loi du 22 juillet 1992 portant réforme du Code pénal<sup>111</sup> marque deux changements notables dans la façon de présenter la période de sûreté et surtout le principe de spécialité. Premièrement, elle a délocalisé la période de sûreté du Code de procédure pénale pour le Livre Ier du Code pénal à son article 132-23. Secondement, le principe d'une liste exhaustive d'incriminations a été abandonné au profit d'une autre configuration : le choix du législateur s'est tourné vers une dissémination des dispositions indiquant les infractions pour lesquelles la période de sûreté de plein droit est prévue. Cette dispersion n'a pas seulement lieu dans le Code pénal, puisque rien ne lui interdit de prévoir une période de sûreté de plein droit dans un code autre qui contiendrait des textes d'incrimination<sup>112</sup>. Il faut donc dorénavant se reporter à la fin de chacun des articles pour savoir si la peine correspondante à l'infraction est assortie d'une période de sûreté obligatoire<sup>113</sup>. La formule classiquement utilisée – « les deux premiers alinéas de l'article 132-23 relatif à la période de sûreté sont applicables aux infractions » – est reproduite autant de fois que le législateur le décide. Notons à cet égard que la présentation initiale du domaine de la période de sûreté de plein droit avait le mérite de son efficacité. Surtout, le constat était celui d'un champ d'application modeste et canalisé par les prévisions du législateur. Aujourd'hui, le

---

<sup>108</sup> Loi n°83-466 du 10 juin 1983 portant abrogation ou révision de certaines dispositions de la loi n°81-82 du 2 février 1981 et complétant certaines dispositions du code pénal et du code de procédure pénale, JORF du 11 juin 1983, p. 1755.

<sup>109</sup> La loi n°81-82 du 2 février 1981 a d'une part étendu le domaine aux infractions visant les atteintes violentes aux personnes et d'autre part abaissé le seuil de la peine prononcée à 5 ans au lieu de 10 ans. La loi n°83-466 du 10 juin 1983 est revenue sur ce point en rétablissant le seuil antérieur.

<sup>110</sup> Art. 720-2 anc. du Code de procédure pénale (version en vigueur avec la loi n°83-466 du 10 juin 1983).

<sup>111</sup> Loi n°92-684 du 22 juillet 1992 portant réforme des dispositions du code pénal relatives à la répression des crimes et délits contre les personnes, JORF du 23 juillet 1992, p. 169.

<sup>112</sup> Entre autres art. L. 1333-13-11 et art. L. 2341-6-2 du Code de la Défense.

<sup>113</sup> En ce sens, Évelyne BONIS-GARÇON constate à propos de cette nouvelle organisation que « le législateur invitait le lecteur à parcourir les infractions, une par une, à la recherche de dispositions relatives à la période de sûreté » (Évelyne BONIS-GARÇON, *op. cit.*3).



domaine perd en clarté à cause de sa définition par strates<sup>114</sup> et les interventions successives de celui-ci n'ont fait qu'accentuer l'illisibilité du dispositif.

**45. Interventions successives du législateur ou « passion de légiférer »<sup>115</sup>.** – À propos de l'inflation législative, l'homme politique Benjamin CONSTANT explique que « la multiplication des lois flatte dans les législateurs deux penchants naturels, le besoin d'agir et le plaisir de se croire nécessaire »<sup>116</sup>. Dans le même registre, le Doyen CARBONNIER décrit la production de lois comme « un plaisir d'une qualité plus exquise que commander »<sup>117</sup>. Les récentes lois adoptées en matière pénale<sup>118</sup> ne font que confirmer leurs dires. Depuis plus de deux siècles et surtout depuis ces cinquante dernières années, à peine une réforme est adoptée que d'autres apparaissent à l'horizon. La « passion de légiférer » s'est en effet emparée du législateur et le domaine de la période de sûreté de plein droit n'y a pas échappé.

À l'origine, seules une dizaine d'infractions étaient astreintes à la mesure. Il s'agissait essentiellement de crimes et délits contre les personnes tels que le meurtre qui « aura accompagné ou suivi un autre crime »<sup>119</sup> ou « aura eu pour objet de préparer ou de faciliter un délit, soit de favoriser la fuite ou d'assurer l'impunité des auteurs ou complices de ce délit »<sup>120</sup>, ou encore le fait d'avoir « porté des coups à un enfant âgé de moins de quinze ans »<sup>121</sup> ou « commis à son encontre des violences ou voies de fait, à l'exclusion de violences légères »<sup>122</sup>. Seule une infraction contre les biens pouvait tomber sous le coup de la période de sûreté : le fait pour une personne à bord d'un aéronef de s'emparer par violence ou menace de violence de cet aéronef<sup>123</sup>.

À ce jour, le constat est le suivant : la quantité de dispositions spéciales est telle qu'il paraît quasi-impossible de présenter de façon succincte l'ensemble des crimes et délits concernés par la période de sûreté obligatoire<sup>124</sup>. S'agissant des infractions contre les personnes,

---

<sup>114</sup> Évelyne BONIS-GARÇON, *op.cit.*, p. 98.

<sup>115</sup> Jean CARBONNIER, « La passion des lois au siècle des Lumières » in *Bulletin de la Classe des lettres et des sciences morales et politiques*, tome 62, 1976, p. 540.

<sup>116</sup> Citation de Benjamin CONSTANT dans le livre d'Étienne HOFMANN, *Les principes de politique de Benjamin Constant*, Librairie Droz, 1980.

<sup>117</sup> Jean CARBONNIER, *op. cit.*, p. 98.

<sup>118</sup> Par exemple la loi n°2018-703 du 3 août 2018 renforçant la lutte contre les violences sexuelles et sexistes, JORF du 5 août 2018 ; la loi n°2021-478 du 21 avril 2021 visant à protéger les mineurs des crimes et délits sexuels et de l'inceste ; la loi n°2022-299 du 2 mars 2022 visant à combattre le harcèlement scolaire, JORF du 3 mars 2022.

<sup>119</sup> Art. 304 ancien du Code pénal.

<sup>120</sup> *Ibid.*

<sup>121</sup> Art. 312 ancien du Code pénal.

<sup>122</sup> *Ibid.*

<sup>123</sup> Art. 462 ancien du Code pénal.

<sup>124</sup> V. Présentation complète par Évelyne BONIS-GARÇON et Virginie PELTIER dans *Droit de la peine*, LexisNexis, 2019, p. 368 et s.

sont notamment visés : l'assassinat, le génocide et les autres crimes contre l'humanité<sup>125</sup>, l'empoisonnement simple ou aggravé<sup>126</sup>, les tortures et actes de barbarie simples ou aggravés<sup>127</sup>, le viol ayant entraîné la mort de la victime ou commis avec tortures et actes de barbarie, les délits passibles de 10 ans d'emprisonnement relevant du trafic de stupéfiants<sup>128</sup>, etc. Concernant les infractions contre les biens, il est possible de relever le vol en bande organisée simple ou assorti de circonstances aggravantes<sup>129</sup> et le vol lorsqu'il est précédé, accompagné ou suivi de violences sur autrui ayant entraîné une incapacité totale de travail pendant plus de 8 jours<sup>130</sup>. Enfin, pour les crimes et délits contre la Nation, l'État et la paix publique, le législateur a retenu notamment les infractions constituant des actes de terrorisme au sens des articles 421-1 et suivants du Code pénal<sup>131</sup>, la contrefaçon ou la falsification des pièces de monnaie ou des billets de banque ayant cours légal en France ou émis par les institutions étrangères ou internationales habilitées à cette fin<sup>132</sup>. Au-delà du Code pénal, il a envisagé cette période de sûreté pour plusieurs infractions du Code de la Défense<sup>133</sup>. Toutefois, la chambre criminelle de la Cour de cassation a récemment exclu la période de sûreté du recel criminel<sup>134</sup>.

**46.** – La refonte formelle du principe de spécialité apportée par la loi du 22 juillet 1992 aboutit en définitive à une modification substantielle du domaine de la période de sûreté de plein droit. Cette manière de procéder couplée à l'envie effrénée d'édicter des lois conduit fatalement à la création d'un amas disparate, dépourvu de cohérence globale, au grand regret de certains auteurs.

**47. Défaut de cohérence.** – Le professeur Évelyne BONIS-GARÇON déplore le défaut de cohérence engendré par la plume bavarde<sup>135</sup> du législateur. Selon elle, « en élargissant au coup, par coup, au gré des législations, le domaine de cette période de sûreté obligatoire, le législateur n'a pas encore pris le recul suffisant par rapport à l'ensemble du dispositif pour veiller à sa cohérence »<sup>136</sup>. Pour illustrer son propos, elle utilise l'infraction de proxénétisme qui se montre particulièrement symptomatique de ce manque d'harmonie. L'article 225-7 punit

---

<sup>125</sup> Art. 211-1, 212-1, 212-2 et 212-3 du Code pénal.

<sup>126</sup> Art. 221-5 du Code pénal.

<sup>127</sup> Art. 222-1, 222-2, 222-3, 222-4, 222-5 et 222-6 du Code pénal.

<sup>128</sup> Art. 222-34, 222-35 et 222-36 du Code pénal.

<sup>129</sup> Art. 311-9 du Code pénal.

<sup>130</sup> Art. 311-6 du Code pénal.

<sup>131</sup> Art. 421-7 du Code pénal.

<sup>132</sup> Art. 442-1 du Code pénal.

<sup>133</sup> Art. L. 2341-6-2, L. 1333-13-11, L. 2342-57, L. 2342-58, L. 2342-59 et L. 2342-60 du Code de la Défense

<sup>134</sup> Cass. crim., 22 janvier 2020, n°19-84.084, Bull. crim. 2020 : « La période de sûreté n'est pas une peine mais un mode d'exécution de celle-ci. Dès lors, l'interprétation stricte de la loi pénale exclut toute période de sûreté du recel criminel ».

<sup>135</sup> Référence à l'expression attribuée à Monsieur Pierre MAZEAUD : « les lois bavardes ».

<sup>136</sup> Évelyne BONIS-GARÇON, *op. cit.*, p. 98.



de dix ans d'emprisonnement et de 1 500 000 euros d'amende l'infraction de proxénétisme lorsqu'elle est commise à l'égard d'un mineur et son dernier alinéa double cette peine d'une période de sûreté de plein droit. Mais l'article 225-7-1, qui élève la peine à 20 ans de réclusion criminelle et 3 000 000 euros d'amende lorsque le proxénétisme est commis à l'égard d'un mineur de quinze ans, ne contient pas un alinéa semblable. De plus, les articles suivants<sup>137</sup> toujours relatifs au proxénétisme mentionnent l'application de l'article 132-23. Pour remédier à cette discordance, faut-il considérer que les deux premiers articles consacrent chacun une infraction autonome ? Il paraît toutefois artificiel de traiter les choses ainsi étant donné que les textes se suivent. La moindre correction de la part du législateur serait donc la bienvenue.

Par ailleurs, un autre défaut de cohérence est à signaler, et cette fois-ci, sur le terrain de la gravité de l'infraction<sup>138</sup>. Classiquement, la gravité d'une infraction se déduit de sa peine. Autrement dit, plus une peine est élevée, plus l'infraction est considérée comme grave. Or, la période de sûreté n'a pas l'air de toujours suivre une telle logique. Par exemple, le meurtre<sup>139</sup> et le vol commis soit avec usage ou menace d'une arme<sup>140</sup> sont punis respectivement de trente ans et de vingt ans de réclusion criminelle. Pourtant, seul ce second est éligible au dispositif de l'article 132-23.

**48.** – La période de sûreté de plein droit est finalement devenue le principe, assurant ainsi l'exécution des peines attachées aux crimes et délits globalement très redoutés. Néanmoins, son expansion est atténuée par une seconde condition cumulative : le *quantum* de la peine prononcée.

**49. Atténuation de l'expansion par le *quantum* de la peine prononcée.** – L'alinéa premier de l'article 132-23 du Code pénal prévoit une condition supplémentaire selon laquelle la peine prononcée par le juge doit être « égale ou supérieure à dix ans ». De la sorte, l'individu poursuivi pour empoisonnement et condamné à seulement huit ans échapperait à la période de sûreté obligatoire.

**50.** – Dans l'hypothèse où la juridiction de jugement voudrait quand même écarter cet individu de la société pendant un temps, ou dans une autre où elle souhaiterait prononcer une période de sûreté à l'égard d'une personne reconnue coupable d'un crime ou d'un délit non-éligible à cette mesure, s'offre à elle une modalité dont la mise en œuvre semble plus aisée : la

---

<sup>137</sup> Notamment l'article 225-8 du Code pénal.

<sup>138</sup> Martine HERZOG-EVANS se montre critique et estime que « la liste par la loi est nettement excessive, car elle n'inclut pas uniquement les criminels les plus dangereux et conduit inutilement à l'allongement global des peines » (Martine HERZOG-EVANS, *op. cit.*, p. 382).

<sup>139</sup> Art. 221-1 du Code pénal.

<sup>140</sup> Art. 311-8 du Code pénal.

période de sûreté facultative. Ses conditions légales d'existence plus souples lui octroient par la force des choses une application à large spectre.

## **B. La période de sûreté facultative : une application à large spectre**

**51. La pertinence de la formule « à large spectre ».** – En pharmacologie, les scientifiques emploient l'expression « à large spectre » pour désigner les antibiotiques dont l'action inhibe la croissance d'un grand nombre de bactéries<sup>141</sup>. La qualification du domaine de la période de sûreté facultative par cette formule est tout à fait pertinente, car son application est étrangère au principe de spécialité, lui offrant alors un champ d'action considérable, à l'instar de ces antibiotiques.

**52. Exclusion du principe de spécialité.** – Le troisième alinéa de l'article 132-23 du Code pénal révèle ce détachement de la période de sûreté facultative à l'égard du principe de spécialité : « **dans les autres cas**, lorsqu'elle prononce une peine privative de liberté d'une durée supérieure à cinq ans, non assortie du sursis, la juridiction peut fixer une période de sûreté pendant laquelle le condamné ne peut bénéficier d'aucune des modalités d'exécution de la peine... ». Il s'en déduit que la définition de son domaine s'effectue par une « lecture *a contrario* du domaine d'application de la période de sûreté de plein droit »<sup>142</sup>. Ainsi, par opposition au dispositif vu précédemment, le prononcé de cette modalité facultative n'est pas tributaire des souhaits du législateur. Celle-ci a alors vocation à s'appliquer à un grand nombre de crimes et délits de gravité moindre tels que l'escroquerie et l'abus de confiance aggravés<sup>143</sup>, les vols aggravés prévus à l'article 311-5, ou encore l'exploitation de la vente à la sauvette<sup>144</sup>.

**53.** – De la même manière que pour la période de sûreté de plein droit, l'alinéa 3 de l'article 132-23 du Code pénal exige une seconde condition cumulative relative au *quantum* de la peine prononcée. Toujours dans cette logique d'élargissement du domaine, le législateur a abaissé le seuil de ce *quantum*.

**54. Abaissement du *quantum* de la peine prononcée.** – Alors que l'alinéa premier fixe à dix ans minimum la peine prononcée, le *quantum* requis pour l'application d'une période de

---

<sup>141</sup> Définition de la *European Federal of Branches of the World's Poultry Science Association* (*Le grand dictionnaire terminologique*, 1969, « à large spectre »).

<sup>142</sup> Évelyne BONIS-GARÇON, « Période de sûreté », *J.-Cl Pénal Code*, Fasc. n°20, 15 mai 2019, mise à jour le 15 mai 2021, p. 47.

<sup>143</sup> Art. 313-2 et 314-2 du Code pénal.

<sup>144</sup> Art. 225-12-10 du Code pénal.

sûreté facultative est diminué de moitié<sup>145</sup>. Dès lors, en vertu de ce texte, quiconque serait puni d'au moins cinq ans d'emprisonnement pourrait se voir infliger en plus une impossibilité de sortir de prison, dont la durée est déterminée librement par le juge, sous réserve des limites édictées par la loi<sup>146</sup>. Le professeur Martine HERZOG-EVANS « peine à voir quelle peut être l'utilité de périodes de sûreté à un seuil de gravité aussi peu important »<sup>147</sup>. Les tenants d'une vision sécuritaire, prônant la doctrine de la « tolérance zéro », pourraient lui rétorquer que peu importe la gravité de l'infraction, la répression de toute atteinte aux valeurs de la société doit être assurée. Malgré tout, il paraît grotesque de prononcer pareille mesure à l'encontre d'une personne condamnée pour la simple exploitation d'un étal de vente à la sauvette par exemple...

**55.** – Au regard de ce qui vient d'être présenté, la différence majeure de ces deux types de période de sûreté réside dans la qualité de l'auteur qui décide de leur prononcé. Si celle-ci est obligatoire, le législateur détient la maîtrise exclusive du domaine. Si elle est facultative, le choix de l'appliquer revient au seul juge en charge de déterminer la peine à infliger. Or, comme démontré ci-dessus<sup>148</sup>, les conditions sont si favorables qu'elles font potentiellement tomber sous le coup de la période de sûreté facultative un nombre important de peines prononcées. Il convient alors de se demander si, dans le but de garantir l'existence de la peine, ce juge ne serait pas tenté de la prononcer à chaque fois que les conditions se trouveraient réunies.

**56. Vers un prononcé systématique de la période de sûreté facultative pour garantir l'existence de la peine ?** – Une fois la culpabilité établie, le juge doit, sauf dispense de peine, déterminer la sanction. Il arrive souvent que son choix se tourne vers la peine privative de liberté non assortie de sursis et que l'option de la période de sûreté s'offre concomitamment à lui<sup>149</sup>. La récurrence d'un tel cas de figure pourrait laisser à penser qu'un nombre significatif de périodes de sûreté facultatives sont prononcées par décision spéciale. Or, le rapport sur la refonte du droit des peines de la commission présidée par Monsieur Bruno COTTE fait état d'une situation inverse : « le recours aux périodes de sûreté en matière correctionnelle ou pour assortir de courtes peines criminelles est en effet numériquement fort réduit »<sup>150</sup>. Ce constat statistique révèle que les juges pénaux sont réticents à prononcer une telle modalité d'exécution de la peine. De plus, les exigences récentes de motivation de la période de sûreté ne vont que

---

<sup>145</sup> Art. 132-23 du Code pénal : « lorsqu'elle prononce une peine privative de liberté d'une durée supérieure à cinq ans, non assortie du sursis ».

<sup>146</sup> *Ibid.* « La durée de cette période de sûreté [facultative] ne peut excéder les deux tiers de la peine prononcée ou vingt-deux ans en cas de condamnation à la réclusion criminelle à perpétuité ».

<sup>147</sup> Martine HERZOG-EVANS, *op. cit.*, p. 383.

<sup>148</sup> V. *supra*. n°52 et s.

<sup>149</sup> Pour une peine prononcée supérieure à 5 ans, non assortie du sursis.

<sup>150</sup> Bruno COTTE, *Pour une refonte du droit des peines*, rapport remis par la commission présidée par Bruno COTTE au ministre de la Justice le 18 décembre 2015, p. 87.

renforcer cette tendance. Depuis un arrêt du 10 avril 2019<sup>151</sup>, la chambre criminelle de la Cour de cassation impose aux juges du fond d'exposer les raisons qui les ont déterminés à appliquer une période de sûreté non imposée par le législateur. Au vu de la gravité de la mesure, une motivation toute faite ne suffit pas : le juge doit démontrer sa pertinence et sa durée en se fondant sur des éléments d'appréciation identiques à ceux utilisés pour la motivation de la peine, c'est-à-dire sur la personnalité de l'auteur et la gravité de l'infraction<sup>152</sup>. Il en ressort un alourdissement évident de la tâche du magistrat, lequel est déjà pourtant submergé. Ainsi, les espoirs de ceux voyant dans la période de sûreté facultative un moyen de garantir l'exécution de la peine s'en trouvent inévitablement déçus.

**57.** – Malgré l'étendue du domaine qui lui est assigné, la période de sûreté facultative est vouée à passer au second plan par rapport à la période de sûreté obligatoire. Cela ne veut pour autant pas dire que l'exécution des peines d'emprisonnement et de réclusion criminelle n'est plus garantie. Bien au contraire, l'automaticité de la période de sûreté de plein droit pour les infractions les plus graves lui octroie un déploiement sans faille, de sorte que l'exécution de la peine est bien garantie dans son principe.

## **§2. L'automaticité de la période de sûreté pour les infractions les plus graves**

**58. Annonce.** – La période de sûreté facultative étant dépourvue de caractère automatique, il ne sera question ici que de périodes de sûreté de plein droit. Il convient de l'étudier non plus dans sa dimension spatiale, mais dans sa dimension mécanique. L'une des principales critiques dirigées contre la période de sûreté de plein droit porte sur le caractère automatique de son application (A). Jugée trop énergique par le professeur Emmanuel DREYER<sup>153</sup>, il faut tout de même nuancer la portée de cette automaticité en ce qu'elle se limite aux agissements les plus insoutenables pour la société. Cette automaticité mise en place par le législateur est donc animée d'une raison d'être, celle d'être au service de la fonction expressive du droit pénal (B).

### **A. L'automaticité de la période de sûreté de plein droit**

**59.** – Lorsque la période de sûreté s'applique de plein droit, cela se manifeste autant dans le fond que sur la forme. Dans le fond, elle s'ajoute automatiquement à la peine prononcée et l'individu amené à purger sa peine ne peut y échapper. Sur un plan procédural, l'automaticité

---

<sup>151</sup> Cass. crim., 10 avril 2019, n°18-83.709, Bull. crim. 2019, n°73.

<sup>152</sup> Cass. crim., 10 avril 2019, n°18-83.709, Évelyne BONIS-GARÇON, *Droit pénal* n° 6, Juin 2019, comm. 119.

<sup>153</sup> Emmanuel DREYER, *Droit pénal général*, LexisNexis, 2021, p. 1358.

s'illustre de diverses manières, l'absence de prononcé exprès de cette mesure en étant un exemple.

**60. Absence de prononcé exprès.** – L'adjectif « automatique » se définit comme ce « qui fonctionne par des moyens mécaniques sans intervention humaine »<sup>154</sup>. Dans la mesure où elle ne se voit exiger aucune formalisation particulière<sup>155</sup> de la part du juge, la mise en œuvre de la période de sûreté de plein droit épouse parfaitement cette définition. À partir du moment où les conditions sont réunies, ce dernier n'a pas besoin de la prononcer expressément pour permettre sa réalisation. En conséquence, tout justiciable qui souhaiterait s'y soustraire ne peut contester la décision de condamnation au motif que celle-ci aurait omis de mentionner l'application de la période de sûreté. Dans un arrêt rendu le 10 mars 1992<sup>156</sup>, la chambre criminelle de la Cour de cassation a été amenée à se prononcer sur ce point, au sujet d'un justiciable condamné à la réclusion criminelle à perpétuité pour meurtre. Approuvant les juges du fond qui s'étaient fondés sur l'ancien article 720-2 du Code de procédure pénale pour en déduire que la période de sûreté s'appliquait « automatiquement au cas d'espèce », la chambre criminelle fait par ailleurs sien l'argument selon lequel la cour d'assises n'avait « obligation de rendre une décision spéciale que si elle estimait devoir réduire ou, au contraire, augmenter la durée légale de la période de sûreté »<sup>157</sup>. Ainsi, la seule marge de manœuvre accordée au juge porte sur la modulation de sa durée<sup>158</sup>.

**61. Absence de motivation.** – Le déploiement énergétique de la période de sûreté ressort aussi de l'absence de motivation propre. Eu égard à sa nature de modalité d'exécution de la peine reconnue à la fois par la Cour de cassation et le Conseil constitutionnel<sup>159</sup>, la période de sûreté de plein droit se conçoit comme un mécanisme faisant corps avec la peine<sup>160</sup>, ce qui a justifié les solutions jurisprudentielles relatives à sa motivation. Dans sa décision du 26 octobre 2018<sup>161</sup>, le Conseil constitutionnel s'est exprimé sur la conformité de l'alinéa 1<sup>er</sup> de l'article 132-23 à la Constitution, et plus exactement au principe d'individualisation des peines<sup>162</sup>. Il relève d'abord que la période de sûreté obligatoire « ne constitue pas une peine s'ajoutant à la peine principale, mais une mesure d'exécution de cette dernière, laquelle est expressément

---

<sup>154</sup> *Le Grand Larousse illustré 2017*, Larousse, 2016 « automatique ».

<sup>155</sup> Évelyne BONIS-GARÇON, *op. cit.* p. 36.

<sup>156</sup> Cass. crim., 10 mars 1992, n°91-84.011. Bull. crim. 1992, n°107.

<sup>157</sup> *Ibid.*

<sup>158</sup> Conformément à l'alinéa 3 de l'article 132-23 du Code pénal.

<sup>159</sup> Cons. const., 22 novembre 1978, décision n°78-98 DC, Loi modifiant certaines dispositions du code de procédure pénale en matière d'exécution des peines privatives de liberté, JORF du 23 novembre 1978, Rec. p. 33.

<sup>160</sup> Évelyne BONIS-GARÇON, *op. cit.* p. 8.

<sup>161</sup> Cons. const., 26 octobre 2018, décision n°2018-742 QPC, JORF n°0249 du 27 octobre 2018, texte n°38.

<sup>162</sup> V. *infra.* n°70.

prononcée par le juge ». Il ajoute qu'elle s'adosse à une peine qui a déjà été appréciée et personnalisée par le juge et qu'elle est donc, de fait, également motivée et adaptée. Enfin, il précise que la juridiction de jugement peut toujours « par décision spéciale, faire varier [sa] durée [...], en fonction des circonstances de l'espèce ». Il en conclut alors à une absence de contrariété à la Constitution. La chambre criminelle tire les enseignements de cette décision et reconnaît ce faisant le lien étroit entretenu par la période de sûreté de plein droit avec la peine, de sorte qu'il n'est pas nécessaire de la motiver, sauf si le juge souhaite moduler à la hausse sa durée<sup>163</sup>. Dès lors que les durées légales demeurent inchangées, le dispositif est dispensé de toute exigence de motivation. La seule formalité à accomplir systématiquement concerne les jurés d'assises qui doivent être informés de la façon dont s'applique la période de sûreté<sup>164</sup>.

**62. Absence de formalisme et respect des droits de la défense.** – Les droits de la défense du condamné recouvrent l'ensemble des garanties qui lui permettent d'assurer efficacement sa défense dans le procès qui le concerne<sup>165</sup>. La période de sûreté de plein droit affranchie d'un prononcé exprès et d'une motivation propre fait ressortir une absence de formalisme qui interroge au regard de ces droits de la défense. En effet, le formalisme renvoie à un « attachement aux formes »<sup>166</sup>. En procédure pénale, il désigne un principe juridique en vertu duquel la validité d'un acte est conditionnée à l'accomplissement d'une formalité exigée par la loi. Ce formalisme intervient comme garant<sup>167</sup> de principes essentiels tels que la lutte contre l'arbitraire du juge et les droits de la défense. Même l'Empereur Napoléon 1<sup>er</sup> avait reconnu son rôle d'importance : « les formes sont la garantie nécessaire de l'intérêt particulier ; des formes à l'arbitraire, il n'y a pas de milieu ; c'étaient des temps barbares que ceux où le roi assis au pied d'un arbre, jugeait sans formalités »<sup>168</sup>. Or, l'absence de débat sur la période de sûreté de plein droit au cours du procès n'est-elle pas en contradiction avec l'article 6 de la Convention de sauvegarde des droits de l'Homme et des libertés fondamentales qui soumet la phase du prononcé de la peine à ses exigences ?<sup>169</sup> Comme le souligne si bien le professeur

---

<sup>163</sup> Cass. crim., 10 avril 2019, n°18-83.709, Bull. crim. 2019, n°73 : « si la période de sûreté constitue une modalité d'exécution de la peine, il résulte du point 9 de la décision du Conseil constitutionnel n° 2018-742 QPC du 26 octobre 2018 qu'elle "présente un lien étroit avec la peine et l'appréciation par le juge des circonstances propres à l'espèce", de sorte que, faisant corps avec elle, elle doit faire l'objet d'une décision spéciale et motivée lorsqu'elle est facultative ou excède la durée prévue de plein droit ».

<sup>164</sup> Cons. const., 29 mars 2019, décision n°2019-770 QPC, JORF n°0076 du 30 mars 2019, texte n° 87.

<sup>165</sup> Serge GUINCHARD et Thierry DEBARD, *Lexique des termes juridiques 2021/2022*, Dalloz, 2021 « Droits de la défense ».

<sup>166</sup> *Le Grand Larousse illustré 2017*, Larousse, 2016 « formalisme ».

<sup>167</sup> Méлина DOUCHY-OU DOT, Véronique MAGNIER, Serge GUINCHARD, Frédérique FERRAND, Cécile CHAINAIS, Xavier LAGARDE, Laurence SINOPOLI, Jean-Marc SORAL, Constantin DELICOSTOPOULOS, Ioannis DELICOSTOPOULOS, Hélène RUIZ-FABRI, *Droit processuel*, Dalloz, 2021, p. 1077.

<sup>168</sup> Séance du CE 16 frimaire an IX, in *Loché*, législation civile, t. IV, p. 469.

<sup>169</sup> Évelyne BONIS-GARÇON, *op. cit.* p. 99.



Évelyne BONIS-GARÇON, si l'automaticité relève de l'implicite au cours du procès pénal, la personne condamnée risque de ne pas pouvoir évaluer la peine dans toutes ses dimensions<sup>170</sup> au moment de son prononcé. C'est pourquoi le rapport de 2015 avait proposé de supprimer la période de sûreté automatique pour ne garder que son pendant facultatif<sup>171</sup>.

**63.** – Le caractère automatique de la période de sûreté de plein droit, aussi efficace que radical dans son application, contribue incontestablement à la garantie de l'exécution de la peine dans son principe. Le fait qu'il soit attaché aux peines prononcées les plus lourdes n'est pas le fruit du hasard. Ce type de mesure a été pensé par le législateur pour répondre plus durement aux violations des valeurs les plus chères à la société : l'automaticité se montre donc au service de la fonction expressive du droit pénal.

## **B. L'automaticité au service de la fonction expressive du droit pénal**

**64. Définition de la fonction expressive du droit pénal.** – Toute société, quelle qu'elle soit, « est fondée sur des valeurs jugées essentielles »<sup>172</sup> et « l'homogénéité du corps social est assurée par le fait que les individus se reconnaissent en des valeurs communes »<sup>173</sup>. Nonobstant ce que peuvent prétendre les partisans de la doctrine positiviste, le droit pénal entretient nécessairement des liens étroits avec ces valeurs. En effet, il a forgé son propre objet d'étude et est porteur d'une éthique. Ce droit s'apparente à un instrument de mesure : il s'agit d'évaluer le prix qu'une société est prête à payer pour faire reculer la criminalité<sup>174</sup>. Son originalité est de refléter, par le biais du Code pénal, les valeurs consacrées par la conscience collective à un moment déterminé<sup>175</sup>. Selon les termes du professeur Yves MAYAUD, la particularité de la loi pénale est qu'elle se comporte comme un « instrument de valorisation sociale »<sup>176</sup>. Un rapprochement peut ainsi être opéré entre la fonction expressive du droit pénal et la période de

---

<sup>170</sup> Évelyne BONIS-GARÇON constate que « cette situation conduit ainsi de nombreux condamnés à, en quelque sorte, prendre réellement conscience de l'existence d'une période de sûreté lorsqu'ils se voient refuser pour la première fois le bénéfice d'un aménagement de leur peine précisément en raison de l'existence d'une période de sûreté dont la durée n'est pas déchuée », *ibid.*, p. 99.

<sup>171</sup> Bruno COTTE, *op. cit.* p. 87.

<sup>172</sup> Marie-Laure MATHIEU, « Valeur et partage », in *Humanisme et Justice, Mélanges en l'honneur de G. GIUDICELLI-DELAGE*, Dalloz, 2016, p. 167.

<sup>173</sup> *Ibid.*

<sup>174</sup> Jean LARGUIER, Philippe CONTE, Patrick MAISTRE DU CHAMBON, *Droit pénal général*, Dalloz, 2018, p. 4.

<sup>175</sup> Xavier PIN : « En faisant entrer une valeur dans le domaine de celles que le droit pénal protège, on atteste en quelque sorte son importance sociale, d'où cette idée que ce qui compte le plus, pour une société, figure dans le Code pénal » (Xavier PIN, « Propos conclusifs. L'empreinte des valeurs sociales protégées en droit pénal », in *L'empreinte des valeurs sociales protégées en droit pénal*, Dalloz, 2020, p. 111).

<sup>176</sup> Yves MAYAUD, « La loi pénale, instrument de valorisation sociale », in *Code pénal et code d'instruction criminelle, Livre du bicentenaire*, Dalloz, 2010, p. 3.

sûreté de plein droit. En effet, cette seconde est soumise à un principe de spécialité<sup>177</sup>, le législateur n'étendant pas son domaine légal à des infractions choisies au hasard, mais aux actes les plus insoutenables aux yeux de la société : il use donc de la période de sûreté de plein droit comme d'un indicateur de la hiérarchie des valeurs sociales protégées.

**65. Période de sûreté de plein droit ou indicateur de la hiérarchie des valeurs protégées**<sup>178</sup>. – Le législateur, par une sélection d'infractions éligibles à la période de sûreté de plein droit, indique aux citoyens que certaines valeurs sociales sont plus capitales que d'autres, alors même que ces dernières font toute l'objet d'une protection dans le Code pénal. À la lecture des infractions concernées, trois valeurs sociales ressortent plus que les autres : d'abord la vie et l'intégrité physique, puis la propriété.

En premier lieu, contrairement à ce que la période de sûreté pourrait laisser à penser, « le seul critère qui a vraisemblablement guidé le législateur dans sa définition repose sur le caractère particulièrement odieux de l'infraction »<sup>179</sup>. Ce n'est donc pas la personnalité de l'auteur qui est prise en compte dans la délimitation du domaine de la période de sûreté de plein droit, mais le caractère dangereux<sup>180</sup> de l'infraction, déterminé par le législateur et non par le juge. Le professeur BONIS-GARÇON s'en étonne au regard de l'importance actuelle du critère de dangerosité de l'infracteur au stade de la peine<sup>181</sup>. Cependant, le danger que représente l'individu se déduit parfois aisément de la gravité de l'infraction commise.

En deuxième lieu, l'énumération de ces trois valeurs suit la logique du Code pénal qui consiste à placer en premier les valeurs sociales les plus importantes et anciennement protégées.

Enfin, il peut être remarqué que l'automaticité est le plus souvent associée à des infractions aggravées<sup>182</sup>.

De la sorte, l'automaticité permet d'insister sur les valeurs les plus essentielles de la société et de préserver l'existence d'un châtiment à purger en cas de lourdes peines prononcées pour des crimes et délits accompagnés de circonstances aggravantes. Comme le dit le professeur

---

<sup>177</sup> V. *supra*. n°42.

<sup>178</sup> Jean-Jacques HYEST, Hugues PORTELLI et Richard YUNG utilisent cette formule à propos des délais de prescription en droit pénal : « L'échelle des délais de prescription constitue l'un des indicateurs de la hiérarchie des valeurs protégées par le code pénal comme en témoigne l'allongement des délais de prescription pour les infractions considérées comme les plus graves. » (Rapport d'information n°338 (2006-2007) de Jean-Jacques HYEST, Hugues PORTELLI et Richard YUNG, fait au nom de la commission des lois et de la mission d'information de la commission des lois, déposé le 20 juin 2007, p. 26).

<sup>179</sup> Évelyne BONIS-GARÇON, *op. cit.* p. 41.

<sup>180</sup> Monsieur SEUVIC fait un parallèle entre la période de sûreté et l'École positiviste italienne : « la *temebilita* –, cette dangerosité mise en avant par LOMBROSO, FERRI et FAROFALO est l'élément déterminant de l'application de la période de sûreté » (Jean-François SEUVIC, « La période de sûreté », *RPDP*, 1996, n° 3, p. 336).

<sup>181</sup> Évelyne BONIS-GARÇON, *ibid.*

<sup>182</sup> Par exemple art. 221-4, 222-1, 222-2, 222-3, 225-7 du Code pénal.



Xavier PIN, il faut que la fonction expressive du droit pénal soit en harmonie avec sa fonction répressive<sup>183</sup>. La période de sûreté de plein droit concourt justement à cette adéquation.

**66.** – Pour résumer, la période de sûreté de plein droit est d'une part, destinée à s'appliquer à un nombre notable d'infractions et d'autre part, assurée de s'appliquer indépendamment de la volonté du juge. Il appert de ces observations que la période de sûreté garantit l'exécution de la peine dans son principe même.

**67.** – L'étude du domaine et des formalités procédurales se concentrait sur les peines encourues et prononcées. Dorénavant, il convient de se focaliser sur la peine que le condamné doit purger pour comprendre comment la période de sûreté garantit l'exécution de la peine dans sa substance.

## **Section II. L'exécution de la peine garantie dans sa substance**

**68. Annonce.** – « Toute incrimination qui ne serait pas assortie d'une sanction appropriée n'aurait plus de valeur coercitive qu'une simple recommandation »<sup>184</sup>. En accord avec cette remarque du professeur Roger MERLE, la teneur de la peine doit s'accorder à la gravité de l'infraction pour donner au droit pénal toute sa dimension répressive. Cependant, la consistance de la peine à purger tend souvent à s'amenuiser en raison d'une dissociation des peines prononcées et exécutées (§1), au point parfois de se réduire à peau de chagrin. Pour pallier ce décalage, la période de sûreté personnalise dès l'origine l'exécution de la sanction pour opérer un rapprochement de ces peines (§2).

### **§1. Une dissociation des peines prononcées et exécutées**

**69. Annonce.** – La peine prononcée n'est pratiquement jamais celle que va finalement accomplir le condamné. Ce décalage s'explique par le système des aménagements de peine mis en place au profit des personnes détenues. À l'heure où le droit répressif français a fait le choix d'un aménagement *in concreto*, le juge animé par un souci de personnalisation de la peine (A) doit réviser son exécution initialement prévue, suivant l'évolution des circonstances propres à chaque espèce. Toutefois, s'agissant des peines de prison fermes, des écarts parfois significatifs sont relevés et la seule exigence d'individualisation ne peut les justifier : un objectif moins avouable de désengorgement des prisons<sup>185</sup> sous-tend ces mesures de faveur (B).

---

<sup>183</sup> Xavier PIN, *op. cit.* p. 111.

<sup>184</sup> Roger MERLE, *Droit pénal général complémentaire*, PUF, 1957, p. 12.

<sup>185</sup> Hugo CAPPADORO, *Les sens de la peine*, mémoire : Droit privé (sous la direction de Madame Muriel GIACOPELLI), Aix-en-Provence : Université d'Aix-en-Provence, 2018, p. 130.

## **A. Un décalage justifié par l'exigence de personnalisation de la peine**

**70. Présentation du principe de personnalisation de la peine.** – Le principe de personnalisation de la peine – ou de l'individualisation de la peine – consiste à déterminer une peine et son régime d'exécution en fonction des circonstances de l'infraction et de la personnalité de son auteur, ainsi qu'à tenir compte de ses ressources et de ses charges<sup>186</sup>. Auparavant consacré à l'article 132-24 du Code pénal, il est désormais inscrit aux alinéas 2 et 3 de l'article 132-1<sup>187</sup>. Sa reconnaissance constitutionnelle s'est faite en deux temps, d'abord timidement<sup>188</sup>, puis de façon explicite dans une décision du 22 juillet 2005, par le truchement de l'article 8 de la Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen<sup>189</sup>. Cette exigence de personnalisation s'impose à tous les stades de la peine. À son sujet, le juriste Raymond SALEILLES, a dédié un ouvrage entier<sup>190</sup>, dans lequel il dégage trois types de personnalisation : l'une qui serait légale, faite comme à forfait et par avance par la loi, l'autre qui serait judiciaire et effectuée par le juge et enfin celle faite en cours de peine, appelée « individualisation administrative »<sup>191</sup>. Cette formule peut surprendre à notre époque. Toutefois, relevons que la judiciarisation et la juridictionnalisation du contentieux de la peine étaient au siècle de l'auteur des concepts inconnus. Avant la loi du 9 mars 2004 dite « Perben II »<sup>192</sup>, toutes les mesures relatives à l'exécution des peines étaient considérées comme des actes administratifs et ne pouvaient faire l'objet d'aucun recours devant le juge judiciaire. La loi du 15 juin 2000<sup>193</sup> marque à cet égard une étape importante dans la judiciarisation du contentieux, puisqu'elle met fin au principe selon lequel les décisions portant sur la peine à exécuter revêtaient désormais une nature administrative. La loi de 2004 parfait le mouvement en envisageant un recours possible à l'encontre ces décisions devant des juridictions judiciaires spécialisées. La présente étude se concentre sur la dissociation des peines prononcées et exécutées, c'est donc l'individualisation faite en cours de peine qui intéressera le reste des développements.

---

<sup>186</sup> Gérard CORNU (dir.), *Vocabulaire juridique*, PUF, 2018 « personnalisation ».

<sup>187</sup> « Toute peine prononcée par la juridiction doit être individualisée. – Dans les limites fixées par la loi, la juridiction détermine la nature, le quantum et le régime des peines prononcées en fonction des circonstances de l'infraction et de la personnalité de son auteur ainsi que de sa situation matérielle, familiale et sociale, conformément aux finalités et fonctions de la peine énoncées à l'article 130-1. » (art. 132-1 du Code pénal).

<sup>188</sup> Cons. const., 19 janvier 1981, décision n°80-127 DC, Loi renforçant la sécurité et protégeant la liberté des personnes, JORF du 22 janvier 1981, p. 308.

<sup>189</sup> Cons. const., 22 juillet 2005, décision n° 2005-520 DC, Loi précisant le déroulement de l'audience d'homologation de la comparution sur reconnaissance préalable de culpabilité, JORF du 27 juillet 2005, texte n°16, Rec. p. 118.

<sup>190</sup> Raymond SALEILLES, *L'individualisation de la peine : étude de la criminalité sociale*, Paris, 1927.

<sup>191</sup> *Ibid.* p. 201.

<sup>192</sup> Loi n° 2004-204 du 9 mars 2004 portant adaptation de la justice aux évolutions de la criminalité, JORF n° 59 du 10 mars 2004, p. 4567.

<sup>193</sup> Loi n° 2000-516 du 15 juin 2000 renforçant la protection de la présomption d'innocence et les droits des victimes, JORF n°138 du 16 juin 2000, p. 9038.

**71. L'individualisation en cours de peine** – L'article 707 du Code de procédure pénale dispose que « les peines prononcées par les juridictions pénales sont, sauf circonstances insurmontables, mises à exécution de façon effective et dans les meilleurs délais »<sup>194</sup>. À la lecture du texte, il peut être permis de penser que toutes les condamnations pénales sont systématiquement et surtout entièrement exécutées. La réalité s'avère autrement plus nuancée compte tenu de l'exigence de personnalisation existant au stade de l'exécution de la peine. Cette obligation d'ajuster la sanction en fonction de chaque situation se manifeste tout particulièrement à l'égard des peines fermes privatives de liberté, comme en témoignent les statistiques<sup>195</sup>. Cela s'explique par le fait que les personnes écrouées peuvent bénéficier de mesures visant à la diminution de leur temps passé en prison. Ces mesures, qualifiées d'aménagements de peine, se présentent sous différentes formes : le crédit de réduction de peine<sup>196</sup>, la semi-liberté<sup>197</sup>, le placement à l'extérieur<sup>198</sup>, la libération sous contrainte<sup>199</sup>, etc. Ces aménagements ont pour points communs d'alléger la condamnation et d'être critiqués par la classe politique et une partie de l'opinion publique, celles-ci estimant trop généreux l'octroi de ces mesures.

**72. Excès de modulation à la baisse des peines ?** – Si nombreux qu'ils en deviennent illisibles<sup>200</sup>, les aménagements de peine sont souvent mal acceptés par les auteurs<sup>201</sup>. Le professeur HERZOG-EVANS, par exemple, dénonce dans un article qui leur est consacré<sup>202</sup> un tel excès de modulation à la baisse des sanctions. Elle souhaite de ce fait tempérer le recours à ces mesures de faveur. Les législations successives sont allées dans ce sens, en particulier la loi

---

<sup>194</sup> Art. 707 du Code de procédure pénale.

<sup>195</sup> Ministère de la Justice, Statistiques des établissements des personnes écrouées en France, [En ligne], mis en ligne le 1<sup>er</sup> février 2022, Disponible sur : [http://www.justice.gouv.fr/art\\_pix/Statistique\\_etablissements\\_personnes\\_ecrouees\\_en\\_France\\_01022022.pdf](http://www.justice.gouv.fr/art_pix/Statistique_etablissements_personnes_ecrouees_en_France_01022022.pdf)

<sup>196</sup> Art. 721 du Code de procédure pénale.

<sup>197</sup> Art. 723-1 du Code de procédure pénale.

<sup>198</sup> Art. 132-26 du Code pénal.

<sup>199</sup> Art. 720 du Code de procédure pénale.

<sup>200</sup> Pierrette PONCELA qualifie le vaste domaine des aménagements de peine de « grand désordre » (Pierrette PONCELA « Le droit des aménagements de peine, essor et désordre », *Criminocorpus* [En ligne], mis en ligne le 11 septembre 2013. Disponible sur : <https://journals.openedition.org/criminocorpus/2475>).

<sup>201</sup> V. en ce sens Madame Astrid GARRAUD qui juge qu'« aujourd'hui, avec la poussée des droits de l'Homme venus de Strasbourg, on aménage de plus en plus les peines privatives de liberté transformant l'exécution effective d'hier en une exécution approximative de la peine prononcée aujourd'hui. » (Astrid GARRAUD, « Chapitre 1. L'évolution de la politique pénale en matière d'exécution des peines » in *Le droit de l'exécution des peines. Espoirs ou désillusions ?*, L'Harmattan, 2014, p. 25).

<sup>202</sup> « Qu'il s'agisse de la loi pénitentiaire ou de la future loi Taubira, la ligne commune est claire : faire sortir à tout prix les personnes entrées en détention et peu importe le sens même de ce que l'on fait et/ou sa validité criminologique » (Martine HERZOG-EVANS, « Chapitre 2. La perte de sens des aménagements de peine » in *Le droit de l'exécution des peines. Espoirs ou désillusions ?*, L'Harmattan, 2014, p. 40).

de réforme du 23 mars 2019<sup>203</sup> qui ne s'est pas montrée clémentine à l'égard des condamnés : elle a en effet supprimé l'aménagement des peines d'emprisonnement d'une durée comprise entre un et deux ans, alors qu'auparavant, toutes les peines inférieures ou égales à deux ans en bénéficiaient. Plus récemment encore, la loi pour la confiance dans l'institution judiciaire<sup>204</sup> a mis un terme aux crédits de réduction de peine autrefois accordés automatiquement dès le début de la détention. Le garde des Sceaux avait expliqué que ce système était « incompréhensible »<sup>205</sup> pour lui et les concitoyens, car excessivement charitable à l'égard des délinquants. Ces réformes successives démontrent une volonté de canaliser l'allègement des peines de prison fermes. Pour autant, les aménagements de peine demeurent légion. Cela témoigne d'un certain attachement à ces mesures. En conséquence, les peines purgées ont vocation à être inférieures à ce qui était initialement prévu, permettant ainsi aux établissements pénitentiaires de se désengorger. Or, cette conséquence du maintien des aménagements de peine ne constituerait-elle pas en réalité sa justification ?

## **B. Un décalage motivé par l'objectif de désengorgement des prisons**

**73. Objectif politique de désengorgement des prisons.** – Les différents gardes des Sceaux ont eu pour objectif commun de réduire la densité de population dans les établissements pénitentiaires. La surpopulation carcérale représente en effet le « mal chronique des prisons françaises »<sup>206</sup>. Les statistiques officielles font état d'une situation alarmante. Dans les années 1990, le taux d'occupation s'élevait à 124%<sup>207</sup>. Au 1<sup>er</sup> janvier 2021, on compte plus de 62 673 prisonniers pour 60 583 places, soit un taux de 103%<sup>208</sup>. L'Observatoire International des Prisons signale qu'à cette même date, le taux d'occupation dépassait les 200%<sup>209</sup> pour dix quartiers. Les gouvernements successifs se sont interrogés sur la façon de lutter contre ce fléau, sans pour autant multiplier les chantiers de construction, le recours aux aménagements de peine se révélant être leur remède de prédilection. L'ancienne ministre de la Justice, Madame BELLOUBET avait fait part de son souhait d'augmenter le nombre d'établissements dédiés à

---

<sup>203</sup> Loi n°2019-222 du 23 mars 2019 de programmation 2018-2022 et de réforme pour la justice, JORF n°0071 du 24 mars 2019, texte n°2.

<sup>204</sup> Loi n°2021-1729 du 22 décembre 2021 pour la confiance dans l'institution judiciaire, JORF n°0298 du 23 décembre 2021.

<sup>205</sup> Éric DUPONT-MORETTI, Projet de loi n°4091 pour la confiance dans l'institution judiciaire, enregistré à la Présidence de l'Assemblée nationale le 14 avril 2021, p. 8.

<sup>206</sup> Observatoire Internationale des Prisons, « Surpopulation carcérale », site de l'Observatoire internationale des prisons [En ligne], Disponible sur : <https://oip.org/decrypter/thematiques/surpopulation-carcerales/#:~:text=Il%20est%20aujourd'hui%20de,des%20courtes%20peines%20de%20prison.>

<sup>207</sup> *Ibid.*

<sup>208</sup> OIP, *ibid.*

<sup>209</sup> OIP, « Les vrais chiffres de la surpopulation en maison d'arrêt », site de l'Observatoire internationale des prisons [En ligne], mis en ligne le 14 février 2022, Disponible sur : <https://oip.org/communiquel/les-vrais-chiffres-de-la-surpopulation-en-maison-darret/#>.

l'aménagement des peines. En outre, dans un avis rendu au nom de la commission des lois constitutionnelles, de la législation et de l'administration générale de la République sur le projet de loi de finances pour 2021, il est mentionné que « les aménagements de peine et les mesures alternatives à l'incarcération bénéficieront d'une dotation de 39,5 millions d'euros en crédits de paiement, soit une augmentation de 58 % »<sup>210</sup>. Des moyens financiers supplémentaires sont ainsi octroyés à ces mesures d'allègement de peine dans un but résolument incitatif. Il s'agit là d'un véritable paradoxe avec les multiples discours politiques qui promettent l'exécution immédiate et parfaite de toutes les peines prononcées.

**74. Réduction de la peine à une simple recommandation.**<sup>211</sup> – Du point de vue de la sauvegarde de la peine, le recours à ses aménagements pour désengorger les prisons suscite des questionnements : l'inflation carcérale étant exponentielle, le risque est celui d'un allègement prématuré des peines privatives de liberté, ce qui aurait pour conséquence de réduire ces peines à de simples recommandations. Jérémy BENTHAM affirmait en ce sens qu'« une réponse promise et donnée à ce qui ne la mérite pas, est une dépense en pure perte »<sup>212</sup>. Il n'est pas question ici de remettre en cause l'existence de telles mesures qui sont tout à fait pertinentes à l'égard d'un condamné exemplaire, mais de pointer du doigt leur usage détourné à des fins de gestion administrative. L'aménagement de peine peut donc faire l'objet d'une instrumentalisation aux dépens de la peine, laquelle fait pourtant toute la singularité du droit pénal<sup>213</sup>. La sanction perd alors de sa consistance et son exécution se trouve, par ricochet, vidée de sa substance.

**75.** – Les enjeux diffèrent selon que l'aménagement de peine concerne une peine courte d'emprisonnement ou une peine de quinze ans de réclusion criminelle. Toute peine décidée par la juridiction de jugement doit être appréciée en fonction des circonstances de l'infraction, de la personnalité de son auteur, de sa situation matérielle, familiale et sociale<sup>214</sup>. Par conséquent, à mesure que la sanction s'aggraverait, il sera plus difficile d'envisager des aménagements de peine au bénéfice du condamné. Le droit pénal justifie en réalité une telle sévérité par la circonstance que celui-ci a commis des actes odieux, présente un réel danger pour la société,

---

<sup>210</sup> Bruno QUESTEL, Avis fait au nom de la commission des lois constitutionnelles, de la législation et de l'administration générale de la République sur le projet de loi (n°3360) de finances pour 2021, enregistré à la présidence de l'Assemblée nationale le 13 octobre 2020, p. 14.

<sup>211</sup> Roger MERLE, *op. cit.* p. 12.

<sup>212</sup> Jérémy BENTHAM, *Théorie des peines et des récompenses*, Bossange et Masson, Tome.2, Chapitre III, 1818, p. 49.

<sup>213</sup> En ce sens, Roger MERLE dit : « C'est la stipulation d'une sanction spécifiquement pénale qui, seule, individualise au maximum la règle de droit pénal. », *op. cit.* p. 13

<sup>214</sup> Art. 132-1 alinéa 2 du Code pénal.

voire les deux. C'est pourquoi la période de sûreté, dont le fonctionnement a pour finalité de rapprocher les peines prononcée et exécutée, a été instituée.

## **§2. Un rapprochement opéré par la période de sûreté**

**76. Annonce.** – La période de sûreté double l'incarcération<sup>215</sup>. Elle constitue précisément un paramètre invariable de la peine en ce qu'elle certifie que le détenu devra en toutes circonstances l'exécuter pendant une durée déterminée. Pour ce faire, la période de sûreté évince un certain nombre de mesures de faveur (A) et exige pour sa révision et son relèvement des conditions difficiles à satisfaire (B) pour le condamné.

### **A. L'éviction des mesures de faveur**

**77. « Certitude dans l'exécution de la peine prononcée »**<sup>216</sup> – La principale qualité concédée à la période de sûreté est la certitude qu'elle apporte à l'exécution de la peine. Cette garantie tient en une idée : l'exclusion, pendant une période définie, d'aménagements qui permettraient, soit de purger la peine autrement, soit d'écourter le temps passé en prison.

**78. Exclusion de l'accomplissement discontinu de la peine.** – Selon les articles 132-23 du Code pénal et 720-2 du Code de procédure pénale, la personne condamnée à une peine assortie d'une période de sûreté – obligatoire ou facultative – ne peut bénéficier de la suspension<sup>217</sup> et du fractionnement de peine<sup>218</sup>. Ces mesures peuvent être décidées lorsque le détenu est confronté à des problèmes d'ordre professionnel, familial, médical ou social. La première modalité permet, sous conditions, à la personne écrouée de purger sa peine de manière différée dans le temps. La seconde octroie la possibilité d'exécuter la peine par fractions de temps qui ne peuvent être inférieures à deux jours. La logique de la période de sûreté est de garantir une exécution continue de la peine, ce qui explique que le maintien de ces aménagements n'ait pas lieu d'être. Certains se sont interrogés sur l'exclusion de la suspension de peine pour raison médicale<sup>219</sup> qui n'est pas expressément mentionnée dans la loi. Le dernier alinéa de l'article 720-1-1<sup>220</sup> démontre que le législateur n'a pas entendu écarter cette mesure en cas de prononcé d'une période de sûreté.

---

<sup>215</sup> Xavier PIN, *Droit pénal général*, Dalloz, 2021, p. 506.

<sup>216</sup> Jean PRADEL, *op. cit.* p. 5.

<sup>217</sup> Art. 720-1 du Code de procédure pénale.

<sup>218</sup> Art. 132-27 du Code pénal et art. 720-1 du Code de procédure pénale.

<sup>219</sup> Évelyne BONIS-GARÇON, *op. cit.* p. 26.

<sup>220</sup> « Les dispositions de l'article 720-2 ne sont pas applicables lorsqu'il est fait application des dispositions du présent article. »



**79. Exclusion des mesures alternatives à l'enfermement strict<sup>221</sup>.** – Les mesures alternatives à l'enfermement strict que la période de sûreté exclut sont au nombre de trois : le placement à l'extérieur, les permissions de sortir et la semi-liberté. Avec la semi-liberté<sup>222</sup>, le condamné est autorisé à quitter pendant la journée l'établissement pénitentiaire pour exercer une activité professionnelle par exemple. Il doit néanmoins regagner sa cellule pendant les périodes déterminées par le juge. Le placement à l'extérieur<sup>223</sup> suit à peu près la même logique que la mesure précédente. Il permet au détenu d'effectuer des activités à l'extérieur de la prison et d'être parfois hébergé dans les locaux d'une association. Enfin, les permissions de sortir l'autorisent à se rendre en un lieu situé sur le territoire national<sup>224</sup> pour des raisons diverses : le juge peut lui accorder une permission de sortir en vue de sa préparation à la réinsertion professionnelle ou sociale<sup>225</sup>, en vue de l'accomplissement d'une obligation exigeant sa présence<sup>226</sup>, ou encore en raison de circonstances familiales exceptionnelles<sup>227</sup>. Pour l'ensemble, la durée passée en-dehors de la prison s'impute sur celle de la peine à exécuter. Ces aménagements de peine partagent ainsi la vertu commune d'offrir aux détenus la possibilité de garder un contact avec le monde extérieur. D'un autre côté, en ce qu'elle les exclut pour plusieurs années, la période de sûreté garantit l'exécution de la peine à l'écart de la société.

**80. Exclusion de la libération anticipée.** – La période de sûreté donne à une partie de la peine un caractère incompressible et de ce fait exclut toute possibilité de libération anticipée. L'espoir d'une peine écourtée est porté par la libération conditionnelle. Créée par la loi BÉRENGER du 14 août 1885<sup>228</sup>, elle incarne l'aménagement le plus ancien en droit de la peine française<sup>229</sup>. Lorsque la juridiction de l'application des peines prononce cette mesure, le condamné est libéré avant le terme de sa peine. Toutefois, la sortie de détention s'accompagne de contreparties<sup>230</sup> comme la soumission à des mesures d'assistance et de contrôle<sup>231</sup> destinées à faciliter et vérifier le reclassement du libéré. L'article 132-23 fait mention de la « liberté conditionnelle », ce qui peut sembler flou<sup>232</sup> étant donné qu'il n'existe pas une, mais plusieurs

---

<sup>221</sup> Catherine TZUTZUIANO, *op. cit.* p. 288.

<sup>222</sup> Art. 132-26 du Code pénal.

<sup>223</sup> *Ibid.*

<sup>224</sup> Art. D142 du Code de procédure pénale.

<sup>225</sup> Art. D144 du Code de procédure pénale

<sup>226</sup> Art. D145 du Code de procédure pénale

<sup>227</sup> Art. D143-5 du Code de procédure pénale.

<sup>228</sup> Loi du 14 août 1885, JORF du 15 août 1885, p. 4562.

<sup>229</sup> Évelyne BONIS-GARÇON et Virginie PELTIER, *op. cit.*, p. 550.

<sup>230</sup> Art. 731 du Code de procédure pénale.

<sup>231</sup> Articles 132-44 et 132-45 du Code pénal.

<sup>232</sup> Évelyne BONIS-GARÇON, *op. cit.* p. 24.

sortes de libération conditionnelle<sup>233</sup>. Or, comme le dit un célèbre adage latin<sup>234</sup>, là où la loi ne distingue pas, il n'y a pas lieu de distinguer. Par conséquent, il devra être considéré que toutes les libérations conditionnelles sont écartées par la période de sûreté.

Un arrêt du 3 mars 2021<sup>235</sup> a toutefois posé une exception dans un cas particulier. Un condamné avait dans un premier temps obtenu une suspension médicale de peine, puis dans un second temps formulé une demande de libération conditionnelle. La Cour de cassation a reconnu qu'il serait « peu cohérent de venir opposer une période de sûreté à un condamné libre depuis plus d'un an et dont il est établi qu'il est atteint d'une pathologie engageant son pronostic vital ou que son état de santé physique ou mentale est durablement incompatible avec le maintien en détention ». La libération conditionnelle a ainsi été accordée à cet individu qui souffrait d'une grave maladie.

**81. Exclusion de tous les aménagements de peine ?** – La loi liste de façon limitative les aménagements de peine exclus. Cette énumération n'ayant pas vocation à l'exhaustivité et dans le silence de la loi, il s'en déduit que le reste des aménagements, tels que l'autorisation de sortie sous escorte<sup>236</sup>, demeurent préservés. Toutefois, ne concernant que les peines d'emprisonnement de moins de 5 ans, la libération sous contrainte<sup>237</sup> doit être écartée des développements. Quant à la détention à domicile sous surveillance électronique, elle peut être décidée lorsque le condamné se doit encore de purger une peine d'emprisonnement qui n'excède pas deux ans<sup>238</sup>, c'est-à-dire à un moment où la période de sûreté aura généralement déjà pris fin<sup>239</sup>. Reste donc les réductions de peine de l'article 721 du Code de procédure pénale à envisager.

**82. Effets différés des réductions de peine.** – Le législateur a conçu la période de sûreté comme un moyen de rendre incompressible durant une période de temps définie la peine privative de liberté. Il a en conséquence envisagé que les effets des réductions de peine puissent être différés dans le temps en présence d'une telle modalité d'exécution. En effet, il précise au dernier alinéa de l'article 132-23 du Code pénal que « les réductions de peines accordées pendant la période de sûreté ne seront imputées que sur la partie de la peine excédant cette

---

<sup>233</sup> Par exemple la libération conditionnelle spécifique aux condamnés âgés prévue à l'article 729 du Code de procédure pénale, la libération conditionnelle parentale à l'article 729-3 du même code, etc.

<sup>234</sup> « *Ubi lex non distinguit nec nos distinguere debemus* ».

<sup>235</sup> Cass. crim., 3 mars 2021, n°20-81.692, Bull. crim. mars 2021 p. 107.

<sup>236</sup> L'article 712-5 du Code de procédure pénale relatif à l'autorisation de sortie sous escorte prévoit que « tout condamné » peut l'obtenir. Cet aménagement de peine exceptionnel n'est donc pas concerné par la période de sûreté.

<sup>237</sup> Art. 720 du Code de procédure pénale.

<sup>238</sup> Art. 723-7 du Code de procédure pénale.

<sup>239</sup> Remarque formulée par Évelyne BONIS-GARÇON (Évelyne BONIS-GARÇON, *op. cit.* p. 26).



durée ». La personne incarcérée doit donc patienter jusqu'au terme de la période de sûreté pour pouvoir profiter des réductions de peine qui lui sont accordées.

**83.** – La période de sûreté fait donc obstacle à de nombreux aménagements de nature à adoucir l'exécution de la peine. Elle oblige le principal concerné à purger sa peine entre quatre murs, pendant un temps fixé par la juridiction de jugement. D'ailleurs, ce temps peut faire l'objet d'une révision en cours de peine, et il peut même être envisagé un relèvement de la modalité. Or, toujours dans une logique de garantie substantielle de l'exécution de la peine, les conditions à satisfaire démontrent manifestement une réticence à l'égard de ces révisions et relèvements.

## **B. La réticence à la révision ou au relèvement**

**84. Condition de « gages sérieux de réadaptation sociale ».** – L'article 720-4 du Code de procédure pénale subordonne le relèvement et la révision de la période de sûreté à la manifestation par le condamné de « gages sérieux de réadaptation sociale »<sup>240</sup>. Cette formule peut paraître anodine à première vue, mais elle révèle à quel point il est difficile d'obtenir le bénéfice de l'une de ces deux mesures. Tout d'abord, la notion floue de « gages de réadaptation sociale » n'est définie à aucun moment par la loi. Cette rédaction obscure a fait l'objet d'une question prioritaire de constitutionnalité que la chambre criminelle a refusé de renvoyer au motif qu'elle n'était ni nouvelle ni sérieuse. Elle a ajouté que l'absence de définition était motivée par le principe de l'individualisation des décisions de justice, puisqu'elle permettait aux juridictions de l'application des peines d'apprécier librement la situation de chacun des détenus, sans devoir se référer à des critères posés abstraitement<sup>241</sup>. En outre, les termes « gages sérieux » ne sont employés nulle part ailleurs dans le code<sup>242</sup>. Les articles 721 et 729 du même code par exemple ne font mention que « d'efforts sérieux »<sup>243</sup>. Par cette différence terminologique, le législateur a voulu distinguer deux degrés de certitude, les gages étant plus exigeants que les efforts<sup>244</sup>. Ainsi, la personne condamnée doit redoubler d'effort pour espérer obtenir un relèvement ou une révision de sa période de sûreté. Cette perspective relève ainsi de l'espoir furtif, d'autant que ces mécanismes ne peuvent être prononcés qu'« à titre exceptionnel ».

---

<sup>240</sup> Art. 720-4 du Code de procédure pénale.

<sup>241</sup> Cass. crim., 16 janvier 2019, n°18-86.268, Évelyne BONIS-GARÇON, *Droit pénal* n° 4, Avril 2019, comm. 77.

<sup>242</sup> Marthe BOUCHET, Cours de droit de la peine de Master I Droit pénal, 2020-2021.

<sup>243</sup> *Ibid.*

<sup>244</sup> *Ibid.*

**85. Révision ou relèvement « à titre exceptionnel ».** – La loi prévoit que le tribunal de l'application des peines ne peut qu'« à titre exceptionnel » réviser la durée ou relever la période de sûreté. Cette précision démontre que le choix d'accorder l'un des deux est lourd de conséquences, tant il était initialement prévu de figer sur le long terme le sort d'un individu. La Cour de cassation a d'ailleurs eu l'occasion de rappeler le caractère exceptionnel du relèvement dans un arrêt du 21 octobre 2015 où un condamné âgé de 80 ans s'est vu refuser sa demande.<sup>245</sup>

**86. Adjonction d'une condition temporelle.** – Certains condamnés vont devoir patienter un certain temps en prison avant de pouvoir demander un relèvement ou une révision. Cette condition temporelle supplémentaire ne vaut que pour les peines les plus lourdes qui sont expressément indiquées par la loi. À titre d'illustration, l'article 720-4 du Code de procédure pénale prévoit que si la cour d'assises porte à trente ans la période de sûreté, le condamné devra attendre vingt ans<sup>246</sup> avant de pouvoir solliciter la juridiction de l'application des peines. En matière de terrorisme, les conditions se sont durcies avec la loi du 3 juin 2016<sup>247</sup>. Il n'est effectivement prévu à l'article 720-5 du Code de procédure pénale aucune possibilité de relèvement. Quant à la révision de la durée de la période de sûreté, le législateur la soumet à cinq conditions cumulatives très strictes. Par exemple, le condamné doit, entre autres, avoir subi une incarcération d'une durée au moins égale à trente ans<sup>248</sup>.

**87. Conclusion du Chapitre Ier.** – La nature juridique de la période de sûreté ne reflète pas tout ce que cette mesure confère à la peine. Dépourvue d'autonomie propre, il est vrai que cette modalité d'exécution ne peut déployer ses effets qu'en présence d'une peine privative de liberté. Pourtant, elle lui procure en retour une existence évidente et un contenu renforcé. Ainsi, lorsque la peine est assortie d'une période de sûreté, l'« effectivité » dans son premier sens – ce qui existe réellement – déploie toute sa dimension. Quant à son second sens – production d'un effet – la fonction punitive de la peine n'est pas indifférente à l'existence d'une période de sûreté : cette dernière ne se contente pas de faire exister la peine, elle agit en plus comme un catalyseur de son effet punitif.

---

<sup>245</sup> Cass. crim., 21 octobre 2015, n°14-86.990, D.

<sup>246</sup> Art. 720-4 alinéa 2 du Code de procédure pénale.

<sup>247</sup> Loi n° 2016-731 du 3 juin 2016 renforçant la lutte contre le crime organisé, le terrorisme et leur financement, et améliorant l'efficacité et les garanties de la procédure pénale, JORF n°129 du 4 juin 2016.

<sup>248</sup> Art. 720-5 1° du Code de procédure pénale.

## **Chapitre II. La période de sûreté, catalyseur de l'effet punitif de la peine**

**88. Annonce.** – Pour affirmer qu'une peine assortie d'une période de sûreté est effective dans tous les sens du terme, encore faut-il que cette modalité d'exécution lui fasse produire des effets, conformément à la seconde acception attachée à l'effectivité. L'étude des effets de la peine repose sur l'identification de ce qu'elle génère à l'égard du condamné, de la société et de la victime depuis une époque récente. Il ne fait pas de doute que la sanction en matière pénale est avant tout marquée par un aspect punitif<sup>249</sup> : elle a pour fonction première de sanctionner l'auteur de l'infraction<sup>250</sup>. Elle incarne « un mal qui retombe sur l'auteur d'un délit et en raison du délit »<sup>251</sup>. La période de sûreté, en privant l'infracteur de l'espoir de retrouver rapidement l'une de ses libertés les plus chères, celle de se déplacer où bon lui semble, rend l'exécution de sa peine plus difficile. Ce supplément de sévérité apporté par la période de sûreté est parfois jugé essentiel pour répondre, dans un premier temps, au mal causé à la société (Section I) et, dans un second temps, de façon plus curieuse, au dommage subi par la victime (Section. II).

### **Section Ière. Une sévérité dans l'exécution en réponse au mal causé à la société**

**89. Annonce.** – Le choix de donner à la peine d'emprisonnement ou de réclusion criminelle un caractère incompressible a pour conséquence d'imposer au détenu de passer une partie de sa vie en prison. Le milieu carcéral pour quiconque y est confronté ne se présente pas comme un lieu anodin : il incarne tout à la fois le lieu privilégié de la rétribution (§1) et le lieu attendu du rejet social (§2).

#### **§1. Le milieu carcéral : lieu privilégié de la rétribution**

**90. Annonce.** – L'archétype de la sanction en droit pénal est la peine privative de liberté en milieu carcéral. En effet, dans la pensée collective contemporaine, celui qui a gravement nui aux valeurs essentielles de la société doit être enfermé en retour. La privation de liberté dans un établissement dédié à cet effet s'impose alors comme une « évidence pénale » (A) et traduit le mieux l'idée d'une réponse au mal par un autre mal (B).

---

<sup>249</sup> En ce sens Roger MERLE, *op.cit.*, 1957, p. 14. ; Évelyne BONIS-GARÇON, *op. cit.* p. 207.

<sup>250</sup> Art. 130-1 alinéa 1<sup>er</sup> du Code pénal.

<sup>251</sup> Pellegrino ROSSI, *Traité de droit pénal*, Tome 2, Guillaumin et Cie, 1955, p. 229.

## A. La prison, une « évidence »<sup>252</sup> pénale

**91. Une évidence récente.** – La conception de la prison comme peine privative de liberté remonte à une époque relativement récente. En droit romain et jusqu’à la fin de l’Ancien Régime, l’emprisonnement était étranger à la notion de peine privative de liberté. Sous le principat notamment, priver une personne de sa liberté revenait à la réduire en esclavage et non à l’enfermer. La prison existait, mais ne détenait pas les mêmes fonctions que la prison actuelle. De façon générale, la justice laïque n’en usait que pour garder les individus en attente de jugement, ou bien pour contraindre les débiteurs les plus récalcitrants<sup>253</sup>. Ce n’est qu’à la fin du XVIIIe siècle que le système pénitentiaire va s’implanter durablement dans l’arsenal répressif français et conséquemment devenir une évidence pénale, laquelle sera à cet égard mise en exergue pour la première fois par Michel FOUCAULT.

**92. Une évidence révélée par Michel FOUCAULT.** – Dans son ouvrage *Surveiller et punir*, Michel FOUCAULT présente la prison comme une institution répressive ayant pris un « caractère d’évidence » dès ses débuts, en ce qu’elle est « apparue tellement liée, et en profondeur, avec le fonctionnement même de la société, qu’elle a rejeté dans l’oubli toutes les autres punitions que les réformateurs du XVIIIe siècle »<sup>254</sup>. Il explique que l’acceptation sociale de cette pièce essentielle dans la panoplie punitive<sup>255</sup> s’est faite naturellement, lorsque les peines barbares telles que le fouet, la lapidation ou encore l’écartèlement ont pris fin. En corrélant l’hégémonie de la prison au progrès des idées et à l’adoucissement des mœurs<sup>256</sup>, il assimile la prison à la « peine des sociétés civilisées »<sup>257</sup>.

L’enfermement en milieu carcéral comme évidence mise en exergue par l’auteur est encore d’actualité. En effet, comme le constate Monsieur Pierre COUV RAT, « la peine par excellence reste toujours la privation de liberté, et tant les peines prévues par la loi que les peines prononcées par les juges et les jurés ne font que s’allonger (surtout dans la tranche de 5 à 10 ans) »<sup>258</sup>. Un quart de siècle nous sépare de ses propos, et pourtant, la tendance demeure. Selon les statistiques publiées par le ministère de la Justice pour l’année 2020, le nombre de condamnations à une peine privative de liberté assortie ou non de sursis s’élève à 214 898 pour un total de 469 978 peines prononcées<sup>259</sup>, soit presque la moitié. Ce chiffre est d’autant plus

---

<sup>252</sup> Michel FOUCAULT, *Surveiller et punir*, Gallimard, 1975, p. 268.

<sup>253</sup> Jean-Marie CARBASSE, *Histoire du droit pénal et de la justice criminelle*, PUF, 2014, p. 331.

<sup>254</sup> Michel FOUCAULT, *op. cit.*, p. 268.

<sup>255</sup> Michel FOUCAULT, *op. cit.* p. 267.

<sup>256</sup> Michel FOUCAULT, *op. cit.* p. 268.

<sup>257</sup> Pellegrino ROSSI, *Traité de droit pénal*, 1829, p. 169.

<sup>258</sup> Pierre COUV RAT, La nouvelle peine incompressible en France, *Revue juridique de l’USEK*, 1994, p. 175.

<sup>259</sup> Ministère de la Justice, site du Ministère de la Justice [En ligne]. Disponible sur : <http://www.justice.gouv.fr/statistiques-10054/les-condamnations-32584.html>.

considérable quand on sait que le législateur n'a cessé de diversifier les sanctions alternatives à l'incarcération, avec notamment les peines de travail d'intérêt général, de stage, etc.

**93. Période de sûreté ou parachèvement de l'évidence.** – Un dispositif aussi âpre que la période de sûreté, destiné à régir de longues peines, parachève l'évidence de la prison comme sanction. L'article 132-23 le démontre indéniablement : en cas d'application de la période de sûreté de plein droit, sa durée est fixée à la moitié de la peine ou, à dix-huit ans s'il s'agit d'une condamnation à la réclusion criminelle à perpétuité<sup>260</sup>. Concrètement, une personne condamnée à vingt ans de réclusion criminelle pour empoisonnement devra nécessairement purger dix ans de sa peine en prison. Dans le cas où ces durées seraient jugées insuffisantes, la loi offre la possibilité à la juridiction de jugement de les accroître jusqu'aux deux tiers de la peine ou, jusqu'à vingt-deux ans en cas de prononcé de la réclusion criminelle à perpétuité<sup>261</sup>. Depuis 2016<sup>262</sup>, en matière de terrorisme, il est prévu que cette modalité d'exécution puisse encore davantage se prolonger sur le fondement d'une décision spéciale de la cour d'assises : jusqu'à trente ans pour les crimes punis de la réclusion criminelle à perpétuité<sup>263</sup>, voire plus de façon exceptionnelle<sup>264</sup>. Par l'édition de telles dispositions, le législateur pénal reconnaît pleinement la possibilité pour un individu d'être isolé du monde extérieur pendant dix, vingt, trente ans. Le Code pénal en vigueur étant en adéquation avec les normes sociales et culturelles de la société actuelle, la prison a donc encore de beaux jours devant elle.

## **B. La prison, une réponse au mal par un autre mal**

**94. Indivisibilité de la peine, de la punition et de la rétribution.** – La peine, la punition et la rétribution ne font qu'un.

Étymologiquement, la peine renvoie à la notion de châtiment. Ce n'est donc pas un hasard si l'article 130-1 du Code pénal placarde en premier sa fonction punitive<sup>265</sup>. La conception de la peine comme une punition a également été rappelée par le Conseil constitutionnel, dans une décision récente du 7 octobre 2021<sup>266</sup>. Dans son *Traité de droit pénal*,

---

<sup>260</sup> Art. 132-23 alinéa 2 du Code pénal.

<sup>261</sup> *Ibid.*

<sup>262</sup> Loi n°2016-731 du 3 juin 2016 renforçant la lutte contre le crime organisé, le terrorisme et leur financement, et améliorant l'efficacité et les garanties de la procédure pénale, JORF n°0129 du 4 juin 2016, texte n°1.

<sup>263</sup> Art. 421-7 du Code pénal.

<sup>264</sup> « Toutefois, lorsque le crime prévu au présent chapitre est puni de la réclusion criminelle à perpétuité, la cour d'assises peut, par décision spéciale, [...] si elle prononce la réclusion criminelle à perpétuité, décider qu'aucune des mesures énumérées au même article 132-23 ne pourra être accordée au condamné. » (*ibid.*).

<sup>265</sup> Art. 130-1 alinéa 1<sup>er</sup> du Code pénal.

<sup>266</sup> Le Conseil constitutionnel déclare que les principes de l'article 8 de la Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen « ne concernent pas seulement les peines prononcées par les juridictions pénales mais

le juriste italien Pellegrino ROSSI assimile la peine à une « souffrance », voire un « mal » que le pouvoir social inflige<sup>267</sup>. L'ensemble de ces éléments de définition a pour point commun d'appartenir au champ lexical de la douleur. Partant, la sanction pénale est vouée à rendre pénible, au moins temporairement, la vie de celui qui la subit.

La souffrance issue de la peine n'est pas dénuée de fondement. Bien au contraire, elle représente le « prix de l'offense »<sup>268</sup>. Elle trouve sa justification dans la faute commise par la personne qui a enfreint la loi pénale. C'est donc ici qu'intervient la fonction rétributive de la peine dégagée par Emmanuel KANT<sup>269</sup> : la logique de la compensation implique de répondre au mal par un autre mal<sup>270</sup>, et ce, de façon institutionnalisée<sup>271</sup>. La rétribution est tournée vers le passé et suppose le respect d'une certaine forme « d'équilibre entre l'offense et la peine »<sup>272</sup>. Toutefois, la proportionnalité connue aujourd'hui s'éloigne de la loi du talion, car elle se situe, non pas à un niveau matériel, mais symbolique<sup>273</sup>, voire spirituel. Pour certains auteurs, la rétribution se confond avec la peine. Le professeur Pierrette PONCELA par exemple estime que « la notion de rétribution est l'autre nom de la peine : punir c'est toujours rétribuer »<sup>274</sup>. La rétribution pénale déterminée par le juge peut prendre la forme d'une privation d'argent ou de droits. Toutefois, celle qui, indéniablement, génère le plus de souffrance est l'isolement en milieu carcéral.

**95. Supplément de punition au service de la rétribution.** – Face aux comportements les plus dangereux, la fonction rétributive de la peine exige davantage de sévérité et la période de sûreté est en mesure de l'assurer.

L'isolement en milieu carcéral est déjà source de maux. En effet, il engendre une douleur physique, morale, souvent les deux à la fois. Pour les détenus, évoquer le monde carcéral fait frémir<sup>275</sup>, en ce qu'il les contraint à supporter le deuil permanent de leur liberté d'aller et venir. Condamnés à rester dans une cellule, la possibilité d'exercer librement leurs droits de mouvement leurs échappe<sup>276</sup>, étant astreints à un « périmètre de sécurité » infranchissable<sup>277</sup>.

---

s'étendent à toute sanction ayant le caractère d'une punition » (Cons. const., 7 octobre 2021, décision n°2021-937 QPC, JORF n°0235 du 8 octobre 2021, texte n°102).

<sup>267</sup> Pellegrino ROSSI, *op. cit.*, p. 229.

<sup>268</sup> Jean PRADEL, *Du principe de proportionnalité en droit pénal*, Dalloz, 2019, p. 490.

<sup>269</sup> René SÈVE, *Philosophie et théorie du droit*, Dalloz, 2016, p. 100.

<sup>270</sup> Évelyne BONIS-GARÇON, *op. cit.* p. 213.

<sup>271</sup> *Ibid.*

<sup>272</sup> Aulu-Gelle, *Nuits attiques*, livre XX.

<sup>273</sup> Michel VAN DE KERCHOVE, « Les fonctions de la sanction pénale. Entre droit et philosophie », *Informations sociales*, vol. 127, n°7, 2005, p. 30.

<sup>274</sup> Pierre PONCELA, « Par la peine, dissuader ou rétribuer », *Archives de philosophie du droit*, 1981, p. 65.

<sup>275</sup> Eugène NSANZERUGEZE, « La peur de l'enfer chez les prisonniers. Défi ou opportunité ? » *Revue Lumen Vitae*, vol. lxxi, n°3, 2016, p. 317 et s.

<sup>276</sup> *Ibid.*

<sup>277</sup> *Ibid.*

Le Conseil d'État a d'ailleurs souligné cette spécificité première de la prison dans une ordonnance du 27 mai 2005<sup>278</sup>. De plus, la peine privative de liberté déshumanise, en ce qu'elle dépouille le prisonnier de la maîtrise d'un aspect fondamental de son existence : le temps. Reclus du reste de la société et du cours ordinaire de la vie, il doit se plier au rythme imposé par le milieu carcéral. Mêlée à l'ennui, la détention est vécue comme un véritable supplice physique et psychologique. En somme, cet isolement engendré par la peine produit inéluctablement de la souffrance chez celui qui l'endure.

Pour les infractions d'une extrême violence, il faut que le « mal » infligé corresponde au grand « mal » causé. Le fait de donner à une partie de la peine un caractère incompressible permet de punir à hauteur de la gravité des actes qui ont profondément troublé l'ordre social. La période de sûreté apporte une sévérité supplémentaire dans l'exécution de la peine, à telle enseigne que certains la ressentent comme une peine qui s'additionne à celle privative de liberté. Cette période de sûreté accroît donc davantage la dimension punitive de la peine pour assurer sa fonction rétributive.

**96.** – Le mécanisme de la période de sûreté imaginé et conçu spécifiquement pour la peine privative de liberté corrobore l'idée selon laquelle la prison serait la « reine des peines ». L'incompressibilité de la peine rendue possible par cette modalité d'exécution constitue une arme redoutable à l'égard des comportements les plus dangereux : la peine doublée d'une période de sûreté inquiète, car elle réduit à néant tout espoir de retrouver rapidement sa liberté. De cette façon, la période de sûreté conforte pleinement la peine dans ses dimensions punitive et rétributive. Derrière ce dispositif se cache en outre une volonté ferme d'écarter durablement un individu de la société. Cela peut s'expliquer par des considérations tenant à la protection de la société et de ses attentes vis-à-vis de la justice pénale.

## **§2. Le milieu carcéral : lieu attendu du rejet social**

**97. Annonce.** – Ce refus de principe d'accorder une quelconque forme de clémence s'explique par la socialisation de la figure<sup>279</sup> qu'endosse l'individu une fois qu'il a dépassé la limite à ne pas franchir. Le délinquant devient un ennemi public dont la mise à l'écart est parfois nécessaire à la protection de la société (A). Cette mise à l'écart des déviants ne sert pas uniquement cette dernière. De façon plus générale, elle se révèle déterminante de l'acceptation de la justice pénale (B).

---

<sup>278</sup> « eu égard à la nature des établissements pénitentiaires, qui sont en eux-mêmes un obstacle à la liberté d'aller et venir », (Ordonnance du juge des référés, 25 mai 2005, n° 280866).

<sup>279</sup> Frédéric GROS, « Foucault et la « société punitive » » *Pouvoirs*, vol. 135, n°4, 2010, p. 5 et s.



## A. Une mise à l'écart nécessaire à la protection de la société

**98. L'utilité sociale de la peine privative de liberté.** – Étudier la peine privative de liberté dans sa seule dimension rétributive semble réducteur au regard de son utilité sociale évidente, d'autant plus lorsqu'elle est assortie d'une période de sûreté. Au-delà de la conception kantienne selon laquelle le « but de la punition demeure seulement dans l'individu et n'est pas extérieur à lui-même »<sup>280</sup>, la peine peut avoir une utilité tournée vers le futur<sup>281</sup>, au service du monde qui l'entoure. Dit autrement, il est possible de l'envisager comme un instrument dont dispose l'État pour protéger l'ordre social tout entier après la commission d'une infraction d'une particulière gravité. Cette façon d'aborder la peine sous l'angle de son utilité provient de la doctrine utilitariste éponyme, dont Cesare BECCARIA et Jérémy BENTHAM incarnent les éminents contributeurs. Ce premier développe dans son célèbre ouvrage *Des délits et des peines*<sup>282</sup> publié en 1764 une théorie postulant que le droit de punir se fonde uniquement sur la défense et la protection de la société. Il s'agit de sanctionner le délinquant en fonction du seul intérêt social, soit l'intérêt du « plus grand nombre ». À cet égard, une peine privative de liberté prononcée contre les comportements indésirables trouverait son bien-fondé dans ses effets profitables à la société, à savoir empêcher la récidive du délinquant et dissuader autrui de suivre le même chemin criminel<sup>283</sup>. D'ailleurs, ces justifications de la sanction pénale subsistent en droit positif, à l'article 130-1 du Code pénal<sup>284</sup>. Selon le second auteur, l'objectif à se fixer est celui du « plus grand bonheur du plus grand nombre »<sup>285</sup>. De ce fait, il est convaincu que la seule autorité capable de garantir le bien-être de la population dans son entièreté est l'État. La légitimité de son ingérence trouve donc son fondement dans la maximisation du bonheur de tous. En outre, sa pensée est l'une des premières à avoir proposé « une certaine conception économique de la délinquance »<sup>286</sup>, que le professeur Patrick MORVAN qualifie de « calcul hédonistique »<sup>287</sup>. En effet, d'après le philosophe britannique, « le crime doit se faire craindre davantage par la répression à laquelle il expose que désirer par les satisfactions qu'il procure »<sup>288</sup>. Le délinquant mettrait ainsi en balance le « plaisir (*pleasure*) » et la « souffrance

---

<sup>280</sup> Daniela LAPENNA, « Chapitre II. Une approche « déontologique » : la peine comme juste rétribution » in *Le pouvoir de vie et de mort. Souveraineté et peine capitale*, PUF, 2011, p. 203 et s.

<sup>281</sup> René SÈVE, *op. cit.*, p. 100.

<sup>282</sup> Cesare BECCARIA, *Des délits et des peines*, Flammarion, 2006.

<sup>283</sup> Cesare BECCARIA à propos de la peine : « Le but des châtiments ne peut être dès lors que d'empêcher le coupable de causer de nouveaux dommages à ses concitoyens et de dissuader les autres d'en commettre de semblables. » (Cesare BECCARIA, *op. cit.*, p. 87).

<sup>284</sup> « Afin d'assurer la protection de la société, de prévenir la commission de nouvelles infractions [...] » (Art. 130-1 du Code pénal).

<sup>285</sup> Christine DOLLO, Yves ALPE, Jean-Renaud LAMBERT, Sandrine PARAYRE, *Lexique de sociologie*, Dalloz, 2020, « utilitarisme ».

<sup>286</sup> Michèle- Laure RASSAT, *Droit pénal général*, 2017 p. 16

<sup>287</sup> Patrick MORVAN, *Criminologie*, LexisNexis, 2019, p. 351.

<sup>288</sup> Citation prise dans le manuel de Xavier PIN (Xavier PIN, *Droit pénal général*, Dalloz, 2021, p. 14).



(*pain*) », ou encore les « avantages (*benefits*) » et les « risques (*costs*) prévisibles »<sup>289</sup>. Enfin, toujours dans cette logique du bonheur collectif et pareillement à Cesare BECCARIA, Jérémy BENTHAM s'appuie sur une unique unité de mesure pour déterminer la gravité d'une infraction : le tort causé à la société. Sur le terrain de l'utilité sociale, la peine assortie d'une période de sûreté prend tout son sens.

**99. La justification utilitariste de la période de sûreté.** – Du point de vue de l'École utilitariste prônant la maximisation du bonheur d'un grand nombre, l'immutabilité des peines d'emprisonnement et de réclusion criminelle se justifie parfaitement à deux égards.

Déjà, l'aggravation de la peine par l'accolement d'une période de sûreté a pour effet d'isoler avec certitude du reste de la population les criminels jugés dangereux. Elle traduit une volonté ferme de les mettre à l'écart pour éviter la réitération potentielle d'agissements criminels, de nature à rompre l'harmonie du « vivre ensemble »<sup>290</sup>. De la sorte, au moyen de la période de sûreté, la peine garantit davantage la paix entre humains et plus largement la protection de la société dans sa globalité. Son but étant de réaliser « *le plus grand bonheur possible réparti sur le plus grand nombre* »<sup>291</sup>, la période de sûreté apparaît donc « utile ».

Enfin, mis à part les individus dont « *l'attirance pour la déviance* » est très forte<sup>292</sup>, brandir la menace d'une peine de prison ferme incompressible et automatique suscite généralement chez l'être une crainte qui contrebalance l'intention criminelle. La période de sûreté, par cet effet qu'elle peut générer, renforce la fonction préventive de la peine, c'est-à-dire la « fonction de freiner, voire d'empêcher l'accomplissement de comportements jugés indésirables »<sup>293</sup>. Cette modalité d'exécution de la peine va donc aussi dans le sens de la sanction dissuasive prônée par Cesare BECCARIA<sup>294</sup>.

**100. Une justification davantage rétributive ou utilitariste ?** – Les justifications rétributive et utilitariste de la peine font l'objet de débats récurrents, car il est question de savoir laquelle des deux prédomine sur l'autre. Toutefois, sous l'angle de la période de sûreté, les deux doctrines paraissent cohabiter. En effet, accentuer la sévérité de l'incarcération pour les agissements les plus dangereux revient à mêler le juste à l'utile : juste du point de vue du condamné en raison de ce qu'il a fait, utile au regard de la société et de son besoin de protection.

---

<sup>289</sup> Patrick MORVAN, *op. cit.*, p. 16.

<sup>290</sup> Expression utilisée par la Cour constitutionnelle belge pour désigner la condition nécessaire à la cohésion sociale (Cour constitutionnelle belge, arrêt 145/2012 du 6 décembre 2012).

<sup>291</sup> Cesare BECCARIA, *op. cit.*, p. 60.

<sup>292</sup> Michel VAN DE KERCHOVE, *op. cit.*, p. 26.

<sup>293</sup> *Ibid.*

<sup>294</sup> Cesare BECCARIA, *op. cit.*, p. 87.

Cette synthèse va dans le sens de l'École néoclassique de ROSSI qui fonde le droit de punir sur « la justice (dans son principe) et sur l'utilité sociale (dans son application)<sup>295</sup> ».

**101.** – Au-delà de ces considérations tenant à la justification de la peine, il faut souligner que sans une mise à l'écart certaine de l'individu dangereux, le risque est celui d'une perte de confiance en la justice étatique. La période de sûreté participe donc de l'acceptation de la justice pénale.

## **B. Une mise à l'écart déterminante de l'acceptation de la justice pénale**

**102. Crédibilité de la justice pénale.** – « Quelle crédibilité la justice pourrait-elle avoir en proclamant, par le prononcé d'une sanction, l'attachement à certaines valeurs sans par la suite matérialiser cet attachement par l'exécution de la sanction ? »<sup>296</sup> Comme le soulève Madame Catherine TZUTZUIANO dans sa thèse relative à *L'effectivité de la sanction pénale*, l'exécution des peines est consubstantielle à l'acceptation de la justice étatique. La peine purgée parfait l'action de cette dernière. Surtout, elle atteste d'un système judiciaire en mesure de réagir sérieusement contre les atteintes portées à l'intérêt supérieur de la société. L'exigence d'une réponse sociale adaptée de la part de la justice se renforce en présence d'infractions dont la « dangerosité [est] légalement présumée »<sup>297</sup> et généralement avérée. Par exemple, être incertain du sort pénal d'un terroriste qui a gravement troublé l'ordre public contribue à nourrir les sentiments d'insécurité<sup>298</sup> et d'injustice. Grâce à la période de sûreté, la société est assurée que la peine sera sérieusement accomplie par l'infracteur. Elle contribue par conséquent à renvoyer l'image d'une justice qui fonctionne et sur laquelle tout le monde peut compter. Dans cette perspective, la période de sûreté participe à la fois « au maintien de la stabilité de la paix sociale »<sup>299</sup> et à la crédibilité de la justice pénale.

**103. Rempart à la vengeance privée.** – Par un ajustement à la hausse de la dureté de la peine, la période de sûreté agit comme un rempart à la vengeance privée. Parfois, le désordre social est tel qu'une punition imparfaitement ferme et concrète peut « réduire à néant l'ensemble du processus pénal »<sup>300</sup>. Naît alors une perte de confiance dans l'institution judiciaire qui se convertit en une volonté de se faire justice à soi-même. En effet, si les pouvoirs

---

<sup>295</sup> Jean LARGUIER, Philippe CONTE, Patrick MAISTRE DU CHAMBON, *op. cit.*, p. 4.

<sup>296</sup> Catherine TZUTZUIANO, *op. cit.*, p. 284.

<sup>297</sup> Évelyne BONIS-GARÇON, *op. cit.*, p. 9.

<sup>298</sup> En ce sens, Raymond GASSIN attribue à l'exécution de la sanction une « fonction de sécurisation » (Raymond GASSIN, « Les fonctions sociales de la sanction pénale dans le nouveau Code pénal » in *Les cahiers de la sécurité intérieure*, 1994, n° 18, p. 51.)

<sup>299</sup> Catherine TZUTZUIANO, *op. cit.*, p. 283.

<sup>300</sup> *Ibid.*

publics se montrent incapables de punir à juste mesure les crimes les plus abominables, l'homme concerné voudra naturellement « être juge et partie de sa propre cause »<sup>301</sup>, et « poursuivre de sa propre autorité la défense et la réalisation de son droit sans faire appel à l'intervention d'une tierce autorité »<sup>302</sup>. L'exclusion des aménagements de peine au détriment de la personne écrouée amplifie la sévérité de son sort. Elle est la démonstration que la justice pénale est soucieuse de punir adéquatement les comportements les plus nuisibles. La période de sûreté se révèle donc être un moyen imparable pour contrecarrer la dérive vindicative.

**104.** – Plus le préjudice social est grand, plus la réponse pénale en retour doit l'être également. Le législateur a d'ailleurs bien assimilé cette maxime lorsqu'il a introduit dans le droit français la période de sûreté. Si tel n'était pas le cas, l'étatisation du droit pénal perdrait de son autorité au profit d'une forme de justice plus primaire. Or, depuis une époque récente, une justification nouvelle de la peine allant dans le sens d'une telle justice émerge. Il n'est plus seulement question de concevoir la sanction pénale comme l'aboutissement de l'action publique ayant pour fonction de punir le coupable<sup>303</sup>, mais aussi de voir en elle un moyen de réparer le dommage subi par la victime. Ce phénomène s'explique par la prise en considération croissante de la victime au stade de l'exécution de la peine, la période de sûreté n'ayant pas échappé à cette tendance.

## **Section II. Une sévérité dans l'exécution en réponse au dommage subi par la victime**

**105. Annonce.** – Au XXI<sup>e</sup> siècle, la « personnalisation orientée vers la sévérité »<sup>304</sup> de la peine privative de liberté semble ne plus avoir pour seule motivation la « compensation du désordre social généré par l'infraction<sup>305</sup> ». Depuis les années 80, comme de nombreux auteurs ont pu déjà le mettre en lumière, la victime voit ses droits prospérer et son statut revalorisé, l'opinion publique étant excédée par les « actes sans responsables »<sup>306</sup>. Suite aux affaires médiatiques comme celle du « Sang contaminé » et du « Tunnel du Mont Blanc », les systèmes d'indemnisation se sont multipliés pour satisfaire et surtout faire taire les revendications des victimes<sup>307</sup>. Toutefois, leur aspiration à acquérir de plus en plus de droits n'a cessé de

---

<sup>301</sup> Raymond VERDIER, « La vindicte publique, justice privée, justice d'État » in *Vengeance. Le face-à-face victime/agresseur*, Autrement, 2004, p. 141.

<sup>302</sup> *Ibid.*

<sup>303</sup> Catherine MARIE, « La sanction pénale confrontée aux droits des victimes » in *Le renouveau de la sanction pénale – Évolution ou révolution ?*, Bruylant Bruxelles, 2010, p. 97.

<sup>304</sup> Yves MAYAUD, *Droit pénal général*, PUF, 2021, p. 736.

<sup>305</sup> Yves MAYAUD, *op. cit.*, p. 617.

<sup>306</sup> Catherine MARIE, *op. cit.*, p. 101.

<sup>307</sup> *Ibid.*

s'intensifier, au point où le respect des intérêts de la victime (§1) est devenu un paramètre à prendre en considération en matière de sanction pénale. Cette exigence de respect n'est pas à l'abri d'une instrumentalisation (§2) au profit d'une répression toujours plus rigoureuse.

### **§1. Un respect des intérêts de la victime**<sup>308</sup>

**106. Annonce.** – Lorsque les procès pénaux sont appréhendés par le prisme des médias, la perception de la peine comme dette du coupable envers la société paraît presque un temps révolu. Ce changement progressif de paradigme ne relève plus seulement de l'impression : la victime connaît un ancrage au stade post-sentenciel (A) qui contribue à l'idée selon laquelle il faut assurer le respect de ses intérêts par l'exécution de la peine (B).

#### **A. Un ancrage de la victime au stade de l'exécution des peines**

**107. Veiller à « la garantie des droits des victimes au cours de toute procédure pénale ».** – Comme son nom l'indique, la loi du 15 juin 2000 renforçant la protection de la présomption d'innocence et les droits des victimes<sup>309</sup> fut fondatrice pour les victimes qui ont longtemps revendiqué une reconnaissance légale de leur statut. Elle est allée dans leur sens en prévoyant expressément et de façon inédite que l'autorité judiciaire doit veiller à « la garantie des droits des victimes au cours de toute procédure pénale »<sup>310</sup>. L'emplacement de cette reconnaissance est chargé en symbolique : la consécration des droits accordés aux victimes « ès qualités »<sup>311</sup> se voyant ouvrir les portes de l'article préliminaire du Code de procédure pénale. Ce dernier ayant pour singularité de reprendre l'ensemble des « valeurs procédurales auxquelles la France est attachée »<sup>312</sup> dans un « chapeau »<sup>313</sup> situé en tête de code, il s'en déduit que le législateur a voulu accorder à la victime une protection effective et un ancrage officiel dans les textes régissant la procédure pénale. En vertu des termes généraux de l'article préliminaire, l'individu peut donc acquérir le statut de victime indépendamment de la constitution de partie civile<sup>314</sup> et jouir de droits durant tout le déroulement de la procédure, aussi bien lors de l'enquête de police qu'après le prononcé de la sanction pénale.

---

<sup>308</sup> Reprise de la formule de l'article 130-1 du Code pénal.

<sup>309</sup> Loi n° 2000-516 du 15 juin 2000 renforçant la protection de la présomption d'innocence et les droits des victimes, JORF n°138 du 16 juin 2000, p. 9038.

<sup>310</sup> Art. préliminaire du Code de procédure pénale introduit par la loi du 15 juin 2000.

<sup>311</sup> Serge GUINCHARD et Jacques BUISSON, *Procédure pénale*, LexisNexis, 2021, p. 777.

<sup>312</sup> Jacques LEROY, *Procédure pénale*, LGDJ, 2021, p. 192.

<sup>313</sup> *Ibid.*

<sup>314</sup> Serge GUINCHARD et Jacques BUISSON, *op. cit.*, p. 777 ; Catherine GINESTET, « Le retour de la victime et sa place dans le procès pénal » in *Le droit des détenus : sécurité ou réinsertion ?*, Dalloz, 2010, p. 99.

**108. Les droits reconnus à la victime au stade post-sentenciel.** – Monsieur Martin MECHIN considère que par opposition à l’instruction, la victime n’a plus vraiment de rôle actif pendant la phase d’exécution des peines<sup>315</sup>. Cependant, le stade post-sentenciel a fait l’objet d’interventions législatives, toutes plus soucieuses les unes que les autres d’accorder des droits aux victimes. D’abord, la loi du 9 mars 2004<sup>316</sup>, qualifiée de « petite révolution » par le doyen Pierre COUV RAT<sup>317</sup>, confirme à l’article 707 du Code de procédure pénale que les victimes sont aussi bénéficiaires de droits au bout du « chemin pénal »<sup>318</sup>. En ce sens, la formule moderne de l’article 707, attribuable à une loi de 2014<sup>319</sup>, réitère la volonté du législateur de donner une participation toujours plus active à celles-ci, ce même après la condamnation de l’infracteur. À cet effet, sont énumérés clairement les droits auxquels les victimes peuvent prétendre : saisir l’autorité judiciaire de toute atteinte à leurs intérêts, obtenir la réparation de leur préjudice, être informées, si elles le souhaitent, de la fin de l’exécution d’une peine privative de liberté<sup>320</sup>, etc. En plus de ces « droits créances »<sup>321</sup>, un décret du 13 novembre 2007<sup>322</sup> apporte une autre nouveauté particulièrement symptomatique de l’implantation de la victime dans la procédure post-sentencielle : le juge délégué aux victimes<sup>323</sup>. Sa mission principale consiste à servir d’intermédiaire aux victimes dans leurs relations avec le juge de l’application des peines<sup>324</sup>, tout en veillant à la prise en compte de leurs droits reconnus par la loi<sup>325</sup>. Il s’assure ainsi que la victime a bien été indemnisée. Ce juge très spécifique a donc été créé dans le seul intérêt des victimes pour les aider en tant qu’interlocuteur privilégié. Des doutes persistent néanmoins quant à sa pertinence au regard des multiples structures existantes de soutien aux victimes<sup>326</sup>. Cet octroi de droits à la victime après le prononcé de la peine surprend une partie de la doctrine. Le professeur Muriel GIACOPELLI par exemple, pose une question tout à fait

---

<sup>315</sup> Martin MECHIN « Chapitre V. Le double visage de la victime en France, entre quête de reconnaissance et quête d’un véritable rôle procédural », in *La victime sur la scène pénale en Europe*, PUF, 2008, p. 104 et s.

<sup>316</sup> Loi n° 2004-204 du 9 mars 2004 portant adaptation de la justice aux évolutions de la criminalité, JORF n° 59 du 10 mars 2004, p. 4567.

<sup>317</sup> Pierre COUV RAT, « Dispositions générales et nouvelle organisation judiciaire de l’application des peines », RSC, 2004, p. 682 et s.

<sup>318</sup> Catherine MARIE, *op. cit.*, p. 114.

<sup>319</sup> Loi n°2014-896 du 15 août 2014 relative à l’individualisation des peines et renforçant l’efficacité des sanctions pénales, JORF n°189 du 17 août 2014.

<sup>320</sup> Art. 707 paragraphe IV du Code de procédure pénale.

<sup>321</sup> Catherine MARIE, *op. cit.*, p. 103

<sup>322</sup> Décret n°2007-1605 du 13 novembre 2007 instituant le juge délégué aux victimes, JORF n°265 du 15 novembre 2007, texte n°12.

<sup>323</sup> Art. D47-6-1 du Code de procédure pénale.

<sup>324</sup> Martine HERZOG-EVANS, *op. cit.* p. 219.

<sup>325</sup> Art. D47-6-1 du Code de procédure pénale.

<sup>326</sup> En ce sens, Madame Catherine MARIE évoque le Service d’aide au recouvrement des victimes (SARVI), né de la loi du 1<sup>er</sup> juillet 2008 créant de nouveaux droits pour les victimes et améliorant l’exécution des peines, qui aide les victimes à obtenir rapidement le paiement des sommes qui n’ont pas été réglées par la personne condamnée. (Catherine MARIE, *op. cit.*, p. 103).

pertinente : « par le prononcé de la condamnation à l'issue du procès pénal, tout n'a-t-il pas déjà été joué, à la fois pour l'auteur et pour la victime qui s'est constituée partie civile ? »<sup>327</sup> Le professeur DANTI-JUAN s'est quant à lui interrogé sur le risque d'émergence d'un « second procès »<sup>328</sup> lors de l'exécution de la peine. Quoi qu'il en soit, la présence systématique de la victime au stade qui suit le prononcé de la sanction est une réalité qui ne peut plus être niée et qui a vocation à perdurer.

**109.** – Au vu de l'importance reconnue à la victime durant la phase d'application des peines, saluée par certains<sup>329</sup>, dénoncée par d'autres<sup>330</sup>, il convient de se demander si un de ses corollaires ne serait pas un rapprochement des droits des victimes à la sanction pénale<sup>331</sup>. Il est effectivement légitime de penser que la période de sûreté a été mise en place dans le but de garantir, outre le rétablissement de l'ordre social, la satisfaction des intérêts des victimes procurée par une exécution plus sévère d'une peine privative de liberté.

## **B. Un respect assuré par l'exécution de la peine**

**110. L'influence des intérêts de la victime sur la détermination de la peine.** – Les intérêts de la victime ont fait irruption dans les dispositions relatives à la détermination de la peine. L'article 132-24 dans sa version ancienne<sup>332</sup> prévoit que « la nature, le quantum et le régime des peines prononcées sont fixés de manière à concilier la protection effective de la société, la sanction du condamné et les intérêts de la victime ». L'avocat Henri LECLERC, à propos de cette nouvelle rédaction de l'article, en a conclu que « les intérêts de la victime ne sont plus cantonnés à l'indemnisation de son préjudice, intérêt privé, mais entrent en compte dans la détermination non seulement de la nature mais aussi du quantum et du régime de la

---

<sup>327</sup> Muriel GIACOPELLI, « Quelle place pour la victime dans l'exécution des peines ? » in *La réforme du code pénal et du code de procédure pénale. Opinio doctorum*, Dalloz, 2014, p. 719.

<sup>328</sup> Michel DANTI-JUAN, « Réflexion sur la nature de la phase exécutoire du procès pénal » in *Mélanges dédiés à Bernard Bouloc*, Dalloz, 2007, p. 285.

<sup>329</sup> Par exemple, Monsieur Stéphane MAITRE estime qu'« à partir du moment où l'on admet une place de la victime dans le procès pénal, on doit l'admettre d'un bout à l'autre du procès pénal. [...] Au-delà d'un souci de cohérence juridique, c'est la condition d'une justice mieux éclairée et finalement apaisée » (Stéphane MAITRE, *Plaidoyer pour la participation de la victime dans la procédure d'application des peines, Études et analyses de l'Institut pour la justice*, n°13, février 2011, p. 7 [En ligne] Mis en ligne le 23 février 2011).

<sup>330</sup> Par exemple, Monsieur Robert CARIO dénonce l'importance accordée à la victime et opte pour sa mise à l'écart pour sauvegarder les intérêts du condamné : « le maintien de façon active dans l'exécution des peines est dangereux, cela retarde le travail de restauration et sa faculté à se réinsérer en tant que citoyen » (Robert CARIO, « La place de la victime dans l'exécution des peines », *D.* n°3, 2003, p. 145).

<sup>331</sup> Catherine MARIE, *op. cit.*, p. 105.

<sup>332</sup> Art. 132-24 du Code pénal dans sa version modifiée par la loi n°2005-1549 du 12 décembre 2005 relative au traitement de la récidive des infractions pénales.



peine »<sup>333</sup>. La peine n'a plus seulement pour fondement la rétribution et l'utilitarisme, elle doit également composer avec des « intrus »<sup>334</sup>. La loi du 15 août 2014<sup>335</sup> confirme la tendance : elle centralise dans un article<sup>336</sup> l'ensemble des paramètres à prendre en compte pour déterminer la peine à exécuter. Or, la mention du « respect des intérêts de la victime » est conservée. La peine n'a donc pas non plus été épargnée par l'émergence de la victime. Une illustration de cette influence se trouve à l'article 131-6 14° du Code pénal qui prévoit que la juridiction peut prononcer, alternativement à la peine d'emprisonnement, l'interdiction d'entrer en relation avec la victime. La *ratio legis* d'une telle disposition est la protection physique et psychique de cette dernière qui a parfois un intérêt à voir l'auteur de l'infraction se tenir loin d'elle, notamment en matière de violences conjugales. Ce souci de protection se rencontre aussi à l'article 712-16-1 du Code de procédure pénale qui oblige la juridiction de l'application des peines à prendre en considération les intérêts de la victime ou de la partie civile avant toute décision entraînant la cession temporaire ou définitive de l'incarcération du condamné<sup>337</sup>. Ainsi, la sécurité des personnes lésées peut entrer en ligne de compte dans le choix de la peine<sup>338</sup>. S'agissant des longues peines, l'exécution conforme à la sanction prononcée n'est-elle pas un moyen d'assurer aussi la sécurité de la victime ?

#### **111. L'influence des intérêts de la victime sur l'existence d'une période de sûreté. –**

Les intérêts de la victime ont pesé dans le choix du législateur d'adjoindre d'office à certains comportements punissables une période de sûreté, en ce que « la peine seule venge l'injure ou rassure la victime<sup>339</sup> ». Ici, il n'est pas encore question de sa souffrance mais de sa protection vis-à-vis de l'auteur de l'infraction. Le domaine de la période de sûreté de plein droit comprend un grand nombre d'infractions ayant pour point commun de porter gravement atteinte à l'intégrité physique et psychique de la personne physique : les violences habituelles sur mineur de quinze ans ou sur une personne vulnérable ayant entraîné une mutilation ou une infirmité permanente, les tortures et actes de barbarie simples ou aggravés, les différents crimes d'enlèvement et de séquestration, etc. Conscient du caractère abominable de ces infractions et du profond traumatisme qui peut en résulter, le législateur s'est résolu à figer pendant un temps l'exécution de la peine privative de liberté pour garantir la sécurité des victimes. Sans période

---

<sup>333</sup> Henri LECLERC, « Droit(s) des victimes : nouveau droit pénal ? » in *Colloque sur l'effectivité des droits des victimes d'infractions pénales*, Faculté de droit de Toulon, 2006, [En ligne], mis en ligne le 27 novembre 2006, Disponible sur : <https://section-ldh-toulon.net/droit-s-des-victimes-nouveau-droit.html>

<sup>334</sup> *Ibid.*

<sup>335</sup> Loi n°2014-896 du 15 août 2014 relative à l'individualisation des peines et renforçant l'efficacité des sanctions pénales, JORF n°189 du 17 août 2014.

<sup>336</sup> Art. 130-1 du Code pénal.

<sup>337</sup> Art. 712-16-1 du Code de procédure pénale.

<sup>338</sup> Léa CASTELLON, *La place de la victime dans le procès pénal*, thèse de doctorat : Droit privé (sous la direction de Monsieur Antoine BOLZE), Paris : Université Paris-Est Créteil, 2018, p. 301.

<sup>339</sup> Faustin HÉLIE, *Traité de l'instruction criminelle*, LGDJ, 1946, p. 225.

de sûreté, les victimes craindraient pour leur intégrité en cas de libération anticipée de ces agresseurs capables de reproduire leurs actes abjects. En ce sens, le Doyen Pierre COUV RAT explique dans un article de 1994<sup>340</sup> que la peine de réclusion criminelle à perpétuité dite « réelle » a été créée en droit français dans l'intérêt des victimes, suite à la vive émotion suscitée par l'affaire Tissier dans laquelle une enfant de huit ans a été victime de viol et de meurtre par un individu d'une extrême dangerosité.

**112.** – La période de sûreté comme moyen de garantir la protection des victimes en cas d'infractions très graves est un argument qui s'entend. Toutefois, il suscite de sérieuses interrogations vis-à-vis des fonctions de la peine car les « intérêts de la victime » peuvent s'interpréter largement et inclure la souffrance qu'elles éprouvent. Le cas échéant, elles deviendraient des « agents martiaux de la répression<sup>341</sup> », et non plus des sujets passifs du délit. Ce rôle actif de la victime en droit de la peine a pour risque une instrumentalisation de sa souffrance dans le seul but de mener une politique sécuritaire effrénée.

## **§2. Une instrumentalisation des intérêts de la victime**

**113. Annonce.** – Depuis l'étatisation du droit pénal en France, le droit de punir relève d'une prérogative régalienn e qui s'exerce au nom de l'intérêt général. Elle est étrangère au dommage individuel et ne s'intéresse qu'au mal social généré. Toutefois, avec le regain de considération des victimes, l'idée d'une fonction réparatrice de la peine assortie d'une période de sûreté se développe (A). Ce glissement vers une dimension nouvelle de la peine nourrit le populisme pénal (B) qui ne cesse d'encourager le recours à la période de sûreté.

### **A. Le développement d'une fonction réparatrice de la peine**

**114. Réparation du dommage par le temps passé en prison.** – La focalisation médiatique sur la souffrance des victimes a pour effet de rapprocher les notions de punition et de réparation sur le terrain de la peine, de sorte que le temps passé en prison aurait en plus une vertu réparatrice à l'égard de l'individu qui a personnellement subi le dommage. L'association de la peine aux intérêts de la victime à l'article 130-1 du Code pénal ne fait qu'affermir cette idée reçue. En conséquence, le profane est amené à se tromper de référentiel lorsqu'il porte un jugement sur la peine. Il l'évaluera en effet par rapport à la sympathie qu'il éprouve pour le sort de la victime, et non en fonction du désordre causé à la société. Lors de l'audience pénale, il est au demeurant très mal vu pour une victime de s'exprimer sur le choix de la peine. D'ailleurs, le cas échéant, le ministère public ne se prive pas de lui rappeler sèchement les enjeux du procès

---

<sup>340</sup> Pierre COUV RAT, *op. cit.*, p. 175.

<sup>341</sup> Jean CARBONNIER, *Droit et passion du droit sous la Ve République*, Flammarion, 1996, p. 147.



pénal, comme a pu le constater Monsieur Henri LECLERC lors d'un procès médiatisé à Grenoble<sup>342</sup>. Si elle souhaite obtenir réparation de son préjudice, elle peut solliciter des dommages-intérêts lors de l'audience sur les intérêts civils, conçue à cet effet. Or, la surexposition des traumatismes des victimes directes et de leurs proches sur les réseaux sociaux conduit à s'éloigner de l'idée de peine « destinée à compenser la déchirure de l'ordre social, quelles que soient les exhortations des victimes »<sup>343</sup>.

Mesdames Anne-Claire ARRIGHI et Clémentine LOYER relèvent une réalité évidente : les « victimes ne trouvent satisfaction que dans une condamnation lourde du détenu »<sup>344</sup>. Prononcer une peine d'emprisonnement ferme ou de réclusion criminelle serait alors une compensation du mal infligé aux parties civiles. *A fortiori*, l'assortir d'une période de sûreté reviendrait à condamner l'infracteur à hauteur de l'affliction ou du profond deuil nés de son comportement. La souffrance liée au quotidien de la prison réparerait alors celle issue de la commission de l'infraction. Appréhendée sous cet angle, la période de sûreté s'inscrit en quelque sorte dans la logique de la sanction-réparation qui bafoue le modèle en place séparant l'indemnisation du préjudice de la punition à infliger. Ce mélange des genres séduit le criminologue Maurice CUSSON qui suggère d'accorder à la victime le droit de requérir une peine et de faire parvenir aux magistrats les informations de nature à influencer le choix de la sanction<sup>345</sup>. D'autres se montrent plus réservés : Monsieur Antoine GARAPON s'oppose à l'intégration de la souffrance dans le domaine de la peine, car elle constitue une « donnée subjective, non quantifiable<sup>346</sup>».

**115. Risque de dévoiement de la période de sûreté.** – Pour les infractions d'une particulière gravité, intégrer un paramètre éminemment subjectif dans la détermination de la peine privative de liberté pourrait engendrer un excès de sévérité matérialisé par le prononcé d'une période de sûreté. En effet, chacune des victimes a sa propre conception de la justice et certaines ne se satisfont pas de la réparation intégrale de leur préjudice par l'action civile. Imprégnées de colère, elles sont « révoltée[s] à l'idée de la remise en liberté de celui qui est à l'origine de [leur] souffrance »<sup>347</sup>. Concrètement, elles continuent, après les audiences pénales et civiles, à se préoccuper du sort de leur bourreau et se montrent souvent réticentes au système des aménagements de peine à leur profit. Afin d'apaiser leur frustration, la période de sûreté deviendrait un moyen de « faire réellement payer » celui qui a provoqué leurs tourments, quitte à ce qu'il passe la majorité de sa vie en prison. La certitude d'un temps passé en prison ne

---

<sup>342</sup> Henri LECLERC, *op. cit.*

<sup>343</sup> *Ibid.*

<sup>344</sup> Anne-Claire ARRIGHI et Clémentine LOYER, « Le suivi du détenu par le juge d'application des peines » in *Le droit des détenus*, Dalloz, 2010, p. 38.

<sup>345</sup> Léa CASTELLON, *op. cit.*, p. 300.

<sup>346</sup> Léa CASTELLON, *op. cit.*, p. 301.

<sup>347</sup> Catherine MARIE, *op. cit.*, p. 124.

servirait plus seulement à protéger la société d'un individu dangereux, mais aussi à satisfaire des intérêts privés, voire des désirs vindicatifs. Si la peine avait une fonction réparatrice comme certains l'espèrent, la période de sûreté s'apparenterait alors à une forme de vengeance accordée à la victime se traduisant par une sévérité supplémentaire dans l'exécution de la peine privative de liberté.

Toutefois, cette façon parmi d'autres de justifier l'existence d'une période de sûreté est purement spéculative, dans la mesure où, d'une part, l'aspect vindicatoire demeure cantonné à l'action civile et, d'autre part, les magistrats et jurés savent dissocier le trouble social du dommage personnel.

## **B. Une fonction réparatrice au service du « populisme pénal »<sup>348</sup>**

**116. Volonté de durcir les longues peines.** – Bien que la fonction réparatrice de la peine ne soit pas à l'ordre du jour en procédure pénale, elle s'impose dans les esprits et, surtout, nourrit à chaque procès retentissant l'indignation de l'opinion publique qui ne cesse en conséquence d'exiger un durcissement des longues peines. « Prompte à la compassion, elle favorise une solidarité éphémère autour du malheur individuel<sup>349</sup> ». Les délinquants quant à eux « n'existe[nt] plus que comme figure[s] d'une criminalité menaçante<sup>350</sup> ». Le dernier exemple en date est l'affaire Maëlys où le meurtrier d'une jeune fille de huit ans a été puni de la réclusion criminelle à perpétuité assortie d'une période de sûreté de vingt-deux ans. Juste après le verdict, le profane en droit se plaisait à estimer que la décision de justice faisait encore une fois preuve de mansuétude et que la période de sûreté apparaissait bien trop courte en comparaison de ce qu'avaient enduré l'enfant et sa famille. L'incompréhension générale des décisions de justice fait en outre l'objet d'une récupération politique dans le seul but de satisfaire des intérêts électoralistes. Ce discours qui se sert de la réaction de l'opinion pour adopter des lois de plus en plus répressives est qualifié de « populisme pénal » par le magistrat Denis SALAS. Selon lui, « aucun responsable politique ne veut paraître complice du mal frappant les victimes<sup>351</sup> ». En conséquence, les politiques se sentent obligés « de réagir : être sur les lieux, demander la plus grande fermeté à la justice, marquer [leur] détermination<sup>352</sup> ». L'auteur leur reproche ainsi de promettre des réformes à des fins uniquement démagogiques sans se soucier de leur efficacité et de la cohérence du droit pénal.

---

<sup>348</sup> Expression employée par Monsieur Denis SALAS (Denis SALAS, *La volonté de punir : essai sur le populisme pénal*, Hachette Pluriel Référence, 2010).

<sup>349</sup> Denis SALAS, « Opinion publique et justice pénale. Une rencontre impossible ? », *Le Temps des médias*, vol. 15, n°2, 2010, p. 99 et s.

<sup>350</sup> *Ibid.*

<sup>351</sup> Denis SALAS, *op. cit.*, p. 88.

<sup>352</sup> *Ibid.*

**117. Rallongement de la période de sûreté.** – Le populisme pénal s’illustre parfaitement en matière de périodes de sûreté, étant donné que les affaires les plus médiatiques sont celles qui concernent des individus punis d’une peine de réclusion criminelle assortie de ce dispositif. À chaque fois, des associations d’aide aux victimes et une partie de l’opinion publique dénigrent le fonctionnement de l’institution judiciaire, en considérant que ce n’est jamais assez. En réaction, la classe politique formule des mesures visant à rallonger la fixité de l’incarcération. Une première illustration de ce phénomène se rencontre dans la proposition de loi présentée par l’ancien député Monsieur Nicolas DUPONT-AIGNAN en 2011<sup>353</sup>. Celui-ci préconisait en effet de modifier l’alinéa 2 de l’article 132-23 prévoyant une période de sûreté de plein droit égale à la moitié de la peine prononcée. Son souhait était d’augmenter ce seuil et donc d’imposer « à tout condamné, quelles que soient la nature et la durée de sa peine, d’effectuer au moins les deux tiers de celle-ci et de supprimer la possibilité pour la juridiction de réduire cette durée<sup>354</sup> ». Un autre cas plus récent et plus révélateur de ce populisme pénal est celui de Monsieur Xavier BERTRAND. Lors d’une interview où il annonçait officiellement sa candidature aux élections présidentielles et à quelques mois du début du procès des attentats du 13 novembre, il avait fait part de sa volonté de créer pour les terroristes une période de sûreté de cinquante ans appliquée de façon rétroactive...<sup>355</sup>

**118. Conclusion du Chapitre II.** – Que ce soit pour la défense de l’ordre social ou la satisfaction des intérêts de la victime, la peine assortie d’une période de sûreté est placée sous le signe de la sévérité. Par l’adjonction d’une telle modalité d’exécution, l’incarcération se révèle plus rude pour le prisonnier qui n’a aucune visibilité sur ses perspectives de libération. À l’instar d’une réaction chimique, la période de sûreté, par sa seule présence, amplifie la fonction sanctionnatrice la peine. Elle agit donc comme un véritable catalyseur positif de son effet punitif.

---

<sup>353</sup> Nicolas DUPONT-AIGNAN, Proposition de loi visant à modifier le seuil de la période de sûreté et supprimer la remise de peine automatique, enregistré à la Présidence de l’Assemblée nationale le 13 janvier 2011.

<sup>354</sup> Nicolas DUPONT-AIGNAN, *op. cit.*, p. 3.

<sup>355</sup> Xavier BERTRAND dans une interview : « En matière de terrorisme, je souhaite porter la période de sûreté à cinquante ans. Les terroristes islamistes sont jeunes, et je ne veux pas les voir libérés tant qu’ils sont en état de nuire. Je souhaite que ce changement s’applique de manière rétroactive. Et je soumettrai cette question aux Français par référendum, s’il le faut. » (*Le Point*, « Terrorisme : les propositions de Xavier BERTRAND sont-elles réalistes ? », [En ligne], mis en ligne le 25 mars 2021, Disponible sur : [https://www.lepoint.fr/societe/terrorisme-les-propositions-de-xavier-bertrand-sont-elle-realistes-25-03-2021-2419430\\_23.php](https://www.lepoint.fr/societe/terrorisme-les-propositions-de-xavier-bertrand-sont-elle-realistes-25-03-2021-2419430_23.php).

**119. Conclusion de la Première partie.** – Lorsqu'elle fait corps avec la peine prononcée et exécutée, la période de sûreté incarne un double rôle. Premièrement, elle lui confère une existence réelle et substantielle au bénéfice de la répression. Secondement, elle concourt au déploiement de sa fonction punitive. Ainsi, cette peine épouse tous les sens de l'« effectivité » et peut être qualifiée de peine effectivement purgée. Maintenant l'effet punitif tout au long de l'exécution, il convient de se demander si la période de sûreté ne fait pas de l'ombre aux autres fonctions de la peine déterminées par la loi : une étude s'impose alors sur le terrain de l'efficacité de la peine purgée.

## Seconde partie

# LA PÉRIODE DE SÛRETÉ : LA PEINE EFFICACEMENT PURGÉE ?

**120. Approche terminologique de l'« efficacité ».** – À première vue, l'« efficacité » et l'« effectivité » se présentent comme des concepts similaires. Toutefois, sur le plan de la sémantique, l'une ne se distingue de l'autre qu'à un détail près. Le substantif « efficacité » est emprunté du latin *efficacitas*<sup>356</sup> qui veut dire « force » et « vertu »<sup>357</sup>. Il est principalement formé de l'adjectif « efficace » signifiant « qui produit l'effet attendu »<sup>358</sup>, « qui réussit »<sup>359</sup>. La notion d'effet refait surface, mais est appréhendée plus spécifiquement par l'efficacité. Lorsqu'il est question d'effectivité, la seule production d'effets satisfait à la définition. En ce qui concerne l'efficacité, l'apparition d'effets n'est pas suffisante, encore faut-il que ces effets soient conformes aux attentes<sup>360</sup>. Autrement dit, elle constitue un mode d'appréciation des conséquences de l'objet d'étude et de leur adéquation aux objectifs projetés<sup>361</sup>. L'efficacité se détache ainsi de l'effectivité en ce qu'elle exige un élément de définition supplémentaire. Comme l'explique si bien Madame Catherine TZUTZUIANO dans sa thèse consacrée à *l'Effectivité de la sanction pénale*, celle-ci forme « une condition préalable nécessaire, bien que non suffisante, de l'efficacité. Il y a une idée d'antériorité de l'effectivité sur l'efficacité »<sup>362</sup>. Il en ressort que ces deux notions doivent être dissociées pour mieux les rapprocher, parce qu'elles sont finalement interdépendantes l'une de l'autre<sup>363</sup> dans une certaine mesure.

---

<sup>356</sup> *Dictionnaire de l'Académie française*, [En ligne], « efficacité ».

<sup>357</sup> Félix GAFFIOT, *Le Grand Gaffiot*, Hachette Éducation, 2000, *efficacitas* ».

<sup>358</sup> *Dictionnaire de l'Académie française*, [En ligne], « efficace ».

<sup>359</sup> *Ibid.*

<sup>360</sup> *Le Petit Robert de la langue française 2013*, « efficace ».

<sup>361</sup> Romano BETTINI, *Dictionnaire encyclopédique de théorie et de sociologie du droit*, LGDJ, 1993, « efficacité ».

<sup>362</sup> Catherine TZUTZUIANO, *op. cit.*, p. 21.

<sup>363</sup> Philippe CONTE, *op. cit.*, p. 128.

L'effectivité de la peine accompagnée d'une mesure stricte d'enfermement ne fait plus de doute<sup>364</sup>. Quant à son efficacité, la réponse paraît plus nuancée. D'ailleurs, Monsieur Guy ROCHER propose une définition de l'efficacité du droit qui gouvernera l'ensemble de la démonstration. Il la conçoit comme ce qui « atteint l'effet désiré par son auteur, si ce n'est pas celui-là même, à tout le moins un effet qui se situe dans la direction souhaitée par l'auteur et non en contradiction avec elle »<sup>365</sup>.

**121. Application du concept d'efficacité à la peine privative de liberté assortie d'une période de sûreté.** – Appréhender l'efficacité de la peine assortie d'une période de sûreté revient au préalable à identifier les objectifs définis par le législateur, afin de savoir si [la période de sûreté] en permet leur obtention [...] Si tel est le cas, il y aura efficacité »<sup>366</sup>. Il s'agira alors dans le cœur des prochains développements d'examiner les effets de la période de sûreté sur la peine à l'aune des ambitions qui ont animé le législateur au moment de la rédaction de l'article 130-1 du Code pénal. En vertu de ce texte, la peine connaît plusieurs fonctions qui ne convergent pas vers les mêmes perspectives. D'une part, elle répond au mal social passé<sup>367</sup>. D'autre part, elle doit prendre en charge le devenir du condamné qui un jour réintègrera la société.

**122. Fonctions immédiates et différées de la peine.** – Afin d'étudier l'efficacité de la peine doublée d'une période de sûreté, il est proposé de reprendre la classification temporelle des effets de la peine dégagée par Madame Catherine TZUTZUIANO. En effet, cette classification se montre tout à fait pertinente lorsqu'elle est transposée aux fonctions de la peine. L'auteur distingue deux catégories d'effets : immédiats et différés. Les premiers sont expressément visibles et concrets<sup>368</sup> tel l'effet punitif. Les seconds « ne se manifesteront que dans un temps avancé par rapport à la mise à exécution et l'exécution »<sup>369</sup> de la peine. Ils supposent aussi une « mutabilité de la sanction car [il faut] prendre en considération les évolutions de [la] situation et de [la] personnalité [du condamné] »<sup>370</sup>. Ces effets différés concordent donc avec ceux tendant à favoriser l'insertion ou la réinsertion du condamné. En se calquant sur ce modèle, la fonction punitive correspond à la fonction immédiate, tandis que les autres coïncident avec les fonctions différées de la peine. Concrètement, il faut d'abord que la

---

<sup>364</sup> V. Première partie.

<sup>365</sup> Guy ROCHER, « L'effectivité du droit » in *Théories et émergence du droit : pluralisme, surdétermination et effectivité*, Thémis, 1998, p. 135

<sup>366</sup> Catherine TZUTZUIANO, *op. cit.*, p. 21.

<sup>367</sup> V. supra. n°55 et s.

<sup>368</sup> Catherine TZUTZUIANO, *op. cit.*, p. 359.

<sup>369</sup> Catherine TZUTZUIANO, *op. cit.*, p. 263.

<sup>370</sup> Catherine TZUTZUIANO, *op. cit.*, p. 360.

peine privative de liberté punisse la personne condamnée, puis qu'elle l'assiste ensuite dans sa progressive quête de resocialisation en vue de sa libération.

**123. Accentuation de la fonction punitive.** – La période de sûreté catalyse la fonction punitive de la peine<sup>371</sup> du fait de la gravité de l'infraction commise. Sur le terrain des fonctions de la peine, son existence n'est donc pas neutre. Qu'en est-il de cette mesure d'exécution vis-à-vis des autres fonctions orientées, quant à elles, vers le futur, à savoir celles d'amendement, d'insertion et de réinsertion ? C'est ce qu'il convient d'étudier en détail.

**124. Annonce.** – Michel FOUCAULT voit dans la prison un « appareil disciplinaire exhaustif »<sup>372</sup> qui « doit prendre en charge tous les aspects de l'individu, son dressage physique, son aptitude au travail, sa conduite quotidienne, son attitude morale »<sup>373</sup>. Il associe ainsi la prison à un lieu où le temps qui passe rendrait l'être meilleur. C'est dans cette optique que la période de sûreté peut être perçue comme un moyen d'obtenir plus facilement l'amendement, l'insertion ou la réinsertion du condamné. Or, si tel était le cas, la période de sûreté et *a fortiori* la privation de liberté en milieu carcéral ne feraient pas autant l'objet de débats juridiques, philosophiques et politiques. En effet, assortie d'une période de sûreté, la peine d'emprisonnement ou de réclusion criminelle ne remplit qu'imparfaitement sa fonction d'amendement (Chapitre Ier) et ignore notoirement la réinsertion du condamné (Chapitre II).

### **Chapitre Ier. L'amendement du condamné, une fonction imparfaitement remplie**

**125. Annonce.** – L'amendement, érigé en fonction de la peine, est un « changement en mieux »<sup>374</sup>. Ainsi, au stade de son exécution, la peine n'a pas que des fonctions négatives<sup>375</sup> axées sur la défense de la société<sup>376</sup>. Elle doit également veiller à « corriger le comportement du condamné, à le rendre meilleur, et donc à prévenir la récidive »<sup>377</sup>. Le législateur a justement brandi la période de sûreté comme un instrument de lutte contre la récidive (Section Ière). Il faudra dès lors comprendre comment elle peut y parvenir sur le terrain de l'amendement. Confronté à l'échec carcéral (Section II), l'objectif affiché de lutte contre la récidive au moyen de la période de sûreté est toutefois émaillé de désillusions, voire entaché d'utopie répressive.

---

<sup>371</sup> V. *supra*. n°88 et s.

<sup>372</sup> Michel FOUCAULT, *op. cit.*, p. 273.

<sup>373</sup> *Ibid.*

<sup>374</sup> Émile LITTRÉ, *Dictionnaire de la langue française*, 1874, « amendement ».

<sup>375</sup> Emmanuel DREYER, *op. cit.*, p. 1257 et s.

<sup>376</sup> Muriel GIACOPELLI et Anne PONSEILLE, *Droit de la peine*, LGDJ, 2019, p. 27.

<sup>377</sup> Maxime BRENAUT, « N°3266 – Généralités sur les peines », Lexis360, Mis à jour le 17 mai 2021.



## **Section Ière. Un instrument affiché de lutte contre la récidive**

**126. Annonce.** – La lutte contre la récidive par l'application de la période de sûreté s'envisage à deux niveaux<sup>378</sup>, l'un moins évident que l'autre. D'abord, de façon radicale, le condamné est à l'évidence neutralisé pendant un temps et ne va par conséquent pas réitérer ses actes à l'extérieur. Ensuite, il subit un isolement de plusieurs années qui l'amènera à méditer les torts à l'origine de son propre sort. De ce point de vue, la période de sûreté agit doublement contre le phénomène de récidive : à l'échelle sociale, elle punit, à l'échelle individuelle, elle soigne. À cette seconde échelle qui va dans le sens de l'amendement, il faut se focaliser sur le principal concerné par l'enfermement et observer comment la période de sûreté agit sur lui : en aggravant la peine à hauteur des abominations commises, elle peut s'avérer être vecteur à la fois de conscientisation de sa peine (§1) et de dissuasion à son égard (§2).

### **§1. La période de sûreté, vecteur de conscientisation de la peine**

**127. Dimension éducative de la peine.** – Pour passer de sa fonction punitive à sa fonction différée de resocialisation, la peine doit nécessairement comporter une dimension éducative, l'amendement agissant comme une charnière permettant de relier l'une à l'autre. En effet, de façon générale, par l'infliction d'une peine, la personne comprend ses erreurs, ce qui crée un déclic pour la suite. En ce sens, le philosophe Frédéric GROS, s'inspirant de Platon, désigne « l'individu comme sujet éduicable et la justice comme santé de l'âme »<sup>379</sup>. Dit autrement, il s'agit « d'améliorer [moralement] le délinquant afin de lui épargner une nouvelle rechute dans le mal »<sup>380</sup>. L'amendement peut aussi bien être moral que social. Dans le second cas, « les règles sociales [sont acceptés] comme autant de limites [au] comportement »<sup>381</sup>.

« Rendre meilleur » renferme plusieurs degrés d'intervention dans la conscience de l'être humain. Le professeur Évelyne BONIS-GARÇON fait correspondre l'amendement au fait « d'inviter le condamné à modifier l'essence de sa personnalité pour qu'il se convainque d'adopter la morale communément admise par la population et véhiculée par la norme pénale »<sup>382</sup>. Elle nuance toutefois son propos au prix d'une reconnaissance de l'impossibilité de changer en profondeur la manière d'être et la façon de penser d'un individu<sup>383</sup>. C'est pourquoi

---

<sup>378</sup> Pierrette PONCELA, « Chapitre 3 - Les limites légales à la mesure judiciaire de la peine », *Droit de la peine*, PUF, 2001, p. 197 et s.

<sup>379</sup> Frédéric GROS, « Chapitre III. Punir, c'est éduquer un individu », *Et ce sera justice. Punir en démocratie*. Odile Jacob, 2001, p. 96.

<sup>380</sup> Jean-Marie CARBASSE et Pascal VIELFAURE, « Chapitre 4. Peines et réparation », *Histoire du droit pénal et de la justice criminelle*, PUF, 2014, p. 282.

<sup>381</sup> Évelyne BONIS-GARÇON et Virginie PELTIER, *Droit de la peine*, LexisNexis, 2021, p. 220.

<sup>382</sup> Évelyne BONIS-GARÇON et Virginie PELTIER, *op. cit.*, p. 219.

<sup>383</sup> *Ibid.*



la formule de Monsieur GROS est plus adaptée, peut-être aussi plus réaliste : « amender, ce n'est donc ni corriger-culpabiliser les penchants malhonnêtes, ni produire un nouvel homme honnête, c'est simplement donner, inculquer, inspirer des habitudes honnêtes »<sup>384</sup>. Grâce aux bienfaits de l'isolement, la personne est amenée à regretter les actes pour lesquels elle a été punie et à vouloir changer en vue de sa libération. De cette façon, le risque de récidive s'éteint, ou tout le moins s'amenuise sensiblement. Bien qu'il soit relégué au second plan par rapport aux autres fonctions de la peine<sup>385</sup>, l'amendement se présente comme la condition préalable *sine qua non* de la réinsertion. Surtout, il permet à cette peine de concilier des dimensions certes opposées, mais réunies par la loi<sup>386</sup> : la punition, la responsabilisation et la réintégration.

**128.** – À mesure que la gravité des infractions commises s'amplifie, favoriser l'amendement s'avère être une tâche toujours plus ardue. À cet égard, s'agissant des crimes et délits les plus pernicioseux, la période de sûreté peut se montrer d'une aide précieuse dans l'accomplissement d'un tel dessein.

**129. Prise de conscience chez les grands criminels.** – Chez les « grands criminels »<sup>387</sup>, il est évident que la prise de conscience morale peut parfois se faire de manière plus progressive, voire laborieuse. C'est pour cette raison que le législateur en 1978<sup>388</sup> a décidé de rendre applicable la période de sûreté pour les agissements les plus graves à l'exemple de la séquestration d'une durée de plus d'un mois<sup>389</sup>. Suite à la vague d'attentats qui a secoué la France dans les années 1985 à 1986, est né le droit pénal de l'anti-terrorisme. La période de sûreté est alors apparue comme une évidence répressive pour les auteurs d'infraction terroriste.

En faisant obstacle à la suspension ou au fractionnement de la peine, au placement à l'extérieur, aux permissions de sortir, à la semi-liberté et à la libération conditionnelle, la période de sûreté fait clairement comprendre aux personnes condamnées que les enjeux au lendemain du prononcé de la sanction ne sont pas orientés vers leur réinsertion. Ils doivent en priorité prendre conscience de la gravité de leurs actes qui ont profondément troublé l'ordre social. Ce n'est qu'après avoir réussi cette étape décisive que le processus d'insertion ou réinsertion pourra s'engager. Madame Jessica CARRERAS-VINCIGUERRA partage cette vision : « *une demande prématurée ou trop proche de la condamnation ne permettrait pas*

---

<sup>384</sup> Frédéric GROS, *op. cit.*, p. 95.

<sup>385</sup> En ce sens, Monsieur Nicolas DERASSE : « Les finalités de la sanction entretiennent une certaine forme de cohabitation, qui n'est que rarement équilibrée, entre l'aspect rétributif de la peine et la conception canonique du pardon et de l'amendement » (Nicolas DERASSE, « Les longues peines, maillon faible des réformes de la justice ? L'exemple de la loi du 23 mars 2019 » in *Tribonien*, vol. 5, n°1, 2020, p. 126).

<sup>386</sup> Art. 130-1 du Code pénal.

<sup>387</sup> Bernard BOULOC, *Droit de l'exécution des sanctions pénales*, Dalloz, 2020, p. 24.

<sup>388</sup> Loi n°78-1097 du 22 novembre 1978 modifiant certaines dispositions du code de procédure pénale en matière d'exécution des peines privatives de liberté, JORF n° 273 du 23 novembre 1978, p. 3926

<sup>389</sup> Art. 341 anc. du Code pénal.

d'avoir le recul nécessaire pour apprécier les efforts engagés par le condamné ni de parvenir à l'objectif d'amendement de la peine d'emprisonnement tel que voulu par les pouvoirs publics »<sup>390</sup>. Certains spécialistes de la science pénitentiaire ont également abondé dans ce sens, en déclarant que « les peines de longue durée [assurées par la période de sûreté] permettent plus que les autres d'espérer l'amendement du condamné »<sup>391</sup>. Ces peines sont propices à la remise en cause, elles donnent les moyens à celui-ci d'effectuer ce travail sur lui-même qui exige davantage de temps.

**130.** – Il ne suffit pas pour la période de sûreté de favoriser la prise de conscience sur un plan temporel. Afin de parvenir à un amendement complet du condamné et *in fine* à lutter contre la récidive, encore faut-il que la personne soit impressionnée par la sanction. Grâce à la certitude et aux effets énergiques qu'elle apporte, la période de sûreté paraît former un vecteur de dissuasion du condamné.

## **§2. La période de sûreté, vecteur de dissuasion du condamné**

**131. Préventions générale et spéciale de la peine**<sup>392</sup>. – La prévention spéciale, contrairement à la prévention générale abordée précédemment<sup>393</sup>, ne vise pas ici les délinquants potentiels et le corps social tout entier, mais seulement celui qui se voit infliger la peine. Elle se définit comme « l'aptitude de la peine à empêcher l'individu qui en est frappé de commettre de nouvelles infractions dans l'avenir »<sup>394</sup>. L'article 130-1 du Code pénal en fait brièvement mention lorsqu'il dispose que la peine doit « prévenir la commission de nouvelles infractions ». Dans d'autres pays, le droit pénal établit un lien direct entre l'enfermement et la prévention spéciale<sup>395</sup>. Par exemple, en Argentine, une loi pénitentiaire nationale de 1996<sup>396</sup> l'a expressément reconnue à son article 1<sup>er</sup> comme une fonction de la peine privative de liberté : « l'exécution de la peine privative de liberté, dans toutes ses applications et modalités a pour finalité de donner au condamné l'acquisition de la capacité de comprendre et respecter la loi en cherchant sa juste réinsertion sociale, en promouvant la compréhension et l'aide de la société ».

---

<sup>390</sup> Citation reprise dans le mémoire de recherche de Madame Sara LECLERC (Sara LECLERC, *L'utilité de la période de sûreté*, mémoire de recherche, (sous la direction de Madame Évelyne BONIS-GARÇON), Bordeaux : Université de Bordeaux, 2017, p. 18).

<sup>391</sup> Nicolas DERASSE, *op. cit.*, p. 126.

<sup>392</sup> Aulu-Gelle est un précurseur de la distinction dans ses *Nuits attiques* : il identifiait déjà « la crainte des peines [qui] détourne les autres de commettre les mêmes méfaits » et la prévention spéciale qui touche uniquement l'infacteur, (Jean-Marie CARBASSE, *op. cit.*, p. 72).

<sup>393</sup> V. *supra*. n°98.

<sup>394</sup> Michel VAN DE KERCHOVE, *op. cit.*, p. 24.

<sup>395</sup> Jean-Paul CÉRÉ et Carlos EDUARDO A. JAPIASSÙ, *Les systèmes pénitentiaires dans le monde*, Dalloz, 2011, p. 30.

<sup>396</sup> Loi n°24. 660 réglementant l'exécution de la peine entrée en vigueur en 1996.

Si l'incarcération est destinée à dissuader l'auteur de récidiver, l'ajout d'une période de sûreté ne pourrait que renforcer une telle fonction : un recoupement entre période de sûreté et prévention spéciale se fait pressentir.

**132. Recoupement entre période de sûreté et prévention spéciale.** – Conformément à l'objectif affiché par le législateur de lutte contre la récidive, la période de sûreté et la prévention spéciale de la peine sont des notions qui se recourent.

Selon le sociologue Philippe ROBERT, cette action de la peine sur la conscience peut prendre trois voies : « l'intimidation utilitariste », le « traitement » et la « neutralisation »<sup>397</sup>. En ce qui concerne la première voie, Cesare BECCARIA en fait brièvement mention dans son ouvrage *Des délits et des peines* : « pour que le châtement soit suffisant, il faut seulement que le mal qui en résulte surpasse le crime ; encore doit-on faire entrer dans le calcul de cette équation la certitude de la punition et la perte des avantages acquis par le délit »<sup>398</sup>. L'auteur ajoute dans le même sens que « ce n'est point par la rigueur des supplices qu'on prévient le plus sûrement les crimes, c'est par la certitude de la punition »<sup>399</sup>. La deuxième renvoie principalement aux mesures de sûreté actuelles. La dernière voie consiste à isoler le déviant dans un lieu clôt afin de le mettre à l'écart de la société.

La période de sûreté se rapproche-t-elle d'une de ces voies ? Reconnue comme étant une modalité d'exécution de la peine et n'ayant pas de rôle autonome, il ne peut s'agir d'une mesure de sûreté. Elle ressemble beaucoup à une mesure de neutralisation étant donné qu'elle a pour effet « d'empêcher de manière permanente ou momentanée un individu de nuire à autrui »<sup>400</sup>. Surtout, elle épouse la conception utilitariste proposée par Cesare BECCARIA. En effet, en présence d'une période de sûreté, la privation de liberté est renforcée et la peine est soustraite à tout risque d'érosion. De plus, l'exécution de la sanction par la personne reconnue coupable est certaine. Tous ces éléments concourent à rendre le châtement suffisamment intimidant pour dissuader celui qui a commis le crime de récidiver. Il sait que s'il reproduit son comportement, le supplice va recommencer, parfois en pire. Il s'en déduit que cette période de sûreté joue un rôle évident dans la prévention spéciale. Néanmoins, cette dernière demeure un idéal vers lequel tendre, car des incertitudes planent toujours sur la production d'effets dissuasifs par la peine.

---

<sup>397</sup> Philippe ROBERT, « Les effets de la peine pour la société » in *La question pénale*, Librairie Droz, 1984, p. 180.

<sup>398</sup> Cesare BECCARIA, *Des délits et des peines*, Traduit par Monsieur CHAILLOU DE LISY, 1773, p. 39.

<sup>399</sup> *Ibid.*

<sup>400</sup> Michel VAN DE KERCHOVE, *op. cit.* p. 23.

**133. Incertitudes autour de la prévention spéciale.** – Nombreux sont les statistiques et les travaux de sociologie criminelle qui ont soulevé des incertitudes autour de la prévention spéciale. Comme le constate Monsieur Michel VAN DE KERCHOVE, il n'existe aucune « méthode rationnelle permettant de déterminer à quel moment un tel risque [de récidive] a disparu [chez l'individu privé de liberté] »<sup>401</sup>. Des études montrent que le taux de récidive ne présente pas de corrélation avec la longueur des peines<sup>402</sup>. Les chiffres officiels de la Chancellerie relatifs aux condamnés pour crimes en récidive légale<sup>403</sup> ne font que le confirmer : en 2010, le taux de récidivistes était de 5,6%, en 2020, il s'élève à 11,5%. Le chiffre n'a ainsi fait qu'augmenter pour les infractions les plus graves, donc la sévérité de la peine ne semble pas dissuader les détenus de retomber dans le crime. Le Professeur Martine HERZOG-EVANS partage cette vision : « l'agent sur le point de commettre une infraction ne se détermine en effet pas le plus souvent en termes de coût de celle-ci »<sup>404</sup>. Ainsi, même si le rôle de la période de sûreté dans la lutte contre la récidive ne fait pas l'unanimité sur le terrain de sa sévérité, il n'en demeure pas moins que sa certitude est un véritable atout. Par ailleurs, un avocat affirme qu'au contraire, le passage en prison inciterait plus qu'autre chose l'individu à récidiver : « le coupable qui a subi une longue peine [...] nous revient profondément aigri contre la société dans laquelle il est appelé à reprendre sa place »<sup>405</sup>. Ce serait donc le phénomène inverse à la dissuasion qui se produirait en matière de longues peines de prison. Comment cela s'explique-t-il ? La remarque de Monsieur VAN DE KERCHOVE donne un indice : il estime qu'assurer un minimum la prévention spéciale en prison implique « un coût extrêmement élevé [...] (augmentation du nombre d'établissements pénitentiaires, renforcement des mesures de sécurité) »<sup>406</sup>. Or, la crise des prisons, sujet récurrent et controversé, conduit à l'échec du système carcéral français dans son entier et la période de sûreté, instrument affiché de lutte contre la récidive, y est fatalement confrontée.

---

<sup>401</sup> *Ibid.*

<sup>402</sup> Jean-Louis HALPÉRIN, *Introduction au droit*, Dalloz, 2017, p. 225.

<sup>403</sup> Ministère de la Justice, Tableaux sur les condamnés pour crimes et délits en récidive légale, [En ligne] Mis en ligne le 21 décembre 2021. Disponible sur : <http://www.justice.gouv.fr/statistiques-10054/les-condamnations-32584.html>.

<sup>404</sup> Martine HERZOG-EVANS, *Récidive, Répertoire du droit pénal et de procédure pénale*, Dalloz, n°70.

<sup>405</sup> Tommy MARTIN, « Rapport sur les longues peines et spécialement leur mode d'exécution », *BSGP*, 1894, p. 597.

<sup>406</sup> Michel VAN DE KERCHOVE, *op. cit.* p. 24.

## **Section II. Un instrument confronté à l'échec carcéral**

**134. Annonce.** – Le criminologue Gresham SYKES a pu souligner que « l'emprisonnement doit agir comme punition, non seulement par la privation de liberté, mais aussi par l'imposition de conditions douloureuses de vie à l'intérieur des murs »<sup>407</sup>. La souffrance liée à l'enfermement se révèle être une évidence, car la prison par définition est un « lieu de punition »<sup>408</sup>. La période de sûreté a pour effet d'imposer longuement aux « véritables professionnels de la grande délinquance »<sup>409</sup> cet environnement afin de favoriser leur amendement. Or, les conditions de détention, grandes oubliées de la période de sûreté (§1), interfèrent avec les fonctions de la peine légalement énumérées. Ces conditions génèrent des « souffrances plurielles »<sup>410</sup> en plus de la sévérité de la peine à exécuter, à tel point qu'elles font complètement obstacle à l'amendement des condamnés (§2).

### **§1. Les conditions de détention, oubliées de la période de sûreté**

**135. Annonce.** – Pour comprendre comment les conditions de détention forment un rempart à l'amendement, il faut procéder en premier lieu à un bref état des lieux du milieu carcéral en France (A), puis en second lieu expliquer comment les conditions carcérales confèrent un caractère criminogène aux établissements pénitentiaires (B).

#### **A. L'état des lieux du milieu carcéral en France**

**136. La surpopulation carcérale.** – La surpopulation carcérale, « première violence de la prison »<sup>411</sup> et « principal facteur de détérioration des conditions de détention »<sup>412</sup>, a déjà fait l'objet de développements<sup>413</sup>. Il convient ici de se pencher sur les conditions de vie concrètes des prisonniers : l'état de leur cellule, l'hygiène des établissements et leur intimité.

---

<sup>407</sup> Gresham SYKES, *La société des captifs. Une étude d'une prison de sécurité maximale*, Larcier, 1958, p. 17.

<sup>408</sup> Corine ROSTAING, « De la souffrance de l'enfermement aux souffrances plurielles générées par la prison » in *La souffrance en prison*, L'Harmattan, 2020, p. 37.

<sup>409</sup> Compte-rendu intégral des débats parlementaires de l'Assemblée nationale dans le JORF, 1ère session, ordinaire, 1978-1979, n° 562, p. 2.

<sup>410</sup> Corine ROSTAING, *op. cit.*, p. 37.

<sup>411</sup> Monsieur Patrick LEPOUZÉ, ancien directeur à la maison d'arrêt de Fresne, a tenu ces propos devant la commission d'enquête. L'expression a été reprise par cette commission dans son rapport sur les conditions de détention dans les établissements pénitentiaires en France déposé le 29 juin 2000, [En ligne]. Disponible sur : <https://www.senat.fr/rap/199-449/199-44918.html#fn37>.

<sup>412</sup> Alain ANZIANI, question écrite n° 12631 au ministère de la Justice, publiée dans le JO Sénat du 18 mars 2010, p. 658.

<sup>413</sup> V. *supra*. n° 73.

**137. La cellule.** – La cellule, pièce dans laquelle la personne écrouée va principalement purger sa peine, présente de multiples carences matérielles. Le manque de luminosité par exemple peut paraître anodin, mais la lumière naturelle contribue au confort en ce qu'elle permet de « lire ou de travailler sans altérer [la] vue »<sup>414</sup>. Le Contrôleur général des lieux de privation de liberté, autorité administrative indépendante créée en 2008 et chargée de veiller au respect des droits fondamentaux des condamnés, a relevé en 2013 que « la mauvaise qualité de la luminosité des cellules et des chambres entraîne, notamment pour les détenus purgeant de longues peines, des pathologies de la vue excédant les seuls effets de l'âge »<sup>415</sup>. La cour administrative d'appel de Nantes a été amenée à se prononcer sur le sujet : « certaines de ces cellules [où le requérant a été incarcéré] disposaient de fenêtres de faible dimension recouvertes d'un caillebotis ne permettant d'assurer ni un renouvellement satisfaisant de l'air, ni l'apport suffisant de lumière naturelle »<sup>416</sup>. Elle a en conséquence condamné l'Etat à lui verser 1 800 euros pour préjudice moral. L'Observatoire International des Prisons relève que les températures extrêmes et le système d'aération défectueux de la cellule privent de confort les détenus<sup>417</sup>. Les fenêtres condamnées pour des raisons de sécurité engendrent une chaleur étouffante en été<sup>418</sup>. L'isolation des murs fait également défaut, laissant en hiver, les « très basses températures »<sup>419</sup> s'installer. Parfois, le plexiglas et le carton font office de fenêtre lorsque celle-ci est fissurée ou cassée. Pour couronner le tout, les systèmes de chauffage tombent souvent en panne et bénéficier d'un lit devient un luxe. En résumé, les normes rudimentaires en matière de confort prescrites à l'article D350 du Code de procédure pénale<sup>420</sup> sont insuffisamment respectées dans les cellules et l'hygiène n'est pas épargnée non plus.

**138. L'hygiène.** – L'article D349 du Code de procédure pénale dispose que : « l'incarcération doit être subie dans des conditions satisfaisantes d'hygiène et de salubrité, tant en ce qui concerne l'aménagement et l'entretien des bâtiments [...] que l'application des règles de propreté individuelle et la pratique des exercices physiques ». Cependant, la réalité carcérale est tout autre et l'actualité le confirme tous les jours. La prison de Fresnes par exemple a connu en 2016 des invasions massives de rats, punaises de lit et cafards. Un détenu a d'ailleurs témoigné sur ce qu'il vivait au quotidien avec ses codétenus : « nous sommes infestés de punaises, piqués chaque nuit au visage, dans le cou, les épaules, le dos, les jambes et les

---

<sup>414</sup> OIP, « Hygiène et conditions matérielles de détention », *Le guide du prisonnier*, La Découverte, 2021, p. 171.

<sup>415</sup> *Ibid.*

<sup>416</sup> CAA de Nantes, 3<sup>ème</sup> chambre, 29/03/2019, 17NT01502, Inédit au recueil Lebon.

<sup>417</sup> OIP, *op. cit.*, p. 171.

<sup>418</sup> OIP, *op. cit.*, p. 172.

<sup>419</sup> *Ibid.*

<sup>420</sup> L'article D350 du Code de procédure pénale prévoit que : « Les locaux de détention et, en particulier, ceux qui sont destinés au logement, doivent répondre aux exigences de l'hygiène, compte tenu du climat, notamment en ce qui concerne le cubage d'air, l'éclairage, le chauffage et l'aération ».



bras »<sup>421</sup>. Plus récemment, en décembre 2019, le journal *Le Monde* a dévoilé la réalité effarante derrière le centre pénitentiaire de Nouméa, en Nouvelle-Calédonie : des containers insalubres faisaient office de cellules pour les détenus... S'agissant des douches, l'OIP dénonce leur « état de saleté repoussant »<sup>422</sup> à cause de problèmes liés à la ventilation qui engendrent le « développement de moisissures »<sup>423</sup>. L'insalubrité et la présence de nuisibles sont communes à tous les établissements pénitentiaires français, que ce soit un bâtiment récent ou ancien. Un autre point commun à ceux-ci est le manque flagrant d'intimité entre prisonniers.

**139. L'intimité.** – Le manque d'intimité est la conséquence directe de la surpopulation carcérale. Les occupants doivent se côtoyer en permanence au détriment de leur vie privée. Le Comité européen pour la prévention de la torture et des peines et traitements inhumains ou dégradants (CPT) a rendu un rapport relatif à sa visite en France dans lequel la recommandation §78 préconisait pour « les cellules du centre pénitentiaire du Havre occupées par plus d'un détenu [...] que les annexes sanitaires soient entièrement cloisonnées »<sup>424</sup>. Les sanitaires en milieu carcéral ne connaissent en effet ni cloisonnement mural, ni porte et « les personnes détenues [utilisent] alors des serviettes ou des vêtements pour assurer un semblant d'intimité »<sup>425</sup>. Le sentiment d'être les uns sur les autres est donc exacerbé.

**140.** – La « promiscuité spatiale, sonore, olfactive »<sup>426</sup> et l'inconfort ambiant transforment le « séjour » carcéral en un véritable supplice pour ceux qui doivent purger leur peine. S'ils ne peuvent pas prétendre aux aménagements de peine à cause de la période de sûreté, cela signifie qu'ils sont condamnés à endurer pendant cinq, dix, quinze ans ces conditions frôlant la déshumanisation. Outre ces conditions de détention controversées, le milieu carcéral est réputé pour être le terreau fertile de la délinquance, paramètre que le législateur a également négligé lorsqu'il a créé la période de sûreté.

---

<sup>421</sup> « Invasion de cafards, rats et punaises dans la prison de Fresnes : l'État assigné en justice » in *Le Monde*, [En ligne], mis en ligne le 3 octobre 2016, Disponible sur : [https://www.lemonde.fr/police-justice/article/2016/10/03/invasion-de-cafards-rats-et-punaises-dans-la-prison-de-fresnes-l-etat-assigne-en-justice\\_50071021653578.html](https://www.lemonde.fr/police-justice/article/2016/10/03/invasion-de-cafards-rats-et-punaises-dans-la-prison-de-fresnes-l-etat-assigne-en-justice_50071021653578.html).

<sup>422</sup> OIP, *op. cit.*, p. 174.

<sup>423</sup> *Ibid.*

<sup>424</sup> Réponse du Gouvernement de la République française au rapport du Comité européen pour la prévention de la torture et des peines ou traitements inhumains ou dégradants (CPT) relatif à sa visite effectuée en France du 28 novembre au 10 décembre 2010, publiée le 19 avril 2012, p. 47.

<sup>425</sup> OIP, *op. cit.*, p. 172.

<sup>426</sup> Antoinette CHAUVENET, Corinne ROSTAING et Françoise ORLIC, « 1. Une structure sociale fragile aux effets imprévisibles », *La violence carcérale en question*, PUF, 2008, p. 28.



## **B. Le caractère criminogène du milieu carcéral**

**141. La prison, « école de la délinquance »<sup>427</sup> par essence ?** – Il est tentant de procéder au raccourci selon lequel la prison serait par essence un « renforcement du milieu criminel »<sup>428</sup>. Or, la détention en milieu carcéral n'est pas intrinsèquement criminogène pour les personnes écrouées : le fait de devoir cohabiter avec d'autres délinquants ayant commis des faits aussi dangereux, voire plus graves, peut entraver fortement le processus personnel d'amendement. C'est en cela que le milieu carcéral peut s'avérer criminogène. Par des conditions de détention qui ne garantissent pas un isolement complet du détenu, celui-ci est amené à avoir fréquemment des interactions avec les autres. D'ailleurs, les néo-classiques, conscients que la promiscuité est source de corruption et d'enracinement dans le crime, seront les premiers à institutionnaliser l'encellulement individuel. Les échanges entre délinquants ne sont pas toujours aisés et peuvent même parfois s'avérer être un frein à l'émulation collective, la violence et la radicalisation entre autres occupant une place prépondérante.

**142. Persistance de la délinquance en prison.** – De manière paradoxale, la délinquance persiste dans les murs de la prison. Les violences physiques et verbales font parties de l'expérience carcérale d'un grand nombre de détenus. Mesdames Antoinette CHAUVENET, Corinne ROSTAING et Françoise ORLIC se sont penchées sur le sujet et ont observé des formes plurielles de violence. Les « violences sans motif immédiat » représentent la majorité des débordements. Elles sont liées à la configuration même de l'établissement pénitentiaire : « tout est amplifié en prison avec tout le stress qu'on emmagasine au fil des jours. La prison, c'est plus fermé, beaucoup plus intense, plus compact que dehors. La moindre chose peut déraiper ; les accrochages, on ne peut les éviter »<sup>429</sup>. Les réactions des uns aux prétendues offenses des autres mènent à des conflits disproportionnés. À ces violences se rajoutent celles qui comportent un motif comme le vol, les règlements de compte, le racket, etc. Les drogues qui circulent créent une source de tensions en plus entre détenus. Un gradé explique que la consommation de substances engendre davantage de violences en raison d'un besoin quotidien de rations qui n'est pas toujours satisfait<sup>430</sup>. Dans l'optique de vivre plus sereinement, certains préfèrent s'allier à des groupes qu'ils craignent plus qu'ils n'apprécient. Depuis quelques années et surtout après les attentats de 2015, il a fallu passer au crible ces relations entre détenus du fait du risque de radicalisation. Ce phénomène connu dans toutes les prisons mérite des pages

---

<sup>427</sup> Michel FOUCAULT, "Journal of Law and Psychiatry" in *Dits et Écrits*, Gallimard, 2001, p. 457.

<sup>428</sup> *Ibid.*

<sup>429</sup> Antoinette CHAUVENET, Corinne ROSTAING et Françoise ORLIC, « 6. Violences entre détenus » in *La violence carcérale en question*, PUF, 2008, p. 212.

<sup>430</sup> « La came a tout foutu en l'air. Tout le monde touche à la came. Les rapports ont changé depuis dix ans, c'est plus violent à cause de la came. [...] Ils s'engueulent quand ils n'ont pas leur ration. On va plus vite à compter ceux qui ne se cament pas que ceux qui se cament » (*op. cit.*, p. 231).

entières de développements, mais il faudra se contenter ici de mentionner l'enracinement de ce fléau au sein des établissements pénitentiaires où des unités spécialisées ont été créées pour « éviter la contagion des idées les plus subversives, particulièrement terroristes, voire le recrutement de nouveaux adeptes »<sup>431</sup>.

**143.** – La prison n'est pas un lieu réputé pour son confort et sa tranquillité. Elle présente un caractère austère, aussi bien dans son architecture que dans son fonctionnement, pour permettre à la personne de s'assagir. Néanmoins, cet état des lieux du milieu carcéral révèle des conditions de détention indécentes au détriment du processus d'amendement, effet pervers insoupçonné de la période de sûreté.

## **§2. Les conditions de détention, obstacles à l'amendement**

**144. Annonce.** – La détention dans des bâtiments dégradés de l'intérieur et de l'extérieur génère l'annihilation des espoirs d'amendement et de correction de la personne privée de sa liberté. En effet, lorsqu'elle est soumise à un régime strict d'enfermement pour une longue période dans des conditions reconnues comme « indignes » (A), cela ne fait que nourrir son sentiment de ressentiment à l'égard de la société qui l'a punie (B).

### **A. Le caractère indigne des conditions de détention**

**145. Annonce.** – Depuis les années 80, la Cour européenne des droits de l'Homme promeut « l'humanisation des peines privatives de liberté »<sup>432</sup>. C'est dans la continuité de ce mouvement qu'elle a dénoncé le caractère indigne des conditions de détention en France (1). Cette dernière a en retour tiré les conséquences de sa condamnation européenne (2).

#### **1. Le caractère indigne dénoncé par la Cour européenne des droits de l'Homme**

**146. Exigences de longue date.** – En matière de détention, ce qu'exige la Cour européenne des droits de l'Homme ne date pas d'hier.

Tout commence avec la décision *Campbell et Fell c/ Royaume-Uni* du 28 juin 1984 dans laquelle elle déclare que « la justice ne saurait s'arrêter à la porte des prisons »<sup>433</sup>. Cette formule marque les prémices de ce que va être l'obligation positive pesant sur les États de garantir « le

---

<sup>431</sup> Yves MAYAUD, *Terrorisme*, Dalloz, 2021, p. 134.

<sup>432</sup> Jean-Manuel LARRALDE, « La sanction pénale sous l'influence du Conseil de l'Europe » in *Le renouveau de la sanction – Évolution ou révolution ?*, Bruylant, 2010, p. 31.

<sup>433</sup> CEDH, 28 juin 1984, n° 7819/77 ; 7878/77, *Campbell et Fell c/ Royaume-Uni*.

respect de la dignité de la personne détenue »<sup>434</sup>. En effet, dans un arrêt *Kudla c/ Pologne* du 26 octobre 2000, la Cour, se fondant sur l'article 3 de la Convention de sauvegarde des Droits de l'Homme et des libertés fondamentales, résumera l'ensemble de ses exigences : « [Les États doivent] s'assurer que tout prisonnier est détenu dans des conditions qui sont compatibles avec le respect de la dignité humaine, que les modalités d'exécution de la mesure ne soumettent pas l'intéressé à une détresse ou à une épreuve d'une intensité qui excède le niveau inévitable de souffrance inhérent à la détention et que, eu égard aux exigences pratiques de l'emprisonnement, la santé et le bien-être du prisonnier sont assurés de manière adéquate, notamment par l'administration des soins médicaux requis »<sup>435</sup>.

Le 11 juillet 2006, le Conseil de l'Europe adopte ses Règles pénitentiaires européennes<sup>436</sup> dans lesquelles il expose ses recommandations. Il indique au point 102.2 que « la privation de liberté constituant une punition en soi, le régime des détenus condamnés ne doit pas aggraver les souffrances inhérentes à l'emprisonnement »<sup>437</sup>. Cette précision est liée au fait que le « Conseil de l'Europe considère que, dans de très nombreux cas, la sanction de privation de liberté ne remplit plus son rôle »<sup>438</sup>, en ce que celle-ci dépasse la sévérité initiale de la peine.

En outre, de nombreux pays tels que la Grèce<sup>439</sup> et la Russie<sup>440</sup> ont été condamnés sur ce fondement de l'article 3 qui prohibe les peines ou traitement inhumains ou dégradants. Les problèmes de densité de population et les conditions d'incarcération de nature à compromettre gravement la santé des détenus sont les facteurs de violation qui reviennent très souvent. Le système carcéral français, souffrant dans son ensemble des mêmes défauts, n'a pas échappé non plus à la condamnation.

**147. Condamnations de la France.** – La décision de condamnation *J.M.B et autres c/ France* du 30 janvier 2020 rendue contre l'État français s'assimile à une véritable leçon donnée au législateur<sup>441</sup>. Son originalité est qu'elle est l'aboutissement de plus de trente-deux requêtes derrière lesquelles des détenus se plaignaient de leurs conditions de détention inhumaines ou dégradantes et de l'absence de recours effectif pour les faire cesser<sup>442</sup>.

La Cour européenne des droits de l'Homme fait état dans les moindres détails des insuffisances alléguées et en conclut à la violation des articles 3 et 13 de la Convention en raison

---

<sup>434</sup> Jean-Manuel LARRALDE, *op. cit.*, p. 31.

<sup>435</sup> CEDH, 26 octobre 2000, n° 30210/96, *Kudla c/ Pologne*.

<sup>436</sup> Règles pénitentiaires européennes élaborées par le Conseil de l'Europe et adoptées le 11 janvier 2006, p. 37, [En ligne], Disponible sur : <https://rm.coe.int/16806ab9b6>.

<sup>437</sup> Point 102.2 des Règles pénitentiaires européennes.

<sup>438</sup> Jean-Manuel LARRALDE, *op. cit.*, p. 35.

<sup>439</sup> CEDH, 6 mars 2001, n° 40907/98, *Dougoz c/ Grèce* ; CEDH, 19 avril 2001, n° 28524/95, *Peers c/ Grèce*.

<sup>440</sup> CEDH, 15 janvier 2002, n° 47095/99, *Kalachnikov c/ Russie*.

<sup>441</sup> Jean-Paul CÉRÉ, « Surpopulation carcérale : l'arrêt « quasi-pilote » de la CEDH », *A.J. pén.*, 2020, p. 220.

<sup>442</sup> CEDH, 30 janvier 2020, n°9671/15 et 31 autres, *J.M.B et autres c/ France*, §1 et §3.

des conditions de détention matérielles indignes<sup>443</sup>. Toutefois, elle se ne contente pas de condamner la France : elle se permet d'identifier les causes à l'origine des insuffisances et de lui fournir des indications éclairées sur les solutions à adopter. Elle relève concrètement que la « prolongation du moratoire sur l'encellulement individuel ne permet pas d'augurer des perspectives d'amélioration immédiates »<sup>444</sup>, insiste sur la surpopulation carcérale, et constate que le système des référés administratifs est insuffisant pour remédier effectivement aux situations des détenus<sup>445</sup>. Ainsi, contrairement aux arrêts antérieurs, la juridiction européenne remet en cause l'ensemble du système français car elle constate un problème structurel national qui exige des mesures générales.

**148.** – Certes, cette décision du 30 janvier 2020 porte principalement sur les maisons d'arrêts et non sur les maisons centrales où sont logées les personnes dont la peine est assortie d'une période de sûreté, mais comme l'explique la juge O'LEARY dans une opinion concordante : « cet arrêt important traite des problèmes structurels et de la surpopulation persistante qui touchent les prisons françaises. [...] Il jouera un rôle important de catalyseur des changements qui doivent être opérés par l'État défendeur »<sup>446</sup>. Cette décision incite donc le pays condamné à prendre les mesures nécessaires afin d'améliorer les conditions de vie dans l'ensemble de ses établissements pénitentiaires. Il doit également veiller à garantir un recours effectif aux personnes privées de leur liberté. Quelques mois après la condamnation, les juges français n'ont pas attendu d'éventuelles modifications législatives ou réglementaires pour reconnaître le caractère indigne des conditions de détention.

## **2. Le caractère indigne reconnu en droit interne**

**149. Réaction de la chambre criminelle de la Cour de cassation.** – En vertu de l'article 46 de la Convention européenne des droits de l'Homme, « les Hautes Parties contractantes s'engagent à se conformer aux arrêts définitifs de la Cour dans les litiges auxquels elles sont parties ». La chambre criminelle de la Cour de cassation est la première à avoir réagi après l'arrêt rendu par la Cour de Strasbourg. En effet, dans un arrêt du 8 juillet 2020<sup>447</sup>, elle décide de renvoyer une question prioritaire de constitutionnalité portant sur les articles 137-3, 144 et 144-1 du code de procédure pénale, tout en statuant avant même que le Conseil constitutionnel ne se prononce, cela afin de se conformer sans attendre aux consignes

---

<sup>443</sup> *Ibid.*, §315.

<sup>444</sup> *Ibid.*

<sup>445</sup> *Ibid.*

<sup>446</sup> Juge O'LEARY, opinion concordante, [En ligne], disponible sur : <https://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-200446>

<sup>447</sup> Cass. crim., 8 juillet 2020, n°20-81.739, Bull. crim. 2020.

européennes. S'illustre là un véritable dialogue vertical des juges<sup>448</sup>. Il en ressort que si le demandeur apporte la preuve crédible de ses conditions personnelles de détention, « de sorte qu'elle constitue un commencement de preuve de leur caractère indigne », le ministère public ou la chambre de l'instruction devront s'assurer de la véracité de ses allégations en effectuant des vérifications complémentaires. Après ces vérifications, si l'atteinte au principe de dignité du détenu est constatée et qu'elle demeure, la juridiction doit lever la mesure de détention provisoire au profit d'une autre mesure de sûreté. Dans des arrêts ultérieurs<sup>449</sup>, les juges de la chambre criminelle précisent leur jurisprudence en procédant à un « contrôle lourd de qualification sur le caractère indigne des conditions de détention »<sup>450</sup>. En offrant ce recours préventif et effectif aux détenus, la Cour de cassation fait ainsi peser sur le juge judiciaire la charge de faire cesser toute détention contraire à la dignité humaine.

**150. Censure du Conseil constitutionnel.** – Suite au renvoi opéré par la Cour de cassation le 8 juillet 2020<sup>451</sup>, le Conseil constitutionnel s'est prononcé dans une décision du 2 octobre 2020<sup>452</sup> sur la constitutionnalité du second alinéa de l'article 144-1<sup>453</sup> qui ne prévoyait aucune intervention du juge judiciaire en présence de conditions indignes de détention provisoire. Or, il indique expressément qu'« il incombe au législateur de garantir aux personnes placées en détention provisoire la possibilité de saisir le juge de conditions de détention contraires à la dignité de la personne humaine, afin qu'il y soit mis fin ». En conséquence, il censure le dispositif pour contrariété à la Constitution. Étant donné que la Cour de cassation avait déjà anticipé la solution, la portée de cette décision est moindre. Toutefois, la censure de l'article 144-1 par le Conseil constitutionnel confirme tout de même une réaction de l'État français suite à la décision de la Cour européenne des droits de l'Homme.

---

<sup>448</sup> Expression utilisée par Monsieur Bruno GENEVOIS dans ses conclusions pour l'arrêt d'Assemblée du Conseil d'Etat du 6 décembre 1978, « Ministère de l'Intérieur c/Cohn-Bendit » : il ne doit y avoir place « ni pour le gouvernement des juges, ni pour la guerre des juges, mais pour le dialogue des juges ». Madame Julie ALLARD propose une définition de la notion : « échange d'arguments d'interprétations et de solutions juridiques entre magistrats, notamment dans le délibéré à travers la jurisprudence ou par le biais de la coopération entre juridictions » (Julie ALLARD, « Le dialogue des jurisprudences comme source de droit - Introduction », *Les sources du droit revisitées*, Vol. 3, Anthémis, 2012, p. 285).

<sup>449</sup> Cass. crim., 16 septembre 2020, n° 20-82.389 ; Cass. crim., 21 octobre 2020, n° 20-83.698 ; Cass. crim., 25 novembre 2020, n° 20-84.886.

<sup>450</sup> Albert MARON et Marion HAAS, « Détention – Prisons zéro étoiles », *Droit pénal* n°3, Mars 2021, comm. 57.

<sup>451</sup> Cass. crim., 8 juillet 2020, n°20-81.739, Bull. crim. 2020.

<sup>452</sup> Cons. const., 2 octobre 2020, décision n°2020-858/859 QPC, JORF n° 0241 du 3 octobre 2020, n°106.

<sup>453</sup> « Le juge d'instruction ou, s'il est saisi, le juge des libertés et de la détention doit ordonner la mise en liberté immédiate de la personne placée en détention provisoire, selon les modalités prévues par l'article 147, dès que les conditions prévues à l'article 144 et au présent article ne sont plus remplies » (Art. 144-1 alinéa 2 du Code de procédure pénale en vigueur avant la censure du Conseil constitutionnel).

**151.** – La condamnation de la France n'est que la manifestation, parmi tant d'autres, d'un système carcéral sur le point d'imploser. Pour reprendre l'expression de la Cour européenne des droits de l'Homme, la dignité de la personne humaine ne doit pas s'arrêter aux portes des prisons. Mais plus encore, « la privation de liberté doit être appliquée uniquement aux fins pour lesquelles elle est prononcée et d'une manière qui n'aggrave pas les souffrances qui en résultent »<sup>454</sup>, à défaut de quoi la peine serait source de ressentiment chez la personne écrouée et la période de sûreté, par l'enfermement strict qu'elle impose, ne ferait qu'amplifier ce sentiment, au mépris de l'amendement.

## **B. Le caractère indigne des conditions de détention comme source de ressentiment**

**152. Annonce.** – La dégradation de la condition humaine liée aux circonstances de l'incarcération entraîne inévitablement un excès de souffrance qui compromet l'effet curatif de la peine (1). De plus, se pose la question de l'articulation du recours que la loi a mis en place au bénéfice des détenus avec l'existence initiale d'une période de sûreté, car existe un risque sérieux d'achoppement du recours sur cette modalité d'exécution de la peine (2).

### **1. L'effet curatif de la peine compromis par l'excès de souffrance du condamné**

**153. Hypertrophie de la fonction punitive de la peine.** – Le « concentré de misères »<sup>455</sup> au cœur des prisons fait connaître à la période de sûreté son revers de la médaille : dans ses liens fonctionnels avec la peine, elle provoque malgré elle une hypertrophie de sa fonction punitive, allant au-delà de la sévérité répressive initialement prévue. Au XVIII<sup>e</sup> siècle, Cesare BECCARIA s'en préoccupait déjà lorsqu'il qualifiait de « tyrannique »<sup>456</sup> l'excès de sévérité de la sanction. La peine doit assurer une répression juste et proportionnée au regard des circonstances. Elle ne doit en aucun cas excéder ce qui est nécessaire à la répression, au risque de faire naître chez les principaux intéressés de la rancune envers le corps social au nom duquel la justice a été rendue. Or, lorsqu'une période de sûreté accompagne une privation de liberté, la peine ne peut être allégée ni dans sa durée ni dans ses modalités, ce qui contraint les condamnés à vivre dans un environnement où les conditions sont infamantes et sources de souffrances injustifiées. À la dépossession de « tout un ensemble de points d'appui qui faisait [leur] identité

---

<sup>454</sup> Recommandation CM/Rec (2008) 11 du Comité des Ministres aux États membres dans ses Règles européennes pour les délinquants mineurs faisant l'objet de sanctions ou de mesures, adoptée le 5 novembre 2008.

<sup>455</sup> Corine ROSTAING, *op. cit.*, p. 38.

<sup>456</sup> « Toute sévérité qui excède cette proportion devient superflue et par cela même tyrannique » (Cesare BECCARIA, *op. cit.*, p. 14).



sociale »<sup>457</sup>, s'additionnent des conditions matérielles dégradantes qui révèlent parfois une négation de l'existence des prisonniers en tant qu'êtres humains. Les circonstances de leur détention provoquent d'abord chez eux une incompréhension quant à leur sort, puis un sentiment d'humiliation, enfin de la colère contre le système judiciaire dans son ensemble. Parce que la « prison est une clinique du malheur socialement généré »<sup>458</sup>, ils accusent la société d'être la responsable de leurs maux. Bien peu s'en sortent indemnes, surtout après plusieurs années de détention. En effet, une fois libérés, beaucoup ressortent avec plus de séquelles que de leçons tirées. Cette hypertrophie de la fonction punitive, maintenue jusqu'au terme de la période de sûreté, bouleverse l'équilibre des fonctions de la peine : la sureffectivité<sup>459</sup> de la fonction immédiate paralyse le déploiement de la fonction différée d'amendement.

**154. Sureffectivité au détriment de la fonction différée d'amendement.** – La période de sûreté a pour effet de produire une sureffectivité de la punition au détriment de la fonction différée d'amendement de la peine. Pour le comprendre, il faut rappeler que l'article 130-1 du Code pénal fait suivre la sanction du condamné de son amendement. Cela veut dire qu'après avoir été « amené à souffrir derrière les murs [...] par une série de privations destinées à démontrer les bénéfices d'une vie conforme à la loi ou à souligner la condamnation [de son] comportement criminel »<sup>460</sup>, celui-ci devrait entamer son processus d'amélioration morale et sociale conformément à ce qu'espère le législateur. Toutefois, les conditions de détention couplées à la période de sûreté créent un surplus de sévérité qui se maintient dans le temps. Dans cette configuration, le rôle de sanction de la peine n'est plus seulement immédiat, mais aussi persistant. De plus, la sureffectivité du châtement, ressentie comme une injustice, inhibe toute volonté de s'amender : pourquoi fournir des efforts pour une société qui n'en fait aucun pour ses prisonniers ? La fonction punitive de la peine assortie d'une période de sûreté ne se contente pas de prendre le pas temporellement sur la fonction d'amendement, elle compromet aussi sa réalisation. En d'autres termes, l'« électrochoc »<sup>461</sup> ne se produit pas. Ainsi, dans cette hypothèse, il y a de fortes chances que l'amendement du prisonnier reste au stade embryonnaire.

---

<sup>457</sup> Corine ROSTAING, *op. cit.*, p. 42.

<sup>458</sup> Jeanine CHAMOND, Virginia MOREIRA, Frédérique DECOQ et Brigitte LEROY-VIÉMON, « La dénaturation carcérale. Pour une psychologie et une phénoménologie du corps en prison », *L'information psychiatrique*, vol. 90, n° 8, 2014, p. 673 et s.

<sup>459</sup> La sureffectivité est définie par Madame Catherine TZUTZUAINO comme « la démarche qui consiste à maintenir certains effets produits par la sanction quand bien même cela conduirait à affecter les autres effets » (Catherine TZUTZUAINO, *op. cit.*, p. 285).

<sup>460</sup> Corinne ROSTAING, *op. cit.* p. 39.

<sup>461</sup> Évelyne BONIS-GARÇON et Virginie PELTIER, *op. cit.*, p. 217.



**155.** – Pour remédier à cet excès de sévérité de la peine, le recours contre les conditions de détention indignes se présente comme une « solution idéale ». Cependant, son agencement avec la période de sûreté révèle son inutilité et les failles du système pénitentiaire dans son entier.

## **2. Le recours contre les conditions de détention indignes achoppé sur la période de sûreté**

**156. Recours ouvert aux condamnés.** – Bien que la condamnation par la Cour européenne des droits de l’Homme et l’ensemble des décisions nationales qui ont suivi visaient les maisons d’arrêts, plus précisément la situation des personnes placées en détention provisoire, le législateur a fait le choix de faire profiter à l’ensemble des personnes condamnées du recours devant le juge judiciaire contre les conditions de détention indignes. Ce recours a été consacré par la loi du 8 avril 2021 tendant à garantir le droit au respect de la dignité humaine en détention<sup>462</sup>, à l’article 803-8 du Code de procédure pénale. Si la personne écrouée considère que ses conditions de détention sont contraires à la dignité de la personne humaine, elle peut saisir le juge de l’application des peines. Si la requête contient des allégations circonstanciées de nature à constituer un commencement de preuve de non-respect du principe de dignité, alors le juge va la déclarer recevable. Ensuite, il va procéder ou faire procéder aux vérifications nécessaires et recueillir les observations de l’administration pénitentiaire. Si la requête est fondée, il demande à cette dernière de mettre fin aux carences identifiées. Si les conditions indignes de détention subsistent à l’issue du délai légalement prévu, deux possibilités s’offrent à lui, une seulement lorsque le détenu doit purger une peine assortie d’une période de sûreté.

**157. Ersatz de solution en présence d’une période de sûreté.** – Face à une peine assortie d’une période de sûreté, le juge de l’application des peines, pour mettre fin aux conditions indignes de détention de l’individu, ne dispose en réalité que d’un *ersatz* de solution. En effet, l’article 803-8 dispose que le juge peut soit ordonner son transfèrement dans un autre établissement pénitentiaire, soit ordonner une des mesures prévues au III de l’article 707 du code de procédure pénale lorsqu’il y est éligible. En vertu des articles 132-23 du Code pénal et 720-2 du Code de procédure pénale, la période de sûreté fait obstacle au bénéfice de ces dernières mesures. Pour le juge, point d’autre choix que de décider du transfèrement. Or, l’ensemble des établissements pénitentiaires sur le territoire national souffrent de la surpopulation carcérale et d’insuffisances. Le problème est structurel et non circonscrit à certaines prisons, ainsi que l’avait souligné la Cour européenne des droits de l’Homme le 30

---

<sup>462</sup> Loi n°2021-403 du 8 avril 2021 tendant à garantir le droit au respect de la dignité en détention, JORF n°0083 du 8 avril 2021.

janvier 2020. Dès lors, dans le cas où cette procédure chronophage aboutit à un transfèrement, il est fort probable que la vie carcérale du condamné, qui ne peut prétendre aux aménagements de peine, demeure sensiblement la même.

**158. Conclusion du Chapitre Ier.** – En somme, l'exécution immuable de la peine privative de liberté dans des conditions hostiles à la remise en cause enraye sa première fonction différée qu'est l'amendement. Par ailleurs, sa dimension répressive est portée à son paroxysme lorsqu'à ces conditions de détention s'ajoute l'exclusion des aménagements de peine, véritables sources d'espoir des détenus. Ainsi, l'exacerbation de la fonction punitive de la peine assortie d'une période de sûreté conduit à une neutralisation du condamné<sup>463</sup>, si bien que les perspectives d'une insertion ou réinsertion – autres fonctions différées – sont notoirement ignorées.

## **Chapitre II. La réinsertion du condamné, une fonction notoirement ignorée**

**159. Annonce.** – Du point de vue du corps social, la période de sûreté – comme son nom l'indique – lui assure sa tranquillité. Il est à l'abri des déviants et ne craint pas pour sa sécurité. À cette vision que le Professeur Pierrette PONCELA qualifie d'idéologique<sup>464</sup> s'oppose celle de l'infacteur, dont le sort consiste à croupir en prison pendant un temps long, sans le moindre répit. Véritable rempart aux mesures de faveur<sup>465</sup>, le mécanisme de la période de sûreté ne se cache pas de seconder la peine sous son seul aspect punitif. Cet attachement assumé à la répression induit une inconsideration des fonctions différées d'insertion et de réinsertion, de sorte que les perspectives de réinsertion sont fatalement obérées (Section Ière). Pour pousser le raisonnement jusqu'à son terme et montrer le délitement des fonctions de la peine assortie d'une période de sûreté, pourquoi ne pas évoquer l'hypothèse extrême de l'annihilation des perspectives : la perpétuité réelle (Section II).

### **Section Ière. La période de sûreté ou les perspectives obérées de réinsertion**

**160. Annonce.** – La vocation sociale de la peine<sup>466</sup> est un concept relativement récent. Au lendemain de la Seconde Guerre mondiale, les thèses positivistes, axées sur la neutralisation des délinquants, connaissent un net reflux au profit de la théorie de la défense sociale nouvelle

---

<sup>463</sup> Catherine TZUTZUIANO, *op. cit.*, p. 287.

<sup>464</sup> Pierrette PONCELA, « Commentaire du nouveau Code Pénal, Dispositions générales », *RSC*, 1993, p. 466.

<sup>465</sup> V. *supra*. n°77 et s.

<sup>466</sup> Évelyne BONIS-GARÇON et Virginie PELTIER, *op. cit.*, p. 225.

élaborée par Marc ANCEL. Elle prône une « politique criminelle humaniste »<sup>467</sup> et, de ce fait, n'entend pas mettre hors-circuit les auteurs d'infraction. Elle défend « une réponse pénale dépassionnée, pondérée, constamment centrée sur « la protection de la personne et la défense des droits de l'homme »<sup>468</sup>. Toute la philosophie de la défense sociale nouvelle se résume en la réadaptation et le reclassement social grâce une personnalisation poussée de la sanction pénale. Portés par le souffle de cette doctrine, le législateur<sup>469</sup>, puis le Conseil constitutionnel<sup>470</sup>, ont érigé le principe d'individualisation de la peine en une « règle cardinale du droit de la peine »<sup>471</sup> pour encourager l'insertion et la réinsertion. D'ailleurs la Cour européenne des droits de l'Homme prend au sérieux ces fonctions de la peine et n'a pas manqué de le faire savoir à diverses reprises<sup>472</sup>. Puisque la période de sûreté se détourne de la personnalité du condamné au cours de l'exécution de la peine (§1), sa présence dans l'arsenal répressif « s'avère des plus paradoxales [au vu du contexte juridique actuel] »<sup>473</sup>. En plus de se montrer quasi-hermétique à toute amélioration comportementale, cette modalité d'exécution s'avère nuisible à la réadaptation du condamné isolé du monde extérieur (§2).

### **§1. Une modalité d'exécution de la peine détournée de la personnalité du condamné**

**161. Annonce.** – Figurer longtemps l'exécution de la peine équivaut à se désintéresser de l'évolution du détenu jusqu'au terme de la période de sûreté. Or, cette rigidité du mécanisme s'accompagne d'effets pervers (A) qui expliquent l'importance des aménagements de peine pour les prisonniers exemplaires. L'illustration qui témoigne parfaitement de ce que la période de sûreté est exclusive du reclassement social est l'inadaptation de cette mesure au droit pénal des mineurs (B).

---

<sup>467</sup> Vincent SIZAIRE, « Que reste-t-il de la défense sociale nouvelle ? », *RSC*, vol. 2, n° 2, 2017, p. 261 et s.

<sup>468</sup> *Ibid.*

<sup>469</sup> Le principe de l'individualisation de la peine privative de liberté en cours d'exécution loge aujourd'hui à l'article 707 du Code de procédure pénale qui énonce que « ce régime est adapté au fur et à mesure de l'exécution de la peine, en fonction de l'évolution de la personnalité et de la situation matérielle, familiale et sociale de la personne condamnée, qui font l'objet d'évaluations régulières ».

<sup>470</sup> Cons. const., 22 juillet 2005, décision n° 2005-520 DC, Loi précisant le déroulement de l'audience d'homologation de la comparution sur reconnaissance préalable de culpabilité, *JORF* du 27 juillet 2005, texte n°16, Rec. p. 118.

<sup>471</sup> Évelyne BONIS-GARÇON et Virginie PELTIER, *op. cit.*, p. 149.

<sup>472</sup> V. entre autres CEDH, 18 octobre 2005, n° 75833/01, *Schemkamper c/ France* ; CEDH, 3 avril 2012, n°37575/04, *Boulois c/ Luxembourg*.

<sup>473</sup> Emmanuel DREYER, *op. cit.*, p. 1358.

## A. Les effets pervers de la rigidité de la période de sûreté

**162. Pierre angulaire du droit de la peine.** – Sous l'influence de Marc ANCEL, le principe d'individualisation de la peine est devenu la pierre angulaire du droit de la peine : « la peine ne doit pas être figée, son exécution doit dépendre de l'évolution du condamné et des efforts de resocialisation qu'il fournit »<sup>474</sup>. Ce sont les juges et les tribunaux de l'application des peines<sup>475</sup>, surnommés « juge[s] de l'individualisation post-sentencielle »<sup>476</sup>, qui se chargent de la personnalisation de la peine en cours d'exécution. Concernant les peines privatives de liberté, ils doivent tenir compte régulièrement de l'évolution de la personnalité de la personne incarcérée, de sa situation matérielle, familiale et sociale pour adapter le régime de sa sentence<sup>477</sup>. Certains auteurs émettent l'hypothèse selon laquelle le législateur aurait créé la période de sûreté dans le but politique de « brider [leur] pouvoir d'individualisation »<sup>478</sup>. En effet, il reprocherait à ces juges de détricoter immodérément les peines prononcées et donc de se montrer « laxistes »<sup>479</sup> à l'égard des condamnés. La méfiance du législateur se justifie dans une certaine mesure par le nombre de sorties prématurées<sup>480</sup>, lesquelles sont susceptibles d'accroître le risque de récidive. Cela étant, quand bien même une peine prononcée doit être effectivement exécutée, il apparaît nécessaire de faire entrer en ligne de compte la personnalité du détenu exemplaire pour favoriser sa réadaptation et *in fine* sa réintégration, conformément aux prescriptions de la loi<sup>481</sup>. La période de sûreté, quant à elle, ne prête guère attention aux efforts du détenu, si bien qu'elle peut être source de frustration.

**163. Frein à la bonne conduite.** – Le délinquant perçoit sa vie en dehors du milieu carcéral comme une perspective lointaine et la frustration en résultant se traduit en un frein à sa bonne conduite. En effet, un allègement du régime de sa peine s'annonce procéduralement voué à l'échec pour deux raisons. Il est déjà extrêmement rare que le juge prononce une révision ou

---

<sup>474</sup> Citation de Marc ANCEL reproduite par Monsieur Arnaud DEFLOU, *op. cit.*, p. 22.

<sup>475</sup> L'article 712-1 du Code de procédure pénale définit leurs missions : « Le juge de l'application des peines et le tribunal de l'application des peines constituent les juridictions de l'application des peines du premier degré qui sont chargées, dans les conditions prévues par la loi, de fixer les principales modalités de l'exécution des peines privatives de liberté ou de certaines peines restrictives de liberté, en orientant et en contrôlant les conditions de leur application. Ces juridictions sont avisées, par les services d'insertion et de probation, des modalités de prise en charge des personnes condamnées, définies et mises en œuvre par ces services. Elles peuvent faire procéder aux modifications qu'elles jugent nécessaires au renforcement du contrôle de l'exécution de la peine ».

<sup>476</sup> Pierre COUVROT, « Introduction » in *L'individualisation de la peine. De Saleilles à aujourd'hui*, Érès, 2001, p. 262.

<sup>477</sup> Art. 707 alinéa 3 du Code de procédure pénale.

<sup>478</sup> Valérie MALABAT, « Simplifier, mais comment ? » in *Pour une refonte du droit des peines, Quels changements si les préconisations de la Commission Cotte étaient suivies ?*, LexisNexis, 2016, p. 90.

<sup>479</sup> Évelyne BONIS-GARÇON, *op. cit.* p. 28.

<sup>480</sup> V. *supra.* n°74.

<sup>481</sup> Art. 130-1 du Code pénal, Art. 707 du Code de procédure pénale.

un relèvement de la période de sûreté<sup>482</sup>. Surtout, dans le cas où les conditions d'un relèvement seraient réunies, les mesures de faveur ne seront pas automatiquement octroyées. L'intéressé devra formuler une autre demande pour prétendre à l'un des aménagements qui lui étaient interdits. Le juge saisi de cette demande n'est pas lié par le tribunal de l'application des peines qui a précédemment apprécié les gages sérieux de réadaptation. Il peut très bien décider de l'accorder ou non<sup>483</sup>. Le détenu déterminé à s'échapper de sa période de sûreté fait ainsi face à un véritable parcours du combattant, dont l'issue a peu de chance de lui être favorable. Résigné, il ne voit pas pourquoi il devrait rendre compte de progrès personnels, si aucune contrepartie ne l'attend en retour. Ainsi, la période de sûreté « [le] décourage [...] de faire des efforts de resocialisation et même de conduite »<sup>484</sup>. Les bienfaits du temps, « au lieu d'améliorer, [...] produirait au contraire des individus incorrigibles »<sup>485</sup>. Le professeur COUVRAT exprime aussi sa réticence aux longues peines : « *le détenu condamné à purger une très longue peine perd espoir, il y a risque pour sa santé psychique et, n'ayant plus rien à perdre, risque d'agression envers le personnel pénitentiaire ou les codétenus dans un geste désespéré. Pour reprendre une expression plusieurs fois utilisée, ne serait[-il] pas ainsi transformé en bête fauve ?* »<sup>486</sup>. Sa santé n'est donc pas non plus épargnée par l'exécution figée de la peine. Or, une dégradation de celle-ci l'expose à des pathologies graves, parfois équivalentes à une neutralisation réelle de sa personne.

**164. Neutralisation réelle.** – Privé du bénéfice des aménagements de peine destinés à préparer progressivement sa sortie, le condamné a des chances de connaître des moments d'égarement critiques. En effet, l'ennui, le désespoir, le repli sur soi-même et le sentiment de lassitude peuvent à la longue être à l'origine de troubles psychologiques tels que la dépression, voire psychiatriques comme la folie<sup>487</sup>. Une statistique le confirme : en France, le taux de suicide en prison est sept fois supérieur à celui observé à l'extérieur<sup>488</sup>. Le professeur Bernard BOULOC se montre très réservé à l'égard des peines qui ont pour unique fonction de faire porter un fardeau sur les épaules des délinquants : « une répression qui ne se préoccupe pas de réadapter les délinquants [à l'instar de la période de sûreté] fait une œuvre vaine ou inhumaine »<sup>489</sup>. D'ailleurs, une psychiatre a signalé en ce sens que « ces périodes de sûreté [...] rendent très difficile un travail thérapeutique digne de ce nom, car le psychisme humain ne peut

---

<sup>482</sup> V. *supra*. n°84.

<sup>483</sup> Évelyne BONIS-GARÇON, *op. cit.*, p. 76.

<sup>484</sup> Martine HERZOG-EVANS, *op. cit.*, p. 381.

<sup>485</sup> Nicolas DERASSE, *op. cit.*, p. 126.

<sup>486</sup> Pierre COUVRAT, « De la période de sûreté à la peine incompressible » *RSC*, 1994, p. 359.

<sup>487</sup> Rapport final de recherche n° 17-33 sur *Les longues peines*, sous la direction de Madame Évelyne BONIS-GARÇON et Monsieur Nicolas DERASSE, septembre 2020, p. 672.

<sup>488</sup> FASSIN Didier, « L'asile et la prison », *Esprit*, 2015, p. 82 et s.

<sup>489</sup> Bernard BOULOC, *Droit pénal général*, Dalloz, 2017, p. 437

pas avaler n'importe quoi. Le soin psychologique ne s'envisage pas dans l'exclusion ; il prend son sens dans une perspective de vie libre. Comment demander à quelqu'un de travailler sur lui-même s'il doit sortir dans vingt ou trente ans ? Pour de si longues peines, un psychiatre ne peut faire que de l'accompagnement »<sup>490</sup>. Son témoignage confirme que la peine « affublée »<sup>491</sup> d'une période de sûreté peut non seulement aggraver le comportement de l'infraacteur, mais aussi dégrader fortement sa santé mentale. Ainsi, sa neutralisation par la peine ne se cantonnerait pas en certaines circonstances à une métaphore, d'où le fait que le droit pénal des mineurs rejette cette modalité d'exécution de la peine tournée exclusivement vers la sévérité.

## **B. L'illustration : l'inadaptation de la période de sûreté au droit pénal des mineurs**

**165. Primauté de l'éducation sur la répression.** – Si le système du droit pénal des mineurs tend à devenir mixte avec la possibilité d'appliquer conjointement une peine et une mesure éducative<sup>492</sup>, il n'en demeure pas moins que l'éducatif prime toujours sur le répressif<sup>493</sup>. Les professeurs Philippe BONFILS et Adeline GOUTTENOIRE fournissent deux éléments d'explication permettant de comprendre le traitement pénal spécifique des mineurs par rapport à celui des majeurs délinquants. Premièrement, du fait de leur jeune âge, ils n'ont « pas encore pleinement conscience de leurs actes »<sup>494</sup>. Il y a donc des chances que leur état dangereux soit seulement passager<sup>495</sup>. Secondement, le fait que le mineur soit en cours de développement intellectuel augmente l'espoir de resocialisation et de réinsertion sociale<sup>496</sup>. Pour ces raisons, la justice pénale des mineurs « doit faire preuve de compréhension et de clémence, et s'inscrire, au moins dans un premier temps, dans une perspective davantage éducative que répressive »<sup>497</sup>. Cette vertu pédagogique exige une bonne connaissance du mineur. De ce fait, diverses mesures d'investigation sur sa personnalité doivent être accomplies<sup>498</sup> : le recueil de renseignements socio-éducatifs<sup>499</sup> réalisé par un éducateur de la Direction de la Protection Judiciaire de la Jeunesse (DPJJ), la mesure judiciaire d'investigation éducative<sup>500</sup> qui est plus complète que la

---

<sup>490</sup> Anne-Marie MARCHETTI, « Des peines problématiques » in *Perpétuités. Le temps infini des longues peines*. Plon, 2001, p. 443.

<sup>491</sup> Pierrette PONCELA, « Longues, trop longues peines », *RSC*, vol. 3, n° 3, 2013, p. 625 et s.

<sup>492</sup> Philippe BONFILS, « Synthèse – Mineur délinquant », *J.-Cl Pénal Code*, mis à jour le 6 mars 2021, n°6.

<sup>493</sup> *Ibid.*

<sup>494</sup> Philippe BONFILS et Adeline GOUTTENOIRE, *Droit des mineurs*, Dalloz, 2021, p. 1121.

<sup>495</sup> *Ibid.*

<sup>496</sup> *Ibid.*

<sup>497</sup> *Ibid.*

<sup>498</sup> « Avant toute décision prononçant une mesure éducative ou une peine à l'égard d'un mineur déclaré coupable d'un crime, d'un délit ou d'une contravention de la cinquième classe, des investigations sont réalisées pour acquérir une connaissance suffisante de sa personnalité, de sa situation sociale et familiale et pour assurer la cohérence des décisions dont il fait l'objet. » (Art. L322-1 du Code de justice pénale des mineurs).

<sup>499</sup> Art. L322-2 et L322-3 du Code de la justice pénale des mineurs.

<sup>500</sup> Art. L322-7 du Code de la justice pénale des mineurs.

précédente, etc. La nouvelle procédure de mise à l'épreuve éducative<sup>501</sup>, composée d'une audience sur la culpabilité, d'une période de mise à l'épreuve éducative et d'une audience de prononcé de la sanction, permet au délinquant de faire ses preuves pour espérer à l'issue de la procédure une dispense de peine, une dispense de mesure éducative ou bien une déclaration de réussite éducative. Cette césure du procès pénal se conçoit comme une deuxième chance accordée au mineur et démontre que la punition n'est que subsidiaire<sup>502</sup> en la matière. Dès lors, l'« aspect éliminatoire »<sup>503</sup> de la période de sûreté est diamétralement opposé à la philosophie du droit pénal des mineurs. Cette incompatibilité manifeste a été reconnue par la loi et la jurisprudence.

**166. Exclusions jurisprudentielle et légale de la période de sûreté.** – L'alinéa 4 de l'article 20-2 de l'ordonnance du 2 février 1945 relative à l'enfance délinquante excluait déjà l'application de la période de sûreté aux mineurs auteurs d'infraction : « les dispositions de l'article 132-23 du Code pénal relatives à la période de sûreté ne sont pas applicables aux mineurs ». La chambre criminelle de la Cour de cassation a dû le rappeler à une cour d'assises des mineurs qui avait, par décision spéciale, porté la durée de la période de sûreté aux deux tiers de la peine de dix-huit ans de réclusion criminelle : « attendu que, selon l'article 720-3 du Code de procédure pénale [alors applicable], les dispositions de l'article 720-2 du même Code, instituant en cas de condamnation pour certaines infractions une période de sûreté pendant laquelle le condamné ne pourra bénéficier d'aucun aménagement de la peine prononcée à son encontre, ne sont pas applicables aux mineurs »<sup>504</sup>. L'inadaptation de la période de sûreté au droit pénal des mineurs relève aujourd'hui de l'évidence et le Code de justice pénale des mineurs a conservé identiquement la règle à son article L121-5 alinéa 4.

**167.** – L'exemple du droit pénal de l'enfance délinquante constitue la preuve manifeste que la période de sûreté fait totalement abstraction de la personnalité du condamné une fois incarcéré. Cette rigidité de la peine suscite des interrogations au regard des exigences constitutionnelles.

---

<sup>501</sup> Art. L521-1 et s. du Code de la justice pénale des mineurs.

<sup>502</sup> « Les mineurs déclarés coupables d'une infraction pénale peuvent faire l'objet de mesures éducatives et, si les circonstances et leur personnalité l'exigent, de peines. » (Art. L11-3 du Code de la justice pénale des mineurs).

<sup>503</sup> Martine HERZOG-EVANS, *op. cit.*, p. 382.

<sup>504</sup> Cass. crim., 11 mai 1988, Bull. crim. n°210.



**168. Période de sûreté et principe constitutionnel d'individualisation de la peine. –**

Tous ces éléments remettent sérieusement en cause la jurisprudence peu convaincante du Conseil constitutionnel relative à la période de sûreté. Déjà, il la soumet aux exigences de l'article 8 de la Déclaration de 1789<sup>505</sup>, alors même qu'il l'a refusé pour la surveillance judiciaire<sup>506</sup> qui est également une modalité d'exécution de la peine selon lui. Toujours d'après ces juges, le premier alinéa de l'article 132-23 du Code pénal ne méconnaît pas le principe d'individualisation<sup>507</sup> au motif que la juridiction de jugement peut ajuster la durée de la mesure en fonction de la peine prononcée. Or, comme le dénoncent les Professeurs BONIS-GARÇON et PELTIER, son raisonnement est « biaisé » car « nonobstant cette « variation », la période de sûreté est toujours égale à la moitié de la peine »<sup>508</sup>. Elles ajoutent : « il est difficile – ou en tout cas peu cohérent – de demander à un jury de déterminer le nombre d'années de réclusion à prononcer en fonction de la période de sûreté que l'on souhaite voir s'appliquer au condamné »<sup>509</sup>. Surtout, le Conseil constitutionnel, en ne se concentrant que sur son prononcé et non ses effets, écarte de sa démonstration la caractéristique essentielle de la période de sûreté susceptible de poser des difficultés au regard du principe à valeur constitutionnel. En effet, la période de sûreté bloque le pouvoir de personnalisation du juge au stade post-sentenciel au détriment des efforts futurs du détenu. Remarquons à cet égard que le contre-argument tenant à la possibilité de révision ou de relèvement ne tient pas<sup>510</sup>. Dans cette mesure, elle incarne tout l'inverse de l'individualisation. Il aurait été intéressant de connaître la prise de position du Conseil constitutionnel vis-à-vis de l'article 720-4 du Code de procédure pénale. Toutefois, la QPC formulée en ce sens n'est pas parvenue à passer le filtre de la Cour de cassation<sup>511</sup>.

**169. –** Après avoir démontré que la période de sûreté se détourne complètement de la personnalité et de la situation du condamné, en dépit du principe constitutionnel d'individualisation des peines auquel elle est soumise, il convient de se pencher sur la mise en œuvre concrète de ce principe, en dehors de la « logique pénitentiaire »<sup>512</sup> déjà évoquée. Plus précisément, c'est en mettant en évidence l'importance des aménagements de peine pour la

---

<sup>505</sup> V. Cons. const., 3 septembre 1986, décision n°86-215 DC, Loi relative à la lutte contre la criminalité et la délinquance, JORF du 5 septembre 1986 p. 10788, Rec. p. 130 ; Cons. const., 20 janvier 1994, n°93-334 DC, Loi instituant une peine incompressible et relative au nouveau code pénal et à certaines dispositions de procédure pénale, JORF du 26 janvier 1994, p. 1380, Rec. p. 27.

<sup>506</sup> Cons. const., 8 décembre 2005, décision n°2005-527 DC, Loi relative au traitement de la récidive des infractions pénales, JORF du 13 décembre 2005, p. 19162, texte n°3, Rec. p. 153.

<sup>507</sup> Cons. const., 26 octobre 2018, décision n°2018-742 QPC, JORF n°0249 du 27 octobre 2018, texte n°38.

<sup>508</sup> Évelyne BONIS-GARÇON et Virginie PELTIER, « Chronique de droit pénal et de procédure pénale », Titre VII, vol. 2, n°1, 2019, p. 92 et s.

<sup>509</sup> *Ibid.*

<sup>510</sup> V. *supra*. n°163.

<sup>511</sup> Cass. crim., 16 janvier 2019, n°18-86.268, Évelyne BONIS-GARÇON, *Droit pénal* n° 4, Avril 2019, comm. 77.

<sup>512</sup> Catherine TZUTZUAINO, *op. cit.*, p. 343.

réinsertion qu'il sera confirmé que la période de sûreté se révèle nuisible à la réintégration du condamné, et *in fine* aux fonctions d'insertion et de réinsertion de la peine.

## **§2. Une modalité d'exécution de la peine nuisible à la réintégration du condamné**

**170. Annonce.** – Pour le condamné, la réadaptation sociale consiste à l'« habituer de nouveau à la vie en société en faisant en sorte qu'il retrouve une place dans le groupe social qu'il a perturbé lorsqu'il a commis l'infraction »<sup>513</sup>. Elle est l'étape primordiale avant la réintégration réelle<sup>514</sup>. La réadaptation et la réintégration du détenu contribuent ensemble à la fonction d'insertion et de réinsertion de la peine. Cependant, les effets énergiques de la période de sûreté supplantent ces premières à deux égards : ils opèrent à la fois comme un motif de désocialisation de l'individu (A) et comme une cause de son impréparation à la sortie (B).

### **A. Un motif de désocialisation de l'individu**

**171. Rupture des liens familiaux et amicaux.** – Les liens entretenus avec les proches s'avèrent indispensables pour préserver le condamné de la désadaptation familiale<sup>515</sup> et encourager sa resocialisation. Pourtant, la période de sûreté favorise au contraire la rupture de ces liens familiaux et amicaux. En vertu des articles 132-23 du Code pénal et 720-2 du Code de procédure pénale, la personne n'est pas éligible aux permissions de sortir qui aident justement au « maintien des contacts du détenu avec sa famille »<sup>516</sup>. Le professeur BOULOC insiste sur l'importance de ces aménagements de peine : étant donné que la peine a pour fonction de favoriser l'insertion ou la réinsertion, elle doit « laisser une place importante aux sentiments humains », et non pas être « débilite pour l'esprit et la volonté »<sup>517</sup>. Or, la période de sûreté a pour effet contraire de le priver des seuls contacts avec la société qu'il va un jour réintégrer. Vu sous un autre angle, la *quantum* de la peine soumis à l'incompressibilité astreint le détenu à purger sa punition dans une institution « tournée vers le dedans »<sup>518</sup>, qui a pour mission essentielle le gardiennage<sup>519</sup>. La période de sûreté rend la peine privative de liberté hermétique au monde extérieur, alors que la réinsertion exige une réadaptation sociale qui ne peut se concrétiser que grâce à des relations en dehors de la prison.

---

<sup>513</sup> Évelyne BONIS-GARÇON et Virginie PELTIER, *op. cit.*, p. 226.

<sup>514</sup> Madame BONIS-GARÇON décompose la réinsertion en deux étapes : le condamné doit d'abord se réadapter à la société, puis la réintégrer. (*Ibid.*, p. 225).

<sup>515</sup> Bernard BOULOC, *op. cit.*, p. 230.

<sup>516</sup> *Ibid.*

<sup>517</sup> *Ibid.*

<sup>518</sup> Corinne ROSTAING, « Chapitre IV. En sortir, s'en sortir », *Une institution dégradante, la prison*, Gallimard, 2021, p. 202.

<sup>519</sup> *Ibid.*

Bien entendu, le souci de resocialisation d'un criminel soumis à une période de sûreté ne peut s'envisager dès les premiers temps de la peine à exécuter. C'est pourquoi la critique adressée à la période de sûreté sur le terrain de la resocialisation doit faire l'objet d'une précision.

**172. Précision.** – Les enjeux d'une bonne peine résident dans la réalisation équilibrée des fonctions qui lui sont assignées. Il faut garder à l'esprit que la période de sûreté concerne essentiellement des criminels qui ont porté atteinte à des valeurs sociales protégées fondamentales telles que la vie et l'intégrité physique de la personne humaine. Leurs agissements dangereux justifient donc pleinement leur isolement strict dans le premier temps de l'exécution sentencielle. Ici, ce qui est reproché à la modalité d'exécution est sa capacité à conserver dans le temps la fonction punitive de la peine au-delà de ce qui est parfois nécessaire, au détriment de la resocialisation. Pour preuve, la période de sûreté de plein droit réserve le même sort à des personnes dont les comportements ne présentent pas le même niveau de dangerosité. Or, il est fort à parier que celui qui a eu l'intention de donner la mort à un mineur de quinze ans<sup>520</sup> est autrement plus menaçant que celui qui a été reconnu coupable de transport de signes monétaires contrefaisants ou falsifiés<sup>521</sup>. Certes, selon la peine prononcée, la durée de l'incompressibilité va varier, mais le principe reste toujours le même : pourquoi imposer les mêmes restrictions légales à des profils criminologiques si différents ? En privant des individus moins dangereux que d'autres de repères familiaux et amicaux, la mesure tend sur le long terme à les rendre au contraire plus inadaptés socialement.

**173.** – Jusqu'à son terme, la période de sûreté ne laisse pas la possibilité au condamné de développer des interactions indispensables à sa réadaptation au groupe qu'il a autrefois troublé. La désadaptation sociale se double d'une impréparation à la sortie.

## **B. Une cause d'impréparation de l'individu à la sortie**

**174. Impréparation à l'insertion professionnelle.** – L'impréparation la plus significative est celle qui concerne l'insertion professionnelle. Cette impréparation, dont la cause est la période de sûreté, se manifeste de deux façons.

D'abord, lorsqu'arrive le terme de la période de sûreté, la seconde partie de la peine se voit imputer les réductions de peine qui ont été accordées pendant la phase incompressible de la sanction<sup>522</sup>. Ces réductions de peine prévues à l'article 721 du Code de procédure pénale peuvent atteindre jusqu'à six mois par année d'incarcération. Dès lors, « il ne reste souvent plus

---

<sup>520</sup> Art. 221-4 du Code pénal.

<sup>521</sup> Art. 442-2 du Code pénal.

<sup>522</sup> Art. 132-23 alinéa 4 du Code pénal.

à purger qu'une partie de celle-ci et la préparation, tout comme l'intérêt d'un aménagement de peine à ce stade peut paraître dérisoire »<sup>523</sup>. C'est pour cette raison que le professeur PONCELA a qualifié la période de sûreté de « pernicieuse »<sup>524</sup>. Sans dispositif d'accompagnement mis en place, la sortie sèche s'annonce inévitable et se révèle extrêmement dangereuse sur le plan de la récidive. En effet, comme le fait remarquer Madame ROSTAING, « trouver un emploi à un individu, faiblement diplômé, n'ayant parfois jamais travaillé, et en outre sortant de prison, relève de la gageure »<sup>525</sup>. Somme toute, ce sentiment persistant de rejet social après la sortie peut le pousser à arpenter de nouveau le chemin criminel.

Par ailleurs, le spectre d'un enfermement strict compté en années paraît éminemment inconciliable avec la construction du projet professionnel du détenu, lequel, à l'évidence, ne peut s'inscrire dans une immédiateté. En effet, ce dernier pourrait suivre des activités organisées au sein de l'établissement pénitentiaire. Encore faut-il que des places soient disponibles. Or, du fait de la surpopulation carcérale, se constate une « raréfaction des activités et du travail en détention »<sup>526</sup>. De plus, les missions d'insertion et de réinsertion se trouvent désormais délocalisées à l'extérieur de la prison, ces tâches se voyant ainsi confiées à des associations<sup>527</sup>. Surgit alors l'intérêt d'accorder une semi-liberté ou un placement à l'extérieur dès lors qu'un reliquat de peine moindre subsiste. De ce fait, les personnes astreintes à une longue peine assortie d'une période de sûreté sont « conduit[e]s à l'oisiveté, confiné[e]s dans leur cellule avec pour seule sortie la promenade journalière »<sup>528</sup>. L'exécution de la peine impactée par la période de sûreté n'offre donc aucune perspective sérieuse d'emploi à la personne en détention, perspective pourtant indispensable à la fonction de réinsertion de la peine.

**175. Défaut de projet sérieux d'insertion ou de réinsertion.** – La suite logique de l'impréparation à l'insertion professionnelle est le défaut de projet d'insertion ou de réinsertion. La juridiction de l'application des peines exigera un tel projet lorsque seront sollicitées ultérieurement à la période de sûreté des mesures d'aménagement de peine. Or, lorsqu'il était soumis à cette mesure, le détenu n'a généralement ni travaillé en détention ni suivi aucune formation professionnelle ou expérience associative. Par conséquent, il se trouvera dans l'impossibilité de présenter un tel projet. Il est donc évident que le juge se montrera moins enclin à les octroyer. Prenons l'aménagement de peine le plus favorable au détenu que constitue

---

<sup>523</sup> Martine HERZOG-EVANS, *op. cit.*, p. 322.

<sup>524</sup> PONCELA estime que la période est « pernicieuse car elle s'applique au mépris des conditions de travail du personnel pénitentiaire, dans la mesure où elle restreint leurs possibilités d'action » (Pierrette PONCELA, Commentaire du nouveau Code pénal, Dispositions générales, RSC, 1993, p. 466).

<sup>525</sup> Corinne ROSTAING, *op. cit.*, p. 211.

<sup>526</sup> Solène GALLUT, « Le sens de la privation de liberté à l'épreuve de la surpopulation carcérale » in *Les sens de la privation de liberté*, Mare et Martin, 2019, p. 143.

<sup>527</sup> Corinne ROSTAING, *op. cit.*, P. 211.

<sup>528</sup> Solène GALLUT, *op. cit.*, p. 144.

la libération conditionnelle. Dans l'hypothèse où la période de sûreté et le temps d'épreuve se sont écoulés<sup>529</sup>, les conditions substantielles de son octroi exigent du condamné qu'il manifeste des efforts sérieux de réinsertion et qu'il justifie soit « de l'exercice d'une activité professionnelle, d'un stage ou d'un emploi temporaire ou de [son] assiduité à un enseignement ou à une formation professionnelle »<sup>530</sup>, soit « de [son] implication dans tout projet sérieux d'insertion ou de réinsertion »<sup>531</sup>, ou bien « de [sa] participation essentielle à la vie de sa famille »<sup>532</sup>. Comment raisonnablement imaginer que celui-ci accomplisse de tels projets tout en restant isolé dans sa cellule ? Ainsi, les effets de la période de sûreté se répercutent au-delà de son expiration, au détriment des aménagements qui s'offrent *a posteriori*.

**176.** – La réinsertion « se concrétise par la construction d'une vie familiale stable et par des revenus tirés d'un travail déclaré »<sup>533</sup>. Ni l'un ni l'autre ne peuvent être réalisés en présence d'une période de sûreté qui empêche aussi bien la réadaptation sociale que la réintégration progressive du détenu dans la société. Se marque alors un contraste bien trop prononcé entre l'enfermement strict et le temps de peine qui suit la période de sûreté. Une des pistes à envisager serait d'assouplir ses conditions de révision ou de relèvement pour ne pas dépasser un point de non-retour social du condamné. C'est d'ailleurs ce qui nous amène à traiter de la perpétuité réelle, hypothèse dans laquelle ses perspectives de réintégration sont totalement annihilées.

## **Section II. La perpétuité réelle ou l'annihilation des perspectives**

**177. Annonce.** – La peine de perpétuité réelle se définit comme « une peine de réclusion criminelle à perpétuité doublée d'une période de sûreté elle-même perpétuelle »<sup>534</sup>, ou encore une « perpétuité pour laquelle aucune libération n'est envisageable »<sup>535</sup>. Le criminel condamné à la perpétuité réelle ne peut prétendre à aucune mesure de faveur au cours de l'exécution de sa peine. Cette sanction s'affranchit des limites temporelles, elle dure de façon perpétuelle, c'est-à-dire qu'elle n'a pas vocation à cesser dans le temps<sup>536</sup>. Ce temps infini de la peine privative de liberté n'a pas laissé indifférent<sup>537</sup>. Son existence en droit français a suscité pléthore

---

<sup>529</sup> Le temps d'épreuve ne doit pas être confondu avec la période de sûreté. Il correspond au temps durant lequel il n'est pas possible de demander de libération conditionnelle (art. 729 alinéas 3 et 4 du Code de procédure pénale). Si seule la période de sûreté est arrivée à son terme, le détenu peut bénéficier des aménagements de peine autres que la libération conditionnelle.

<sup>530</sup> Art. 729 du Code de procédure pénale.

<sup>531</sup> *Ibid.*

<sup>532</sup> *Ibid.*

<sup>533</sup> Corinne ROSTAING, *op. cit.*, p. 216.

<sup>534</sup> Évelyne BONIS-GARÇON, *op. cit.*, p. 55.

<sup>535</sup> *Ibid.*

<sup>536</sup> Émile LITTRÉ, *Dictionnaire de la langue française*, 1874, « perpétuel ».

<sup>537</sup> « À plusieurs voix sur Le temps infini des longues peines. », *Mouvements*, vol. n°19, n°1, 2002, p. 15 et s.

d'ouvrages. Des débats demeurent sur sa pertinence. Cette peine a connu un regain d'intérêt lors de l'élaboration de la loi du 3 juin 2016 renforçant la lutte contre le terrorisme. Sa compatibilité avec les droits fondamentaux du détenu demeure aussi une source majeure d'interrogations. Tout le monde s'accorde à dire qu'elle s'assimile à une mort sociale (§1), mais aucun consensus ne s'est dégagé sur la question de sa nécessité (§2).

## **§1. Une mort sociale**

**178. Annonce.** – La peine de perpétuité réelle, sujet qui déchaîne les passions<sup>538</sup>, se caractérise par une incompressibilité perpétuelle réduisant à néant les espoirs de sortie du condamné. De ce fait, elle constitue tout autant un palliatif de l'abolition de la peine capitale (A) et un point de non-retour social (B).

### **A. L'incompressibilité perpétuelle de la peine, palliatif de l'abolition de la peine capitale**

**179. Au « sommet de la hiérarchie des peines »<sup>539</sup>.** – « Si nous n'avons plus de meurtre légal qui faisait horreur à Hugo et Camus, nos peines perpétuelles en sont une grise transposition »<sup>540</sup>. Par sa gravité, l'enfermement strict perpétuel trône au sommet de la hiérarchie des peines en droit français. Sa création a eu lieu bien après l'abolition de la peine de mort du 9 octobre 1981<sup>541</sup>, l'ancien Garde des Sceaux de l'époque, Monsieur Robert BADINTER, s'y étant fermement opposé : « la peine de mort est un supplice et [qu'] on ne remplace pas un supplice par un autre »<sup>542</sup>. L'émoi de l'opinion publique, profondément choquée par l'affaire Tissier<sup>543</sup>, a incité le législateur à prendre la plume<sup>544</sup>. Il a ainsi donné à la cour d'assises la possibilité de punir de la cellule perpétuelle<sup>545</sup>, par décision spéciale, les infractions de meurtre ou d'assassinat d'un mineur de quinze ans précédées ou accompagnées d'un viol, de tortures ou d'actes de barbarie<sup>546</sup>.

---

<sup>538</sup> Louise DESCAMPS, « Dix ans de jurisprudence européenne sur l'emprisonnement à perpétuité : un bilan en demi-teinte », *RSC*, vol. 1, n°1, 2021, p. 53.

<sup>539</sup> Jean BÉRARD, « L'autre peine de mort. La perpétuité incompressible et la lutte contre le terrorisme », *Mouvements*, vol. 88, n°4, 2016, p. 86.

<sup>540</sup> Salas, Denis. « Abolir la prison perpétuelle », *Revue du MAUSS*, vol. 40, n°2, 2012, p. 173.

<sup>541</sup> Loi n°81-908 du 9 octobre 1981 portant abolition de la peine de mort, *JORF* du 10 octobre 1981, p. 2759.

<sup>542</sup> Robert BADINTER à l'Assemblée nationale, lors de la 1<sup>ère</sup> séance du 17 septembre 1981.

<sup>543</sup> V. *supra*. n°111.

<sup>544</sup> Loi n°94-89 du 1<sup>er</sup> février 1994 instituant une peine incompressible et relative au nouveau Code pénal et à certaines dispositions de procédure pénale, *JORF* n°27 du 2 février 1994, p. 1803 et s.

<sup>545</sup> Denis SALAS, *op. cit.*, p. 174.

<sup>546</sup> Art. 221-3 et 221-4 du Code pénal.



À l'instar de l'Espagne, la majorité des États européens se montrent réticents à la peine de réclusion criminelle à perpétuité assortie d'une période de sûreté illimitée car ils l'estiment inhumaine<sup>547</sup>. Le professeur Évelyne BONIS reprend une remarque du juriste Dirk VAN ZYL SMIT qui constate l'existence d'« un courant en Europe, qui va à l'encontre de l'instauration des peines d'emprisonnement de très longue durée et incompressible »<sup>548</sup>. La France se démarque donc de ses voisins européens sur ce terrain. En revanche, dans les pays anglo-saxons, la culture des longues peines n'est plus à démontrer. L'exemple des États-Unis est le plus révélateur : quarante-neuf États sur cinquante l'appliquent et la désignent sous le nom de « *life without parole* ». Les mineurs délinquants américains pouvaient autrefois tomber sous le coup de la perpétuité réelle mais l'intervention à deux reprises de la Cour Suprême<sup>549</sup> a mis fin à cette pratique tout à fait déconcertante<sup>550</sup>. Dans sa motivation, elle compare la perpétuité sans possibilité de libération conditionnelle à une condamnation à mort. À l'issue de son raisonnement, elle en déduit une similitude manifeste : toutes deux ont pour objet de confisquer de manière irrévocable la vie du délinquant mineur<sup>551</sup>. L'étude comparative de ces deux peines suscite encore beaucoup d'intérêt de nos jours.

**180. Parallèle avec la peine de mort.** – Depuis la loi du 1<sup>er</sup> février 1994 instituant une peine incompressible, celle-ci ne cesse d'être mise en parallèle avec la peine de mort dans la doctrine. Entre autres, le magistrat Denis SALAS déplore son existence en raison des postulats qu'elle partage avec la peine capitale : « neutralisation à vie »<sup>552</sup>, « exclure définitivement [le condamné] »<sup>553</sup>, les mots ne manquent guère lorsqu'il s'agit de leur trouver des points communs. En effet, contrairement à la période de sûreté prévue à l'article 132-23 du Code pénal, le prononcé d'une perpétuité réelle fait obstacle aux aménagements de peine jusqu'au terme de la peine, laquelle ne connaît elle-même aucune fin déterminée à l'avance. La perpétuité réelle s'inscrit dans une démarche assumée de neutralisation. La perpétuité réelle garantit ainsi simultanément la certitude de la sanction et la prévention générale. Le condamné se retrouve isolé du reste du monde pendant trente, quarante, cinquante ans, voire toute sa vie. L'éventualité d'une privation de liberté définitive équivaut pour certains auteurs à une mort lente dont les effets seraient plus dévastateurs qu'une exécution instantanée. Lors du procès de Claude BUFFET en 1970, alors que la perpétuité réelle n'était pas encore en vigueur, l'avocat général

---

<sup>547</sup> Évelyne BONIS-GARÇON, *op. cit.*, p. 56.

<sup>548</sup> *Ibid.*

<sup>549</sup> Cour Suprême des États-Unis, 17 mai 2010, *Graham v. Florida* pour les crimes autres que le meurtre ; Cour Suprême des États-Unis, 25 mai 2012, *Miller v. Alabama* pour le meurtre.

<sup>550</sup> La juridiction américaine a déclaré cette peine contraire au huitième Amendement qui prohibe les peines cruelles ou inhabituelles.

<sup>551</sup> « *The sentence alters the offender's life by a forfeiture that is irrevocable* » (Cour Suprême des États-Unis, 17 mai 2010, *Graham v. Florida*, p. 19).

<sup>552</sup> Denis SALAS, *op. cit.*, p. 174.

<sup>553</sup> *Ibid.*



avait tenu ces paroles témoignant de la prise de conscience, déjà à l'époque, de la cruauté d'un tel supplice : « plutôt que de l'exécuter, envoyez-le pourrir dans la lente agonie de la détention perpétuelle ! »<sup>554</sup> Ainsi, bien que la peine capitale n'ait plus d'assise dans l'arsenal répressif français, la peine de perpétuité réelle en prend le relais en conservant son esprit<sup>555</sup>.

**181.** – Par opposition à la peine privative de liberté à temps assortie d'une période de sûreté, l'exécution de cette sanction d'une exceptionnelle gravité contraint la situation du détenu à dépasser un point de non-retour social.

### **B. L'incompressibilité perpétuelle de la peine, point de non-retour social**

**182. Amplification des effets de la période de sûreté.** – Prononcer une peine de réclusion criminelle à perpétuité incompressible amplifie les effets de la période de sûreté sur la peine.

En effet, elle consiste en un allongement de la période de sûreté pour toute la durée de la peine de réclusion criminelle à perpétuité. Ainsi, ni fractionnement ou suspension de peine, ni placement à l'extérieur, ni permissions de sortir, ni semi-liberté, ni libération conditionnelle ne sont accordés au détenu tant que la peine subsiste. Dit plus simplement, tant qu'il purgera sa peine, celle-ci ne pourra être réduite ou assouplie dans ses modalités d'exécution.

En outre, la période de sûreté dite classique engendre mécaniquement un allongement temporel des peines privatives de liberté. Or, le bénéfice de ces longues peines demeure très incertain. D'ailleurs, Monsieur Paul RICOEUR le résume parfaitement : « au-delà d'une certaine durée, l'exécution de la peine équivaut à un processus de désocialisation accélérée. Une bête féroce et non une personne libre est progressivement engendrée par l'exclusion, aux dépens de tout projet de réinsertion »<sup>556</sup>. Étant donné que la peine de perpétuité réelle ne connaît aucune limite temporelle, les conséquences néfastes précitées ne vont que s'amplifier au fur et à mesure de l'exécution de celle-ci. Par exemple, le détenu pourra se sentir tout-puissant et au-dessus des lois<sup>557</sup>, dans la mesure où la peine ne lui fixe plus aucune borne<sup>558</sup>. Il s'ancrera alors davantage dans la déviance et la criminalité.

Enfin, la peine à temps assortie d'une période de sûreté présente l'« avantage » de donner au condamné une lisibilité sur la fin de son incompressibilité. De ce fait, il connaît à

---

<sup>554</sup> Nicolas DERASSE, *op. cit.*, p. 129.

<sup>555</sup> Denis SALAS, *op. cit.*, p. 174.

<sup>556</sup> Fabien LAMOUCHE, « Paul Ricoeur et les « clairières » de la reconnaissance », *Esprit*, vol. , n°7, 2008, p. 82.

<sup>557</sup> Un détenu anglais lors d'une interview pour *The Guardian* : « Lorsque le juge m'a condamné à perpétuité, il m'a accordé comme une licence invisible me permettant d'enfreindre n'importe quelle loi aussi importante soit-elle car la loi ne peut plus m'atteindre. Je suis au-dessus de la loi » (Denis SALAS, *op. cit.*, p. 178).

<sup>558</sup> *Ibid.*

l'avance le moment à partir duquel il sera éligible aux mesures de faveur. En revanche, dans le cadre d'une peine de perpétuité réelle, le détenu est dépossédé de tout repère. Il ignore totalement ses chances de sortie, car seule la fonction punitive est déployée tout au long de sa peine.

**183. – Unicité fonctionnelle de la perpétuité réelle.** – La perpétuité réelle ne se préoccupe plus des prévisions de l'article 130-1 qui encouragent l'amendement, l'insertion et la réinsertion par le biais de la peine. Un tel châtement constitue alors « une négation flagrante de toute idée de réhabilitation, et à ce titre [un] déni absolu de tout projet de rétablissement, dans l'exécution même de la peine, d'une juste distance entre le détenu et le reste de la société »<sup>559</sup>. Par l'exécution d'une peine perpétuelle incompressible, le détenu est vidé de sa condition physique et psychique<sup>560</sup>. Il est neutralisé, mais « sans violence indécente »<sup>561</sup>. La seule échéance qu'il peut escompter intervient au bout de trente ans de détention. Cependant, ce temps trop important passé en détention l'a probablement rendu inadapté au monde extérieur. Aucune chance n'est laissée au détenu pour se réadapter et se réinsérer dans la société, d'où l'expression de « point de non-retour social ».

**184.** – L'hypothèse extrême de la perpétuité réelle démontre que la période de sûreté entrave manifestement les fonctions différées d'insertion et de réinsertion de la peine. Dès lors, tant qu'elle fait corps avec la peine privative de liberté, la préparation du détenu à la sortie n'a plus lieu d'être. Pour revenir à la peine de réclusion criminelle à perpétuité assortie d'une période de sûreté elle-même illimitée<sup>562</sup>, l'accompagnement progressif du détenu vers la réintégration n'a de façon générale jamais lieu d'être. Contrairement à la peine de mort, la souffrance éprouvée ne se réduit pas à quelques mois ou instants. Le détenu subit une mort sociale lente, tortueuse, une mort finalement plus dévastatrice sur le long terme que la peine capitale. Seule la fonction punitive anime cette « expression la plus sévère de la justice pénale »<sup>563</sup>. Pour reprendre l'expression employée par le Doyen CARBONNIER à propos de la détention provisoire, la perpétuité réelle correspond à un mal, mais est-ce, à l'instar de cette détention, un « mal nécessaire »<sup>564</sup> ?

---

<sup>559</sup> Fabien LAMOUCHE, *op. cit.*, p. 82.

<sup>560</sup> Denis SALAS, *op. cit.*, p. 175.

<sup>561</sup> Denis SALAS, *ibid.*, p. 174.

<sup>562</sup> Le droit français prévoit toutefois que le condamné à une peine de perpétuité réelle peut saisir au bout de 30 ans d'incarcération le tribunal de l'application des peines pour solliciter une des mesures mentionnées à l'article 132-23 du Code pénal.

<sup>563</sup> Alexandre GALLOIS, « Retour sur la perpétuité « réelle » in *Humanisme et justice*, Dalloz, 2016, p. 543.

<sup>564</sup> Le Doyen CARBONNIER affirme que « la détention préventive est un mal, [...] mais c'est un mal nécessaire. » (Dominique TERRÉ, « Jean Carbonnier et la procédure pénale », *L'Année sociologique*, vol. 57, n°2, 2007, p. 462).

## **§2. Une mort sociale nécessaire ?**

**185. Annonce.** – Cette interrogation exige une réponse en demi-teinte, car toute question qui mérite réflexion trouve sa solution dans la nuance. La complexité du débat portant sur la perpétuité réelle est liée au fait qu'elle fait naître une opposition entre deux arguments de même poids. Tandis que certains la considèrent comme une solution de dernier recours contre les plus incorrigibles (A), d'autres contestent sa conformité aux droits fondamentaux du détenu (B).

### **A. Une mesure décidée en dernier recours**

**186. Domaine de la perpétuité réelle.** – Le domaine de la peine de perpétuité réelle se révèle extrêmement réduit. La formule utilisée par le législateur pour la désigner manque de clarté du fait de la construction négative de la phrase : « la cour d'assises peut, par décision spéciale, décider qu'aucune des mesures énumérées au même article 132-23 ne pourra être accordée au condamné ». Son domaine englobe d'abord le meurtre<sup>565</sup> et l'assassinat<sup>566</sup> commis tous deux sur un mineur de quinze ans, précédés ou accompagnés d'un viol, de tortures ou d'actes de barbarie. Une loi du 14 mars 2011<sup>567</sup> a ajouté les infractions de meurtre<sup>568</sup> et d'assassinat<sup>569</sup> lorsqu'elles sont commises sur un magistrat, un fonctionnaire de la police nationale, un militaire de la gendarmerie, un membre du personnel de l'administration pénitentiaire ou toute autre personne dépositaire de l'autorité publique, à l'occasion de l'exercice ou en raison de ses fonctions. Enfin, la loi du 3 juin 2016 renforçant la lutte contre le crime organisé, le terrorisme et leur financement autorise la cour d'assises à prononcer, par décision spéciale, une période de sûreté illimitée pour les crimes de terrorisme punis de la réclusion criminelle à perpétuité.

Ces quelques crimes partagent en commun une gravité et une nature particulièrement abominables. Les professeurs BONIS et PELTIER fournissent deux justifications à la neutralisation définitive des personnes auteures de telles infractions. D'une part, il se peut que « le condamné a[it] commis une infraction si grave que la réponse sociale ne peut se solder que par la neutralisation complète de son auteur »<sup>570</sup>. D'autre part, la société peut considérer que le criminel condamné à cette peine n'est pas apte à retrouver sa liberté et ne le sera certainement

---

<sup>565</sup> Art. 221-4 du Code pénal.

<sup>566</sup> Art. 221-3 du Code pénal.

<sup>567</sup> Loi n°2011-267 du 14 mars 2011 d'orientation et de programmation pour la performance de la sécurité intérieure, JORF n°0062 du 15 mars 2011.

<sup>568</sup> Art. 221-4 du Code pénal.

<sup>569</sup> Art. 221-3 du Code pénal.

<sup>570</sup> Évelyne BONIS-GARÇON et Virginie PELTIER, *op. cit.*, p. 236.

jamais. En d'autres termes, il paraît « non amendable »<sup>571</sup>, « non réinsérable du fait de son extrême dangerosité »<sup>572</sup>, donc « irrécupérable »<sup>573</sup> au regard des circonstances et de sa personnalité. Pour vérifier leurs dires, il convient d'analyser le profil des condamnés à la perpétuité réelle.

**187. Condamnés à la perpétuité réelle.** – Seulement quatre individus en France ont fait l'objet d'une condamnation à la peine de réclusion criminelle à perpétuité assortie d'une période de sûreté illimitée : Pierre BODEIN en 2007, Michel FOURNIRET en 2008, Nicolas BLONDIAU en 2013 et Yannick LUENDE BOTHELO en 2016. Ce dernier a été reconnu coupable de l'infraction prévue à l'article 221-4 ; la victime de 14 ans, violée et tuée, avait été retrouvée avec soixante-huit coups de couteau. Michel FOURNIRET, récemment décédé en prison, avait été condamné en 2008 par la cour d'assises des Ardennes pour meurtres aggravés sur sept jeunes filles. Les deux autres se trouvent actuellement incarcérés pour des faits similaires. Les experts amenés à examiner chacun de ces bourreaux d'enfants sont parvenus à chaque fois à la même conclusion : il s'agit d'hommes au profil psychiatrique extrêmement complexe, de véritables psychopathes dont la dangerosité atteint son paroxysme. Les partisans de la perpétuité réelle soutiennent que ces « prédateurs » [...] ne doivent *jamais* sortir de prison »<sup>574</sup>, parce qu'ils demeureront toujours une menace pour la société. Ce faible nombre de condamnations témoignent de ce que la perpétuité réelle correspond à une sanction prononcée uniquement en dernier recours, contre des individus particulièrement nuisibles qui se comptent sur les doigts d'une main. La peine de perpétuité réelle peut donc se révéler utile pour punir des êtres qui se sont affranchis de toute limite morale.

**188.** – À l'inverse, les partisans de l'humanisme dénoncent le défaitisme qui se cache derrière cette sanction, car ils ont confiance dans la capacité de changement de chacun<sup>575</sup>. Ils avancent en conséquence un argument juridique tenant aux droits fondamentaux du condamné à vie : est-ce qu'une peine perpétuelle, ayant pour unique fonction la punition, constitue une peine inhumaine ou dégradante au sens de l'article 3 de la Convention de sauvegarde des droits de l'Homme et des libertés fondamentales ?

---

<sup>571</sup> *Ibid.*

<sup>572</sup> *Ibid.*

<sup>573</sup> *Ibid.*

<sup>574</sup> Denis SALAS, *op. cit.*, p. 174.

<sup>575</sup> Alexandre GALLOIS, *op. cit.*, p. 548.

## **B. Une mesure controversée au regard des droits fondamentaux**

**189. Risque d'incompatibilité lié à l'incompressibilité de la peine.** – Les caractères perpétuel et incompressible de la peine présentaient un risque d'incompatibilité à la Convention européenne des droits de l'Homme, mais seule la seconde caractéristique a réellement attiré son attention.

Sa jurisprudence relative à la perpétuité réelle commence à se dessiner avec un premier arrêt *Kafkaris c/ Chypre* de 2008<sup>576</sup>. Elle rappelle au préalable que le traitement dénoncé doit atteindre un certain niveau de gravité pour tomber sous le coup de l'article 3<sup>577</sup>. Sur le principe même de la peine privative de liberté perpétuelle, la juridiction ne se montre pas réticente et le déclare expressément : « le prononcé d'une peine d'emprisonnement perpétuel à l'encontre d'un délinquant adulte n'est pas en soi prohibé par l'article 3 ou toute autre disposition de la Convention et ne se heurte pas à celle-ci »<sup>578</sup>. L'existence même de la perpétuité réelle dans un droit national ne pose donc pas de difficulté au regard des exigences conventionnelles. En revanche, elle estime que l'incompressibilité de cette peine mérite d'être examinée davantage pour apprécier sa compatibilité à l'article susvisé<sup>579</sup>. Elle précise quand même que « le choix que fait l'Etat d'un régime de justice pénale, y compris le réexamen de la peine et les modalités de libération, échappe en principe au contrôle européen exercé par elle, pour autant que le système retenu ne méconnaisse pas les principes de la Convention »<sup>580</sup>. Ainsi, elle se concentre sur « l'existence d'un dispositif permettant d'envisager la question de la libération conditionnelle »<sup>581</sup> et le défaut d'une telle prévision donne à la peine un caractère inhumain ou dégradant. En l'espèce, elle relève que le président de la République chypriote disposait en vertu de l'article 53 §4 de la Constitution d'une prérogative pour commuer discrétionnairement les peines perpétuelles<sup>582</sup> et en conclut donc à une non-violation de l'article 3. La décision a fait l'objet de nombreuses critiques, certains dénonçant un contrôle superficiel de la part de la Cour. Madame Louise DESCAMPS par exemple a ouvertement qualifié sa solution de « décevant[e] car [elle] entérine une pratique nationale : celle de ne prévoir un mécanisme de libération conditionnelle que par le biais de procédures lacunaires »<sup>583</sup>.

Il faudra attendre cinq ans pour que la Cour européenne des droits de l'Homme affine sa jurisprudence. Dans un arrêt célèbre *Vinter et autres c/ Royaume-Uni*<sup>584</sup>, trois requérants

---

<sup>576</sup> CEDH, 12 février 2008, n°21906/04, *Kafkaris c/ Chypre*.

<sup>577</sup> *Ibid.*, §95.

<sup>578</sup> *Ibid.*, § 97.

<sup>579</sup> *Ibid.*, § 99.

<sup>580</sup> *Ibid.*

<sup>581</sup> *Ibid.*

<sup>582</sup> *Ibid.*, § 163.

<sup>583</sup> Louise DESCAMPS, *op. cit.*, p. 56.

<sup>584</sup> CEDH, 9 juillet 2013, n°66069/09 ; 130/10 ; 3896/10, *Vinter et a. c/ Royaume-Uni*.

condamnés à la perpétuité réelle (*whole life order*) contestent le dispositif anglais prévoyant que « le ministre n'exercera [son] pouvoir [discrétionnaire] que pour des motifs d'humanité, si l'intéressé est atteint d'une maladie mortelle en phase terminale ou frappé d'une invalidité grave »<sup>585</sup>. Les juges commencent par préciser que « le simple fait qu'une peine de réclusion à vie puisse en pratique être purgée dans son intégralité ne la rend pas incompressible. Une peine perpétuelle compressible *de jure* et *de facto* ne soulève aucune question sur le terrain de l'article »<sup>586</sup>. Ils donnent leur critère pour qu'une peine à vie soit compatible avec l'article 3 : « une peine perpétuelle doit offrir à la fois une chance d'élargissement et une possibilité de réexamen »<sup>587</sup>. Ils vont plus loin en recommandant un premier examen au bout de vingt-cinq ans de détention<sup>588</sup>. Au regard des principes posés, ils constatent que les espoirs de libération des requérants sont subordonnés à des « conditions [prévues par les textes] extrêmement restrictives »<sup>589</sup> et en déduisent, par seize voix contre une, une violation de l'article 3. Par cette décision saluée par la doctrine<sup>590</sup>, la Cour européenne des droits de l'Homme a instauré un véritable « droit à l'espoir »<sup>591</sup> au profit de détenus qui sont « soumis souvent à des régimes de détention extrêmement stricts et isolés »<sup>592</sup>. Un an après, c'est au tour du système français d'être passé au crible.

**190. Passage au crible de la perpétuité réelle française.** – Le réexamen au bout de vingt-cinq ans d'incarcération suggéré par la Cour de Strasbourg a nécessairement généré des questionnements en droit français, notamment du fait que l'alinéa 3 de l'article 720-4 du Code de procédure pénale porte ce délai à trente ans. Suite à sa condamnation par la cour d'assises du Haut-Rhin, Monsieur BODEIN a allégué une violation de l'article 3 devant la Cour de cassation. La chambre criminelle dans son arrêt du 20 janvier 2010 n'a toutefois pas reconnu de violation en raison du délai précité. L'affaire est donc remontée devant la Cour européenne des droits de l'Homme. Dans sa décision du 13 novembre 2014<sup>593</sup>, cette dernière va dans le sens des juges nationaux en affirmant que la perspective de sortie prévue par la loi suffit à rendre conforme le système français à l'article 3. Cette solution paraît au premier abord constituer un soulagement pour le droit national. Toutefois, comme le soulignent les professeurs

---

<sup>585</sup> *Ibid.*, §12.

<sup>586</sup> *Ibid.*, §108.

<sup>587</sup> *Ibid.*, §110.

<sup>588</sup> *Ibid.*, §117.

<sup>589</sup> *Ibid.*, §127.

<sup>590</sup> Maïté DE RUE, « Les peines de perpétuité réelle sont contraires à la dignité humaine : la Cour européenne des droits de l'homme consacre un droit à l'espoir pour tous les condamnés » (CEDH, gr. ch., 9 juill. 2013, *Vinter e.a. c/ Royaume-Uni*) », *RTDH*, 2014.

<sup>591</sup> *Ibid.*, p. 687.

<sup>592</sup> *Ibid.*

<sup>593</sup> CEDH, 13 novembre 2014, n°40014/10, *Bodein c/ France*.

Valérie MALABAT et Michel DANTI-JUAN<sup>594</sup>, « il serait sans doute exagéré d'en déduire que [la Cour] valide définitivement le système français »<sup>595</sup>. En effet, la première explique qu'en l'espèce, la possibilité de réexamen pouvait intervenir au bout de vingt-six ans d'incarcération grâce à la déduction faite du temps passé en détention provisoire<sup>596</sup>. Ainsi, selon elle, « il n'est donc pas exclu que, dans d'autres espèces, la conclusion soit différente et la perpétuité réelle française considérée comme in conventionnelle »<sup>597</sup>

**191. Une peine nécessaire ?** – Quel que soit l'avenir qu'offrira la Cour européenne des droits de l'Homme à la perpétuité réelle française, il ressort de l'ensemble de ces décisions qu'elle est profondément attachée aux fonctions d'insertion et de réintégration de la peine. En tolérant la condamnation à vie sous réserve de la prévision d'une « porte de la liberté [qui] puisse s'ouvrir, un jour ou l'autre, pour tout condamné »<sup>598</sup>, elle s'inscrit dans un courant humaniste « tempéré ». Finalement, la position adoptée par la Cour peut se révéler être la meilleure pour ainsi faire cohabiter la foi en l'Homme et la sécurité, parce que « l'atrocité de certains crimes interroge chacun au plus profond de son être et invite, dans un réflexe légitime de protection, à sacrifier [pour un temps indéfini] la destinée du coupable sur l'autel de la sécurité collective »<sup>599</sup>.

**192. Conclusion du Chapitre II.** – L'exécution d'une peine privative de liberté doublée d'une période de sûreté fait fi de la réhabilitation du condamné. Celui-ci ne subit plus la peine comme un moyen de relèvement, mais comme une exclusion<sup>600</sup>. La peine de perpétuité réelle, par la neutralisation effective qu'elle encourage, ne fait que corroborer la philosophie sécuritaire qui gouverne la période de sûreté.

---

<sup>594</sup> Michel DANTI-JUAN, « Période de sûreté perpétuelle de l'article 221-3 du code pénal et CEDH, 13 novembre 2014, Bodein c/ France », *Rev. pénit.* p. 162.

<sup>595</sup> Valérie MALABAT, « Simplifier mais comment ? » in *Pour une refonte du droit des peines*, LexisNexis, 2016, p. 92.

<sup>596</sup> *Ibid.*

<sup>597</sup> *Ibid.*

<sup>598</sup> Alexandre GALLOIS, *op. cit.*, p. 548.

<sup>599</sup> *Ibid.*

<sup>600</sup> Reformulation d'une citation de Monsieur Yves MAYAUD pour démontrer la contradiction de la période de sûreté avec la philosophie de la peine actuelle : « le condamné ne subit plus la peine comme une exclusion, mais comme un moyen de relèvement » (Yves MAYAUD, *op. cit.*, p. 619).



**193. Conclusion de la Seconde partie.** – Les effets d’une telle peine vont-ils dans la direction souhaitée par le législateur ? Sont-ils au contraire en contradiction avec elle ?<sup>601</sup> La réponse paraît évidente au regard de l’article 130-1 du Code pénal. On pouvait s’attendre à ce que la période de sûreté provoque un déséquilibre fonctionnel de la peine lié à un déploiement retardé des fonctions différées. Or, l’échec de la prison – s’expliquant sans doute par l’inertie des pouvoirs publics, peu enclins à ventiler les dépenses comme il le faudrait<sup>602</sup> – produit un effet boomerang réduisant à néant la satisfaction des fonctions d’amendement, d’insertion et de réinsertion. Le législateur souhaite punir plus... Peut-être faudrait-il songer à punir mieux ?

---

<sup>601</sup> Reprise de la définition de l’« efficacité » de Monsieur Guy ROCHER. V. *supra*. n°120.

<sup>602</sup> En ce sens Madame HERZOG-EVANS dénonce ce manque de moyens qui entrave fortement le suivi effectif des délinquants (Martine HERZOG-EVANS, « Chapitre 2. La perte de sens des aménagements de peine » in *Le droit de l’exécution des peines. Espoirs ou désillusions ?*, L’Harmattan, 2014, p. 43).

# BIBLIOGRAPHIE

## I. MANUELS, MONOGRAPHIES ET DICTIONNAIRES

- BÉNABENT Alain et GAUDEMET Yves, *Dictionnaire juridique 2022*, LGDJ, 2021
- BETTINI Romano, *Dictionnaire encyclopédique de théorie et de sociologie du droit*, LGDJ, 1993.
- BONFILS Philippe et GOUTTENOIRE Adeline, *Droit des mineurs*, Dalloz, 2021.
- BONIS-GARÇON Évelyne et PELTIER Virginie, *Droit de la peine*, LexisNexis, 3<sup>e</sup> ed., 2019.
- BOUCHET Marthe, *Cours de droit de la peine de Master I Droit pénal*, 2020-2021.
- BOULOC Bernard, *Droit pénal général*, Dalloz, 2017.
- BOULOC Bernard, *Droit de l'exécution des sanctions pénales*, Dalloz, 2020.
- CARBASSE Jean-Marie, *Histoire du droit pénal et de la justice criminelle*, PUF, 2014.
- CARBONNIER Jean, *Droit et passion du droit sous la Ve République*, Flammarion, 1996.
- CÉRÉ Jean-Paul et EDUARDO A. JAPIASSÙ Carlos, *Les systèmes pénitentiaires dans le monde*, Dalloz, 2011.
- CORNU Gérard et Association Henri CAPITANT (sous la direction de), *Vocabulaire juridique*, Paris, PUF, 14<sup>ème</sup> éd., 2014.
- DOLLO Christine, ALPE Yves, LAMBERT Jean-Renaud, PARAYRE Sandrine, *Lexique de sociologie*, Dalloz, 2020.
- DOUCHY-OUDOT Méline, MAGNIER Véronique, GUINCHARD Serge, FERRAND Frédérique, CHAINAIS Cécile, LAGARDE Xavier, SINOPOLI Laurence, Jean-Marc SOREL, Constantin, DELICOSTOPOULOS, Ioannis DELICOSTOPOULOS, Hélène RUIZ-FABRI, *Droit processuel*, Dalloz, 2021.
- DREYER Emmanuel, *Droit pénal général*, LexisNexis, 6<sup>e</sup> ed., 2021.
- GAFFIOT Félix, *Le Grand Gaffiot*, Hachette Éducation, 2000.
- GIACOPELLI Muriel et PONSEILLE Anne, *Droit de la peine*, LGDJ, 2019.
- GUINCHARD Serge et DEBARD Thierry, *Lexique des termes juridiques 2021/2022*, Dalloz, 2021.
- GUINCHARD Serge et BUISSON Jacques, *Procédure pénale*, LexisNexis, 2021.

- HALPÉRIN Jean-Louis, *Introduction au droit*, Dalloz, 2017.
- HÉLIE Faustin, *Traité de l'instruction criminelle*, LGDJ, 1946.
- HERZOG-EVANS Martine, *Droit de l'exécution des peines 2016/2017*, Dalloz, 2016.
- KELSEN Hans, *Théorie générale des normes*, PUF, 1996.
- LARGUIER Jean, CONTE Philippe, MAISTRE DU CHAMBON Patrick, *Droit pénal général*, Dalloz, 2018.
- LASCOUMES Pierre, *Dictionnaire encyclopédique de théorie et de sociologie du droit*, LDGJ, 1993.
- *Le Grand Larousse illustré 2017*, Larousse, 2016.
- LEROY Jacques, *Procédure pénale*, LGDJ, 2021.
- MAYAUD Yves, *Droit pénal général*, PUF, 7<sup>e</sup> ed., 2021.
- MAYAUD Yves, *Terrorisme*, Dalloz, 2021.
- MERLE Roger, *Droit pénal général complémentaire*, PUF, 1957.
- MERLE Roger et VITU André, *Traité de droit criminel, tome 1 : Problèmes généraux de la science criminelle. Droit pénal général*, Éditions Cujas, 1997
- MORVAN Patrick, *Criminologie*, LexisNexis, 2019.
- PIN Xavier, *Droit pénal général*, Dalloz, 2021.
- PONCELA Pierrette, *Droit de la peine*, PUF, 2001,
- PRADEL Jean, *Du principe de proportionnalité en droit pénal*, Dalloz, 2019.
- RASSAT Michèle-Laure, *Droit pénal général*, Ellipses, 2017.
- ROCHER Guy, « *L'effectivité du droit* », *Théories et émergence du droit : pluralisme, surdétermination et effectivité*, Thémis, 1998.
- ROSSI Pellegrino, *Traité de droit pénal*, Paris et Genève éditions A. Sautet et Cie et J. Barbezat et Cie, 1829.
- ROSSI Pellegrino, *Traité de droit pénal*, Tome 2, Guillaumin et Cie, 1955.
- SÈVE René, *Philosophie et théorie du droit*, Dalloz, 2016.

## II. LIVRES

- BECCARIA Cesare, *Traité des délits et des peines*, Flammarion, 2006.
- FOUCAULT Michel, *Surveiller et punir*, Gallimard, 1993.
- FOUCAULT Michel, *Dits et Écrits*, Gallimard, 2001.
- GARAPON Antoine, GROS Frédéric et PECH Thierry, *Et ce sera justice. Punir en démocratie*. Odile Jacob, 2001.
- Observatoire International des Prisons, *Le guide du prisonnier*, La Découverte, 2021.
- SALAS Denis, *La volonté de punir : essai sur le populisme pénal*, Hachette Littératures, 2010.
- SALEILLES Raymond, *L'individualisation de la peine : étude de la criminalité sociale*, Paris, 1927.
- SYKES Gresham, *La société des captifs. Une étude d'une prison de sécurité maximale*, Larcier, 1958.
- VAN PARIJS Philippe. *Qu'est-ce qu'une société juste ? Introduction à la pratique de la philosophie politique*. Le Seuil, 1991.

## III. THÈSES ET MÉMOIRES

- CAPPADORO Hugo, *Les sens de la peine*, mémoire : Droit privé (sous la direction de Madame Muriel GIACOPELLI), Aix-en-Provence : Université d'Aix-en-Provence, 2018.
- CASTELLON Léa, *La place de la victime dans le procès pénal*, thèse de doctorat : Droit privé (sous la direction de Monsieur Antoine BOLZE), Paris : Université Paris-Est Créteil, 2018.
- HERRMANN Jenny, *Les mesures de sûreté – Étude comparative des droits pénaux français et allemand*, thèse de doctorat : Droit (sous la direction de Madame Jocelyne LEBLOIS-HAPPE), Paris : Paris : Université Paris 1 Panthéon-Sorbonne, 2015.
- LECLERC Sara, *L'utilité de la période de sûreté*, mémoire de recherche (sous la direction de Madame Évelyne BONIS-GARÇON), Bordeaux : Université de Bordeaux, 2017.
- RICHARD Vincent, *Le droit et l'effectivité : contribution à l'étude d'une notion*, thèse de doctorat : Droit, (sous la direction de Monsieur Jean-Claude JAVILLIER), Paris : Université Paris-Panthéon-Assas, 2003.
- TZUTZUIANO Catherine, *L'effectivité de la sanction pénale*, thèse de doctorat : Droit privé (sous la direction de Mesdames Mélina DOUCHY-LOUDOT et Sylvie CIMAMONTI), Toulon : Université de Toulon, 2020.

#### IV. ARTICLES, CONTRIBUTIONS, COLLOQUES

- ARRIGHI Anne-Claire et LOYER Clémentine, « Le suivi du détenu par le juge d’application des peines » in DEFLOU Arnaud, *Le droit des détenus : sécurité ou réinsertion ?*, Dalloz, 2010.
- BÉRARD JEAN, « L’autre peine de mort. La perpétuité incompressible et la lutte contre le terrorisme », *Mouvements*, vol. 88, no. 4, 2016.
- BÉTAILLE Julien, « Le concept d’effectivité-action », in *Los retos actuales del derecho administrativo en el Estado autonómico: estudios en homenaje al profesor José Luis Carro FernándezValmayo*, 2017.
- BONIS-GARÇON Évelyne, « Le domaine de la période de sûreté » in *Pour une refonte du droit de la peine*, LexisNexis, 2016.
- BONIS-GARÇON Évelyne, « L’identification de la sanction pénale – Le point de vue du pénaliste » in *Droit constitutionnel et grands principes du droit pénal*, Éditions Cujas, 2013.
- BONIS-GARÇON Évelyne et PELTIER Virginie, « Chronique de droit pénal et de procédure pénale », *Titre VII*, vol. 2, n°1, 2019.
- CARBONNIER Jean, « La passion des lois au siècle des Lumières » in *Bulletin de la Classe des lettres et des sciences morales et politiques*, tome 62, Bruxelles Palais des académies, 1976.
- CARIO Robert, « La place de la victime dans l’exécution des peines », *D.* n°3, 2003.
- CHAMOND Jeanine, MOREIRA Virginia, DECOCQ Frédérique et LEROY-VIÉMON Brigitte, « La dénaturation carcérale. Pour une psychologie et une phénoménologie du corps en prison », *L’information psychiatrique*, vol. 90, n° 8, 2014.
- CHAUVENET Antoinette, ROSTAING Corinne et ORLIC Françoise, « 1. Une structure sociale fragile aux effets imprévisibles », *La violence carcérale en question*, PUF, 2008.
- CONTE Philippe, « Effectivité, inefficacité, sous- effectivité, surefficacité... : variations pour droit pénal » in *Le droit privé français à la fin du XXe siècle, Etudes offertes à Pierre Catala, Litec*, 2001.
- COUVRAT Pierre, « La nouvelle peine incompressible en France », *Revue juridique de l’USEK*, 1994.
- COUVRAT Pierre, « De la période de sûreté à la peine incompressible », *RSC*, 1994.
- COUVRAT Pierre, « Introduction » in *L’individualisation de la peine. De Saleilles à aujourd’hui*, Érès, 2001.
- COUVRAT Pierre, « Dispositions générales et nouvelle organisation judiciaire de l’application des peines », *RSC*, 2004.
- DANTI-JUAN Michel, « Réflexion sur la nature de la phase exécutoire du procès pénal » in *Mélanges dédiés à Bernard Bouloc*, Dalloz, 2007.

- DANTI-JUAN, « Période de sûreté perpétuelle de l'article 221-3 du code pénal et CEDH, 13 novembre 2014, Bodein c/ France », *Rev. pénit.* 2015-1.
- DE RUE Maïté, « Les peines de perpétuité réelle sont contraires à la dignité humaine : la Cour européenne des droits de l'homme consacre un droit à l'espoir pour tous les condamnés » (CEDH, gr. ch., 9 juill. 2013, Vinter e.a. c/ Royaume-Uni) », *RTDH*, 2014.
- DERASSE Nicolas, « Les longues peines, maillon faible des réformes de la justice ? L'exemple de la loi du 23 mars 2019 » *Tribonien*, vol. 5, n°1, 2020.
- DESCAMPS Louise, « Dix ans de jurisprudence européenne sur l'emprisonnement à perpétuité : un bilan en demi-teinte », *RSC*, vol. 1, no. 1, 2021.
- DESCAMPS Louise, « Dix ans de jurisprudence européenne sur l'emprisonnement à perpétuité : un bilan en demi-teinte », *RSC*, vol. 1, n°1, 2021.
- DREYER Emmanuel, « L'objet de la sanction pénale », in *D.* 2016.
- FASSIN Didier, « L'asile et la prison », *Esprit*, 2015.
- GALLOIS Alexandre, « Retour sur la perpétuité « réelle » in *Humanisme et justice*, Dalloz, 2016.
- GALLUT Solène, « Le sens de la privation de liberté à l'épreuve de la surpopulation carcérale » in *Les sens de la privation de liberté*, Mare et Martin, 2019.
- GARRAUD Astrid, « Chapitre 1. L'évolution de la politique pénale en matière d'exécution des peines » in *Le droit de l'exécution des peines. Espoirs ou désillusions ?*, L'Harmattan, 2014.
- GASSIN Raymond, « Les fonctions sociales de la sanction pénale dans le nouveau Code pénal », *Les cahiers de la sécurité intérieure*, 1994, n° 18.
- GIACOPELLI Muriel, « Quelle place pour la victime dans l'exécution des peines ? » in *La réforme du code pénal et du code de procédure pénale. Opinio doctorum*, Dalloz, 2014.
- GINESTET Catherine, « Le retour de la victime et sa place dans le procès pénal » in *Le droit des détenus : sécurité ou réinsertion ?*, Dalloz, 2010.
- HERZOG-EVANS Martine, « Chapitre 2. La perte de sens des aménagements de peine » in *Le droit de l'exécution des peines. Espoirs ou désillusions ?*, L'Harmattan, 2014.
- LAMOUCHE Fabien, « Paul Ricœur et les « clairières » de la reconnaissance », *Esprit*, vol. , n°7, 2008
- LAPENNA Daniela, « Chapitre II. Une approche « déontologique » : la peine comme juste rétribution » in *Le pouvoir de vie et de mort. Souveraineté et peine capitale*, PUF, 2011.
- LARRALDE Jean-Manuel, « La sanction pénale sous l'influence du Conseil de l'Europe » in *Le renouveau de la sanction – Évolution ou révolution ?*, Bruylant, 2010.

- LEBLOIS-HAPPE Jocelyne, « La redéfinition des finalités et fonctions de la peine – vers des principes directeurs en matière de peine ? », *Gazette du Palais* - n°143, 2015.
- MALABAT Valérie, « Simplifier mais comment ? » in *Pour une refonte du droit de la peine – Quels changements si les préconisations de la Commission Cotte étaient suivies ?*, LexisNexis, 2016.
- MARCHETTI Anne-Marie, « Des peines problématiques » in *Perpétuités. Le temps infini des longues peines*. Plon, 2001.
- MARIE Catherine, « La sanction pénale confrontée aux droits des victimes » in *Le renouveau de la sanction pénale – Évolution ou révolution ?*, Bruylant Bruxelles, 2010.
- MARTIN Tommy, « Rapport sur les longues peines et spécialement leur mode d'exécution », *BSGP*, 1894.
- MATHIEU Marie-Laure, « Valeur et partage », in *Humanisme et Justice, Mélange. en l'honneur de G. GIUDICELLI-DELAGÉ*, Dalloz, 2016.
- MAYAUD Yves, « La loi pénale, instrument de valorisation sociale », in *Code pénal et code d'instruction criminelle, Livre du bicentenaire*, Dalloz, 2010.
- MECHIN Martin, « Chapitre V. Le double visage de la victime en France, entre quête de reconnaissance et quête d'un véritable rôle procédural », in *La victime sur la scène pénale en Europe*, PUF, 2008.
- NSANZERUGEZE Eugène, « La peur de l'enfer chez les prisonniers. Défi ou opportunité ? » *Revue Lumen Vitae*, vol. lxxi, n°3, 2016.
- PIN Xavier, « Propos conclusifs. L'empreinte des valeurs sociales protégées en droit pénal », in *L'empreinte des valeurs sociales protégées en droit pénal* (Sous la direction de Camille KUREK, Salomé PAPILLON, Patrick MISTRETTA), Dalloz, 2020).
- PONCELA Pierrette, « Commentaire du nouveau Code Pénal, Dispositions générales », *RSC*, 1993.
- PONCELA Pierrette, « Longues, trop longues peines », *RSC*, vol. 3, n° 3, 2013.
- PRADEL Jean, « Vers un retour à une plus grande certitude de la peine avec les lois du 9 septembre 1986 », *D.*, 1987.
- RASSAT Michèle-Laure, « Création d'une peine dite incompressible », *RSC.*, chron. Législ. 1994.
- ROBERT Philippe, « Les effets de la peine pour la société » in *La question pénale*, Librairie Droz, 1984.
- ROCHER Guy, « L'effectivité du droit » in *Théories et émergence du droit : pluralisme, surdétermination et effectivité*, Thémis, 1998.
- ROSTAING Corine, « De la souffrance de l'enfermement aux souffrances plurielles générées par la prison » in *La souffrance en prison*, L'Harmattan, 2020.



- ROSTAING Corinne, « Chapitre IV. En sortir, s'en sortir » in *Une institution dégradante, la prison*, Gallimard, 2021.
- SALAS Denis, « Opinion publique et justice pénale. Une rencontre impossible ? », *Le Temps des médias*, vol. 15, n°2, 2010.
- SALAS Denis, « Abolir la prison perpétuelle », *Revue du MAUSS*, vol. 40, n° 2, 2012.
- SEUVIC Jean-François, « La période de sûreté », *RPDP*, 1996, n° 3.
- SIZAIRE Vincent, « Que reste-t-il de la défense sociale nouvelle ? », *RSC*, vol. 2, n° 2, 2017.
- VAN DE KERCHOVE Michel, « Les fonctions de la sanction pénale. Entre droit et philosophie », *Informations sociales*, vol. 127, no. 7, 2005.
- VERDIER Raymond, « La vindicte publique, justice privée, justice d'État », in *Vengeance. Le face-à-face victime/agresseur*, Autrement, 2004.

## V. JURISCLASSEURS ET RÉPERTOIRES

- BONFILS Philippe, « Synthèse – Mineur délinquant », *J. Cl Pénal Code*, mis à jour le 6 mars 2021.
- BONIS-GARÇON Évelyne, « Période de sûreté », *J.-Cl Pénal Code*, Fasc. n°20, 15 mai 2019, mis à jour le 15 mai 2021.
- BRENAUT Maxime, « N°3266 – Généralités sur les peines », LexisNexis, Mis à jour le 17 mai 2021
- HERZOG-EVANS Martine, *Récidive, Répertoire du droit pénal et de procédure pénale*, Dalloz, n°70.

## VI. RAPPORT ET AVIS

- BONIS-GARÇON Évelyne et DERASSE Nicolas, Rapport final de recherche n° 17-33 sur *Les longues peines*, sous la direction de Madame Évelyne BONIS-GARÇON et Monsieur Nicolas DERASSE, septembre 2020.
- COTTE Bruno, *Pour une refonte du droit des peines*, rapport remis par la commission présidée par Bruno COTTE au ministre de la Justice le 18 décembre 2015.
- QUESTEL Bruno, Avis fait au nom de la commission des lois constitutionnelles, de la législation et de l'administration générale de la République sur le projet de loi (n°3360) de finances pour 2021, enregistré à la présidence de l'Assemblée nationale le 13 octobre 2020.

## VII. SOURCES INTERNET

- DUPONT-AIGNAN Nicolas, Proposition de loi visant à modifier le seuil de la période de sûreté et supprimer la remise de peine automatique, enregistré à la Présidence de l'Assemblée nationale le 13 janvier 2011. Disponible sur : <https://www.assemblee-nationale.fr/13/pdf/propositions/pion3091.pdf>
- *Le Monde*, « Invasion de cafards, rats et punaises dans la prisons de Fresnes : l'État assigné en justice », [En ligne], mis en ligne le 3 octobre 2016, Disponible sur : [https://www.lemonde.fr/police-justice/article/2016/10/03/invasion-de-cafards-rats-et-punaises-dans-la-prison-de-fresnes-l-etat-assigne-en-justice\\_50071021653578.html](https://www.lemonde.fr/police-justice/article/2016/10/03/invasion-de-cafards-rats-et-punaises-dans-la-prison-de-fresnes-l-etat-assigne-en-justice_50071021653578.html)
- *Le Point*, « Terrorisme : les propositions de Xavier BERTRAND sont-elles réalistes ? », [En ligne], mis en ligne le 25 mars 2021, Disponible sur : [https://www.lepoint.fr/societe/terrorisme-les-propositions-de-xavier-bertrand-sont-elle-realistes-25-03-2021-2419430\\_23.php](https://www.lepoint.fr/societe/terrorisme-les-propositions-de-xavier-bertrand-sont-elle-realistes-25-03-2021-2419430_23.php)
- LECLERC Henri, « Droit(s) des victimes : nouveau droit pénal ? », in *Colloque sur l'effectivité des droits des victimes d'infractions pénales*, Faculté de droit de Toulon, 2006, [En ligne], mis en ligne le 27 novembre 2006. Disponible sur : <https://section-ldh-toulon.net/droit-s-des-victimes-nouveau-droit.html>
- MAITRE Stéphane, Plaidoyer pour la participation de la victime dans la procédure d'application des peines, Études et analyses de l'Institut pour la justice, n°13, février 2011. [En ligne] Mis en ligne le 23 février 2011. Disponible sur : <https://www.institutpourlajustice.org/content/2017/11/Etudes-Droit-Victimes-Plaidoyer-pour-la-participation-de-la-victime-dans-la-proc%C3%A9dure-d%E2%80%99application-des-peines.pdf>
- Ministère de la Justice, statistiques sur le site du Ministère de la Justice. [En ligne] Disponible sur : <http://www.justice.gouv.fr/statistiques-10054/les-condamnations-32584.html>.
- Ministère de la Justice, Tableaux sur les condamnés pour crimes et délits en récidive légale, [En ligne], Mis en ligne le 21 décembre 2021. Disponible sur : <http://www.justice.gouv.fr/statistiques-10054/les-condamnations-32584.html>.
- Observatoire Internationale des Prisons, « Les vrais chiffres de la surpopulation en maison d'arrêt », site de l'Observatoire Internationale des Prisons, mis en ligne le 14 février 2022. Disponible sur : <https://oip.org/communiqu%C3%A9/les-vrais-chiffres-de-la-surpopulation-en-maison-darret/#:~:text=Appliqu%C3%A9%20%C3%A0%20toutes%20les%20prisons,%25%20%C3%A0%20206%2C5%25.>
- PONCELA Pierrette, « Le droit des aménagements de peine, essor et désordre », Criminocorpus, mis en ligne le 11 septembre 2013. Disponible sur : <https://journals.openedition.org/criminocorpus/2475>
- Sénat, rapport sur les conditions de détention dans les établissements pénitentiaires en France déposé le 29 juin 2000, [En ligne]. Disponible sur : [https://www.senat.fr/rap/199-449/199-44918.html#fn37.](https://www.senat.fr/rap/199-449/199-44918.html#fn37)

# TABLE DES MATIÈRES

<b>INTRODUCTION.....</b>	<b>1</b>
<b>§1. La pluralité notionnelle de la peine et de la période de sûreté .....</b>	<b>5</b>
A. L'éparpillement des critères d'identification de la peine .....	5
1. Les critères d'identification en droit interne .....	5
2. Les critères d'identification en droit européen.....	6
B. Les hésitations autour de la nature juridique de la période de sûreté .....	7
1. Des réflexions doctrinales centrées sur la distinction peine/mesure de sûreté .....	7
2. Des réponses jurisprudentielles en faveur de la modalité d'exécution de la peine .....	9
<b>§2. La pluralité fonctionnelle de la peine.....</b>	<b>10</b>
1. Les fonctions énumérées par la loi .....	11
2. Le rapprochement des fonctions et finalités prévues par la loi .....	13
<b>Première partie. La période de sûreté : la peine effectivement purgée .....</b>	<b>16</b>
<b>Chapitre Ier. La période de sûreté, condition de sauvegarde de la peine .....</b>	<b>19</b>
Section Ière. L'exécution de la peine garantie dans son principe .....	19
§1. Le domaine de la période de sûreté .....	19
A. La période de sûreté de plein droit : une multiplication des dispositions spéciales .....	20
B. La période de sûreté facultative : une application à large spectre .....	25
§2. L'automatisme de la période de sûreté pour les infractions les plus graves .....	27
A. L'automatisme de la période de sûreté de plein droit .....	27
B. L'automatisme au service de la fonction expressive du droit pénal.....	30
Section II. L'exécution de la peine garantie dans sa substance.....	32
§1. Une dissociation des peines prononcées et exécutées .....	32
A. Un décalage justifié par l'exigence de personnalisation de la peine .....	33
B. Un décalage motivé par l'objectif de désengorgement des prisons .....	35
§2. Un rapprochement opéré par la période de sûreté .....	37
A. L'éviction des mesures de faveur .....	37
B. La réticence à la révision ou au relèvement.....	40

<b>Chapitre II. La période de sûreté, catalyseur de l'effet punitif de la peine .....</b>	<b>42</b>
Section Ière. Une sévérité dans l'exécution en réponse au mal causé à la société .....	42
§1. Le milieu carcéral : lieu privilégié de la rétribution .....	42
A. La prison, une « évidence » pénale.....	43
B. La prison, une réponse au mal par un autre mal .....	44
§2. Le milieu carcéral : lieu attendu du rejet social.....	46
A. Une mise à l'écart nécessaire à la protection de la société .....	47
B. Une mise à l'écart déterminante de l'acceptation de la justice pénale.....	49
Section II. Une sévérité dans l'exécution en réponse au dommage subi par la victime .....	50
§1. Un respect des intérêts de la victime .....	51
A. Un ancrage de la victime au stade de l'exécution des peines .....	51
B. Un respect assuré par l'exécution de la peine.....	53
§2. Une instrumentalisation des intérêts de la victime .....	55
A. Le développement d'une fonction réparatrice de la peine.....	55
B. Une fonction réparatrice au service du « populisme pénal » .....	57
 <b>Seconde partie. La période de sûreté : la peine efficacement purgée ? .....</b>	 <b>60</b>
 <b>Chapitre Ier. L'amendement du condamné, une fonction imparfaitement remplie .....</b>	 <b>62</b>
Section Ière. Un instrument affiché de lutte contre la récidive .....	63
§1. La période de sûreté, vecteur de conscientisation de la peine .....	63
§2. La période de sûreté, vecteur de dissuasion du condamné .....	65
Section II. Un instrument confronté à l'échec carcéral .....	68
§1. Les conditions de détention, oubliées de la période de sûreté.....	68
A. L'état des lieux du milieu carcéral en France.....	68
B. Le caractère criminogène du milieu carcéral .....	71
§2. Les conditions de détention, obstacles à l'amendement.....	72
A. Le caractère indigne des conditions de détention .....	72
1. Le caractère indigne dénoncé par la Cour européenne des droits de l'Homme .....	72
2. Le caractère indigne reconnu en droit interne .....	74
B. Le caractère indigne des conditions de détention comme source de ressentiment .....	76
1. L'effet curatif de la peine compromis par l'excès de souffrance du condamné .....	76
2. Le recours contre les conditions de détention indignes achoppé sur la période de sûreté .....	78

<b>Chapitre II. La réinsertion du condamné, une fonction notoirement ignorée.....</b>	<b>79</b>
Section Ière. La période de sûreté ou les perspectives obérées de réinsertion .....	79
§1. Une modalité d'exécution de la peine détournée de la personnalité du condamné .....	80
A. Les effets pervers de la rigidité de la période de sûreté.....	81
B. L'illustration : l'inadaptation de la période de sûreté au droit pénal des mineurs .....	83
§2. Une modalité d'exécution de la peine nuisible à la réintégration du condamné .....	86
A. Un motif de désocialisation de l'individu.....	86
B. Une cause d'impréparation de l'individu à la sortie .....	87
Section II. La perpétuité réelle ou l'annihilation des perspectives.....	89
§1. Une mort sociale.....	90
A. L'incompressibilité perpétuelle de la peine, palliatif de l'abolition de la peine capitale .	90
B. L'incompressibilité perpétuelle de la peine, point de non-retour social .....	92
§2. Une mort sociale nécessaire ?.....	94
A. Une mesure décidée en dernier recours .....	94
B. Une mesure controversée au regard des droits fondamentaux.....	96
 <b>BIBLIOGRAPHIE .....</b>	 <b>100</b>