



**HAL**  
open science

# Etude des obligations applicables en milieu ouvert : une analyse de la dimension coercitive de la probation

Clément Margaine

► **To cite this version:**

Clément Margaine. Etude des obligations applicables en milieu ouvert : une analyse de la dimension coercitive de la probation. Centre Interdisciplinaire de Recherche Appliqué au champ Pénitentiaire. 2016. ⟨hal-05056090⟩

**HAL Id: hal-05056090**

**<https://hal.science/hal-05056090v1>**

Submitted on 28 May 2025

**HAL** is a multi-disciplinary open access archive for the deposit and dissemination of scientific research documents, whether they are published or not. The documents may come from teaching and research institutions in France or abroad, or from public or private research centers.

L'archive ouverte pluridisciplinaire **HAL**, est destinée au dépôt et à la diffusion de documents scientifiques de niveau recherche, publiés ou non, émanant des établissements d'enseignement et de recherche français ou étrangers, des laboratoires publics ou privés.



HAL Authorization



École nationale  
d'administration  
pénitentiaire

« Développons nos compétences »

# Étude des obligations applicables en milieu ouvert

Une analyse de la dimension  
coercitive de la probation

Rapport de recherche

*Clément Margaine*

Dossiers thématiques



[www.justice.gouv.fr](http://www.justice.gouv.fr)  
@justice\_gouv



Centre Interdisciplinaire de Recherche  
Appliquée au champ Pénitentiaire



# Comité de lecture

## Auteurs

*Clément Margaine* (enseignant chercheur en droit pénal - Énap)

## Comité de rédaction

*Paul Mbanzoulou* (directeur de la recherche et de la documentation - Énap)

*Catherine Pénicaud* (adjointe au directeur de la recherche et de la documentation - Énap)

*Sophie Bleuet* (directrice de l'École nationale d'administration pénitentiaire)

## Conception graphique et mise en page

*Odette Baix, Laëtitia Eleaume* (infographistes - unité édition - Énap)

## Ont participé à la relecture de ce numéro

*Jean-Michel Camu* (directeur interrégional adjoint des services pénitentiaires de Bordeaux)

## Comité de lecture dossiers thématiques du CIRAP

*Jean-Michel Camu* (directeur interrégional adjoint des services pénitentiaires de Bordeaux)

*Antoinette Chauvenet* (directrice de recherche CNRS, CEMS-EHESS)

*Phillippe Combessie* (professeur des universités, faculté Paris X Nanterre, chercheur au Grass)

*Julien Morel d'Arleux* (sous-directeur, PMJ, direction de l'administration pénitentiaire)

*Valérie Decroix* (directrice interrégionale des services pénitentiaires de Strasbourg) *Nicolas*

*Derasse* (maître de conférences, université de Lille 2)

*Astrid Hirschelmann* (maître de conférences, HDR, université de Rennes 2)

*Annie Kensey* (chef de bureau études et prospective, PMJ5, DAP)

*Isabelle Laroque* (directrice pénitentiaire d'insertion et de probation)

*Yann Maurin* (conseiller pénitentiaire d'insertion et de probation)

*Yves Montoya* (maître de conférences, université Victor Segalen - Bordeaux 2)

*Charlemagne Simplicie Moukouta* (maître de conférences, expert judiciaire, université de Picardie Jules Vernes)

*Yves Perrier* (directeur honoraire des services pénitentiaires d'insertion et de probation)

*Linda Pivowarczyk* (capitaine, responsable de formation à la M.A. de Bois d'Arcy)

*Pierrette Poncela* (professeur des universités, université Paris X Nanterre)

*Jean Redon* (premier surveillant, formateur - Énap)

*Laurent Théoleyre* (directeur pénitentiaire d'insertion et de probation)

*Marion Vacheret* (professeur, université de Montréal)

## Impression

Merico Delta Print

« Il convient d'affirmer ces hypothèses parce qu'en dehors d'elles, la sociologie juridique, au fond, est impossible.  
Premier théorème : Le droit est plus grand que les sources formelles du droit.  
Second théorème : Le droit est plus petit que l'ensemble des relations entre les hommes. »<sup>1</sup>

J. CARBONNIER

<sup>1</sup> J. CARBONNIER, *Flexible droit, Textes pour une sociologie du droit sans rigueur*, 1979, LGDJ, p. 16-19.

# Préface

Jean-Michel Camu, *Directeur interrégional adjoint des services pénitentiaires*

*La dimension et le rôle de la probation en France se sont incontestablement enrichis lors de ces dernières décennies.*

*La prise en compte croissante de la prévention de la récidive, l'évolution du droit de l'application des peines, de l'exécution des peines, l'apport des règles européennes sont les moteurs essentiels qui ont incité les SPIP à se structurer, à affiner les repérages, à déterminer des leviers, à s'interroger sur les techniques professionnelles, à élaborer des référentiels, dans le respect de l'individualisation de la peine.*

*En effet, la prise en charge en milieu ouvert a été en constante évolution.*

*Si aujourd'hui, l'exécution de la peine en milieu ouvert a acquis reconnaissance et légitimité, c'est au moyen d'une plus grande lisibilité des modalités de prise en charge et de la recherche continue d'outils d'évaluations pertinents. Nous sommes passés d'une ère où prédominait la nécessité de trouver le juste équilibre entre contrôle et suivi à une ère où prédomine la recherche de l'expertise.*

*L'affirmation de la peine en milieu ouvert, comme en témoigne la Loi du 15 août 2014, instituant la contrainte pénale.*

*L'engagement dans l'apport de recherches de réponses adéquates, afin de garantir la cohésion sociale, oriente vers la détermination d'outils spécifiques. Ainsi l'évaluation devient le cœur des savoir-faire.*

*La substance des confrontations, des expériences, de la collaboration avec les chercheurs, des échanges et l'apport des règles européennes de probation ont permis la mise en place de dispositifs d'analyse (analyse du risque de récidive, analyse des besoins d'intervention, analyse des indices de réceptivité).*

*Cette évolution traduit l'importance, désormais engagée, d'une prise en charge basée sur l'individualisation de l'exécution de la mesure, fixant des objectifs à atteindre, objectifs régulièrement ré-évalués, et des leviers à actionner en matière d'insertion socio-professionnelle et/ou médicale, ainsi que le partenariat à mobiliser et des programmes adaptés à développer.*

*L'étude des obligations en milieu ouvert prend ainsi une coloration singulière.*

*Alors que la contrainte pénale permet un suivi sans obligation et stimule le concept de probation, il n'est pas sans intérêt de resituer la place des obligations dans son formalisme et son évolution vers des notions plus contractuelles.*

*Mais il est important de percevoir que cette conception très traditionnelle du milieu ouvert n'est plus unique et que la probation en France a été propice à l'éclosion de prises en charge variées, incluant la réparation et la responsabilisation.*



# Sommaire

Page

*Introduction* ..... 9

## **Partie I : la dimension coercitive de la probation** ..... 16

### **Chapitre I : Le cadre juridique des obligations en milieu ouvert** ..... 17

A) *Les mesures de contrôle en milieu ouvert* ..... 17

    1 - *Les mesures de contrôle générales* ..... 21

    2 - *Mesures de contrôle spécifiques à certaines mesures* ..... 33

    3 - *Obligations particulières assimilables à des mesures de contrôle* ..... 39

B) *Les obligations particulières en milieu ouvert* ..... 43

    1 - *Présentation des différentes obligations particulières applicables en milieu ouvert* ..... 44

    2 - *Une surreprésentation de certaines obligations particulières* ..... 58

*Conclusion du chapitre 1* ..... 63

### **Chapitre II : Consécration et extension d'un système coercitif** ..... 64

A) *La consécration d'un contrôle spatio-temporel du condamné* ..... 68

    1 - *Consécration et modulation d'un contrôle spatial du condamné en milieu ouvert* ..... 69

    2 - *Consécration et modulation d'un contrôle temporel* ..... 85

B) *L'extension d'une normalisation des condamnés en milieu ouvert* ..... 96

*Conclusion du chapitre 2* ..... 106

## **Partie II : des difficultés de positionnement au dépassement du cadre coercitif par les professionnels** ..... 107

### **Chapitre I : Un positionnement professionnel difficile des acteurs** ..... 108

A) *Entre contrôle et surveillance* ..... 109

B) *Entre contrôle légal et normalisation sociale* ..... 125

*Conclusion du chapitre 1* ..... 133

### **Chapitre II : Le dépassement du cadre coercitif de la probation** ..... 137

A) *Les obligations conçues comme moyen au service d'un but* ..... 137

B) *Le contournement de la contrainte par l'adhésion* ..... 147

*Conclusion* ..... 157

*Bibliographie* ..... 163

*Publications* ..... 169



## Introduction

Etablie en partie sur des travaux de recherche et à partir des préconisations de la conférence de consensus des 14 et 15 février 2013<sup>1</sup>, la loi n° 2014-896 du 15 août 2014 relative à l'individualisation des peines et renforçant l'efficacité des sanctions pénales a procédé à des modifications substantielles du droit positif. Parmi ces modifications, la loi consacre la possibilité pour la juridiction de jugement d'ajourner le prononcé de la peine afin de mieux connaître la situation et la personnalité du prévenu, elle supprime certains mécanismes automatiques comme les « peines planchers » ou la révocation automatique du sursis simple et crée surtout une nouvelle peine de milieu ouvert, la contrainte pénale, applicable depuis le 1<sup>er</sup> octobre 2014 à tous les délits punis d'une peine d'emprisonnement inférieure ou égale à cinq ans. La création de cette peine s'inscrit ainsi dans le droit fil des réflexions actuelles sur le milieu ouvert entendu par les Règles européennes de la probation adoptées en janvier 2010 par le Comité des ministres du Conseil de l'Europe comme « *l'ensemble des sanctions et mesures qui maintiennent l'auteur d'une infraction dans la communauté et impliquent une restriction de liberté par l'imposition de conditions et/ou d'obligations* »<sup>2</sup>.

Selon cette définition du milieu ouvert par les Règles européennes de la probation, ce qui caractériserait les mesures de milieu ouvert, outre le maintien de l'auteur d'une infraction dans son milieu, c'est la possibilité d'imposer des conditions que le probationnaire devra respecter, qu'il s'agisse d'obligations (obligation de travailler ou de suivre une formation, de se soigner, d'indemniser la victime) ou d'interdictions (interdictions de rencontrer certaines personnes, de fréquenter certains lieux, etc.). Ce constat semble partagé par la plupart des personnels d'insertion et de probation rencontrés dans le cadre de cette recherche, un directeur de service péni-

<sup>1</sup> Un jury présidé par Françoise TULKENS, ancienne vice-présidente de la Cour EDH, et composé d'une vingtaine de personnalités a ainsi pu auditionner une vingtaine d'experts sur deux jours, avant de proposer une synthèse de ces auditions sous la forme de douze recommandations. Pour une synthèse de ces recommandations : <http://www.justice.gouv.fr/justicepenale-11330/prevention-de-la-recidive-12453/12-recommandations-pour-une-nouvelle-politique-contre-la-recidive-25112.html#jury>

<sup>2</sup> Recommandation CM/Rec(2010)1 du Comité des ministres aux Etats membres sur les règles du Conseil de l'Europe relatives à la probation

tentaire d'insertion et de probation (SPIP) ayant ainsi qualifié les obligations d'« *ossature du plan de suivi* » que doit mettre en place le SPIP en milieu ouvert. Ces obligations apparaissent comme un outil précieux pour les professionnels de l'exécution des peines qui les conçoivent, tour à tour, comme un élément permettant de donner du contenu à la peine, un support de travail sur le passage à l'acte, un moyen au service de la prévention de la délinquance, etc. Certains entretiens avec des conseillers pénitentiaires d'insertion et de probation (CPIP) réalisés dans le cadre d'une étude sur le sursis avec mise à l'épreuve (SME) confirment d'ailleurs l'importance de ces obligations dans la pratique professionnelle quotidienne de ces conseillers<sup>3</sup>.

Essentielle aux yeux des professionnels, la question des obligations est également centrale dans le discours des probationnaires eux-mêmes qui ont, eux aussi, parfois tendance à réduire la peine de milieu ouvert aux seules obligations ou interdictions qui l'accompagnent<sup>4</sup>. Le respect, ou au contraire la résistance, des personnes placées sous main de justice par rapport à la contrainte que représentent les obligations est souvent révélateur du positionnement du probationnaire par rapport à sa peine, et donc au sens que celle-ci représente pour lui<sup>5</sup>. En outre, parce qu'elles matérialisent le type de conduite qui est attendu du condamné, les obligations participent à la formalisation du « contrat » passé avec la personne suivie que constitue la mesure de probation, et plus largement au processus de responsabilisation opéré par la peine.

Si les obligations et interdictions accompagnant les mesures de milieu ouvert constituent donc une « *partie intégrante* »<sup>6</sup> de la probation, rares sont les travaux ayant choisi d'étudier la proba-

<sup>3</sup> Au risque d'ailleurs de réduire parfois le suivi au seul contrôle du respect par la personne placée sous main de justice (PPSMJ) des obligations qui lui incombent V. sur ce point l'étude de S. DINDO, *Sursis avec mise à l'épreuve : la peine méconnue. Une analyse des pratiques de probation en France*, Direction de l'administration pénitentiaire/Bureau PMJ1, mai 2011, spéc. p. 7.

<sup>4</sup> « [Les condamnés] s'y trompent pas, ils savent [que quand] il n'y a pas d'obligations particulières, pour eux la peine est moins importante ! Ils l'entendent comme ça », CPIP 8.

<sup>5</sup> Un CPIP confie ainsi que : « *La réaction des gens face aux contraintes que représentent le fait de répondre à une convocation, d'arriver à l'heure nous indique beaucoup sur le travail à effectuer* », J.-F. BOULARD, CPIP au SPIP de Versailles, audition CNCDH (Commission nationale consultative des droits de l'homme), 12 mai 2006, cité dans *Les prisons en France*, volume 2 - *Alternatives à la détention : du contrôle judiciaire à la détention*, étude de S. DINDO, La Documentation française, 2007, p. 180.

<sup>6</sup> Glossaire des termes utilisés annexé à la Recommandation CM/Rec(2010)1, v° « *Conditions et obligations* ».

tion par le prisme des obligations ou de la contrainte qui en résulte. La contrainte est pourtant omniprésente dans le champ de la probation<sup>7</sup> et excède le seul cadre des obligations puisqu'elle est consubstantielle au droit, et spécialement au droit pénal<sup>8</sup>.

Ce travail de recherche se propose donc d'interroger la probation sous l'angle de sa dimension contraignante, développant ainsi une analyse de sociologie juridique dans la lignée des travaux de Jean CARBONNIER sur la place du droit et de la norme<sup>9</sup>, mais également de Michel FOUCAULT sur la discipline ou plutôt sur ce qu'il appelait, dès 1973, le *coercitif*<sup>10</sup>.

L'analyse de la question de la contrainte en milieu ouvert est en effet indissociable de celle du contrôle consacré comme « *une partie légitime du but poursuivi par la probation* »<sup>11</sup>. C'est en effet autour de la dichotomie fondamentale opposant contrôle et insertion<sup>12</sup> que s'est construit le travail social en milieu ouvert<sup>13</sup>. Défini par les Règles européennes de la probation comme l'ensemble des activités des professionnels de l'exécution des peines « *qui se limitent à vérifier ou à s'assurer du respect effectif par l'auteur d'infraction de l'ensemble des conditions ou obligations imposées par*

<sup>7</sup> C'est même cette contrainte qui empêche, selon plusieurs auteurs de pouvoir parler de « *contractualisation* », faute d'un consentement libre et éclairé à la mesure de probation : v. notamment O. RAZAC, F. GOURIOU, G. SALLE, *Les rationalités de la probation française*, 2013, CIRAP/ENAP, Ministère de la Justice, p. 105

<sup>8</sup> « *Le droit pénal a cette singularité de vouloir être douloureux* », J. CARBONNIER, *Droit et passion du droit sous la V<sup>e</sup> République*, Flammarion, 1996, p. 144.

<sup>9</sup> V. parmi tous ses travaux : *Flexible droit, Textes pour une sociologie du droit sans rigueur*, 1979, LGDJ; *Droit et passion du droit sous la V<sup>e</sup> République*, Flammarion, 1996 ; *Sociologie juridique*, Quadrige/PUF, 1994.

<sup>10</sup> Ce concept que FOUCAULT développe en 1973 sera approfondi deux ans plus tard dans *Surveiller et punir* avec le concept de discipline. Sur ce concept, v. infra p. 64 et s.

<sup>11</sup> Commentaire relatif à la Recommandation CM/Rec (2010)1 du Comité des Ministres aux États membres sur les règles du Conseil de l'Europe relatives à la probation.

<sup>12</sup> Evoquant ainsi une dichotomie « *constitutive* » de la probation : Y. PERRIER, « *La probation de 1885 à 2005 - Sanctions et mesures dans la communauté* », Dalloz, Paris, 2013, n° 60.24, p. 1093. Partageant ce constat, un auteur va même jusqu'à affirmer que la probation souffrirait « *de son ambiguïté native qui la fait osciller entre punir et aider* », V. LAMANDA, note sur l'ouvrage collectif « *Probation in Europe* », RSC 1982, n° 2, p. 473.

<sup>13</sup> Dichotomie qui tendrait d'ailleurs selon certains auteurs à s'estomper. Selon Christian MOUHANNA, la fonction de contrôle semble aujourd'hui bien intégrée par les personnels d'insertion qui auraient désormais « *accepté la dimension de contrôle des mesures, qui devient de plus en plus importante dans la relation avec les personnes qu'ils suivent* », Ch. MOUHANNA, chercheur CNRS au centre de sociologie des organisations, audition CNCDH, 21 juin 2006, audition CNCDH (Commission nationale consultative des droits de l'homme), 28 juin 2006, cité par S. DINDO, *Les prisons en France, volume 2 - Alternatives à la détention : du contrôle judiciaire à la détention*, La Documentation française, 2007, p. 177.

la sanction ou la mesure »<sup>14</sup>, le contrôle occupe, aujourd'hui encore, une place ambiguë en milieu ouvert. Si le Comité des ministres à l'origine des Règles européennes de la probation insiste pour ne pas limiter la probation à cette seule dimension de contrôle, lui préférant la notion plus large de « suivi », entendu comme comprenant « à la fois les activités d'assistance, menées par ou pour une autorité d'exécution dans le but de maintenir l'auteur d'infraction au sein de la collectivité et les actions entreprises pour garantir que l'auteur d'infraction respecte les conditions et obligations qui lui ont été imposées, y compris un contrôle le cas échéant »<sup>15</sup>, force est de constater que l'affaire de Pornic<sup>16</sup> a, dans le même temps, contribué à renforcer la place du contrôle en matière probatoire. Cette affaire qui a fortement marqué les services pénitentiaires d'insertion et de probation, a ainsi conduit certains agents à adopter un mouvement inverse tendant à recentrer leur pratique sur cette seule dimension de contrôle<sup>17</sup>. Le respect ou le non-respect par un probationnaire des obligations qui lui incombent apparaît en effet comme une donnée objectivable dont il est souvent plus simple de rendre compte que le reclassement social ou moral du condamné, voire, pour employer un terme plus moderne, sa désistance, tous ces éléments restant complexes à évaluer.

Apparaissant comme la partie émergée de la probation, en tout cas sa partie la plus visible<sup>18</sup>, les obligations symbolisent également la dimension coercitive des mesures exécutées en milieu ouvert. La notion de contrainte est en effet incontestablement liée à la ques-

<sup>14</sup> Idem, v° « Contrôle ».

<sup>15</sup> Idem, v° « Suivi ».

<sup>16</sup> En janvier 2011, un individu déjà condamné à plusieurs reprises pour divers délits a enlevé et tué une jeune femme avant de jeter son corps dans un étang. Ce fait divers est rapidement devenu le symbole des dysfonctionnements (supposés) des services de police et de justice, le Président de la République de l'époque ayant mis en cause l'absence de suivi de l'auteur des faits par le SPIP de Loire-Atlantique. Suite à cette affaire, une note de la Direction de l'administration pénitentiaire datée du 27 janvier 2011 exige que tous les dossiers confiés au SPIP soient affectés à un agent afin d'éviter à l'avenir ce type de situation.

<sup>17</sup> V. l'étude de S. DINDO, *Sursis avec mise à l'épreuve : la peine méconnue. Une analyse des pratiques de probation en France*, Direction de l'administration pénitentiaire/Bureau PMJ1, mai 2011, spéc. p. 7 : « En France, le terme de "probation" fait l'objet d'une véritable confusion parmi les professionnels, qui l'apparentent souvent à leur seule mission de "contrôle" : "La probation, pour moi, ce n'est que le contrôle du respect des obligations" (CPIP) ».

<sup>18</sup> Comme le constatait d'ailleurs avec un certain regret J. CARBONNIER : « Il faut se rendre à l'évidence, pessimiste : c'est le jus gladii, qui définit le mieux le juridique », J. CARBONNIER, *Sociologie juridique*, Quadrige/PUF, 1994, p. 326.

tion de la sanction, ou au moins de la possibilité d'une sanction ; comme l'écrit Jean CARBONNIER, « *la théorie de la contrainte s'est ainsi donné un complément naturel dans la théorie des sanctions* ». S'il apparaît logique que le non-respect d'obligation soit susceptible d'entraîner une sanction, qu'il s'agisse d'une révocation de la mesure de milieu ouvert, ou dans certains cas, d'une sanction pénale<sup>19</sup>, c'est en réalité la probation toute entière qui est marquée par le concept de *coercitif* foucauldien.

Cette approche coercitive de la probation semble d'ailleurs se renforcer au regard des évolutions législatives récentes ayant expressément réaffirmé la place de la contrainte en milieu ouvert. La loi du 15 août 2014 a ainsi qualifié la peine de probation nouvellement créée de « *contrainte* » pénale et a choisi de créer une nouvelle procédure qualifiée de libération « *sous contrainte* »<sup>20</sup>. Cette terminologie illustre la volonté du législateur contemporain de consacrer le caractère contraignant de la probation, comme pour pallier le manque de crédit des mesures de milieu ouvert chez la population<sup>21</sup>, en tout cas par rapport à la prison toujours considérée comme l'alpha et l'omega de la répression pénale<sup>22</sup>. De la même façon, le rapport rendu par la commission COTTE<sup>23</sup> propose de créer une nouvelle mesure qualifiée de « *libération contrôlée* »<sup>24</sup> destinée à remplacer la surveillance judiciaire et permettant de soumettre, à leur libération, les personnes condam-

<sup>19</sup> En matière de travail d'intérêt général par exemple, l'article 434-42 du Code pénal sanctionne la violation des obligations découlant de cette mesure d'une peine d'emprisonnement de deux ans et d'une amende de 30 000€. Est puni des mêmes peines la méconnaissance des interdictions prévues à l'article 706-136 du Code de procédure pénale ou de l'obligation de soins prévue à l'article 706-136-1 du même Code (art. 706-139 du Code de procédure pénale).

<sup>20</sup> Art. 720 et s. du Code de procédure pénale.

<sup>21</sup> Généralement considérées comme moins contraignantes, moins rigoureuses que l'enfermement puisqu'elles ne conduisent pas à une privation de liberté de l'individu.

<sup>22</sup> Alors même que le milieu ouvert représente la réponse pénale la plus importante en terme quantitatif puisqu'au 1<sup>er</sup> janvier 2015, sur les 202 298 personnes prises en charge par l'administration pénitentiaire, 125 007 étaient suivies en milieu ouvert, contre 77 291 personnes écroués (dont 66 270 détenus). On constate donc que le milieu ouvert représente un peu moins de deux fois le milieu fermé. Parmi toutes les mesures de milieu ouvert, le sursis avec mise à l'épreuve (SME) apparaît comme la première peine mise en oeuvre par l'administration pénitentiaire, puisqu'elle représente 74% des mesures en milieu ouvert. (Source : Direction de l'Administration Pénitentiaire).

<sup>23</sup> Intitulé « *Pour une refonte du droit des peines* », ce rapport émanant de la Commission présidée par Bruno COTTE a été rendu à Madame La Garde des Sceaux, Ministre de la Justice, en décembre 2015.

<sup>24</sup> Rapport, p. 52 et s.

nées à une peine égale ou supérieure à dix ans de réclusion criminelle « à des obligations de surveillance et de contrôle pendant la durée des réductions de peines et des réductions de peines supplémentaires dont elles ont bénéficié au cours de leur incarcération »<sup>25</sup>. Contrainte et contrôle semblent donc au cœur de la politique criminelle et des réflexions législatives actuelles.

Une analyse du milieu ouvert appréhendé par le prisme de la contrainte et du contrôle permettrait de mieux cerner le sens de la probation en tant que peine, au regard du droit positif, mais également des discours et des pratiques des professionnels, qu'il s'agisse des magistrats qui prononcent<sup>26</sup> et, le cas échéant, sanctionnent ces obligations, ou des personnels du service pénitentiaire d'insertion et de probation (directeurs et conseillers pénitentiaires d'insertion et de probation, agents PSE) qui mettent en œuvre ces obligations et contrôlent leur respect. Il s'agira ainsi de rendre compte des pratiques professionnelles des acteurs intervenant dans le champ de la probation afin de comprendre comment ils appréhendent la contrainte et plus largement la dimension coercitive du milieu ouvert. Quelles sont les difficultés auxquelles ces professionnels sont confrontés et quelles stratégies mettent-ils en œuvre pour dépasser ce cadre coercitif ?

Pour répondre à ces questions, nous avons opté pour une méthodologie qualitative fondée sur des entretiens semi-directifs avec des professionnels de l'exécution des peines, qu'il s'agisse de personnels du SPIP (CPIP, DPIP, agents PSE) ou de juges de l'application des peines (JAP). Au total, 24 entretiens ont été menés, complétés par la lecture de dossiers et de rapports, par l'observation d'entretiens individuels<sup>27</sup> au SPIP ou dans le cabinet du JAP ainsi que par la participation à plusieurs réunions (notamment une réunion de service au sein d'un SPIP et une réunion SPIP/JAP). Ce recueil de données a été effectué sur deux terrains : le premier correspond à un SPIP mixte (milieu ouvert et milieu fermé) de taille moyenne situé en zone « rurale » relevant de la compétence de deux JAP et le second à une antenne milieu ouvert

<sup>25</sup> Idem, p. 54.

<sup>26</sup> Et qui peuvent également modifier les obligations prononcées antérieurement.

<sup>27</sup> Ainsi que d'un entretien collectif regroupant une dizaine de probationnaires pour leur premier contact avec le SPIP, entretien d'accueil ou « *entretien BEX* ».

d'un SPIP d'une grande agglomération<sup>28</sup>, ainsi que le service de l'application des peines de cette agglomération qui regroupe cinq JAP, dont trois pour le milieu ouvert.

Afin de rendre compte de la place des obligations en milieu ouvert, cette recherche se structurera autour de deux grandes parties. Il s'agira, dans un premier temps, de dresser un état des lieux de toutes les obligations pouvant être imposées à un individu en milieu ouvert, ce qui permettra d'approfondir la dimension coercitive de la probation (PARTIE I). Il s'agira, ensuite, de confronter ce cadre juridique découlant des textes légaux et réglementaires aux pratiques professionnelles et aux discours des magistrats et des personnels du SPIP, afin de comprendre comment ces professionnels appréhendent cette dimension coercitive du milieu ouvert (PARTIE II).

---

<sup>28</sup> Cette antenne prenant en charge environ 4000 personnes.

## Partie I : la dimension coercitive de la probation

« Le Droit est un ordre de contrainte : les normes constitutives d'un ordre juridique prescrivent la contrainte. Elles déterminent les conditions auxquelles seule la contrainte physique peut, doit être employée par un Homme envers un autre. Si la société ne connaissait pas la contrainte, le règlement des actions humaines cesserait d'être du Droit »

H. KELSEN<sup>29</sup>

« Au cœur du droit, il y a la contrainte »

D. SALAS<sup>30</sup>

A en croire ces deux juristes d'horizons résolument différents, la contrainte semble indissociable, voire inhérente au Droit, défini par Kelsen comme « *un ordre de contrainte* ». Ce tenant du positivisme juridique analysait en effet tout système juridique comme un système de contrainte qui entend privilégier un comportement déterminé en prescrivant, dans le cas contraire, un acte de contrainte prenant la forme d'une sanction. Si le Droit est donc indissociable de la contrainte, la probation est pourtant rarement étudiée par les juristes comme un véritable système juridique prescripteur de normes coercitives. Matérialisée par l'ensemble des obligations auxquelles peuvent être soumises les probationnaires, la contrainte est pourtant omniprésente en milieu ouvert.

L'étude du cadre juridique de la probation suppose donc de présenter toutes les mesures de contrôle et les obligations particulières que le droit positif prévoit afin de dresser une cartographie de la contrainte en milieu ouvert (Chap. I). Cet état des lieux permettra alors d'approfondir et d'analyser la dimension coercitive essentielle du milieu ouvert (Chap. II).

<sup>29</sup> H. KELSEN, « *La validité du droit international* », Recueil des Cours de l'académie de Droit international, La Haye, 1932-IV, p. 124.

<sup>30</sup> D. SALAS, *Présentation du Chapitre II sur les sanctions* dans l'ouvrage « *Jean Carbonnier 1908-2003, Ecrits* », PUF, 2008, p. 762

## ➤ Chapitre I : Le cadre juridique des obligations en milieu ouvert

Lorsqu'il évoque les différentes obligations applicables à un individu en milieu ouvert, le Code pénal emploie des terminologies variables : mesure de contrôle, mesure de surveillance, obligation particulière ou tout simplement obligations. Malgré toutes ces dénominations, on peut en réalité regrouper toutes les obligations applicables en milieu ouvert autour de deux grands types de mesures, à l'image de la distinction opérée par l'article D. 574 du Code de procédure pénale relatif aux missions du service pénitentiaire d'insertion et de probation en milieu ouvert entre les mesures de contrôle et les obligations imposées aux condamnés<sup>31</sup>. Cette distinction est d'ailleurs celle que les praticiens, notamment les CPIP, utilisent lors du premier entretien de suivi lorsqu'ils présentent aux probationnaires les obligations qu'ils devront respecter. Ils qualifient ainsi les mesures de contrôle d' « obligations générales » applicables à tous les condamnés, par opposition aux « obligations particulières » qui sont choisies en fonction des problématiques propres à chaque condamné.

Dresser l'état des lieux des obligations applicables en milieu ouvert suppose donc de présenter les mesures de contrôle (A) puis les obligations particulières applicables en milieu ouvert (B).

### ➤ A Les mesures de contrôle applicables en milieu ouvert.

Les premières obligations pouvant être imposées à un individu en milieu ouvert sont les mesures de contrôle de l'article 132-44 du Code pénal relatif au sursis avec mise à l'épreuve. Cet article prévoit notamment l'obligation de répondre aux convocations du juge de l'application des peines ou du travailleur social désigné, de recevoir les visites du travailleur social, l'obligation pour le probation-

---

<sup>31</sup> « Le service pénitentiaire d'insertion et de probation met en oeuvre les mesures de contrôle et veille au respect des obligations imposées aux condamnés à une contrainte pénale, à l'emprisonnement avec sursis avec mise à l'épreuve, à un suivi socio-judiciaire ou à un travail d'intérêt général, aux personnes faisant l'objet d'une mesure d'ajournement de peine avec mise à l'épreuve, aux libérés conditionnels, aux condamnés placés sous surveillance judiciaire ou faisant l'objet d'un suivi en application de l'article 721-2, d'une suspension de peine, d'une semi-liberté, d'un placement extérieur, d'un placement sous surveillance électronique ou d'un placement sous surveillance électronique mobile, aux interdits de séjour et aux personnes visées à l'article L. 51 du code du service national. »

naire de communiquer tous les justificatifs de nature à permettre le contrôle de l'exécution des obligations, l'obligation de prévenir le travailleur social de ses changements d'emploi, etc.<sup>32</sup>

Ces mesures de contrôle se distinguent des autres obligations pouvant être prononcées pour accompagner une mesure de milieu ouvert à deux titres. S'agissant de leur contenu, les mesures de contrôle ont pour objet de fixer le cadre (notamment spatio-temporel) du suivi. Contrairement aux obligations particulières de l'article 132-45 du Code pénal qui sont destinées à donner un certain contenu, une orientation au suivi, les mesures de contrôle n'ont pas d'autre finalité que celle de permettre de s'assurer du respect des obligations particulières qui pourront être prononcées. Selon M. HERZOG-EVANS, les mesures de contrôle se définiraient donc par leur finalité qui est « *de surveiller et vérifier les faits et gestes du condamné afin de s'assurer de son respect des obligations et contraintes imposées dans le cadre de sa peine restrictive de liberté, de son aménagement de peine privative de liberté ou de sa mesure de sûreté* »<sup>33</sup>.

Mais, au-delà de leur contenu, c'est surtout leur régime juridique qui permet de distinguer les mesures de contrôle des autres obligations applicables en milieu ouvert. En effet, les mesures de contrôle s'imposent à tout condamné<sup>34</sup>, au sens où elles sont « automatiquement » attachées à la mesure de milieu ouvert qu'elles accompagnent. Le juge n'a, par conséquent, pas besoin de les prononcer pour qu'elles s'appliquent<sup>35</sup>. Elles ne sont donc pas liées à la personnalité du condamné ou à l'infraction qu'il a commise. Cette lecture des mesures de contrôle est toutefois contredite par plusieurs textes qui précisent que ces mesures de contrôle « *peuvent* » être décidées par la juridiction de jugement ou le juge de l'application des peines, permettant de les considérer comme simplement facultatives. En matière de libération conditionnelle par exemple, l'article 731 du Code de procédure pénale prévoit

<sup>32</sup> La liste complète de ces mesures de contrôle ainsi que l'analyse de leur contenu figurent aux pages suivantes.

<sup>33</sup> M. HERZOG-EVANS, *Droit de l'exécution des peines*, Dalloz Action, 2012-2013, n° 610.05, p.800.

<sup>34</sup> « *Dans tous les cas, le probationnaire est soumis à des obligations à caractère général, à savoir les mesures de contrôle prévues par l'article 132-44 du code pénal* », B. LAVIELLE, M. JANAS, X. LAMEYRE, *Le guide des peines - Personnes physiques et morales / Prononcé / Exécution / Application / Extinction (2012/2013)*, Guides Dalloz, 5<sup>e</sup> éd., n° 162.21, p. 433-434.

<sup>35</sup> Ce qui pose alors le problème de leur notification qui est alors dévolue au SPIP.

que « le bénéfice de la libération conditionnelle peut être assorti de conditions particulières ainsi que de mesures d'assistance et de contrôle destinées à faciliter et à vérifier le reclassement du libéré. Celui-ci peut en particulier être soumis à une ou plusieurs des mesures de contrôle ou obligations mentionnées aux articles 132-44 et 132-45 du code pénal<sup>36</sup>. C'est également le cas de la suspension et du fractionnement de peine<sup>37</sup>, de la suspension médicale de peine<sup>38</sup>, de la semi-liberté et du placement extérieur<sup>39</sup>, du placement sous surveillance électronique<sup>40</sup>, des permissions de sortir<sup>41</sup>, des réductions de peine<sup>42</sup>. Si la majorité de la doctrine s'en tient donc à une lecture exégétique de ces dispositions<sup>43</sup>, un auteur considère toutefois qu'il s'agirait d'une « *maladresse de rédaction* »<sup>44</sup> en arguant du fait qu'il serait difficilement concevable de ne pas soumettre un condamné à des mesures qui ont essentiellement pour but de fixer le cadre du suivi..

Il existe donc un certain flou juridique autour du caractère obligatoire ou simplement facultatif des mesures de contrôle accompagnant les mesures précitées selon que l'on fait prévaloir les dispositions de l'article 132-44 du Code pénal ou d'un texte spécial lorsqu'il en existe un (à l'image de l'article D. 533 précité du Code de procédure pénale) ou que l'on s'en tienne à la lettre même des textes relatifs aux aménagements de peine évoqués précédemment qui présentent leur prononcé comme une possibilité laissée à la juridiction de jugement ou au juge de l'application des peines.

---

<sup>36</sup> V. également l'article D. 536 du Code de procédure pénale : « *La décision accordant à un condamné le bénéfice de la libération conditionnelle peut également subordonner l'octroi et le maintien de cette mesure à l'une des obligations et interdictions prévues aux articles 131-36-2, 132-44 et 132-45 du code pénal* » (nous soulignons).

<sup>37</sup> Article 720-1 du Code de procédure pénale.

<sup>38</sup> Article 720-1-1 du Code de procédure pénale, v. également le dernier alinéa de l'art. D 147-2 du Code de procédure pénale.

<sup>39</sup> Articles 132-26 du Code pénal et 723-4 du Code de procédure pénale renvoyant aux mesures prévues par les articles 132-43 à 132-46.

<sup>40</sup> Article 723-10 du Code de procédure pénale et 132-26-3 du Code pénal.

<sup>41</sup> Articles 723-4 et D. 142 du Code de procédure pénale.

<sup>42</sup> Article 721-2 du Code de procédure pénale.

<sup>43</sup> Voir ainsi E. GARCON et V. PELTIER, *Droit de la peine*, LexisNexis, Litec, 2<sup>e</sup> éd. 2015, n<sup>o</sup> 682, p. 307 : « *On ne confondra pas la situation du juge qui prononce un sursis avec mise à l'épreuve auquel sont automatiquement attachées ces mesures de contrôle et les aménagements de peine que les juridictions de l'application des peines peuvent prononcer et assortir des mêmes mesures* »

<sup>44</sup> M. HERZOG-EVANS, *Droit de l'exécution des peines*, Dalloz Action, 2012-2013, n<sup>o</sup> 615.16, p.847

En réalité, il semble qu'il faille distinguer selon le type de mesure que les mesures de contrôle accompagnent. S'il s'agit d'une peine, alors les mesures de contrôle sont en principe automatiquement attachées à cette peine, solution consacrée par le législateur pour le sursis avec mise à l'épreuve<sup>45</sup>, le sursis-TIG<sup>46</sup>, le TIG<sup>47</sup>, le suivi socio-judiciaire<sup>48</sup>, l'interdiction de séjour<sup>49</sup>, la contrainte pénale<sup>50</sup> ou l'ajournement avec mise à l'épreuve<sup>51</sup>. Au contraire, lorsqu'il s'agit d'un aménagement de peine ou, plus largement, d'une mesure d'individualisation de la peine<sup>52</sup> ou d'une mesure de sûreté<sup>53</sup>, les textes soumettent l'application des mesures de contrôle de l'article 132-44 à une décision expresse de l'autorité judiciaire<sup>54</sup>. Le cas de la libération conditionnelle est plus problématique, plusieurs textes consacrant des solutions contradictoires. Si l'article D. 533 du Code de procédure pénale reconnaît ainsi le caractère automatique des mesures de contrôle de l'article 132-44<sup>55</sup>, l'article D.536 du même Code<sup>56</sup> semble, quant à lui, admettre le contraire. Eu égard à la formule dénuée d'ambiguïté de l'article D. 533 du Code de procédure pénale et au fait que les articles D. 532 à D. 534-2 de ce Code appartiennent à une section intitulée « *Des mesures et conditions obligatoires* », il semble pertinent de considérer que la libération conditionnelle obéit au même régime que celui appli-

<sup>45</sup> Art. 132-44 du Code pénal.

<sup>46</sup> Art. 132-56 du Code pénal.

<sup>47</sup> Art. 132-22, dern. al. du Code pénal.

<sup>48</sup> Art. 132-36-2 du Code pénal.

<sup>49</sup> Art. 131-61 du Code pénal qui les qualifie de « mesures de surveillance » et art. 762-2 du Code de procédure pénale.

<sup>50</sup> Art. 131-4-1, al. 2 du Code pénal.

<sup>51</sup> Art. 132-64 du Code pénal qui renvoie au régime du sursis avec mise à l'épreuve.

<sup>52</sup> Tel qu'un placement extérieur, une semi-liberté, un placement sous surveillance électronique, un fractionnement ou une suspension de peine, une suspension de peine pour motif médical, une permission de sortir ou une réduction de peine.

<sup>53</sup> Comme une surveillance judiciaire, art. 723-30, 1<sup>o</sup> du Code de procédure pénale

<sup>54</sup> Voir par exemple le dernier alinéa de l'article 132-26 applicable au placement extérieur et à la semi-liberté qui précise que « la juridiction de jugement peut également soumettre le condamné admis au bénéfice de la semi-liberté ou du placement à l'extérieur aux mesures prévues par les articles 132-43 à 132-46 » (nous soulignons).

<sup>55</sup> « *Le condamné faisant l'objet d'une libération conditionnelle doit obligatoirement se soumettre aux mesures de contrôle prévues par l'article 132-44 du code pénal* », art. D. 533 du Code de procédure pénale.

<sup>56</sup> « *La décision accordant à un condamné le bénéfice de la libération conditionnelle peut également subordonner l'octroi et le maintien de cette mesure à l'une des obligations et interdictions prévues aux articles 131-36-2, 132-44 et 132-45 du code pénal* », art. D. 536 du Code de procédure pénale.

cable aux peines évoquées précédemment, ce qui conduirait à soumettre obligatoirement le libéré conditionnel aux mesures de contrôle de l'article 132-44 du Code pénal.

Qu'elles soient obligatoirement attachées à une peine ou prononcées au cas par cas pour accompagner un aménagement de peine, les mesures de contrôle permettent de fixer le cadre du suivi en milieu ouvert, et sont donc logiquement les premières obligations évoquées par l'article 132-43 du Code pénal qui présente le régime d'épreuve du sursis avec mise à l'épreuve. Aussi essentielles soient-elles, ces mesures ne sont guère étudiées par la doctrine pénale qui ne leur consacre que quelques lignes dans les ouvrages juridiques<sup>57</sup>. Si ces mesures apparaissent donc comme « *le parent pauvre des contraintes s'imposant aux condamnés* »<sup>58</sup>, il semble néanmoins indispensable de les présenter afin de dresser un état des lieux exhaustif de toutes les mesures de contrôle s'imposant au condamné en milieu ouvert. Aux mesures de contrôle générales, applicables à la plupart des peines et mesures d'individualisation (1) s'ajoutent des mesures de contrôle spécifiques à certaines mesures (2). En outre, pour être totalement complet, il faut ajouter à ces mesures, certaines obligations particulières de l'article 132-45 du Code pénal qui, par leur contenu, se rapprochent davantage de simples mesures de contrôle (3).

### ➤ 1 Les mesures de contrôle générales

Dans sa dernière rédaction issue de la loi n° 2014-896 du 15 août 2014, l'article 132-44 du Code pénal consacre six mesures de contrôle :

- 1° Répondre aux convocations du juge de l'application des peines ou du travailleur social désigné ;
- 2° Recevoir les visites du travailleur social et lui communiquer les renseignements ou documents de nature à permettre le contrôle de ses moyens d'existence et de l'exécution de ses obligations ;
- 3° Prévenir le travailleur social de ses changements d'emploi ;

<sup>57</sup> V. ainsi, P. PONCELA, *Droit de la peine*, PUF, Thémis, 2<sup>e</sup> éd., 2001, p. 387 ; E. GARÇON et V. PELTIER, *Droit de la peine*, LexisNexis, Litec, 2<sup>e</sup> éd., 2015, n° 682 p. 307 ; *Traité pratique de l'application des peines, ouvrage collectif*, Berger Levrault, 2010, p. 171.

<sup>58</sup> M. HERZOG-EVANS, *Droit de l'exécution des peines*, Dalloz Action, 2012-2013, n° 611.31, p.804

4° Prévenir le travailleur social de ses changements de résidence ou de tout déplacement dont la durée excéderait quinze jours et rendre compte de son retour ;

5° Obtenir l'autorisation préalable du juge de l'application des peines pour tout changement d'emploi ou de résidence, lorsque ce changement est de nature à mettre obstacle à l'exécution de ses obligations ;

6° Informer préalablement le juge de l'application des peines de tout déplacement à l'étranger »

Tout condamné à une mesure de milieu ouvert est donc astreint, de manière automatique ou facultative, à ces différentes obligations générales qu'il est nécessaire de détailler.

*a- L'obligation de « répondre aux convocations du juge de l'application des peines ou du travailleur social désigné » (Art. 132-44, 1° du Code pénal)*

Le condamné doit tout d'abord « répondre aux convocations du juge de l'application des peines ou du travailleur social désigné ». Le choix de consacrer cette obligation comme la première mesure de contrôle est assez révélateur de son importance. Tous les professionnels s'accordent pour reconnaître que cette obligation constitue la condition *sine qua non* du suivi. Si le texte met sur le même plan les convocations par le juge de l'application des peines et par le SPIP, il reste que seul le premier pourra sanctionner le non-respect de cette obligation soit en délivrant un mandat d'arrêt, conformément à l'article 712-17 du Code de procédure pénale<sup>59</sup>, soit en décidant de révoquer ou de retirer la mesure dont bénéficie la personne condamnée. En pratique, les convocations par le juge de l'application des peines, notamment en cours de suivi, permettent de rappeler au probationnaire qui ne respecterait pas ses obligations le cadre contraignant du suivi en milieu ouvert. Selon un juge de l'application des peines, l'objectif de la convocation par le JAP pour rappel d'obligations, « c'est de remettre un coup de pression par le magistrat, dont on sent bien quand même qu'il a plus d'autorité à ce moment-là du suivi que le CIP, aussi parce qu'il n'est pas « l'homme du suivi » et que finalement quand on va chez

<sup>59</sup> Art. 712-17, al. 1<sup>er</sup> du Code de procédure pénale : « Le juge de l'application des peines peut délivrer un mandat d'amener contre un condamné placé sous son contrôle en cas d'inobservation par ce dernier des obligations qui lui incombent. »

*le juge, c'est quand même plus solennel, plus grave [ ]. Ça tient à la rareté des rendez-vous avec le JAP : on se rend compte que quand on fait un suivi personnel comme JAP, qu'on voit le condamné tous les mois, on perd cette solennité, cette distance. Du coup, quand on veut remettre un coup de pression, c'est moins bien identifié »<sup>60</sup>. On voit bien à travers ces quelques lignes, la différence de signification, pour le probationnaire comme pour le professionnel, d'une même obligation, la convocation par le professionnel (CPIP ou JAP) qui suit régulièrement le condamné ayant moins de poids et apparaissant donc moins solennelle<sup>61</sup> que la convocation devant le JAP pour un rappel d'obligation ou une révocation par exemple.*

Bien qu'il ne soit pas question de sanctionner systématiquement chaque absence, le fait de ne pas honorer plusieurs convocations permet généralement aux tribunaux d'établir la volonté délibérée du probationnaire de se soustraire à ses obligations. Trois absences consécutives ont ainsi été considérées comme suffisantes pour justifier la révocation partielle<sup>62</sup> ou totale<sup>63</sup> d'un sursis avec mise à l'épreuve. Notons que pour la jurisprudence cette obligation oblige non seulement le probationnaire à déférer aux convocations du juge de l'application des peines et du SPIP, mais également à s'assurer que ces services aient connaissance de son adresse afin de pouvoir recevoir les différentes convocations. Il doit donc effectuer les démarches suffisantes auprès de la Poste en cas de changement d'adresse et informer ces services en cas de changement de résidence. Le fait d'informer le SPIP de tout changement de résidence est pourtant consacré à titre autonome à l'article 132-44, 4° comme une mesure de contrôle à part entière. On peut à ce titre regretter que certaines décisions reprochent à un individu

---

<sup>60</sup> JAP 1.

<sup>61</sup> Sur cette question, v. également p. 66 et s.

<sup>62</sup> V. ainsi une décision de la Cour d'appel de Lyon concernant un individu qui, selon la Cour, se serait « *délibérément refusé à répondre à trois convocations émanant tant du travailleur social que du juge de l'application des peines et [se serait] ainsi volontairement soustrait aux mesures de contrôle auxquelles il était astreint* » (Cour d'appel de Lyon, 28 février 2003, 2001/00651).

<sup>63</sup> Crim. 27 mai 1999, 98-85.068, inédit : « *Pour révoquer [totale] le sursis avec mise à l'épreuve [ ], l'arrêt attaqué constate que Nabil X..., convoqué à trois reprises par le comité de probation et par le juge de l'application des peines, ne s'est jamais présenté et qu'il s'est ainsi volontairement soustrait aux obligations de la mise à l'épreuve ; Attendu qu'en l'état de ces motifs exempts d'insuffisance comme de contradiction, qui établissent que le condamné, en ne déférant pas aux convocations qui lui étaient adressées, ne s'est pas soumis aux mesures de contrôle qui, en vertu de l'article 132-44 du Code pénal, résultaient de plein droit de la condamnation* ».

de n'avoir pas informé le SPIP de son changement d'adresse au visa de l'article 132-44, 1° du Code pénal<sup>64</sup>. S'il y a effectivement insoumission aux mesures de contrôle prévues par le Code pénal, il serait plus rigoureux de viser l'article 132-44, 1° en cas d'absence lors d'une convocation, et de viser également l'article 132-44, 4° si cette absence est due au fait de n'avoir pas informé le SPIP d'un changement d'adresse.

*b- L'obligation de « recevoir les visites du travailleur social » et de « lui communiquer les renseignements ou documents de nature à permettre le contrôle de ses moyens d'existence et de l'exécution de ses obligations » (Art. 132-44, 2° du Code pénal)*

L'article 132-44, 2° prévoit ensuite deux mesures de contrôle : celle consistant à recevoir les visites du travailleur social et celle consistant à lui communiquer les renseignements ou documents de nature à permettre le contrôle de ses moyens d'existence et de l'exécution de ses obligations. Le même alinéa rassemble donc une obligation générale, celle consistant à fournir tous les documents justifiant de l'exécution de ses obligations et une obligation plus spécifique concernant les visites à domicile que le probationnaire est tenu d'accepter. On peut regretter que le législateur ait choisi de consacrer ces deux obligations au sein d'un même alinéa. En effet, contrairement à ce que pourrait laisser penser la rédaction de cet article, l'obligation de communiquer les renseignements ou documents de nature à permettre le contrôle de ses moyens d'existence et de l'exécution de ses obligations est une obligation générale qui n'est donc pas limitée aux seules visites à domicile<sup>65</sup>.

Cette obligation de justifier de ses moyens d'existence et de l'exécution de ses obligations apparaît comme une obligation essentielle au suivi. Une partie non négligeable des entretiens, qu'ils se déroulent dans les locaux du SPIP, dans le cadre d'une permanence délocalisée ou au domicile d'un condamné, consiste pour le conseil-

<sup>64</sup> V. par exemple Crim. 12 juin 2003, 02-83060 : « *Attendu que, pour révoquer partiellement le sursis avec mise à l'épreuve assortissant la peine d'emprisonnement infligée à Roger X..., la cour d'appel énonce notamment que celui-ci, qui avait changé de domicile sans en informer expressément le juge de l'application des peines, n'a pas déferé à la convocation qui lui avait été adressée par ce magistrat à l'adresse déclarée par lui ; que les juges ajoutent qu'un ordre de recherche délivré le 11 mars 1999 est demeuré infructueux ; Attendu qu'en l'état de ces énonciations, d'où il résulte que le condamné s'est soustrait à la mesure de contrôle prévue par l'article 132-44, 1°, du Code pénal, la cour d'appel a justifié sa décision* ».

<sup>65</sup> *Contra* M. HERZOG-EVANS, Droit de l'exécution des peines, Dalloz Action, 2012-2013, n° 615.41, p. 849 qui limite la portée de cette obligation aux seules visites du travailleur social.

ler à recueillir les justificatifs apportés par la personne suivie, à les vérifier, le cas échéant à demander des explications ou des documents supplémentaires, et à les joindre au dossier de la personne. Si ce travail peut parfois apparaître fastidieux et chronophage<sup>66</sup>, il est toutefois indispensable car il permet de contrôler le respect des obligations particulières imposées dans le cadre du suivi. Une obligation de soins implique ainsi pour la personne condamnée de fournir à chaque entretien des justificatifs permettant au conseiller d'évaluer si la personne est bien dans une démarche de soin. De la même manière, lorsqu'est suivie une personne ayant l'obligation d'indemniser la victime de l'infraction, il lui sera demandé de fournir des justificatifs permettant d'évaluer ses ressources et ses charges pour pouvoir construire un échéancier afin d'échelonner la dette en fonction des facultés contributives de la personne condamnée, de la somme due et du nombre de victimes à indemniser. On constate d'ailleurs qu'en cas de suivi dit « administratif » ou « de contrôle » consistant à ne plus convoquer physiquement la personne au SPIP pour des entretiens individuels avec un conseiller, le contrôle du respect des obligations se réduit alors au seul recueil de ces justificatifs par courrier. De même, lorsqu'un individu participe à un programme de prévention de la récidive (PPR)<sup>67</sup>, les entretiens individuels étant généralement suspendus, est tout de même prévue la possibilité de recueillir, avant ou à l'issue du groupe de parole, les justificatifs des participants pour les joindre à leur dossier afin d'attester le respect des obligations qui leur incombent.

Les professionnels soulignent d'ailleurs fréquemment le caractère essentiel de cette obligation. Interrogé dans le cadre d'une étude de la direction de l'administration pénitentiaire sur le sursis avec mise à l'épreuve, un conseiller confiait ainsi qu'il lui semblait utile, dans le cadre d'un suivi administratif, de continuer à exiger des probationnaires qu'ils fournissent leurs justificatifs « afin de leur rappeler qu'ils ont commis un délit et qu'elles sont toujours sous

---

<sup>66</sup> Une partie de l'entretien est souvent « amputée » lorsque le conseiller doit s'absenter pour photocopier les justificatifs afin de les joindre au dossier.

<sup>67</sup> Ces programmes sont définis par le référentiel national édité par la direction de l'administration pénitentiaire en 2010, comme permettant « une prise en charge collective sous la forme de groupes de parole dont l'objectif est de travailler sur le passage à l'acte et les conditions de sa non réitération, [ils] s'inscrivent naturellement dans les missions du SPIP comme une modalité d'intervention auprès des personnes qui leur sont confiées par les autorités judiciaires ». Sur ces programmes, v. infra p. 150 et s.

*contrainte* »<sup>68</sup>. Le recueil des justificatifs serait donc ce qui matérialise, pour les condamnés comme pour les conseillers, le caractère coercitif du suivi en milieu ouvert. L'obligation de fournir ces justificatifs apparaît alors non seulement comme le moyen d'attester le respect de ses obligations (comme le prévoit le législateur à l'article 132-44 du Code pénal), mais également comme le moyen pour les professionnels de poser ou de reposer le cadre contraignant du suivi en milieu ouvert, ce que révèle la pratique de ce conseiller qui jugeait utile de continuer à exiger ces justificatifs à titre de « *pique de rappel* »<sup>69</sup>.

Se pose alors la question de l'étendue des justificatifs exigés au titre de cet article. En effet, la formulation de cet article est suffisamment large pour englober tout type de documents dans la mesure où ils permettraient de contrôler si le probationnaire remplit ses obligations. Sont ainsi généralement concernés les attestations de suivi par un médecin ou une structure de soins, les contrats de travail, bulletins de salaire, factures, contrats de bail, etc. Même si l'article évoque également un contrôle des moyens d'existence de l'individu, ce type de contrôle n'apparaît justifié que lorsqu'une obligation pécuniaire est à la charge de la personne condamnée (obligation d'indemniser la ou les victimes<sup>70</sup>, obligation de justifier qu'il contribue aux charges familiales ou acquitte régulièrement les pensions alimentaires dont il est débiteur<sup>71</sup> ou qu'il acquitte en fonction de ses facultés contributives les sommes dues au Trésor public à la suite de la condamnation<sup>72</sup>), ce contrôle se montrant particulièrement intrusif.

La même remarque peut être faite au sujet des visites à domicile prévues par l'article 132-44, 2°. Même si ces visites ont seulement pour objet de vérifier que le probationnaire respecte bien ses obligations, ce dernier ne semble pas pouvoir s'opposer à la venue chez lui d'un travailleur social puisque le texte l'oblige à « *recevoir les visites du travailleurs social* ». Dans la mesure où le droit au respect de son domicile est consacré par l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme qui protège la vie privée, le do-

<sup>68</sup> Cité par S. DINDO, *Sursis avec mise à l'épreuve: la peine méconnue - Une analyse des pratiques de probation en France*, Direction de l'administration pénitentiaire, mai 2011, p. 156.

<sup>69</sup> *Ibidem*.

<sup>70</sup> Art. 132-45, 5° du Code pénal.

<sup>71</sup> Art. 132-45, 4° du Code pénal.

<sup>72</sup> Art. 132-45, 6° du Code pénal.

micile et le secret des correspondances, certaines limites, quant aux horaires ou au cadre de ces visites, auraient pu être prévues par le législateur, à l'image des restrictions existant en matière de perquisitions et de visites domiciliaires<sup>73</sup>. Ce silence est d'autant plus regrettable qu'en matière de libération conditionnelle, le législateur prévoit expressément que les visites ne peuvent se dérouler qu'entre six heures et vingt et une heure<sup>74</sup>.

A première vue plus protectrices de la vie privée du condamné bénéficiant d'une libération conditionnelle, les textes réglementaires se révèlent en réalité moins favorables à ce dernier. En effet, si les visites « nocturnes » sont exclues, le Code de procédure étend dans le même temps le champ « spatial » du contrôle exercé sur le libéré en permettant d'effectuer de telles visites non seulement au domicile du condamné, mais également sur son lieu de travail, sous réserve qu'elles aient lieu pendant les heures de travail et qu'elles ne gênent, ni ne perturbent l'accomplissement de ce travail, ni les relations professionnelles du condamné. Malgré cette précision, il est difficile de concevoir comment un professionnel pourrait garantir que sa visite, qui, selon les précisions de ce même article, peut être inopinée, ne gênera pas les relations professionnelles du condamné. D'ailleurs, malgré la possibilité légale de pratiquer des visites au domicile ou sur le lieu de travail de manière inopinée, en pratique, les conseillers pénitentiaires d'insertion et de probation conviennent d'un rendez-vous avec la personne afin de limiter le caractère suffisamment intrusif de ce type de visites et de permettre à l'entretien de se dérouler dans un climat de confiance :

*« On n'a pas le droit de se permettre de débarquer n'importe comment c'est une question de respect de la personne suivie. On prévient toujours quand on fait une visite à domicile. C'est pas une enquête de police ! »<sup>75</sup>*

On pourrait d'ailleurs se demander ce qu'une visite, qui plus est inopinée, sur lieu de travail peut apporter de plus qu'un entretien classique ou une visite au domicile du condamné. Si le condamné doit en effet recevoir les visites et fournir tous les documents attestant le respect de ses obligations, rien n'oblige ses collègues

<sup>73</sup> L'article 59 du Code de procédure pénale prévoit ainsi que les « perquisitions et les visites domiciliaires ne peuvent être commencées avant 6 heures et après 21 heures ».

<sup>74</sup> Art. D. 533-2, al. 2 du Code de procédure pénale.

<sup>75</sup> CPIP 4.

de travail ou son employeur à rencontrer ou à répondre aux demandes d'information du SPIP. En réalité, ces visites sont plutôt un moyen de vérifier l'existence et le bon déroulé d'un projet professionnel qui aura motivé la libération conditionnelle. L'article R 131-30 du Code de procédure pénale<sup>76</sup> confirme cette analyse puisque ce texte qui permet au juge de l'application des peines ou à l'agent de probation de visiter le condamné sur le lieu où il effectue son travail d'intérêt général figure au sein d'un paragraphe consacré au contrôle de l'exécution du travail d'intérêt général. Les visites sur le lieu de travail, bien que prévues par ces textes sont toutefois assez rares en pratique, comme d'ailleurs les visites au domicile du condamné.

Les entretiens avec les conseillers pénitentiaires d'insertion et de probation font en effet apparaître un déclin des visites domiciliaires dans les pratiques professionnelles de ces agents. Si certains professionnels continuent à se rendre chez une personne qu'ils suivent, notamment lorsque celle-ci ne peut se déplacer pour des raisons de santé, beaucoup de conseillers déclarent ne pas ou ne plus faire de visites à domicile, sauf, éventuellement, dans le cas des enquêtes pour l'octroi d'un bracelet électronique. Ainsi, même dans les services qui ne pratiquent presque plus de visites à domicile, elles ont été maintenues dans le cadre du PSE, notamment par le biais des enquêtes de faisabilité :

*« Dans notre service, on a toujours conservé les visites à domicile pour les PSE parce qu'on considère que l'environnement a du sens sur des mesures où les gens sont contraints chez eux et ça peut jouer un rôle »<sup>77</sup>.*

Pour autant, consciente de la spécificité et du caractère potentiellement intrusif des visites à domicile, une CPIP de ce service avoue ne pas être très favorable à cette modalité de suivi :

*« A titre personnel, je ne suis pas très favorable aux visites à domicile parce que c'est différent d'aller chez les gens plutôt que de les convoquer au SPIP. On peut difficilement s'autoriser à venir chez les gens n'importe quand, n'importe comment, dans n'importe quel cadre. On n'a pas le droit de se permettre*

<sup>76</sup> Art. R 131-31 du Code de procédure pénale : « Le juge de l'application des peines ou l'agent de probation s'assure de l'exécution du travail auprès du responsable désigné. Il visite, le cas échéant, le condamné sur son lieu de travail. »

<sup>77</sup> CPIP 4

*de débarquer n'importe comment c'est une question de respect de la personne suivie [ ] On n'a pas le même rapport avec les personnes quand on va chez elles. »<sup>78</sup>*

Ce déclin des visites à domicile semble, en partie, lié à un changement de la conception de la probation qu'ont les professionnels intervenant en milieu ouvert. Les visites à domicile sont perçues, encore aujourd'hui, par certains professionnels comme un outil relevant davantage du travail social « classique » que de la prise en charge judiciaire de personnes condamnées. Comme le résume cette conseillère, « *les visites à domicile ne sont plus dans l'air du temps, ce n'est plus une priorité de l'administration, surtout depuis le recentrage sur des missions judiciaires* »<sup>79</sup>.

Cette position est effectivement confirmée par le Guide méthodologique sur la surveillance électronique qui insiste sur le caractère non systématique des visites à domicile dans le cadre d'un PSE et incite les personnels à privilégier d'autres modes de recueil d'informations : « *Dans le cadre de la surveillance électronique fixe, les visites à domicile ne doivent plus être systématiques : il appartient ainsi au SPIP de décider si un déplacement sur site s'impose en fonction de l'évaluation réalisée et des éléments dont il dispose sur le contexte social dans lequel la personne évolue. Le personnel d'insertion et de probation peut notamment avoir déjà suivi la personne dans le cadre d'autres mesures de justice (surpris avec mise à l'épreuve, travail d'intérêt général, aménagement de peine antérieur) et disposer à ce titre d'une certaine connaissance de son environnement social, le dispensant de se déplacer à domicile. Les vérifications peuvent être effectuées par téléphone, par convocation au SPIP des personnes impliquées dans la mesure (maître des lieux, conjoint, etc.) et au vu des pièces justificatives transmises par tout moyen (fax, courrier, courriel)* »<sup>80</sup>. Cette position illustre assez bien la volonté de l'administration centrale sinon de « décourager »<sup>81</sup> les visites à domicile, en tout cas de les limiter au strict minimum. A quelques exceptions près, les

---

<sup>78</sup> Idem.

<sup>79</sup> Idem.

<sup>80</sup> Guide méthodologique sur la surveillance électronique, Direction de l'administration pénitentiaire, Mai 2013, p. 18.

<sup>81</sup> Selon l'expression de M. HERZOG-EVANS selon laquelle : « il est à noter que les agents de probation n'effectuent plus guère de visites à domicile, cette pratique étant au demeurant fortement découragée par l'administration centrale de l'administration pénitentiaire », *op. cit.*, n° 615.44, *in fine*.

conseillers rencontrés lors de cette étude confirment avoir reçu ce type de consigne de leur direction, selon des motifs variables : caractère chronophage de ces visites, carence en moyens logistiques (pas assez de véhicules de service, par exemple), problème de sécurité<sup>82</sup>, etc.

Un changement des pratiques semble toutefois perceptible à la lecture du Manuel de mise en oeuvre de la contrainte pénale rédigé par la direction de l'administration pénitentiaire puisque ce document fait à plusieurs reprises référence aux visites à domicile pouvant être planifiées afin de mieux cerner l'environnement et l'entourage de la personne condamnée à une contrainte pénale. Cette peine qui implique un suivi renforcé peut en effet nécessiter de rencontrer l'entourage du condamné (famille ou proches), soit pour mieux cerner la personnalité, la situation ou les besoins de celui-ci<sup>83</sup>, soit pour les associer à l'exécution de la contrainte pénale, afin de favoriser son bon déroulement. Le développement de la contrainte pénale pourrait alors justifier de davantage recourir à des visites à domicile, notamment lors de la phase initiale d'évaluation de la situation de la personne condamnée à une contrainte pénale. La note de cadrage du 26 septembre 2014 relative à la mise en oeuvre de la nouvelle peine de contrainte pénale<sup>84</sup> va d'ailleurs dans ce sens puisqu'elle précise qu'« *aux fins d'associer la famille et les proches des personnes condamnées à l'élaboration de leur projet de sortie de délinquance, et d'affiner l'évaluation de leurs éventuels soutiens au-delà du discours tenu, les contacts avec l'entourage des intéressés devront être favorisés, aux moyens notamment d'échanges téléphoniques, de visites à domicile, voire d'entretiens organisés au SPIP* »<sup>85</sup>. S'il est difficile d'évaluer l'impact de l'adoption de la contrainte pénale sur l'accroissement du nombre de visites à domicile, certains conseillers reconnaissent toutefois qu'ils seront peut-être davantage tentés de procéder à

<sup>82</sup> Afin de répondre à ce problème de sécurité, certains services ont mis en place des binômes associant un surveillant et un CPIP pour éviter qu'un CPIP se trouve en difficulté seul chez un condamné.

<sup>83</sup> Comme le précise le Manuel de mise en oeuvre de la contrainte pénale : « *Une visite à domicile peut faciliter la compréhension du contexte de vie (environnement relationnel, services disponibles, modes de vie et activités) de la personne condamnée* », p. 29.

<sup>84</sup> Note de cadrage du 26 septembre 2014 relative à la mise en oeuvre de la nouvelle peine de contrainte pénale, instaurée par l'article 19 de la loi n°2014-896 du 15 août 2014 relative à l'individualisation des peines et renforçant l'efficacité des sanctions pénales, NOR : JUSK1540004N, p.

<sup>85</sup> Idem, p. 4.

des visites à domicile dans le cadre de la mise en œuvre de cette mesure, ce qu'a confirmé un directeur de SPIP soulignant l'intérêt et le sens que ces visites peuvent avoir dans certaines situations<sup>86</sup>.

*c- L'obligation de prévenir le travailleur social (art. 132-44, 3° et 4° du Code pénal) ou le juge de l'application des peines (art. 132-44, 6° du Code pénal) de certains changements de situation, voire de solliciter l'autorisation du juge de l'application des peines lorsque ce changement est de nature à mettre obstacle à l'exécution de ses obligations (art. 132-44, 5°).*

Le troisième type de mesure de contrôle applicable en milieu ouvert est l'obligation faite à l'individu de prévenir le travailleur social ou le juge de l'application des peines de certains changements de situation. L'article 132-44 du Code pénal oblige ainsi l'individu suivi en milieu ouvert à prévenir le service pénitentiaire d'insertion et de probation de ses changements d'emploi (132-44, 3°), de ses changements de résidence ou de tout déplacement dont la durée excéderait quinze jours et de rendre compte de son retour (132-44, 4°), et d'informer le juge de l'application des peines de tout déplacement à l'étranger (132-44, 6°). Dans la majorité des cas, ces obligations se limitent à la seule information du SPIP ou du JAP. En principe, le probationnaire n'est donc pas tenu, sauf textes spécifiques sur lesquels on reviendra<sup>87</sup>, de solliciter une quelconque autorisation pour changer d'emploi, de résidence ou se déplacer à l'étranger. Il peut ainsi fixer sa résidence où il souhaite et reste libre de la modifier en cours de suivi. Il existe pourtant des textes complémentaires qui apportent une limite à cette relative liberté du probationnaire<sup>88</sup>.

La cinquième mesure de contrôle de cet article soumet ainsi à une autorisation préalable du juge de l'application des peines tout

---

<sup>86</sup> V. également le Manuel de mise en œuvre de la contrainte pénale précité : « Lorsque la personne est dans l'incapacité de se déplacer ou est dans une situation de précarité qui ne lui permet pas un accès facilité au service, une organisation de service est adoptée et des moyens matériels (véhicules de service) sont mis à disposition pour favoriser des modalités de rencontres en dehors du service garantes de la sécurité des agents : visites à domicile éventuellement en double, permanence délocalisée, travail en réseau avec le tissu associatif, la famille ou les autres repères positifs de son entourage » (p. 4).

<sup>87</sup> V. *infra* p. 36 et s.

<sup>88</sup> L'article D 534 du Code de procédure pénale relatif à la libération conditionnelle prévoit par exemple un régime plus sévère que celui qui découle de l'article 132-44 puisque le libéré doit obtenir l'autorisation du juge de l'application des peines préalablement à tout déplacement dont la durée excéderait quinze jours, ainsi que pour tout déplacement à l'étranger. Sur ce régime particulier, v. *infra* p. 36 et s.

changement d'emploi ou de résidence susceptible de mettre obstacle à l'exécution de ses obligations par le probationnaire. Si le législateur consacre donc la nécessité d'une simple information du service pénitentiaire d'insertion et de probation en cas de changement d'emploi ou de résidence, cela reste limité aux cas où ce changement ne met pas en péril le respect des obligations incombant au probationnaire. Sera par exemple soumis à autorisation du juge de l'application des peines un changement de résidence qui éloignerait le probationnaire de son lieu de travail ou de formation, dans la mesure où une distance trop importante entre le domicile et le lieu de travail risquerait de mettre en difficulté le probationnaire. De la même façon, un changement d'emploi entraînant une baisse significative de revenus pourrait être refusé par le juge de l'application des peines au motif que cela pourrait empêcher la personne condamnée de s'acquitter des obligations financières auxquelles elle aurait été condamnée<sup>89</sup>. Un des juges de l'application des peines rencontré lors de cette recherche nous a ainsi confié que les rares fois où il s'est opposé à une demande d'autorisation de déplacement à l'étranger<sup>90</sup>, il s'est fondé, non sur un éventuel risque de fuite ou de non-retour, mais sur le fait que le condamné n'avait pas indemnisé la victime comme il s'y était engagé ; ce déplacement prouvant que le condamné était doté de suffisamment de ressources pour rembourser, au moins partiellement, la victime. On peut, toutefois, regretter le manque de précision quant au critère choisi par le législateur, à savoir la possibilité pour un changement de mettre obstacle à l'exécution par le probationnaire de ses obligations. En effet, le fait de savoir à partir de quand un changement sera considéré comme pouvant mettre obstacle à l'exécution de ses obligations peut apparaître difficile à évaluer pour le probationnaire. Cette différence de régime entre la simple information et la nécessité d'obtenir l'accord du juge de l'application des peines est, à en croire certains conseillers, parfois difficile à expliquer aux personnes condamnées qui ne comprennent pas toujours bien quand elles doivent solliciter l'accord du magistrat chargé de l'application des peines. Cela conduit généralement les personnes suivies en milieu ouvert soit à informer leur conseiller de tout changement de situation afin que ce dernier leur indique s'il est nécessaire de

---

<sup>89</sup> Notamment les obligations d'indemniser la victime (art. 132-45, 5°) ou de s'acquitter des sommes dues au Trésor Public (art. 132-45, 6°), etc.

<sup>90</sup> Lorsque l'article 132-44, 5° du Code pénal obligeait tout probationnaire à solliciter l'autorisation du juge de l'application des peines pour tout déplacement à l'étranger.

demander l'autorisation au juge, soit à l'inverse à ne pas respecter ces obligations en n'informant ni le SPIP, ni le juge de l'application des peines de leurs déplacements par exemple. Ce sera donc aux professionnels de l'exécution des peines de bien expliquer au probationnaire ce qu'ils attendent de lui en termes d'information et de demande d'autorisation en cas de changements de situation et le risque d'une éventuelle sanction en cas de silence gardé sur un changement de situation ou sur un déplacement de plus de quinze jours ou à l'étranger.

Sur ce point, la loi du 15 août 2014 a récemment modifié les règles relatives aux déplacements à l'étranger des personnes condamnées à une mesure en milieu ouvert. Si tout déplacement à l'étranger était auparavant conditionné par l'article 132-44 du Code pénal à l'obtention de l'autorisation préalable du JAP, une simple information préalable suffit désormais, conformément à la rédaction de la sixième mesure de contrôle prévue à l'article 132-45. Toutefois, si la juridiction de jugement ou d'application des peines l'estime nécessaire, elle peut ajouter à cette mesure de contrôle applicable à tous les probationnaires, l'obligation d'obtenir l'autorisation du juge de l'application des peines pour tout déplacement à l'étranger, au titre des obligations particulières prévues par l'article 132-45 du Code pénal<sup>91</sup>. A ces mesures de contrôle de l'article 132-44 du Code pénal qui apparaissent comme le droit commun du contrôle applicable en milieu ouvert, s'ajoutent d'autres textes particuliers complétant ce dispositif légal.

## ➤ 2 Mesures de contrôle spécifiques à certaines mesures

Avant que la loi du 9 mars 2004 ne vienne harmoniser le régime juridique applicable aux mesures de contrôle et obligations particulières, des mesures de contrôle spécifiques étaient prévues pour plusieurs mesures de milieu ouvert. En matière de libération conditionnelle par exemple, les mesures générales du sursis avec mise à l'épreuve étaient remplacées par des mesures spécifiques,

---

<sup>91</sup> V. infra le paragraphe 3 (p. 39 et s.) relatif aux obligations particulières de l'article 132-45 du Code pénal qui se rapprochent davantage de simples mesures de contrôle.

bien qu'assez proches<sup>92</sup>, prévues aux articles D. 533 et D. 534 du Code de procédure pénale. De la même façon, le suivi socio-judiciaire prévoyait la possibilité d'ajouter aux mesures de contrôle de l'article 132-44 du Code pénal<sup>93</sup>, des obligations supplémentaires telles que l'interdiction de paraître en tout lieu ou toute catégorie de lieux spécialement désignés, et notamment les lieux accueillant habituellement des mineurs ou l'interdiction de fréquenter ou d'entrer en relation avec certaines personnes ou certaines catégories de personnes, et notamment des mineurs, à l'exception, le cas échéant, de ceux désignés par la juridiction. Continuant le travail législatif de refonte des obligations au sein du régime général applicable au sursis avec mise à l'épreuve commencé en 2004, la loi du 10 mars 2010 a supprimé les obligations spécifiques au suivi socio-judiciaire en les intégrant aux obligations particulières de l'article 132-45 du Code pénal. Désormais, la plupart des mesures de milieu ouvert renvoient aux articles 132-44 et 132-45 du code pénal<sup>94</sup>. Malgré cette harmonisation, il subsiste tout de même quelques mesures qui continuent d'obéir à un régime spécifique, que ce régime soit plus favorable au condamné que le régime général (a) ou qu'il soit plus contraignant (b).

#### *a- Des mesures de contrôle moins contraignantes : l'exemple du travail d'intérêt général ou du sursis-TIG*

S'agissant du TIG ou du sursis-TIG, c'est l'article 132-55 du Code pénal qui est applicable en lieu et place de l'article 132-44 du même code. Cet article prévoit ainsi que le condamné à ce type de sanctions doit « *outre l'obligation d'accomplir le travail prescrit, satisfaire aux mesures de contrôle suivantes* », l'article énumérant alors cinq obligations dont la lecture suscite deux remarques. On ne peut que constater, tout d'abord, la très faible spécificité de ces mesures de contrôle par rapport aux mesures de « droit commun » prévues à l'article 132-44 du Code pénal. Seule la seconde obligation, l'obli-

<sup>92</sup> On retrouvait par exemple aux articles D. 533 et D. 534, la plupart des obligations de l'article 132-44 du Code pénal, à savoir l'obligation de répondre aux convocations du juge de l'application des peines ou du travailleur social du SPIP, de recevoir les visites du travailleur social du SPIP et de lui communiquer les renseignements ou documents de nature à permettre le contrôle de ses moyens d'existence et de l'exécution de ses obligations, de prévenir le travailleur social du SPIP de ses changements d'emploi, etc.

<sup>93</sup> Curieusement qualifiées de « *mesures de surveillance* » par le législateur.

<sup>94</sup> La loi du 15 août 2014 a d'ailleurs récemment modifié l'article 721-2 du Code de procédure pénale en opérant un renvoi exprès aux mesures de contrôle prévues à l'article 132-44 du code pénal et aux interdictions prévues aux 2° et 7° à 14° de l'article 132-45 du même code.

gation de « *se soumettre à l'examen médical préalable à l'exécution de la peine* » est spécifique au TIG et au sursis-TIG. Or, cet examen s'analyse moins comme une mesure de contrôle destinée à garantir le respect des obligations et contraintes imposées au probationnaire dans le cadre de son travail d'intérêt général que comme une condition préalable à la mise en place de cette peine particulière que constitue le travail d'intérêt général, ce que confirme d'ailleurs la lecture de cet article puisque cet examen a pour but de « *rechercher s'il n'est pas atteint d'une affection dangereuse pour les autres travailleurs et de s'assurer qu'il est médicalement apte au travail auquel il est envisagé de l'affecter* ». Cet examen médical n'a donc aucune dimension thérapeutique, il ne vise qu'à permettre de déterminer si la peine prononcée n'est pas incompatible avec l'état de santé de l'intéressé. Outre, cette spécificité tenant à l'obligation de l'individu d'accomplir un travail non rémunéré, quelques différences existent entre les mesures de contrôle de « droit commun » et celles applicables au sursis-TIG et au TIG. Alors que l'article 132-44, 5° oblige, comme on l'a vu précédemment<sup>95</sup>, le probationnaire à « *obtenir l'autorisation préalable du juge de l'application des peines pour tout changement d'emploi ou de résidence, lorsque ce changement est de nature à mettre obstacle à l'exécution de ses obligations* », l'article 132-55, 3° oblige seulement l'individu condamné à un TIG ou un sursis-TIG à « *justifier des motifs de ses changements d'emploi ou de résidence qui font obstacle à l'exécution du travail d'intérêt général selon les modalités fixées* », ce qui laisse supposer qu'il n'aura à obtenir l'autorisation du juge de l'application des peines qu'en cas de déplacement faisant obstacle à l'exécution du travail d'intérêt général (article 132-55, 4°). A contrario, tout déplacement, changement d'emploi ou de résidence n'affectant pas l'exécution du travail d'intérêt général ne nécessite ni l'autorisation, ni l'information du juge de l'application des peines ou du SPIP, ce qui est plus favorable que le régime découlant de l'article 132-44 du Code pénal.

On peut s'interroger sur l'origine de cette différence de régime et le choix d'un régime plus favorable. Une explication réside peut-être dans le fait que le TIG ou le sursis-TIG comporte une obligation importante pour le condamné, celle d'accomplir son travail d'intérêt général. Il semblait donc peut-être excessif de le soumettre à des mesures de contrôle aussi contraignantes qu'en matière de

---

<sup>95</sup> V. supra p. 31.

sursis avec mise à l'épreuve par exemple. Un autre argument, valable uniquement pour le travail d'intérêt général, peut également être avancé. Le travail d'intérêt général ne s'accompagne pas d'un « véritable » régime probatoire qui se manifesterait par la possibilité de prononcer, en plus de l'obligation d'accomplir un travail d'intérêt général, une ou plusieurs obligations particulières. En effet, l'article 131-22 du Code pénal applicable au travail d'intérêt général n'évoque que les mesures de contrôle de l'article 132-55, ce qui paraît interdire la possibilité pour la juridiction de jugement ou le juge de l'application des peines d'ajouter une ou plusieurs obligations particulières, comme c'est pourtant le cas en matière de sursis-TIG<sup>96</sup>. Tirant les conséquences de l'absence d'un véritable régime probatoire, le législateur a peut-être choisi de limiter les mesures de contrôle au strict nécessaire<sup>97</sup>. Si le législateur organise donc parfois un régime de contrôle moins contraignant que celui applicable en principe en milieu ouvert, c'est le plus souvent pour renforcer le contrôle exercé sur le condamné que sont prévues des mesures de contrôle spécifiques.

#### *b- Des mesures de contrôle plus contraignantes : le régime spécifique applicable à certaines mesures de milieu ouvert*

Certains textes prévoient des obligations particulières ou des mesures spécifiques permettant de contrôler ou de limiter les déplacements de certains condamnés. Bien que la loi du 9 mars 2004 ait harmonisé le régime juridique applicable aux mesures de contrôle et obligations particulières en modifiant les articles D. 533 et D. 534 du Code de procédure pénale relatifs à la libération conditionnelle pour y substituer le régime général découlant des articles 132-44 et 132-45 du Code pénal, il subsiste encore à l'heure actuelle quelques spécificités en matière de libération conditionnelle. Le libéré conditionnel est en effet soumis à un régime plus strict que celui applicable en principe en milieu ouvert. L'article D. 534 oblige ainsi le libéré à solliciter l'autorisation du juge de

<sup>96</sup> Le sursis-TIG prévoit en effet expressément la possibilité d'ajouter une ou plusieurs obligations (article 132-55, dernier alinéa du Code pénal) à l'obligation d'accomplir le TIG, qui est d'ailleurs assimilée à une obligation particulière du sursis avec mise à l'épreuve (art. 132-56, in fine).

<sup>97</sup> La justification du régime propre à l'interdiction de séjour avancée par un auteur paraît tout à fait transposable au TIG : « Ceci s'explique par la nature particulière de l'interdiction de séjour : il ne s'agit pas réellement d'une probation et aucune obligation particulière ne peut être imposée au condamné. Aussi n'est-il pas nécessaire d'organiser un cadre permettant d'en assurer le respect », M. HERZOG-EVANS, *Droit de l'exécution des peines*, Dalloz Action, 2012-2013, n° 615.121, p. 853

l'application des peines en cas de changement de résidence, de tout déplacement à l'étranger et de déplacement sur le territoire national dont la durée excéderait quinze jours. De la même façon, la surveillance judiciaire<sup>98</sup> peut, sous certaines conditions, comporter une « obligation d'assignation à domicile, emportant pour l'intéressé l'interdiction de s'absenter de son domicile ou de tout autre lieu désigné par le juge en dehors des périodes fixées par celui-ci »<sup>99</sup>, ainsi qu'un placement sous surveillance électronique mobile<sup>100</sup>. Le placement sous surveillance électronique mobile est également possible dans le cadre d'un suivi socio-judiciaire<sup>101</sup> ou, sous certaines conditions, d'une libération conditionnelle<sup>102</sup>. Ce régime dérogatoire, plus sévère que celui prévu par l'article 132-44 du Code pénal, se justifie par le caractère particulièrement sensible des mesures en question. Le suivi socio-judiciaire, la surveillance de sûreté ou la surveillance judiciaire sont des mesures qui sont généralement réservées à des individus considérés comme particulièrement dangereux et qui nécessitent donc une surveillance plus approfondie que les autres condamnés. De la même façon, si la libération conditionnelle est un aménagement de peine applicable à tous les condamnés, elle reste toutefois considérée par les professionnels comme un aménagement de peine nécessitant une certaine vigilance, comme en témoigne non seulement la faculté générale reconnue par l'article D 533-1 du Code de procédure pénale de soumettre le libéré à un suivi renforcé de la part du service pénitentiaire d'insertion et de probation ou la possibilité d'ajouter aux obligations « classiques » de la libération condi-

---

<sup>98</sup> Ainsi que la surveillance de sûreté puisque cette mesure renvoie pour son régime aux textes applicables à la surveillance judiciaire : art. 706-53-19, al. 1<sup>er</sup> du Code de procédure pénale relatif à la surveillance de sûreté renvoyant à l'article 723-30 applicable à la surveillance judiciaire.

<sup>99</sup> Art 723-30 3<sup>e</sup> du Code de procédure pénale. Cette obligation d'assignation est toutefois conditionnée par le fait que la personne doit avoir été condamnée à une peine de réclusion criminelle d'une durée égale ou supérieure à quinze ans pour l'un des crimes mentionnés à l'article 706-53-13 du Code de procédure pénale.

<sup>100</sup> Art 723-30 2<sup>e</sup> du Code de procédure pénale renvoyant à l'article 131-36-12 du Code pénal. Ce placement sous surveillance électronique mobile est également possible dans le cadre d'un suivi socio-judiciaire (art. 131-36-9 du Code pénal) ou sous certaines conditions d'une libération conditionnelle (art. 731-1 du Code de procédure pénale).

<sup>101</sup> Art. 131-36-9 du Code pénal.

<sup>102</sup> Art. 731-1 du Code de procédure pénale. L'alinéa 2 de cet article réserve en effet le placement sous surveillance électronique mobile aux personnes condamnées à une peine d'au moins sept ans d'emprisonnement pour une infraction pour laquelle le suivi socio-judiciaire est encouru.

tionnelle un placement sous surveillance électronique mobile<sup>103</sup>.

Outre ces mesures « sensibles » justifiant une surveillance plus soutenue, c'est parfois la spécificité de l'aménagement de peine qui a conduit le législateur à prévoir un régime de contrôle spécifique. C'est le cas de la suspension de peine pour motif médical qui permet à la juridiction qui la prononce de soumettre le bénéficiaire à une ou plusieurs obligations destinées « *notamment à permettre de vérifier que les conditions prévues par le premier alinéa de l'article 720-1-1 demeurent remplies* ». Parmi toutes les obligations prévues à l'article D 147-2 du Code de procédure pénale, on retrouve des mesures analogues à celles prévues par l'article 132-44 du Code pénal telles que l'obligation de recevoir les visites du travailleur social du service pénitentiaire d'insertion et de probation et de lui communiquer les renseignements ou documents de nature à permettre le contrôle de l'exécution de ses obligations<sup>104</sup>. Ces mesures sont néanmoins adaptées à la situation spécifique du condamné bénéficiant d'une suspension de peine pour motif médical. L'obligation de répondre aux convocations du juge de l'application des peines ou du service pénitentiaire d'insertion et de probation est ainsi conditionnée par l'état de santé du condamné<sup>105</sup>. De même, si le condamné peut ainsi être contraint d'établir sa résidence dans un lieu déterminé<sup>106</sup> et doit tenir le juge de l'application des peines informé de toute modification de celle-ci<sup>107</sup>, le lieu en question peut être le lieu d'hospitalisation et l'obligation peut ainsi être d'être hospitalisé dans un établissement déterminé. Outre ces adaptations justifiées par l'état de santé du condamné<sup>108</sup>, le droit positif permet également à l'autorité judiciaire de le soumettre à un contrôle plus poussé que le contrôle ordinaire en milieu ouvert. Il est ainsi possible d'obliger le condamné à fixer sa résidence en un lieu déterminé mais également de lui interdire de sortir des limites territoriales fixées par la juridiction, ou de l'obliger à remettre son

<sup>103</sup> *Ibidem*.

<sup>104</sup> Art. D 147-2, 6° du Code de procédure pénale.

<sup>105</sup> Si l'état de santé de celui-ci ne lui permet pas de se déplacer, une visite au domicile ou au lieu d'hospitalisation devrait alors être privilégiée.

<sup>106</sup> Art. D 147-2, 1° du Code de procédure pénale.

<sup>107</sup> Art. D 147-2, 2° du Code de procédure pénale.

<sup>108</sup> L'art. D 147-2, 5° du Code de procédure pénale prévoit d'ailleurs la possibilité pour le juge de l'application des peines d'ordonner toute expertise médicale nécessaire à vérifier que les conditions de la suspension de peine demeurent remplies.

passport<sup>109</sup>. A ce contrôle spatial, s'ajoute un contrôle des fréquentations du condamné puisqu'il peut lui être interdit d'entrer en relation de quelque manière que ce soit avec les victimes de l'infraction pour laquelle il est condamné, voire, s'il est condamné pour l'une des infractions mentionnées à l'article 706-47 du Code de procédure pénale, de fréquenter ou d'entrer en relation avec certaines personnes ou certaines catégories de personnes et notamment des mineurs.

Malgré une volonté du législateur d'harmoniser les régimes applicables aux différentes mesures de milieu ouvert, il subsiste donc quelques textes prévoyant des mesures de contrôle spécifiques qui viennent compléter ou remplacer les mesures générales du sursis avec mise à l'épreuve prévues à l'article 132-44 du Code pénal. A ces mesures de contrôle spéciales s'ajoutent certaines des obligations particulières prévues à l'article 132-45 du Code pénal dans la mesure où, même si le législateur les a consacrées comme des obligations particulières, elles apparaissent en réalité comme ayant pour but de surveiller ou de vérifier les faits et gestes du condamné, ce qui les rapproche donc davantage des mesures de contrôle générales ou spécifiques à certaines mesures.

### ➤ 3 Obligations particulières assimilables à des mesures de contrôle

Le législateur a ainsi prévu des obligations supplémentaires pouvant être mises à la charge du condamné conduisant à renforcer le contrôle exercé sur le probationnaire ou sur ses déplacements. Ainsi, l'article 132-45 du Code pénal permet à la juridiction de jugement ou au juge de l'application des peines d'imposer au condamné, à titre d'obligation particulière, d'établir sa résidence en un lieu particulier<sup>110</sup>, de s'abstenir de paraître en tout lieu, toute catégorie de lieux ou toute zone spécialement désignés<sup>111</sup>, de ne pas fréquenter les débits de boissons<sup>112</sup>, de ne pas fréquenter certains condamnés, notamment les auteurs ou complices de

<sup>109</sup> Art. D 147-2, 4° du Code de procédure pénale.

<sup>110</sup> Art. 132-45, 2° du Code pénal qui implique non seulement de résider dans un lieu déterminé, mais également de ne pas changer de lieu de résidence, sauf à demander au juge de l'application des peines la mainlevée de cette obligation.

<sup>111</sup> Art. 132-45, 9° du Code pénal.

<sup>112</sup> Art. 132-45, 11° du Code pénal.

l'infraction<sup>113</sup> ou de s'abstenir d'entrer en relation avec certaines personnes, dont la victime, ou certaines catégories de personnes, et notamment des mineurs<sup>114</sup> ou bien d'obtenir l'autorisation préalable du juge de l'application des peines pour tout déplacement à l'étranger<sup>115</sup>. S'agissant de cette dernière obligation, on a vu précédemment<sup>116</sup> que la loi du 15 août 2014 a substitué à l'obligation d'obtenir l'autorisation préalable du juge de l'application des peines pour tout déplacement à l'étranger une simple obligation d'information du JAP<sup>117</sup>. Ce régime d'autorisation n'étant plus automatique, le législateur a donc logiquement choisi d'en faire une nouvelle obligation particulière pour permettre à la juridiction de jugement ou d'application des peines qui l'estimerait nécessaire, d'ajouter à la simple obligation d'information, l'obligation particulière d'obtenir l'autorisation du juge de l'application des peines pour tout déplacement à l'étranger. Ce changement s'explique par la volonté de désengorger les services de l'application des peines régulièrement surchargés en période de fêtes ou de vacances par des demandes d'autorisation de déplacement à l'étranger à traiter rapidement. Le choix a donc été fait de simplifier la procédure en n'exigeant cette autorisation qu'au cas par cas, lorsqu'il existe, par exemple, un risque de fuite à l'étranger.

Si cette modification répond donc à une demande légitime des services de l'application des peines<sup>118</sup>, elle soulève toutefois un problème de conflit de loi dans le temps. Doit-on appliquer l'ancien article 132-44, 5° aux personnes condamnées avant l'entrée en vigueur de la loi du 15 août 2014 qui envisageraient un voyage à l'étranger ou doivent-elles bénéficier des dispositions du nouvel article 132-44, 6° qui l'a remplacé ? Autrement dit, doivent-elles recueillir l'accord du juge de l'application des peines ou peuvent-elles se contenter de la simple information de ce dernier ? La question s'est récemment posée après le refus opposé par le

<sup>113</sup> Art. 132-45, 12° du Code pénal.

<sup>114</sup> Art. 132-45, 13° du Code pénal.

<sup>115</sup> Art. 132-45, 21° du Code pénal.

<sup>116</sup> V. supra pp. 31-33.

<sup>117</sup> Art. 132-44, 6° du Code pénal.

<sup>118</sup> Comme le confirme la circulaire du 26 septembre 2014 présentant les dispositions de la loi du 15 août 2014 : « Cette suppression répond à une demande des praticiens, car cette exigence systématique d'autorisation était souvent injustifiée, et imposait aux magistrats de répondre à des demandes fréquentes de déplacement à l'étranger, notamment avant les périodes de congés », Circulaire CRIM/2014-17/E8-26.09.2014, p. 11.

juge de l'application des peines à plusieurs condamnés d'effectuer un séjour à l'étranger. Saisie d'un appel d'une ordonnance refusant un séjour à l'étranger, la Chambre de l'application des peines de la Cour d'appel a infirmé la décision du juge de l'application des peines en considérant que la procédure prévue par le nouveau texte de l'article 134-44, 5° du Code pénal concernait le régime d'exécution du sursis avec mise à l'épreuve et qu'elle doit donc être immédiatement appliquée. Cette solution a d'ailleurs été confirmée par la Cour de cassation au motif qu'« *ayant supprimé l'obligation de solliciter l'autorisation du juge de l'application des peines pour la remplacer par l'information préalable de ce magistrat, [les dispositions de la loi du 15 août 2014] relèvent du régime d'exécution et d'application des peines et n'ont pas pour effet de rendre plus sévère la peine prononcée, sont d'application immédiate* »<sup>119</sup>. Outre cette question pratique à laquelle a dû répondre la jurisprudence, ce transfert de l'obligation de solliciter l'autorisation du juge de l'application des peines du corpus des mesures de contrôle à celui des obligations particulières illustre également la relative fongibilité de certaines obligations ou interdictions qui, de par leur contenu, apparaissent comme des mesures de contrôle, bien qu'elles appartiennent formellement à la catégorie des obligations particulières de l'article 132-45 du Code pénal.

Enfin, il faut préciser qu'afin de rendre effectif le contrôle de ces mesures, notamment quant aux déplacements du condamné, l'article 230-19 du Code de procédure pénale prévoit également la possibilité d'inscrire au fichier des personnes recherchées les individus soumis à certaines obligations ou interdictions<sup>120</sup> accompa-

<sup>119</sup> Crim. 4 nov. 2015, n° de pourvoi : 15-80310.

<sup>120</sup> Sont ainsi concernés les mesures de contrôle résultant des 5° et 6° de l'article 132-44 et certaines obligations de l'article 132-45 : l'interdiction de conduire certains véhicules (7°), l'obligation de s'inscrire et de se présenter aux épreuves du permis de conduire (7° bis), l'interdiction de se livrer à l'activité dans l'exercice ou à l'occasion de laquelle l'infraction a été commise (8°), l'interdiction de paraître en tout lieu (9°), d'engager des paris (10°), de fréquenter les débits de boisson (11°), l'interdiction de fréquenter certains condamnés (12°), d'entrer en relation avec certaines personnes (13°), l'interdiction de détenir ou porter une arme (14°), l'obligation de résider hors du domicile ou de la résidence du couple et, le cas échéant, s'abstenir de paraître dans ce domicile ou cette résidence ou aux abords immédiats de celui-ci, ainsi que, si nécessaire, de faire l'objet d'une prise en charge sanitaire, sociale ou psychologique (19°) et enfin l'obligation d'obtenir l'autorisation préalable du juge de l'application des peines pour tout déplacement à l'étranger (21°).

gnant les principales mesures de milieu ouvert<sup>121</sup>. Cette inscription, beaucoup moins lourde à mettre en oeuvre qu'un mandat d'amener ou d'arrêt<sup>122</sup>, permet de faciliter les recherches effectuées par les services de police et de gendarmerie à la demande des autorités judiciaires, militaires ou administratives. En effet, ce fichier est consulté par les services de police ou de gendarmerie lors des contrôles (routier, douanier) ou lors d'une procédure d'établissement ou de renouvellement de papiers d'identité. De la même façon, si une personne condamnée essaie de quitter le territoire sans y être autorisée, l'inscription au fichier des personnes recherchées permettra d'empêcher ce déplacement. De la même façon, lorsqu'une personne condamnée ne répond plus aux convocations du juge de l'application des peines ou du SPIP, le juge de l'application des peines peut délivrer une note de recherche, conformément aux dispositions des articles 230-19 et D. 49-20, ce qui permettra de la localiser et, le cas échéant de l'appréhender.

Toutes ces mesures de contrôle, qu'elles soient prévues par le Code pénal ou par le Code de procédure pénale, qu'elles soient automatiquement attachées aux peines ou aménagements de peine ou qu'elles doivent être expressément prononcées par l'autorité judiciaire, contribuent à façonner le cadre légal du contrôle exercé sur le probationnaire en milieu ouvert. Si ces obligations peuvent être conçues comme fixant simplement le cadre du suivi des individus en milieu ouvert, elles tendent également, en tant que mesures restrictives de liberté, à organiser ou à limiter les déplacements du condamné, instaurant ainsi un véritable contrôle spatio-temporel du condamné<sup>123</sup>, qui pourra, selon la peine ou l'aménagement de peine être renforcé lorsque l'autorité judiciaire choisira d'ajouter une ou plusieurs obligations ou interdictions supplémentaires. A cette dimension de contrôle inhérente à la probation qu'exprime les mesures de contrôle prévues par le droit positif, s'ajoute une dimension contraignante illustrée par les obligations spécifiques qui peuvent être prononcées par la juridiction de jugement ou d'application des peines.

<sup>121</sup> Le texte vise la personne suivie dans le cadre d'une contrainte pénale, d'un sursis avec mise à l'épreuve, d'un suivi socio-judiciaire, d'une libération conditionnelle, d'une semi-liberté, d'un placement à l'extérieur, d'un placement sous surveillance électronique, d'une surveillance judiciaire ou d'une surveillance de sûreté.

<sup>122</sup> Le mandat d'amener est délivré lorsqu'une personne ne respecte pas les obligations qui lui incombent (art. 712-17, al. 1<sup>er</sup> du Code de procédure pénale) et le mandat d'arrêt lorsque la personne est en fuite (art. 131 du Code de procédure pénale).

<sup>123</sup> Sur ce contrôle spatio-temporel, v. *infra* p. 68 et s.

### ► *B Les obligations particulières applicables en milieu ouvert*

Outre les mesures de contrôle « automatiquement » attachées aux différentes mesures de milieu ouvert, les juridictions de jugement ou d'application des peines peuvent également assortir les peines et aménagements de peine d'une ou de plusieurs obligations, généralement qualifiées par les praticiens d'obligations particulières. Ces mesures consistent à « *limiter les faits et gestes du condamné [ ] avec pour objectif de favoriser sa réinsertion sociale et la prévention de la récidive* »<sup>124</sup>. Autrement dit, ces obligations (ou interdictions) apparaissent comme un moyen de donner un contenu ou au moins une certaine orientation au suivi, spécialement dans le cadre du sursis avec mise à l'épreuve qui se caractérise par la mise en place d'un régime probatoire dans lequel les obligations occupent une place essentielle. Lorsque la juridiction de jugement ou le juge de l'application des peines estiment, par exemple, que l'infraction révèle un problème de dépendance à l'alcool ou aux stupéfiants, une obligation de soins peut ainsi être prononcée afin de permettre à l'individu d'être pris en charge pour traiter ce problème. Dans le cadre des autres mesures de milieu ouvert, les obligations particulières apparaissent comme un complément aux obligations inhérentes à la peine ou à l'aménagement de peine. Ainsi, à l'obligation principale du sursis-TIG consistant à accomplir un TIG ou à l'assignation à résidence à certains horaires précis qui découle du placement sous surveillance électronique peuvent être ajoutées une ou plusieurs obligations énumérées par l'article 132-45 du code pénal. Qu'elles soient les seules obligations que le probationnaire devra respecter ou non, le positionnement du probationnaire à l'égard de ces obligations (respect, adhésion ou au contraire refus d'adhérer) constitue un élément essentiel du bon déroulement du suivi. En effet, lorsqu'elles sont prononcées, leur non-respect constitue un motif légal de révocation ou de retrait de la mesure qu'elles accompagnent.

Il convient de présenter rapidement toutes les différentes obligations consacrées par le droit positif (1), même si on constate une surreprésentation de certaines de ces obligations (2).

<sup>124</sup> M. HERZOG-EVANS, *Droit de l'exécution des peines*, Dalloz Action, 2012-2013, n° 610.05, p. 800.

## ➤ 1 Présentation des différentes obligations particulières applicables en milieu ouvert

A l'image de l'article 132-44 du Code pénal qui apparait comme le texte de référence pour les mesures de contrôle, c'est l'article 132-45 relatif au sursis avec mise à l'épreuve qui détermine les principales obligations applicables en milieu ouvert. La majorité des mesures de milieu ouvert renvoie à cet article pour permettre aux juridictions pénales d'assortir ces mesures d'une ou de plusieurs obligations ou interdictions prévues à l'article 132-45 du Code pénal : ainsi du sursis-TIG<sup>125</sup>, du TIG<sup>126</sup>, de la contrainte pénale<sup>127</sup>, de la semi-liberté et du placement extérieur<sup>128</sup>, du placement sous surveillance électronique<sup>129</sup>, des permissions de sortir<sup>130</sup>, de la suspension ou du fractionnement de peine<sup>131</sup>, de la suspension de peine médicale<sup>132</sup>, du suivi socio-judiciaire<sup>133</sup>, de la libération conditionnelle<sup>134</sup>, de la surveillance judiciaire<sup>135</sup>, ainsi que de l'ajournement de peine<sup>136</sup>. Les articles 132-44 et 132-45 du Code pénal apparaissent donc comme le cadre juridique de référence de la probation à la française (a) ou, selon la formule de J.-H. ROBERT, comme une véritable « *boîte à outils qui sert à équiper d'autres institutions pénitentiaires* »<sup>137</sup>. A ces obligations classiques s'ajoutent

<sup>125</sup> Article 132-54, al. 2 du Code pénal renvoyant aux obligations particulières prévues à l'article 132-45 du même code.

<sup>126</sup> Article 132-55 du Code pénal renvoyant, *in fine*, à l'article 132-45.

<sup>127</sup> Art. 131-4-1, al. 4, 1° du Code pénal renvoyant aux obligations et interdictions prévues à l'article 132-45 en matière de sursis avec mise à l'épreuve.

<sup>128</sup> Article 132-26 du Code pénal renvoyant aux mesures prévues par les articles 132-43 à 132-46 et 723-4 du Code de procédure pénale.

<sup>129</sup> Article 132-26-3 du Code pénal renvoyant aux mesures prévues par les articles 132-43 à 132-46.

<sup>130</sup> Article 723-4 du Code de procédure pénale.

<sup>131</sup> Article 720-1 du Code de procédure pénale renvoyant aux obligations ou interdictions prévues par les articles 132-44 et 132-45 du Code pénal.

<sup>132</sup> Article 720-1-1, al. 5 du Code de procédure pénale.

<sup>133</sup> Article 131-36-2 du Code pénal qui renvoie aux mesures de « surveillance » de l'article 132-44 et aux « obligations » de l'article 132-45

<sup>134</sup> Article 731 et D. 533 du Code de procédure pénale.

<sup>135</sup> Article 723-30, 1° du Code de procédure pénale.

<sup>136</sup> L'article 132-64 du Code pénal renvoyant aux articles 132-43 à 132-46 du Code pénal constituant ce que cet article qualifie de « régime de la mise à l'épreuve ».

<sup>137</sup> J.-H. ROBERT, *Commentaire de la loi n° 2010-242 du 10 mars 2010 tendant à amoindrir le risque de récidive criminelle et portant diverses dispositions de procédure pénale*, Droit Pénal 2010, étude 8, n° 20. Reprenant cette image, Muriel GIACOPELLI, les qualifie de « *"mallette à outils" du juge d'application des peines et, plus largement, des autres institutions pénitentiaires* » Rép. Pénal, V° Sursis avec mise à l'épreuve, n° 43.

parfois des obligations spécifiques à certaines mesures telles que la suspension médicale de peine ou la contrainte pénale notamment (b). Qu'elles soient prévues pour l'ensemble des mesures de milieu ouvert ou limitées à certaines d'entre elles, toutes ces obligations ou interdictions obéissent cependant à un même régime qu'il faudra donc présenter (c).

*a- Les obligations générales communes à la plupart des mesures de milieu ouvert.*

L'article 132-45 relatif au sursis avec mise à l'épreuve prévoit une vingtaine d'obligations ou d'interdictions. Ces mesures tendent à limiter les faits et gestes du condamné, tout en favorisant sa réinsertion sociale dans le but de prévenir la récidive. Il est d'ailleurs intéressant de noter que le législateur, en créant la contrainte pénale a choisi de faire référence aux obligations du sursis avec mise à l'épreuve en les qualifiant d' « obligations et interdictions particulières destinées à prévenir la récidive tout en favorisant son insertion ou sa réinsertion au sein de la société »<sup>138</sup>. A la lecture de ces obligations, on constate qu'elles concernent surtout la vie sociale et professionnelle du probationnaire, ainsi que son état de santé. Longtemps restée inchangée, cette liste ne cesse aujourd'hui de s'allonger au gré des lois successives : de quatorze au début des années 2000, on en compte aujourd'hui vingt-deux, depuis la loi du 15 août 2014. S'il n'est pas question de les étudier ici toutes en détail, l'article 132-45 ressemblant de plus en plus à un inventaire à la Prévert, on peut tout de même distinguer les obligations de faire des interdictions, et distinguer les obligations applicables à toutes les infractions des obligations spécifiques à certains types d'infractions.

Parmi toutes les obligations de l'article 132-45, les plus nombreuses sont des « obligations de faire ». Sont ainsi prévues une dizaine d'obligations parmi lesquelles :

- l'obligation d'exercer une activité professionnelle ou de suivre un enseignement ou une formation professionnelle (art. 132-45, 1° du Code pénal)
- l'obligation d'établir sa résidence en un lieu déterminé (art. 132-45, 2° du Code pénal)
- l'obligation de se soumettre à des mesures d'examen médi-

<sup>138</sup> Art. 131-4-1, al. 2 du Code pénal.

*cal, de traitement ou de soins, même sous le régime de l'hospitalisation (art. 132-45, 3° du Code pénal)*

*- l'obligation de justifier qu'il contribue aux charges familiales ou acquitte régulièrement les pensions alimentaires dont il est débiteur (art. 132-45, 4° du Code pénal)*

*- l'obligation de réparer en tout ou partie, en fonction de ses facultés contributives, les dommages causés par l'infraction, même en l'absence de décision sur l'action civile (art. 132-45, 5° du Code pénal)*

*- l'obligation de justifier qu'il acquitte en fonction de ses facultés contributives les sommes dues au Trésor public à la suite de la condamnation (art. 132-45, 6° du Code pénal)*

*- l'obligation de s'inscrire et de se présenter aux épreuves du permis de conduire, le cas échéant après avoir suivi des leçons de conduite, sous réserve de son accord (art. 132-45, 7° bis)*

*- l'obligation de remettre ses enfants entre les mains de ceux auxquels la garde a été confiée par décision de justice (art. 132-45, 17° du Code pénal)*

*- l'obligation d'accomplir un stage de citoyenneté (art. 132-45, 18° du Code pénal) ou de responsabilisation pour la prévention et la lutte contre les violences au sein du couple et sexistes (art. 132-45, 20° du Code pénal)*

*- l'obligation d'obtenir l'autorisation préalable du juge de l'application des peines pour tout déplacement à l'étranger (art. 132-45, 21° du Code pénal).*

La dernière obligation de faire de cette liste, celle consistant à obtenir l'autorisation préalable du juge de l'application des peines pour tout déplacement à l'étranger, est un peu particulière dans la mesure où il s'agissait auparavant d'une mesure de contrôle prévue par l'article 132-44 du Code pénal. La loi du 15 août 2014 ayant modifié cet article en substituant au régime d'autorisation préalable un simple régime d'information préalable de tout déplacement à l'étranger, le législateur a donc basculé cette obligation au sein des obligations particulières de l'article 132-45 du CP, même si elle s'apparente plus à une mesure de contrôle qu'à une obligation particulière classique.

Outre ces obligations, le législateur a également prévu plusieurs « obligations de ne pas faire » obligeant le condamné à s'abstenir

de certains comportements, de limiter ses déplacements ou ses fréquentations. Sont ainsi prévus :

- *l'interdiction de conduire certains véhicules déterminés par les catégories de permis prévues par le code de la route (art. 132-45, 7° du Code pénal)*
- *l'interdiction de se livrer à l'activité dans l'exercice ou à l'occasion de l'exercice de laquelle l'infraction a été commise ou ne pas exercer une activité impliquant un contact habituel avec des mineurs (art. 132-45, 8° du Code pénal)*
- *l'interdiction de paraître en tout lieu, toute catégorie de lieux ou toute zone spécialement désignés (art. 132-45, 9° du Code pénal)*
- *l'interdiction d'engager des paris, notamment dans les organismes de paris mutuels, et de prendre part à des jeux d'argent et de hasard (art. 132-45, 10° du Code pénal)*
- *l'interdiction de fréquenter les débits de boissons (art. 132-45, 11° du Code pénal)*
- *l'interdiction de fréquenter certains condamnés, notamment les auteurs ou complices de l'infraction (art. 132-45, 12° du Code pénal)*
- *l'interdiction d'entrer en relation avec certaines personnes, dont la victime, ou certaines catégories de personnes, et notamment des mineurs, à l'exception, le cas échéant, de ceux désignés par la juridiction (art. 132-45, 13° du Code pénal)*
- *l'interdiction de détenir ou porter une arme (art. 132-45, 14° du Code pénal)*

En plus de ces obligations ou interdictions qui peuvent être prononcées pour toutes les infractions<sup>139</sup>, certaines obligations ou interdictions peuvent être décidées en fonction des circonstances ou du type d'infraction. L'article 132-45 du Code pénal en évoque trois :

- *l'obligation d'accomplir un stage de sensibilisation à la sécurité routière, lorsque l'infraction a été commise à l'occasion de la conduite d'un véhicule terrestre à moteur (art. 132-45, 15° du Code pénal).*

---

<sup>139</sup> Sous réserve, on le verra, d'un lien entre les faits commis et la nature de l'obligation, v. *infra* p. 51-52.

- l'interdiction, en cas de condamnation pour crimes ou délits d'atteintes volontaires à la vie, d'agressions sexuelles ou d'atteintes sexuelles, de diffuser tout ouvrage ou oeuvre audiovisuelle dont le condamné serait l'auteur ou le coauteur et qui porterait, en tout ou partie, sur l'infraction commise et s'abstenir de toute intervention publique relative à cette infraction (art. 132-45, 16° du Code pénal)

- l'obligation, en cas d'infraction commise soit contre son conjoint, son concubin ou son partenaire lié par un pacte civil de solidarité<sup>140</sup>, soit contre ses enfants ou ceux de son conjoint, concubin ou partenaire, de résider hors du domicile ou de la résidence du couple et, le cas échéant, de s'abstenir de paraître dans ce domicile ou cette résidence ou aux abords immédiats de celui-ci, ainsi que, si nécessaire, faire l'objet d'une prise en charge sanitaire, sociale ou psychologique (art. 132-45, 19° du Code pénal).

Si cet article 132-45 du Code pénal reste le texte de référence fixant, en quelque sorte, le droit commun des obligations particulières, il est complété par d'autres textes spécifiques à certaines mesures de milieu ouvert.

#### *b- Les obligations spécifiques à certaines mesures de milieu ouvert.*

Les obligations particulières qui figurent à l'article 132-45 sont également parfois complétées par d'autres obligations spécifiques à certaines mesures de milieu ouvert. Ainsi l'article D 147-2 du Code de procédure pénale énonce neuf obligations ou interdictions applicables à la personne bénéficiant d'une suspension de peine pour motif médical. A la différence des articles 132-44 et 132-45 du Code pénal qui distinguent les mesures de contrôle et les obligations particulières, ce texte rassemble à la fois des mesures de contrôle et des obligations particulières. Ces obligations et interdictions ayant été évoquées précédemment, on se bornera à rappeler que l'article D 147-2 du Code de procédure pénale permet à la juridiction qui accorderait une suspension de peine de l'assortir de plusieurs interdictions telles que l'interdiction d'entrer en relation de quelque manière que ce soit avec les victimes de l'infraction

<sup>140</sup> Cette disposition s'applique également lorsque l'infraction est commise par l'ancien conjoint ou concubin de la victime, ou par la personne ayant été liée à elle par un pacte civil de solidarité, le domicile concerné étant alors celui de la victime.

pour laquelle il est condamné<sup>141</sup> ou l'interdiction de fréquenter ou d'entrer en relation avec certaines personnes ou certaines catégories de personnes et notamment des mineurs, à l'exception, le cas échéant, de ceux désignés par la décision<sup>142</sup>.

La contrainte pénale, mesure phare de la loi du 15 août 2015 prévoit également, outre les obligations particulières de l'article 132-45 applicables au sursis avec mise à l'épreuve, la possibilité de prononcer l'obligation d'accomplir un travail d'intérêt général, dans les conditions prévues à l'article 131-8 du Code pénal ainsi, le cas échéant, que la possibilité de prononcer une injonction de soins si la personne a été condamnée pour un délit pour lequel le suivi socio-judiciaire est encouru et qu'une expertise médicale a conclu qu'elle était susceptible de faire l'objet d'un traitement.

Enfin pour être tout à fait complet, il faut préciser que si le condamné est mineur, des obligations particulières prévues par l'ordonnance du 2 février 1945 viennent s'ajouter à cette liste puisque les juridictions pour mineur peuvent également décider :

- la remise du mineur à ses parents, à son tuteur, à la personne qui en avait la garde ou à une personne digne de confiance ;
- un placement dans une institution ou un établissement, public ou privé, d'éducation ou de formation professionnelle, habilité ;
- un placement dans un établissement médical ou médico-pédagogique habilité ;
- un placement dans une institution publique d'éducation surveillée ou d'éducation corrective ;
- un avertissement solennel ;
- une mesure d'activité de jour ;
- un placement sous le régime de la liberté surveillée ;
- un placement dans un centre éducatif fermé ;
- si le condamné a plus de seize ans, l'obligation d'accomplir un contrat de service en établissement public d'insertion de la défense mentionné aux articles L. 130-1 à L. 130-5 du code du service national<sup>143</sup>.

<sup>141</sup> Art. D. 147-2, 8° du Code pénal.

<sup>142</sup> Art. D. 147-2, 9° du Code pénal.

<sup>143</sup> Art. 20-10 de l'ordonnance du 2 février 1945

Aussi diversifiées soient-elles, ces mesures obéissent au même régime, notamment en ce qui concerne les conditions de leur prononcé et de leur mainlevée.

*c- Le régime applicable à toutes ces obligations.*

Contrairement aux mesures de contrôle qui s'imposent à tout condamné<sup>144</sup>, les obligations particulières doivent être prononcées par les juridictions de jugement ou d'application des peines pour être applicables. Conformément au principe de légalité et à son corollaire, le principe d'interprétation stricte de la loi pénale, les juridictions ne peuvent prononcer qu'une obligation ayant sa source dans un texte légal. Aucune obligation autre que celles qui sont limitativement prévues par le législateur ne peut donc être décidée par les juridictions pénales. On trouve ainsi de nombreuses décisions de la Cour de cassation cassant les décisions de juges du fond ayant prononcé une obligation non prévue par un texte légal. Ont par exemple été censurées les décisions imposant au probationnaire de réparer l'installation sanitaire d'un immeuble dont il était propriétaire<sup>145</sup> ou de ne plus importuner des tiers par écrit<sup>146</sup>. Plus récemment<sup>147</sup>, la Cour de cassation a rappelé cette règle en réaffirmant très nettement, au visa de l'article 132-45 du code pénal, que « *les obligations que le juge peut spécialement imposer au condamné dans le cadre d'un sursis avec mise à l'épreuve sont limitativement énumérées par ce texte* », cassant par conséquent la décision de la cour d'appel de Lyon qui avait assorti le bénéfice d'un sursis avec mise à l'épreuve de l'obligation, au cours du délai d'épreuve, de se conformer aux décisions de justice réglant les modalités d'exercice du droit de visite et d'hébergement du père à l'égard des deux enfants de la prévenue.

Si les juridictions de jugement ne peuvent, en vertu du principe d'interprétation stricte de la loi pénale, créer d'obligations particu-

<sup>144</sup> « Dans tous les cas, le probationnaire est soumis à des obligations à caractère général, à savoir les mesures de contrôle prévues par l'article 132-44 du code pénal », B. LAVIELLE, M. JANAS, X. LAMEYRE, *Le guide des peines - Personnes physiques et morales / Prononcé / Exécution / Application / Extinction (2012/2013)*, Guides Dalloz, 5<sup>e</sup> éd., n° 162.21, p. 433-434.

<sup>145</sup> Crim. 2 avr. 1963, n° 62-93.357, Bull. Crim. n° 149

<sup>146</sup> Crim. 14 mars 1963, n° 62-91.877, Bull. Crim. n° 124. Dans le droit fil de cette jurisprudence, la Cour a également considéré que le simple renvoi « *général et vague* » aux obligations légales est insuffisant pour satisfaire aux exigences des articles R 58 et R 59 en vigueur à l'époque : Crim. 21 janv. 1975, n° 73-92.253, Bull. Crim. n° 25

<sup>147</sup> Crim. 12 mars 2003, n° 02-87.200, non publié.

lières, les juridictions de l'application des peines ne peuvent pas non plus révoquer ou retirer une mesure de milieu ouvert pour des motifs qui ne constitueraient pas une violation des obligations mises à la charge du condamné. La Cour de cassation a d'ailleurs rappelé cette règle en cassant la décision d'une Cour d'appel ayant révoqué le sursis avec mise à l'épreuve assorti d'une interdiction d'exercer une activité professionnelle le mettant en relation avec des mineurs au motif que le condamné aurait participé à une activité bénévole d'encadrement sportif de jeunes de 9 à 10 ans<sup>148</sup>, ce type d'activité n'entrant pas dans les prévisions de l'article 132-45 du Code pénal. Si ces solutions peuvent paraître excessives dans la mesure où elles semblent priver les magistrats d'un certain pouvoir d'appréciation, elles ne sont que l'application pure et simple du principe d'interprétation stricte de la loi pénale dont la Cour de cassation veille au respect. Certains magistrats considèrent pourtant qu'il serait plus raisonnable de substituer à « cet inventaire à la Prévert » qui s'allonge d'années en années un système plus souple qui laisserait aux juges le choix des obligations et des interdictions leur paraissant adaptées, sous réserve de permettre au condamné et au Ministère public une voie de recours<sup>149</sup>.

Bien que liées par l'obligation de choisir parmi les obligations existantes, les juridictions bénéficient toutefois d'une certaine latitude quant à l'opportunité du prononcé des obligations accompagnant une mesure de milieu ouvert. Elles peuvent ainsi choisir une ou plusieurs des obligations prévues par le Code pénal, voire choisir de ne pas en prononcer, si aucune n'apparaît nécessaire. Si le principe est donc celui d'une relative liberté, il existe tout de même quelques textes spécifiques qui guident les juridictions de jugement et d'application des peines dans le choix des obligations particulières.

Le prononcé de certaines obligations doit tout d'abord être en rapport avec les faits commis. C'est notamment le cas pour l'interdiction d'exercer certaines activités, puisque l'article 132-45,

---

<sup>148</sup> Crim. 31 mars 2005, n° 04-84.455, Bull. Crim. n° 116 : « *Mais attendu qu'en [révoquant le sursis], alors, d'une part, que le condamné n'avait été légalement soumis qu'à l'interdiction d'exercer une activité professionnelle le mettant en contact avec des mineurs et, d'autre part, que l'obligation d'exercer une activité professionnelle ne lui avait pas été imposée, la cour d'appel a violé les textes susvisés et le principe ci-dessus rappelé* »

<sup>149</sup> C'est notamment la position de MM. B. LAVIELLE, M. JANAS, X. LAMEYRE, *Le guide des peines - Personnes physiques et morales / Prononcé / Exécution / Application / Extinction* (2012/2013), Guide Dalloz, 5<sup>e</sup> éd., n° 162.28, p. 437.

8° du code pénal limite expressément le domaine de cette interdiction à l'activité « *dans l'exercice ou à l'occasion de l'exercice de laquelle l'infraction a été commise* ». Un lien doit donc exister entre l'infraction commise et l'activité interdite. De la même façon, certaines obligations ne concernent qu'un type particulier d'infractions : l'obligation d'effectuer un stage de sensibilisation à la sécurité routière ne peut ainsi être prononcée que dans le cadre d'une condamnation pour une infraction commise à l'occasion de la conduite d'un véhicule terrestre à moteur. Au contraire, pour d'autres obligations, le Code pénal n'oblige pas les juges à établir un lien entre l'obligation ou ses modalités d'exécution et l'infraction commise : ainsi de l'interdiction de paraître en tout lieu, qui n'est par exemple pas limité au lieu de commission de l'infraction. Toutefois, même lorsque le législateur est silencieux sur ce point, il semble essentiel de ne choisir que les obligations en lien avec les faits commis. Une circulaire du 27 avril 2006<sup>150</sup> rappelle d'ailleurs aux procureurs de ne requérir que les obligations en lien avec les faits reprochés à l'individu, afin « *de donner tout son sens à la peine* ». De la même façon, la Chambre criminelle rappelle régulièrement<sup>151</sup> qu'il doit exister un rapport entre l'obligation prononcée et les faits reprochés. Un arrêt du 13 juin 2006 a ainsi censuré l'interdiction de communiquer avec les magistrats du parquet d'une ville prononcée à l'encontre d'une personne mise en examen dans le cadre d'un placement sous contrôle judiciaire. Bien que concernant la phase post-sententielle et plus précisément l'interdiction de communiquer avec certaines personnes, cette décision atteste le contrôle opéré par la Chambre criminelle sur le lien qui doit exister entre les obligations dont peuvent faire l'objet les individus en milieu ouvert et la situation du probationnaire. Que l'on se situe avant ou après jugement, la personne placée sous main de justice doit en effet être en mesure de comprendre non seulement le contenu de l'obligation, mais également son bien-fondé. Il est donc exigé des juridictions pénales une motivation suffisamment précise pour justifier le prononcé des obligations choisies. En matière d'application des peines, le choix de la ou des obligations devrait être guidé par les deux enjeux essentiels que

<sup>150</sup> Circulaire relative aux aménagements de peine et aux alternatives à l'incarcération : CRIM 2006-09 E3/27-04-2006, NOR : JUSD0630051C, § 1.1.3 : « *Il est essentiel que le ministère public requiert les obligations et interdictions prévues par l'article 132-45 du code pénal en lien avec l'infraction ou dans l'intérêt de la partie civile afin de donner tout son sens à la peine* ».

<sup>151</sup> Crim. 25 juillet 1995, Bull. Crim. n° 2 59 ; Crim. 13 juin 2006, Bull. Crim. n° 175.

sont la prévention de la récidive et la réinsertion du condamné :

*« Les obligations doivent être en lien, non pas avec ce que l'on imagine d'une vie normale d'honnête homme, mais par ce qu'on comprend par rapport à la situation de l'intéressé de ce qui peut être un facteur de prévention de la récidive. Faire en sorte de ne pas remettre quelqu'un dans les mêmes conditions lors du passage à l'acte. Ça peut passer pour certains par le fait de ne plus avoir une arme, de ne plus boire, de ne pas fréquenter tel lieu, de travailler, de se soigner, etc. »<sup>152</sup>*

On ne peut dès lors que regretter le caractère très sommaire de la motivation des juridictions de jugement souvent bien moins développée que lorsqu'une obligation est prononcée ou modifiée par le JAP. Du fait de l'engorgement des tribunaux, les magistrats, notamment de la juridiction de jugement, n'ont pas forcément le temps d'évaluer les besoins réels de la personne à juger. Cette insuffisance de motivation est d'ailleurs mise en avant par les juges de l'application des peines qui regrettent que la majorité des jugements correctionnels ne soient pas, ou pas assez, motivés :

*« Le problème c'est que dans la quasi-totalité des jugements, il n'y a rien ! Les trois quarts des jugements correctionnels ne sont pas motivés. Ne sont donc motivés que les affaires complexes, et encore... Comme la plupart des obligations de soins sont généralement ordonnées sans expertise préalable, cela ne sert à rien »<sup>153</sup>*

Faute de temps et de données probantes qui résulteraient d'une expertise, ce sont moins les besoins réels de l'individu, plus complexes à évaluer dans le temps très court que représente le procès pénal, que les circonstances de l'infraction ou le type d'infraction qui justifient le prononcé *ab initio* d'une obligation. L'obligation de soins qui représente la majorité des obligations particulières prononcées en milieu ouvert est ainsi quasi systématiquement prononcée pour certaines infractions telles que la conduite en état alcoolique, les infractions liées à l'usage ou le trafic de stupéfiants, les infractions sexuelles<sup>154</sup>, certaines infractions violentes

---

<sup>152</sup> JAP 2

<sup>153</sup> Idem.

<sup>154</sup> Ce sont d'ailleurs ces infractions qui étaient à l'origine visées par la peine de suivi socio-judiciaire et par conséquent par l'injonction de soins, mesure emblématique du suivi socio-judiciaire.

contre les personnes. Ces obligations de soins décidées sans expertise et sans motivation circonstanciée sont souvent problématiques pour les professionnels de l'exécution des peines. Le juge de l'application des peines à qui, conformément à l'article D. 49-27 du Code de procédure pénale, revient la tâche d'orienter et de contrôler les conditions d'exécution des peines restrictives de liberté doit ainsi opérer un tri conduisant à vérifier la pertinence de l'obligation de soin, afin d'exclure les individus pour qui cette obligation n'aurait pas de sens :

*« [Concernant l'obligation de soins] on a des comportements très différents que les juridictions de jugement n'identifient pas bien ! L'obligation de soins se décide, la plupart du temps, sans mesure d'expertise préalable, sans avoir demandé l'avis du condamné et sans avis du soignant. Donc, on est obligé de transmettre à un partenaire, un peu relais, qui vont nous aider à faire le tri : là, on est dans une situation accidentelle, manifestement, il n'y a pas de problème avec l'alcool, c'est pas la peine d'aller plus loin ; là, il y a un travail à faire qui est plutôt sur un comportement social ; et puis là il y a un problème médical d'addiction, qu'il convient de traiter avec les différents outils dont on dispose sur l'addiction. On a besoin de ce temps-là et souvent on est un peu dans le flou à cause de ça. On ne sait pas à qui on a affaire. On ne sait pas, ou plutôt, disons qu'on n'a pas de regard professionnel là-dessus. On a notre regard de professionnel juriste ou de professionnel CIP, pas de professionnel médical. »<sup>155</sup>*

A cette difficulté éprouvée par certains juges de l'application des peines s'ajoute celle des CPIP qui devront travailler pendant le temps du suivi avec des obligations qui ne leur semblent pas forcément pertinentes. Prononcées rapidement et trop systématiquement, ces obligations apparaissent, pour certains CPIP, un peu en décalage avec la situation réelle du probationnaire, ce qui suscite l'incompréhension de ces conseillers :

*« Bien souvent lorsque les JAP vont définir ces obligations particulières ou ces interdictions, ils le font dans un temps très court parce que les magistrats ont un nombre de mesures, de charges à assumer qui est monstrueux. Donc souvent, ces décisions vont être prises dans un temps très court au vu d'éléments qui sont insuffisants. Pour autant ces obligations, nous,*

<sup>155</sup> JAP 2.

*au cours de la mesure qui peut durer très longtemps, nous allons devoir en contrôler le respect. Quand une obligation de soins n'est pas forcément pertinente, [ ] on va passer l'essentiel du temps de la mesure à faire adhérer la personne à cette obligation de soins. Lorsqu'une obligation de travail, une obligation d'indemnisation a été prononcée, que la personne est dans une situation précaire catastrophique, il va falloir qu'on fasse tout un travail de démonstration dans nos rapports [ ]. Dans le cas des indemnisations de partie civile, on peut, des fois, être dans un décalage total de vision et être dans des situations un peu compliquées. » <sup>156</sup>*

Il est intéressant de noter que le décalage que souligne ce professionnel est presque naturellement imputé à un problème de temporalité. Autrement dit, le temps judiciaire « très court » s'opposerait au temps « très long » de la mesure permettant aux personnels du SPIP de prendre conscience de l'inopportunité de certaines obligations. Ce décalage temporel semble surtout problématique pour le travail quotidien du CPIP qui devra expliquer au probationnaire non seulement le contenu, mais surtout l'intérêt et l'opportunité d'une obligation, ce qui amène parfois les conseillers, dans les rapports qu'ils adressent au JAP, à se trouver un peu en porte-à-faux avec l'autorité judiciaire.

Au-delà d'un simple décalage temporel, apparaît en effet une dualité de logiques entre la logique judiciaire consistant à sanctionner une infraction en prononçant une peine, assortie d'obligations ou d'interdictions diverses, et la logique du SPIP qui définit et met en oeuvre les modalités de prise en charge des personnes placées sous main de justice. Si avant la réforme des comités de probation et d'assistance aux libérés en 1999, les personnels de ces comités étaient placés sous l'autorité des JAP, un des enjeux de la création des SPIP par le décret du 13 avril 1999 était de mettre en place une structure unique et indépendante du JAP, avec pour responsable hiérarchique un directeur des services pénitentiaires d'insertion et de probation. Malgré cette autonomie hiérarchique du SPIP à l'égard du JAP, les rapports et les attributions respectives du juge de l'application des peines et des personnels d'insertion restent encore source de tensions ou au moins

<sup>156</sup> Y. MAURIN, CPIP au SPIP du Rhône, antenne de la Maison d'arrêt de Villefranche-sur-Saône, lors de la conférence de consensus, 14 et 15 février 2015 : <http://conference-consensus.justice.gouv.fr/2013/02/14/questions-du-jury-aux-intervenants-5/>

de crispations<sup>157</sup>. La question des obligations et plus précisément de l'opportunité de leur prononcé ne fait donc que réactiver les questionnements et les difficultés que peuvent ressentir des professionnels de l'application des peines de cultures ou d'identités professionnelles différentes.

Ce tableau, en apparence pessimiste, ne doit toutefois pas occulter que dans la majorité des cas, la collaboration entre les SPIP et le JAP se passe très bien, comme le notait un autre conseiller :

*« Il suffit juste de créer, de disperser cette distance qu'il peut y avoir entre la logique du JAP et la logique du SPIP, l'important c'est que l'un et l'autre se fassent confiance »<sup>158</sup>.*

Si une ou plusieurs des obligations prononcées par l'autorité judiciaire semblent inadaptées, l'article D. 575 du Code de procédure pénale reconnaît au SPIP la possibilité de proposer au magistrat mandant les aménagements de peine ou les modifications des mesures de contrôle et obligations<sup>159</sup>, et non plus seulement de se contenter de rendre compte de leur respect ou de leur violation. Dans ce cas, il reviendra au juge de l'application des peines d'apprécier la pertinence de cette obligation et s'il estime que cette obligation n'est pas ou plus justifiée, il pourra en demander la mainlevée. c'est notamment le cas pour l'obligation de soins, (trop ?) fréquemment prononcée par la juridiction de jugement en cas d'infraction liée à l'alcool lorsqu'il s'avère qu'elle n'est pas adaptée à la situation du condamné :

*« Si l'obligation de soins n'est pas nécessaire, on peut l'enlever. On va l'enlever principalement pour l'alcool parce que c'est peut-être là où elle est prononcée le plus souvent à côté de la plaque ! »<sup>160</sup>*

Pourtant, malgré cette possibilité légale qui est par ailleurs encou-

<sup>157</sup> Comme en atteste la question de la détermination de la fréquence des convocations, v. *infra* p. 89 et s.

<sup>158</sup> Hans LEFEBVRE, CPIP au SPIP des Landes, antenne de Dax, lors de la conférence de consensus, 14 et 15 février 2015 : <http://conference-consensus.justice.gouv.fr/2013/02/14/questions-du-jury-aux-intervenants-5/>

<sup>159</sup> Art. 575 du Code de procédure pénale : « Sous l'autorité du directeur du service pénitentiaire d'insertion et de probation, le service pénitentiaire d'insertion et de probation s'assure que la personne qui lui est confiée se soumet aux mesures de contrôle et respecte les obligations qui lui sont imposées » (al. 1<sup>er</sup>) [...] « Il propose au magistrat mandant les aménagements de peine ou les modifications des mesures de contrôle et obligations et rend compte de leur respect ou de leur violation » (al. 3).

<sup>160</sup> JAP 2.

ragée par les REP<sup>161</sup>, rares sont les conseillers qui demandent au juge de l'application des peines de supprimer une obligation particulière au motif qu'elle serait superflue ou inopportune. En effet, la pression sécuritaire n'incite ni les personnels d'insertion à prendre le risque de demander au juge de l'application des peines la mainlevée d'une obligation, ni le juge de l'application des peines à prendre, lui-même, l'initiative de supprimer une obligation de peur qu'on ne leur demande, en cas de récidive, de rendre des comptes. Cette application du principe de précaution contribue pourtant à décrédibiliser l'action des professionnels, tant le SPIP qui se dépossède d'une partie de sa compétence, que le JAP, à qui les personnels du SPIP peuvent reprocher un certain décalage avec la réalité. Certains juges de l'application des peines admettent qu'il serait possible de supprimer certaines obligations lorsqu'elles ne se justifient pas ou plus, tout en reconnaissant, dans le même temps, que les obligations particulières ont une valeur symbolique importante puisqu'elles permettent de rappeler certaines règles sociales aux condamnés<sup>162</sup>. Dans cette logique, un magistrat nous a ainsi confié qu'il avait, dans le cadre d'une mesure, maintenu une obligation qui ne se justifiait plus forcément, selon lui, tout en indiquant, de manière officieuse, au conseiller concerné de ne plus contrôler le respect de cette obligation. Ces pratiques peuvent sembler contraires au principe d'individualisation de la peine qui devrait inciter les magistrats à ne prononcer et à ne conserver que les obligations adaptées aux besoins et à la situation personnelle de chaque condamné.

Il faut toutefois mettre à part le cas particulier de l'obligation d'indemniser la victime qui, lorsqu'elle est remplie, justifierait qu'on la supprime. En effet, contrairement à la majorité des obligations particulières de l'article 132-45 du Code pénal que les magistrats acceptent difficilement de lever en cours de mesure<sup>163</sup>, l'indemnisation de la victime, lorsqu'elle est effectuée, n'a plus de raison d'être. Mieux, la prise en compte du fait que le probationnaire ait correctement rempli cette obligation en la supprimant est un gage

---

<sup>161</sup> La règle n° 82 précise ainsi que « *Les services de probation sont habilités à proposer à l'autorité décisionnaire de modifier les modalités de suivi ou de mettre un terme à ce dernier lorsque cela est approprié* ».

<sup>162</sup> On retrouve l'idée formulée par un CPIP des obligations conçues comme une « *piqûre de rappel* » du cadre pénal du suivi, v. *supra* p. 25-26.

<sup>163</sup> Le probationnaire pouvant, en cours de suivi, ne plus respecter une obligation qu'il respectait auparavant : ainsi lorsqu'il perd son emploi ou abandonne sa formation, lorsqu'il arrête son traitement, etc.

de réactivité et d'efficacité de la Justice, puisqu'en réactualisant le contenu du suivi, l'autorité judiciaire démontre au probationnaire que les efforts qu'il a accomplis à l'égard de la victime sont pris en considération pour justifier un allègement des contraintes pesant sur lui. Pour autant, l'exemple de l'obligation d'indemnisation reste marginal et la majorité des obligations étant considérées comme nécessitant d'être respectées et, par conséquent contrôlées, durant toute la mesure<sup>164</sup>. Les obligations particulières se caractérisent donc par le fait qu'elles doivent être spécifiquement prévues par le législateur et prononcées par l'autorité judiciaire pour pouvoir être applicables. Pourtant, aussi nombreuses et variées soient-elles, ces obligations sont très diversement prononcées et on constate ainsi une surreprésentation de certaines obligations au détriment des autres.

## ➤ 2 Une surreprésentation de certaines obligations particulières

Le manque de temps et l'insuffisance d'éléments relatifs à la situation personnelle et aux besoins du condamné évoqués précédemment aboutissent à une surreprésentation de certaines obligations au détriment de certaines autres. Tous les professionnels rencontrés dans le cadre de cette étude ont spontanément cité l'obligation de travail ou de formation (art. 132-45, 1°), l'obligation de soins (art. 132-45, 3°) et l'obligation d'indemniser la victime (art. 132-45, 5°) comme les trois obligations les plus souvent prononcées dans les dossiers qu'ils suivent en milieu ouvert. Si ce constat ne résulte que d'une observation empirique, elle semble confirmée par plusieurs observateurs ; qu'il s'agisse de statistiques relatives à un type de mesure particulier, ainsi du sursis avec mise à l'épreuve<sup>165</sup>,

<sup>164</sup> On remarquera que certaines obligations peuvent toutefois, comme l'obligation d'indemniser la victime, perdre leur raison d'être au cours du suivi lorsque le condamné s'est acquitté de son obligation en versant les sommes dues au Trésor public (art. 132-45, 4° du Code pénal), en accomplissant un stage de citoyenneté (art. 132-45, 18°) ou de sensibilisation à la sécurité routière (art. 132-45, 15°) ou bien, depuis la loi du 15 août 2014, en s'inscrivant aux épreuves du permis de conduire, le cas échéant après avoir suivi des leçons de conduite (art. 132-45, 7° bis du Code pénal).

<sup>165</sup> « Bien qu'il n'existe aucune statistique nationale, les professionnels s'accordent pour dire que les plus fréquemment prononcées sont : l'obligation de soins, l'obligation de travail ou de formation et l'obligation d'indemniser les parties civiles », S. DINDO, *Sursis avec mise à l'épreuve : la peine méconnue. Une analyse des pratiques de probation en France*, Direction de l'administration pénitentiaire/Bureau PMJ1, mai 2011, p. 17

ou de la contrainte pénale<sup>166</sup> ou de statistiques applicables à l'ensemble du milieu ouvert. Les magistrats Bruno LAVIELLE, Michael JANAS et Xavier LAMEYRE, tout en regrettant l'absence de statistiques nationales, avancent dans leur ouvrage collectif, des statistiques locales confirmant ce « trio de tête », tout en l'affinant : selon eux, « *près de 40% des probationnaires doivent respecter une obligation de soins, obligation la plus fréquemment prononcée ; la fréquence de l'obligation d'indemniser la victime est située juste derrière celle concernant les soins mais avant celle de travailler* »<sup>167</sup>.

Mais c'est probablement dans le travail de recherche doctorale de X. de LARMINAT<sup>168</sup> que l'on trouve les statistiques les plus précises, là encore locales, sur les obligations pouvant accompagner un SME. Après une immersion de plusieurs mois dans deux SPIP (qu'il dénomme Beauchamp et Durbain), il synthétise le nombre et le type d'obligations particulières prononcées pour une peine de SME dans les deux tableaux suivants :

	SME
BEAUCHAMP	100%
<i>Effectifs pondérés</i>	<i>478</i>
Obligation de travail	48,30%
Obligation de soins	58,60%
Dommages et intérêts	44,80%
Obligation de résidence	10,30%

<sup>166</sup> Les statistiques fournies par l'Observatoire de la privation de liberté et des sanctions et mesures appliquées dans la communauté (OPALE) relatives aux cinq premiers mois d'application de la contrainte pénale révèlent la même tendance. Sur les 425 premières contraintes pénales, 47% comportaient une obligation de se soumettre à un traitement, 36% une obligation d'activité et 16% une obligation de réparer les dommages causés par l'infraction ; les autres obligations représentant moins de 10% des contraintes pénales. Ces chiffres sont confirmés par ceux établis pour le deuxième trimestre 2015 par l'administration pénitentiaire : l'obligation de soins représenterait 41% des obligations initialement fixées dans le cadre d'une contrainte pénale, contre 29% pour l'obligation d'activité et 8% pour l'obligation de réparer les dommages causés par l'infraction. Notons que l'injonction de soins représenterait quant à elle 12% obligations initiales prononcées dans le cadre d'une contrainte pénale. Source : [http://www.justice.gouv.fr/art\\_pix/201508\\_Fiche\\_contrainte\\_penale.pdf](http://www.justice.gouv.fr/art_pix/201508_Fiche_contrainte_penale.pdf)

<sup>167</sup> B. LAVIELLE, M. JANAS, X. LAMEYRE, *Le guide des peines - Personnes physiques et morales / Prononcé / Exécution / Application / Extinction (2012/2013)*, Guides Dalloz, 5<sup>e</sup> éd., n° 1022.23, p. 1312

<sup>168</sup> X. de LARMINAT, « *La probation en quête d'approbation. L'exécution des peines en milieu ouvert entre gestion des risques et gestion des flux* », thèse dirigée par René Lévy, Versailles-St Quentin en Yvelines, 2012.

	SME
DURBAIN	1148
<i>Effectifs pondérés</i>	<i>1148</i>
Obligation de travail	42,40%
Obligation de soins	78,80%
Dommages et intérêts	30,30%
Obligation de résidence	12,10%

Source : X. de LARMINAT, « *La probation en quête d'approbation. L'exécution des peines en milieu ouvert entre gestion des risques et gestion des flux* », p. 358

On y voit très nettement la surreprésentation des trois obligations précitées (soins, travail et indemnisation)<sup>169</sup>. Cela atteste la systématisation de ces trois mesures, spécialement en ce qui concerne l'obligation de soins qui est prononcée dans près de 80% des SME suivis au sein du second SPIP (Durbain). En outre, lorsque le SME ne comporte qu'une seule obligation, c'est systématiquement l'obligation de soins qui est choisie par les magistrats.

Cette automaticité de l'obligation de soins pose question dans la mesure où elle reflète le lien qui existerait pour les magistrats ou le législateur entre la délinquance et l'existence de problématiques d'ordre sanitaire. Si ce lien semble confirmé par certaines données chiffrées avancées par plusieurs magistrats<sup>170</sup>, il est à l'origine de plusieurs réformes législatives récentes tendant à développer le recours à une autre mesure visant à soigner l'auteur d'une infraction : l'injonction de soins. Cette mesure vise à proposer au condamné un traitement médico-psychologique axé autour d'un médecin coordinateur chargé de superviser le traitement et de faire le lien avec le juge de l'application des peines et d'un médecin ou un psychologue qui entreprendra un traitement médico-psychologique et délivrera au condamné des attestations de suivi de traitement. Initialement limitée à la peine de suivi socio-judiciaire, l'injonction de soins a ensuite été étendue à d'autres peines, mesures de sûreté ou aménagement de peine telles qu'une libération conditionnelle

<sup>169</sup> Ces chiffres semblent en adéquation avec ceux présentés dans le rapport d'activité 2014 de l'antenne milieu ouvert du SPIP de Bordeaux. Sur un peu moins de 3000 SME suivis en 2014, 942 comportaient une obligation de soins, 583 une obligation de travail et 387 une obligation de réparer les dommages causés par l'infraction. Ces trois obligations totalisent donc à elles seules presque les deux tiers des SME suivis par cette antenne : *Rapport d'activité du Service Pénitentiaire d'insertion et de Probation de la Gironde (2014)*.

<sup>170</sup> Dans leur ouvrage, MM B. LAVIELLE, M. JANAS, X. LAMEYRE avancent que « *dans plus de la moitié des cas, les probationnaires reconnaissent "avoir des problèmes" avec l'alcool ; lorsqu'il s'agit de condamnés pour vols, une fois sur deux le diagnostic de toxicomanie est posé* » : *Le guide des peines - Personnes physiques et morales / Prononcé / Exécution / Application / Extinction (2012/2013)*, Guides Dalloz, 5<sup>e</sup> éd., n° 1022.23, p. 1312

(731-1 du Code de procédure pénale), une surveillance judiciaire (art. 723-30, dernier alinéa du Code de procédure pénale), un sursis avec mise à l'épreuve (art. 132-45-1 du Code pénal, abrogé ensuite par la loi du 10 mars 2010), une surveillance de sûreté<sup>171</sup> (art. 706-53-19 du Code de procédure pénale renvoyant à l'art. 723-30), voire depuis la loi du 15 août 2014, une contrainte pénale<sup>172</sup>. Bien que le législateur ait finalement choisi d'abroger l'article 132-45-1 du Code pénal qui étendait le domaine de l'injonction de soins en permettant de la prononcer à l'encontre des personnes condamnées à un SME pour une infraction faisant encourir un suivi socio-judiciaire, il est indéniable que le domaine de l'injonction de soins s'est considérablement étendu depuis sa création il y a une vingtaine d'années. De plus, alors que son prononcé était à l'origine facultatif, la loi du 10 août 2007 a renversé le dispositif en considérant que l'injonction était de droit dès lors que la personne a été condamnée pour un crime ou un délit pour lequel le suivi socio-judiciaire est encouru et qu'une expertise médicale a conclu que la personne était susceptible de faire l'objet d'un traitement. L'article 131-36-4 du Code pénal modifié par la loi du 10 août 2007 précise ainsi qu'à défaut d'une décision visant à écarter l'injonction de soins, « *la personne condamnée à un suivi socio-judiciaire est soumise à une injonction de soins dans les conditions prévues aux articles L. 3711-1 et suivants du Code de la santé publique, s'il est établi qu'elle est susceptible de faire l'objet d'un traitement, après une expertise médicale ordonnée conformément aux dispositions du Code de procédure pénale* ».

Autrefois facultative, l'injonction est donc désormais quasi automatique dès lors qu'un suivi socio-judiciaire est décidé, voire, ce qui est plus critiquable, lorsque le suivi socio-judiciaire est seulement encouru. Cela conduit en effet à soumettre par principe à une injonction de soins l'individu qui bénéficierait par exemple d'une libération conditionnelle, sauf si une expertise médicale conclut

<sup>171</sup> Curieusement l'article 706-47-1 du Code de procédure pénale n'évoque pas la possibilité de prononcer une injonction de soins dans le cadre d'une mesure de rétention de sûreté, puisqu'il n'évoque que le suivi socio-judiciaire, la libération conditionnelle, la surveillance judiciaire et la surveillance de sûreté. Il semble en réalité que l'injonction de soins paraisse redondante avec la rétention de sûreté dans la mesure où cette dernière consiste en un placement dans un centre socio-médico-judiciaire de sûreté qui propose, selon l'article 706-53-13 du Code de procédure pénale, « *une prise en charge médicale, sociale et psychologique* ». Cette opinion semble d'ailleurs partagée par le législateur puisqu'il considère que la rétention de sûreté suspend le suivi socio-judiciaire qui ne s'appliquera qu'à compter du jour où la rétention prendra fin, v. l'art. 706-53-20 du Code de procédure pénale.

<sup>172</sup> Art. 131-4-1, al. 4, 3° du Code pénal.

à l'inopportunité de cette mesure<sup>173</sup>, et ce même si aucun suivi socio-judiciaire n'a été décidé par la juridiction de jugement. En prononçant quasi automatiquement une obligation de soins ou en étendant et en systématisant l'injonction de soins, l'autorité judiciaire et le législateur renforcent la confusion entre la peine et le soin, entre le droit pénal et le traitement médical. Si le soin peut en effet apparaître comme une réponse adaptée lorsque l'individu souffre d'une réelle problématique nécessitant une prise en charge sanitaire, les professionnels rencontrés admettent que le recours systématique à l'obligation de soins ne se justifie pas toujours.

Quant au nombre d'obligations prononcées pour chaque mesure, les résultats sont assez variables. En effet, les juridictions pénales peuvent choisir de ne pas en prononcer, d'en prononcer une ou plusieurs, sans qu'il y ait de limite maximale. Sans avoir établi de statistiques précises, les professionnels rencontrés estiment que le nombre maximal d'obligations par mesure est généralement de trois, voire pour certaines situations particulières, cinq, très rarement plus. Cette observation empirique est conforme aux statistiques produites par X. de LARMINAT dans sa recherche doctorale sur la probation, puisqu'il constate qu'aucun dossier de SME ne comporte plus de cinq obligations dans l'un des services pénitentiaires d'insertion et de probation où il s'est rendu, voire trois dans l'autre service, comme en attestent ces deux tableaux :

	SME
BEAUCHAMP	100%
<i>Effectifs pondérés</i>	<i>478</i>
Une seule obligation	34,50%
Deux obligations	41,40%
Trois obligations	24,10%

	SME
DURBAIN	100%
<i>Effectifs pondérés</i>	<i>1148</i>
Une seule obligation	54,60%
Deux obligations	21,20%
Trois obligations	15,20%
Quatre obligations	6,00%
Cinq obligations	3,00%

Source : X. de LARMINAT, « La probation en quête d'approbation. L'exécution des peines en milieu ouvert entre gestion des risques et gestion des flux », p. 358

<sup>173</sup> Art. 763-3 du Code de procédure pénale.

On voit, à travers ces chiffres, que la majorité des SME ne comporte qu'une ou deux obligations. X. de LARMINAT ajoute également que dans le cas où il n'y aurait qu'une obligation, c'est systématiquement l'obligation de soin qui est choisie par les magistrats. Dans la mesure où il existe une vingtaine d'obligations ou d'interdictions différentes, on peut se demander pourquoi les magistrats limitent leur prononcé à deux ou trois obligations. Tous les professionnels s'accordent sur le fait que le prononcé d'un trop grand nombre d'obligations serait contre-productif, puisque le risque de non-respect étant plus grand, cela contribuerait à mettre la personne condamnée en situation d'échec. En outre, dans la mesure où le juge de l'application des peines peut, à tout moment, ajouter modifier ou supprimer une obligation en cours de suivi, il semble plus pertinent de se concentrer sur les problématiques principales de la personne condamnée, quitte, le cas échéant, à en ajouter de nouvelles, lorsque les premières auront été respectées, même si les demandes de mainlevée sont assez rares en pratique.

### **Conclusion du chapitre I :**

Cette présentation du cadre juridique des obligations du milieu ouvert nous a conduit à distinguer les mesures de contrôle qui fixent le cadre du suivi et les obligations particulières qui permettent de donner un certain contenu, une orientation à la peine. Si les premières sont généralement automatiquement attachées à la mesure qu'elles accompagnent, les secondes doivent être expressément prononcées au regard de la situation du condamné et de ses problématiques individuelles. On peut, dès lors, regretter la systématisation de certaines obligations, spécialement l'obligation de soins dont le prononcé tend à devenir quasiment automatique pour certaines infractions, tendance qui semble confirmée par les quelques chiffres (locaux ou nationaux) dont on dispose.

L'exécution des peines en milieu ouvert engendre donc une contrainte prenant la forme de diverses obligations à respecter sous la menace d'une éventuelle sanction, cette contrainte supposant, au préalable, de mettre en place un contrôle (du condamné, de ses déplacements, etc...), permettant de s'assurer du respect par le probationnaire de ses obligations. La contrainte et le contrôle apparaissent ainsi comme les deux facettes de la dimension coercitive de la probation qui nécessite d'être approfondie.

## ➤ Chapitre II : Consécration et extension d'un système coercitif

*« Imposer une dette à un individu, lui supprimer un certain nombre de libertés, comme celle de se déplacer, c'est encore une fois une certaine manière de le fixer, de l'immobiliser, de le rendre dépendant, de l'épingler à une obligation de travail, une obligation de production, ou une obligation de vie en famille... c'est surtout, enfin, autant de manières de diffuser hors de la prison des fonctions de surveillance, qui vont maintenant s'exercer non plus simplement sur l'individu enfermé dans sa cellule ou enfermé dans sa prison, mais qui vont se répandre sur l'individu dans sa vie apparemment libre.*

*Un individu en probation, eh bien ! c'est un individu qui est surveillé dans la plénitude ou la continuité de sa vie quotidienne, en tout cas dans ses rapports constants avec sa famille, avec son métier, avec ses fréquentations ; c'est un contrôle qui va s'exercer sur son salaire, sur la manière dont il utilise ce salaire, dont il gère son budget ; surveillance sur son habitat également. »*

M. FOUCAULT <sup>174</sup>

L'analyse de la dimension coercitive du système de probation français nécessite de rappeler les travaux des philosophes M. FOUCAULT et G. DELEUZE sur l'exercice du pouvoir au sein des sociétés modernes.

La surveillance et le contrôle exercés sur les probationnaires en milieu ouvert renvoient assez directement au concept de société disciplinaire dégagé par FOUCAULT, notamment dans son ouvrage fondamental *Surveiller et punir*<sup>175</sup> paru en 1975. FOUCAULT tente de démontrer que c'est la généralisation au XVIII<sup>e</sup> siècle du régime coercitif ou disciplinaire qui existe au sein de diverses institutions qui explique non seulement la naissance de la prison, mais surtout le fait qu'elle se soit imposée comme la sanction la plus efficace. En effet, que l'on observe la crèche, l'internat, la caserne,

<sup>174</sup> Extrait d'une conférence donnée le 29 mars 1976 à l'université de Montréal, dans le cadre de la semaine du prisonnier, sur la question des alternatives à la prison in « *Prisons : la chute des murs ?* », *Vacarme*, accessible en ligne <http://www.vacarme.org/article1382.html>.

Le texte de cette conférence est également repris par J.-P. BRODEUR dans l'article « *Alternatives à la prison: diffusion ou décroissance du contrôle social ? Une entrevue avec Michel Foucault* », paru dans la revue *Criminologie*, vol. 26, n° 1, 1993, pp. 13-34.

<sup>175</sup> M. FOUCAULT, *Surveiller et punir, Naissance de la prison*, Bibliothèque des histoires, Gallimard, 1975.

l'usine, toutes ces institutions fonctionnent selon le même modèle. Elles sont, pour le philosophe, des institutions coercitives<sup>176</sup> qui « *fabriquent des disciplines* »<sup>177</sup>. L'emploi du temps est soigneusement organisé (les déplacements, les temps d'activité ou de repos sont encadrés), il règne une surveillance continue des individus permettant de sanctionner les écarts par des micro-punitions. Le régime disciplinaire se caractériserait donc par des techniques de coercition qui s'exercent par le biais d'un quadrillage systématique du temps, de l'espace et du mouvement de l'individu. c'est donc, selon FOUCAULT le développement de ces disciplines au sein des institutions sociales précitées, mais également grâce à d'autres dispositifs plus souples tels que le livret d'épargne, le livret ouvrier<sup>178</sup> ou le conseil de prudhommes<sup>179</sup> qui explique la mutation du système pénal et plus précisément de la pénalité de la fin du XVIII<sup>e</sup> et du XIX<sup>e</sup> siècle.

L'originalité de la pensée de FOUCAULT réside surtout dans sa manière d'envisager le pouvoir puisqu'il développe une anatomo-

<sup>176</sup> Si le concept de « discipline » a été approfondi dans *Surveiller et punir*, on trouve les prémices de cette réflexion foucauldienne avec le concept de « coercitif » développé dans les cours que FOUCAULT a donnés au collège de France entre 1972 et 1973 et qui ont fait l'objet d'une publication en 2013 sous le titre : *La société punitive - Cours au Collège de France (1972-1973)*, Seuil, 350 p., spéc. pp. 114-115 (leçon du 7 février 1973).

<sup>177</sup> « *Il me semble que depuis le XVIII<sup>e</sup> siècle se sont multipliés, affinés, spécifiés sans cesse davantage des appareils à fabriquer des disciplines ou des habitudes* », M. FOUCAULT, « *La société punitive : Cours au Collège de France (1972-1973)* », (leçon du 28 mars 1973) p. 240.

<sup>178</sup> Délivré lors du départ d'un ouvrier et demandé lors d'une embauche, ce livret est rapidement devenu un moyen de consigner les appréciations de l'employeur sur un de ses ouvriers, apparaissant alors, non seulement comme un obstacle à une nouvelle embauche mais également comme un moyen de réprimer des écarts ou des comportements déviants. En effet, dépourvu de ce livret, un ouvrier pouvait par exemple être arrêté pour vagabondage. Sur cette question, v. M. FOUCAULT, « *La société punitive : Cours au Collège de France (1972-1973)* », (leçon du 14 mars 1973) p. 198-199 et 188, note 12.

<sup>179</sup> Il est intéressant de noter que ces instances professionnelles se sont vues confier des prérogatives coercitives similaires à celles que l'on retrouve aujourd'hui en milieu ouvert, ainsi des visites à domicile que peuvent effectuer les travailleurs sociaux : « *Destinées en principe à régler le contentieux patron-ouvrier, ces conseils peuvent prendre un certain nombre de mesures, [par exemple les] visites domiciliaires, jouant ainsi le rôle d'instances de punition qui à partir d'un certain moment, vont marginaliser les individus et les faire basculer du côté de la délinquance* », *op. cit.*, *loc. cit.*, p. 198-199.

mie politique ou « économie politique » du corps<sup>180</sup> : « dans nos sociétés, les systèmes punitifs sont à replacer dans une certaine « économie politique » du corps : même s'ils ne font pas appel à des châtiments violents ou sanglants, même lorsqu'ils utilisent des méthodes « douces » qui enferment ou corrigent, c'est bien toujours du corps qu'il s'agit »<sup>181</sup>. La discipline contribue ainsi à répartir les individus dans l'espace (par le biais de classement, de clôture, de quadrillage, etc.) et à contrôler leur activité (par le biais, notamment, d'une gestion du temps) afin d'en tirer un rendement maximal<sup>182</sup>. FOUCAULT insiste également sur le fait que cette surveillance et ce contrôle des individus produit un savoir normatif formalisé au moyen de rapports, de dossiers, d'évaluations. Le système punitif suppose un examen permanent, c'est une « épreuve ininterrompue, graduée, accumulée, qui permet un contrôle et une pression de tous les instants, de suivre l'individu dans chacune de ses démarches, de voir s'il est régulier ou irrégulier, rangé ou dissipé, normal ou anormal [ ] Bref, c'est une société qui lie à cette activité permanente de punition une activité connexe de savoir, d'enregistrement ». La punition est donc pour FOUCAULT intrinsèquement liée à la surveillance<sup>183</sup>, ou comme le résume F. GROS, « au fond être surveillé ou être évalué, c'est être

<sup>180</sup> Le premier chapitre de *Surveiller et punir* est d'ailleurs consacré au corps des condamnés. V. également le cours dispensé au Collège de France en 1972-1973 consacré à la société punitive ainsi que le résumé de ce cours qui figure dans le recueil *Dits et Ecrits* : « La transformation de la pénalité ne relève pas seulement d'une histoire des corps, elle relève plus précisément d'une histoire des rapports entre le pouvoir politique et les corps. La contrainte sur leur corps, leur contrôle, leur assujettissement, la manière dont ce pouvoir s'exerce directement ou indirectement sur eux, la manière dont il les plie, les fixe, les utilise sont au principe du changement étudié », M. FOUCAULT, *Dits et Ecrits (Tome II)*, Gallimard, 1994, texte n° 131, p. 456 et s.

<sup>181</sup> M.FOUCAULT, *Surveiller et punir*, p. 30.

<sup>182</sup> « Ainsi apparaît une exigence nouvelle à laquelle la discipline doit répondre : construire une machine dont l'effet sera maximalisé par l'articulation concertée des pièces élémentaires dont elle est composée. La discipline n'est plus simplement un art de répartir les corps, d'en extraire et d'en cumuler du temps, mais de composer des forces pour obtenir un appareil efficace », M. FOUCAULT, *Surveiller et punir*, p. 166.

<sup>183</sup> On voit ainsi apparaître très nettement à la fin de la leçon du 14 mars 1973 ce qui constituera le cœur et donnera son titre à *Surveiller et punir* qui sera publié deux ans plus tard : « Le couple surveiller-punir instaure comme rapport de pouvoir indispensable à la fixation des individus sur l'appareil de production, à la constitution des forces productives et caractérise la société qu'on peut appeler disciplinaire », M. FOUCAULT, « La société punitive : Cours au Collège de France (1972-1973) », (leçon du 14 mars 1973) p. 201.

*puni* »<sup>184</sup>.

Outre la nécessité d'expliquer comment ces mécanismes punitifs ont pénétré le corps social tout entier à côté du système pénal classique, FOUCAULT insiste sur la continuité ou capillarité qui lie ces deux systèmes. Ce jeu punitif comme le qualifie FOUCAULT « *est un système gradué, continu, cumulatif* » « *qui avertit, menace, [exerce] une sorte de pression constante* » jusqu'au moment où l'individu finit par dépasser un certain seuil en commettant une infraction, l'amenant alors, presque naturellement, à être condamné pénalement. Ce système punitif diffus est donc un système extra-pénal ou plutôt para-pénal, qui, loin de s'opposer au système classique, le complète en agissant en amont par un encadrement de la vie des individus aboutissant à ce que FOUCAULT qualifie de « *pénalisation de l'existence* »<sup>185</sup>.

La réflexion de FOUCAULT selon laquelle c'est le développement de la discipline qui justifie que l'enfermement se soit imposé à partir de la fin du XVIII<sup>e</sup> siècle peut être appliquée au milieu ouvert. Si ce dernier s'est développé en réaction contre la prison, il en emprunte pourtant certaines caractéristiques. Le milieu ouvert apparaît bien souvent comme un prolongement de la prison par-delà ses murs. Que la mesure de milieu ouvert soit décidée en amont comme une alternative ou un préalable à l'emprisonnement<sup>186</sup> ou qu'elle intervienne au contraire après celle-ci pour

<sup>184</sup> F. GROS résume ainsi l'extension du punitif qu'établit le coercitif : « *L'extension du punitif, c'est simplement l'idée qu'au fond être surveillé ou être évalué, c'est être puni. Par le jeu de cette synthèse établie, par le coercitif, entre la surveillance, l'examen et la peine, quand un médecin me pose des questions sur mon état de santé, quand un professeur m'interroge [ ] ces questions dégagent aussitôt une aura punitive* », et l'auteur de conclure : « *Par le coercitif, elles éveillent en chacun de nous la crainte d'être puni, si la réponse trahit un écart par rapport à une norme (de santé, d'instruction, de comportement, etc.), et même la certitude angoissée, si l'écart est trop grand, de finir en prison* », F. GROS, « *Foucault et "la société punitive"* », *Pouvoirs*, 2010/4, n° 135, p. 12.

<sup>185</sup> Cette pénalisation consiste, selon FOUCAULT, à gérer et maîtriser des comportements jugés déviants ; ainsi du contrôle moral de l'ivresse, contrôle économique de l'ouvrier par l'épargne : « *Un tel contrôle [ ] suppose aussi une machine beaucoup plus fine et allant beaucoup plus loin que la machine pénale proprement dite : un mécanisme de pénalisation de l'existence. Il va falloir encadrer l'existence dans une espèce de pénalité diffuse, quotidienne, introduire dans le corps social lui-même des prolongements para-pénaux, en deçà même de l'appareil judiciaire* », M. FOUCAULT, *La société punitive : Cours au Collège de France (1972-1973)*, (leçon du 14 mars 1973) p. 197. Sur cette question, v. infra p. 87 et s.

<sup>186</sup> Lorsque l'emprisonnement sanctionne par exemple une violation des obligations attachées à la mesure de milieu ouvert.

prendre le relais de l'emprisonnement<sup>187</sup>, l'ombre de la prison reste prégnante. Cette perméabilité, ou plutôt cette continuité entre milieu ouvert et fermé n'est donc pas nouvelle puisque comme l'indique FOUCAULT « *les frontières qui étaient déjà brouillées à l'âge classique entre l'enfermement, les châtiments judiciaires et les institutions de discipline, tendent à s'effacer pour constituer un grand continuum carcéral qui diffuse les techniques pénitentiaires jusqu'aux plus innocentes disciplines* »<sup>188</sup>.

L'analyse des obligations applicables en milieu ouvert tend effectivement à confirmer que, loin de s'opposer, le milieu ouvert entretient un rapport de continuité, consacrant ce que certains auteurs qualifient de « *continuum pénal hybride* »<sup>189</sup> ou « *continuum de contrôle* »<sup>190</sup>. La surveillance, le contrôle, la normalisation, toutes ces caractéristiques du « coercitif » foucauldien se retrouvent en milieu ouvert notamment par le biais des obligations applicables en milieu ouvert qui consacrent un véritable contrôle spatio-temporel du condamné (A) et tendent à une normalisation des comportements (B).

### ➤ *A Consécration d'un contrôle spatio-temporel du condamné.*

Les mesures de contrôle prévues en milieu ouvert apparaissent comme la traduction juridique de certains principes de fonctionnement des modèles disciplinaires et surtout post-disciplinaires théorisés par FOUCAULT puis DELEUZE. Parce qu'il adapte les modalités d'exercice du pouvoir disciplinaire à un espace ouvert, le contrôle tel qu'il se pratique en milieu ouvert n'est qu'une adaptation du panoptisme benthamien et son analyse par Michel FOUCAULT.

En tant que mesures restrictives de liberté s'exerçant sur la personne du condamné, les mesures de contrôle évoquées précédemment visent à organiser ou à limiter ses déplacements. Ce faisant, elles délimitent les frontières spatiales et temporelles de

<sup>187</sup> Qu'il s'agisse de préparer la sortie (libération conditionnelle) ou d'organiser un suivi après la peine (suivi socio-judiciaire, surveillance judiciaire, surveillance de sûreté).

<sup>188</sup> M. FOUCAULT, *Surveiller et punir, Naissance de la prison*, Gallimard, 1975, p. 348.

<sup>189</sup> X. de LARMINAT, « *Un continuum pénal hybride* », Champ pénal/ Penal field [En ligne], Vol. XI | 2014, mis en ligne le 18 novembre 2014, URL : <http://champpenal.revues.org/8965>

<sup>190</sup> M. FEELEY, J. SIMON, « *The new penology : notes on the emerging strategy of corrections and its implications* », *Criminology*, 30, 449-474, cité par Ph. MARY, « *Pénalité et gestion des risques : vers une justice « actuarielle » en Europe ?* », *Déviante et Société* 1/2001 (Vol. 25) , p. 33-51, spéc. n° 6.

la peine de probation, frontières auxquelles devra se soumettre le probationnaire s'il ne veut pas voir la mesure de milieu ouvert révoquée. Si ce constat a souvent été fait au sujet du placement électronique<sup>191</sup>, il est applicable à toutes les mesures de milieu ouvert qui s'accompagnent, systématiquement ou non, de mesures de contrôle destinées à surveiller ou à contrôler l'individu spatialement (1) ou temporellement (2).

### ➤ 1 Consécration et modulation d'un contrôle spatial du condamné en milieu ouvert.

La lecture de la liste des mesures de contrôle applicables aux mesures de milieu ouvert laisse apparaître l'importance accordée par le législateur à l'approche par l'espace du contrôle qui s'exerce sur les probationnaires (a), contrôle spatial qui est d'autant plus efficace qu'il peut être modulé en fonction de la situation de chaque probationnaire ou du type de mesures qui lui sert de fondement (b).

#### *a- Consécration légale d'une approche par l'espace du contrôle en milieu ouvert.*

Toutes les mesures de contrôle ou presque font référence à l'espace ou aux mouvements du probationnaire que la peine tend à réorganiser. Qu'il s'agisse de l'obligation de se rendre aux convocations, de l'obligation de recevoir les visites à son domicile, de prévenir de ses changements de résidence, de ses déplacements ou d'informer de tout déplacement à l'étranger, il est toujours question de surveiller et de maîtriser l'espace dans lequel évolue l'individu.

La question du lieu où se dérouleront les entretiens de suivi est d'ailleurs un enjeu important au cours du premier entretien qui « inaugure » le suivi par un conseiller. Si les entretiens se déroulent systématiquement au SPIP, des permanences délocalisées

<sup>191</sup> Qu'il s'agisse du placement sous surveillance électronique « fixe » (ou PSE) : v. par exemple O. RAZAC, *La surveillance électronique : un nouveau de l'utopie panoptique*, Revue Materiali Foucaultiani, vol. I, n° 1, 2012, p. 151-168 ; T. FERRI, *Qu'est-ce que punir ? Du châtement à l'hypersurveillance*, l'Harmattan, Questions contemporaines, 2012, spéc. p. 80 ; du placement sous surveillance électronique « mobile » (ou PSEM) : O. RAZAC, *Le Placement sous surveillance électronique mobile : un nouveau modèle pénal ?* Rapport de recherche CIRAP/ENAP, Ministère de la Justice, 2010, 238 p. ; voire d'une comparaison entre ces deux mesures : Ch. LAZERGES, *L'électronique au service de la politique criminelle : du placement sous surveillance électronique statique (PSE) au placement sous surveillance électronique mobile (PSEM)*, Revue de science criminelle et de droit pénal comparé, janvier/mars 2006, n°1, p. 196 et s.

sont également organisées pour faciliter le suivi de personnes éloignées des zones urbaines où se situent les SPIP. Si le premier entretien se déroule toujours au SPIP, les probationnaires dont le domicile est éloigné du SPIP ou qui dépourvus de tout moyen de transport et qui ne peuvent donc que très difficilement se rendre au siège du SPIP sont susceptibles d'être convoqués lors de permanences délocalisées. Lors des premiers entretiens de suivi auxquels nous avons pu assister dans le cadre de cette recherche, nous avons pu constater que les probationnaires faisaient souvent part de leur difficulté pour se rendre au SPIP, voire pour stationner<sup>192</sup> et demandaient, parfois avec insistance, s'ils pouvaient être convoqués plus près de leur domicile. S'opérait alors une certaine négociation entre des considérations pragmatiques tendant à basculer le probationnaire vers des permanences délocalisées afin de faciliter le suivi et une volonté de ne pas faire bénéficier tous les probationnaires de ce type d'aménagement au risque de perdre la dimension, au moins symbolique, des convocations au SPIP<sup>193</sup>. La détermination du lieu où se déroulera le suivi est un enjeu important puisqu'il contribuera à affirmer ou au contraire à limiter le caractère contraignant du suivi, au regard de la situation de chaque probationnaire. On retrouve d'ailleurs cette question au sujet des convocations par le JAP qui se déroulent dans une enceinte judiciaire, ce qui leur donne un caractère plus solennel et une gravité supérieure à celle des convocations régulières devant le SPIP, comme le note un JAP :

*« Tous les palais de justice ne sont plus forcément construits sur le modèle classique, mais ils restent quand même symboliques d'un lieu de justice. Au SPIP, généralement, ils ont des bureaux, comme n'importe quelle administration, la solennité y est moindre et même si les conseillers la remettent par leurs discours, leur positionnement, leur professionnalisme, nous, on a déjà cet avantage de «jouer à domicile», dans un endroit chargé de solennité »<sup>194</sup>*

La seconde obligation prévue par l'article 132-44 (« recevoir les visites du travailleur social ») est elle aussi une mesure de contrôle

<sup>192</sup> Un probationnaire arrivé en retard a ainsi justifié son retard à la convocation par l'impossibilité de se garer dans le centre-ville !

<sup>193</sup> Certains conseillers ont également évoqué des raisons de sécurité pour ne pas convoquer certains probationnaires jugés comme pouvant être dangereux ou violents hors des locaux du SPIP, les professionnels se sentant plus en sécurité au SPIP que dans des locaux parfois inadaptés aux entretiens.

<sup>194</sup> JAP 1

qui peut se révéler ambivalente. Si les visites à domicile sont un outil classique à la disposition des travailleurs sociaux dans la mesure où elles leur permettent de rencontrer la personne dans son environnement<sup>195</sup>, elles peuvent également se montrer extrêmement intrusives et attentatoires à la vie privée. Rappelons que ces visites peuvent, sous certaines conditions, avoir lieu sur le lieu de travail<sup>196</sup>, que le travailleur social n'est pas tenu de prévenir par avance le condamné de ces visites auxquelles ce dernier ne peut de toute façon pas s'opposer<sup>197</sup>. Bien que limitées à des cas exceptionnels et en voie de disparition, ces visites à domicile illustrent tout de même l'exercice spatial du contrôle que traduisent ces obligations.

Les mesures de contrôle applicables en milieu ouvert conduisent le plus souvent à définir et délimiter un espace réservé ou, au contraire, interdit au condamné. De l'obligation de rester dans les limites du territoire national à l'assignation à domicile en passant par l'obligation de fixer sa résidence ou l'interdiction de territoire, l'étendue du périmètre assigné ou interdit au probationnaire est variable et est fixée par le jugement de condamnation ou plus tard par le JAP. Exclusion ou inclusion restent donc en milieu ouvert les modèles classiques de gestion et de contrôle des individus comme l'avait mis en évidence M. FOUCAULT en reprenant l'exemple de l'exclusion des lépreux et l'inclusion des pestiférés<sup>198</sup>. A première vue, le contrôle qui s'exerce en milieu ouvert se rapprocherait ainsi de la discipline foucauldienne qui « *procède d'abord à la répartition dans l'espace* »<sup>199</sup>. Les concepts de « *clôture* », de « *quadrillage* », mais également de « *rang* » sont en effet au coeur du modèle disciplinaire. Mais, au lieu de répartir les individus dans l'espace,

---

<sup>195</sup> Comme l'écrit M. HERZOG-EVANS, les visites du travailleur social chez un condamné permettent « *de prendre connaissance de ses conditions d'existence, de s'informer quant à ses activités, sources de revenus* ».

<sup>196</sup> V. en matière de libération conditionnelle, l'art. D. 533-2 du Code de procédure pénale.

<sup>197</sup> S'il n'est pas question de questionner ici la pertinence ou le bien-fondé des visites à domicile, il faut tout de même noter que le législateur reconnaît aux travailleurs sociaux des prérogatives qu'il ne reconnaît pas aux officiers de police judiciaire dans le cadre des perquisitions lors des enquêtes préliminaires

<sup>198</sup> « *Il me semble qu'en ce qui concerne le contrôle des individus, au fond, l'Occident n'a eu que deux grands modèles : l'un, c'est l'exclusion des lépreux ; l'autre, c'est le modèle de l'inclusion du pestiféré* », M. FOUCAULT, *Les anormaux - Cours au Collège de France (1974-1975)*, Seuil, 1999, p. 41.

<sup>199</sup> M. FOUCAULT, *Surveiller et punir, Naissance de la prison*, Bibliothèque des histoires, Gallimard, 1975, p. 166.

le contrôle qui s'exerce sur l'individu en milieu ouvert tend plutôt à organiser ou réorganiser l'espace autour de l'individu en fonction non seulement de la mesure qu'il exécute mais également de certaines contraintes techniques<sup>200</sup> ou de problématiques propres à l'individu qui ont été identifiées.

L'interdiction de territoire est peut-être la mesure la plus symbolique, bien que peu fréquemment prononcée, de cette réorganisation de l'espace autour du condamné. Cette peine découle de la peine de « surveillance de haute police » et emporte en effet pour le condamné « *défense de paraître dans certains lieux déterminés par la juridiction* »<sup>201</sup>. Mais à cette interdiction, qui n'est que la traduction pénale de l'exclusion du condamné comme modalité punitive classique<sup>202</sup>, s'ajoutent des mesures de surveillance prévues aux articles 762-1 et 762-2 du code de procédure pénale<sup>203</sup> tendant à assurer un « *contrôle de la résidence et des déplacements de l'intéressé* »<sup>204</sup>. Le choix du terme « mesure de surveillance » plutôt que de celui de « mesure de contrôle » s'explique par l'histoire de cette peine. L'interdiction de séjour a pour origine la peine de « surveillance de haute police » du Code pénal de 1810 qui était une mesure administrative de la compétence du Ministère de l'Intérieur. Ce dernier avait la charge de déterminer les lieux interdits et d'exercer le contrôle du respect de cette interdiction par le condamné. Bien qu'ayant choisi de judiciaireiser cette peine en transférant à l'autorité judiciaire le pouvoir de fixer les modalités d'exécution de l'interdiction de séjour, le législateur, en conservant le terme de surveillance, a conservé la « *forte connotation administrative* »<sup>205</sup> de cette peine. Deux types de mesures de surveillance destinées à contrôler les déplacements du condamné sont prévus: une obligation générale applicable à toute peine d'interdiction de séjour, celle consistant à informer le juge de l'application des

<sup>200</sup> La faisabilité « technique » de la mesure de placement sous surveillance électronique qui conditionne son octroi.

<sup>201</sup> Art. 131-31, al. 1<sup>er</sup> du Code pénal.

<sup>202</sup> V. note de bas de page n°198

<sup>203</sup> Notons qu'en revanche, il n'est pas possible d'accompagner l'interdiction de séjour d'autres obligations que ces mesures de surveillance, renforçant la dimension de surveillance de cette peine au détriment de sa dimension probatoire.

<sup>204</sup> Circulaire du 22 juillet 1996 commentant le décret du 22 juillet 1996 relatif à l'exécution des peines d'emprisonnement et à l'interdiction de séjour et des dispositions du code pénal et du code de procédure pénale relatives à l'interdiction de séjour.

<sup>205</sup> M. HERZOG-EVANS, *Droit de l'exécution des peines*, Dalloz Action, 2012-2013, n° 426.41, p. 464.

peines de tout changement de résidence et des mesures facultatives pouvant être décidées par la juridiction de jugement pour compléter cette obligation générale.

L'obligation générale issue de l'article 762-2 du Code de procédure pénale semble effectivement indispensable au regard de la spécificité même de l'interdiction de séjour qui suppose un contrôle des déplacements par le juge de l'application des peines. En effet, selon l'article 762-4 du Code de procédure pénale, c'est au juge de l'application des peines qu'il incombe de veiller au respect des mesures de surveillance accompagnant l'interdiction de séjour<sup>206</sup>. Or, ce texte précise que le juge de l'application des peines compétent est celui du lieu de résidence déclaré du condamné. Il était donc indispensable d'obliger la personne condamnée à une interdiction de séjour à informer l'autorité judiciaire du lieu où elle décide de fixer sa résidence<sup>207</sup> ainsi que de tout changement de résidence, dans la mesure où cela pourrait avoir pour conséquence de modifier le juge de l'application des peines compétent pour contrôler le respect de l'interdiction de séjour.

Quant aux mesures de surveillance spécifiques issues de l'article 762-1 du Code de procédure pénale, elles semblent, dans leur contenu tout au moins, proches des mesures de contrôle « *de droit commun* » de l'article 132-44 du Code pénal. Elles s'en distinguent pourtant à plusieurs titres. D'abord, elles obéissent à un régime différent des mesures de contrôle classiques de l'article 132-44 du Code pénal puisqu'en matière d'interdiction de séjour, les mesures de surveillance prévues à l'article 762-1 du Code de procédure pénale sont facultatives et doivent donc être prononcées pour être applicables. Il semble donc envisageable qu'une interdiction de séjour ne comporte aucune des mesures de sur-

---

<sup>206</sup> Il est à noter que cet article est à combiner avec l'article D.574 du Code de procédure pénale qui précise que « *le service pénitentiaire d'insertion et de probation met en oeuvre les mesures de contrôle et veille au respect des obligations imposées [ ] aux interdits de séjour* ».

<sup>207</sup> L'article D 571 du Code de procédure pénale dans ce cas deux procédures selon que le condamné est libre ou détenu : lorsque la personne est libre, elle est tenue d'aviser le ministère public près la juridiction qui a prononcé la condamnation, du lieu où elle fixe sa résidence. Lorsqu'elle est détenue, elle doit en aviser, lors de sa libération, le greffe de l'établissement pénitentiaire. C'est alors au chef d'établissement d'en informer immédiatement le ministère public près la juridiction qui a prononcé la condamnation

veillance de l'article 762-1<sup>208</sup>. Quant à leur contenu, quelques spécificités sont à noter. Comme le précise la circulaire du 22 juillet 1996 relative à l'interdiction de séjour, « *il ne s'agit [ ] pas ici d'assurer un suivi des activités du condamné comparable à celui que permettent, par exemple, «les mesures de contrôle» ordonnées dans le cadre d'un sursis avec mise à l'épreuve* ». L'objectif des mesures de surveillance est d'assurer un « *contrôle de la résidence et des déplacements de l'intéressé* »<sup>209</sup>. La première de ces mesures de surveillance consiste à se présenter périodiquement aux autorités ou aux services que la juridiction de jugement a désignés<sup>210</sup>. Cette obligation de « pointage » résulte de la pratique antérieure qui consistait pour le condamné à faire viser périodiquement son carnet anthropométrique, ancêtre de la carte d'interdiction de séjour, par les services de police et de gendarmerie. S'il est aujourd'hui prévu que soit remis au condamné une carte d'interdiction de séjour sur laquelle sont mentionnés l'état civil, la date de la décision de condamnation, la durée de l'interdiction de séjour, les lieux interdits et les mesures de surveillance qui ont été prononcées<sup>211</sup>, le droit pénal a conservé cette obligation au titre des mesures de surveillance spéciales pouvant accompagner l'interdiction de séjour.

Le condamné doit en outre informer le juge de l'application des

<sup>208</sup> Cette situation est d'ailleurs expressément visée par la circulaire du 22 juillet 1996 commentant le décret du 22 juillet 1996 relatif à l'exécution des peines d'emprisonnement et à l'interdiction de séjour et des dispositions du code pénal et du code de procédure pénale relatives à l'interdiction de séjour : « *Selon les termes de l'article 762-1, les mesures de surveillance peuvent être prévues par la décision de condamnation. Toutefois, dans l'hypothèse où celle-ci n'aurait imposé que certaines d'entre elles, voire aucune, il reste loisible au juge de l'application des peines d'instituer celles des mesures qui n'auraient pas été prévues initialement* ». Contra M. HERZOG-EVANS qui se fonde sur les dispositions de l'article 131-31 du Code pénal pour considérer que « *si la juridiction de jugement ne visait aucune mesure de surveillance, le JAP aurait alors l'obligation d'en fixer au moins une* », *Droit de l'exécution des peines*, Dalloz Action, 2012-2013, n° 426.212, p. 471

<sup>209</sup> Circulaire précitée du 22 juillet 1996.

<sup>210</sup> Article 762-1, 1° du Code de procédure pénale. Contrairement à ce que laisse entendre la lettre même du texte, la fixation de cette périodicité ainsi que désignation des services ou autorités peuvent être accomplies non seulement par la juridiction de condamnation, mais également par le juge de l'application des peines. V. en ce sens la circulaire d'application du 22 juillet 1996 : « *La désignation des services, autorités ou personnes qualifiées mentionnés aux 1° et 3°, la fixation de la périodicité de l'obligation prévue au 1° de même que la détermination des limites territoriales mentionnées au 2° pourront être effectuées lors de la mise en oeuvre de la mesure et non lors de la condamnation. Le juge de l'application des peines sera en effet souvent mieux à même d'apprécier, au regard des éléments de fait dont il aura connaissance, les meilleures dispositions à prendre sur ces différentes questions. Il doit alors aviser de sa décision le ministère public près la juridiction qui a prononcé la condamnation* »

<sup>211</sup> Article D 571-2, al. 2 du Code de procédure pénale.

peines de tout déplacement au-delà de limites déterminées par la décision de condamnation. Si cette obligation résultant de l'article 762-1, 2° rappelle celle prévue à l'article 132-44, 4° du Code pénal, elle peut paraître difficile à comprendre. En effet, l'interdiction de séjour emporte interdiction pour le condamné de paraître dans certains lieux déterminés<sup>212</sup>, il semble donc étonnant d'exiger du condamné qu'il prévienne par avance le juge d'un déplacement qui lui serait, en principe, interdit. En réalité, cette obligation a pour objectif de permettre une surveillance des déplacements du condamné en direction ou à proximité des lieux interdits. La circulaire d'application illustre cette situation en citant l'exemple d'une interdiction de séjour dans les Bouches-du-Rhône appliquée à un condamné demeurant en région parisienne. Cette interdiction pourrait s'accompagner d'une obligation d'informer le juge de l'application des peines, en cas de franchissement de la limite extérieure d'un ensemble composé par les départements limitrophes de celui des Bouches-du-Rhône. Cette obligation peut également se justifier dans la mesure où l'autorité judiciaire peut permettre au condamné de se rendre dans un lieu pourtant interdit. L'article 762-5 du Code de procédure pénale permet au juge de l'application des peines de suspendre provisoirement l'exécution de la mesure d'interdiction de séjour et en cas d'urgence, une autorisation provisoire de séjourner dans une localité interdite peut être délivrée par le Procureur de la République pour une durée n'excédant pas huit jours. On peut tout de même s'interroger sur l'opportunité de n'exiger dans ce cas qu'une simple information du juge de l'application des peines. La nécessité de solliciter une autorisation du juge de l'application des peines pour les déplacements pouvant entraîner une violation de l'interdiction de séjour, à l'image de ce qui est prévu aux articles 132-44 et 132-55 du code pénal, aurait peut-être été préférable. On peut, en outre, se demander pourquoi n'en avoir pas fait alors une obligation générale, donc automatique, figurant à l'article 762-2 du Code de procédure pénale, au côté de l'obligation d'informer le juge de l'application des peines de tout changement de résidence.

Ce caractère simplement facultatif des mesures de surveillance prévues à l'article 762-1 du Code de procédure pénale est égale-

---

<sup>212</sup> A ce titre, contrairement à une pratique ancienne qui limitait l'interdiction de séjour à des départements, celle-ci peut en réalité concerner des espaces plus étendus (une région, par exemple) ou plus restreints (une commune, un quartier, une rue, ou certains lieux spécifiques).

ment problématique en ce qui concerne la troisième obligation, celle qui consiste à répondre aux convocations de toute autorité ou de toute personne qualifiée désignée par la décision de condamnation. Le caractère simplement facultatif de l'obligation de déférer aux convocations de toute autorité ou de toute personne qualifiée lorsque la juridiction de jugement n'en a pas fait expressément mention dans le jugement de condamnation semble contredit par la possibilité reconnue à l'article 712-17 du Code de procédure pénale auquel renvoie le second alinéa de l'article 762-2 du même code. En effet, selon ce texte, le juge de l'application des peines peut délivrer un mandat d'amener (voire un mandat d'arrêt en cas de fuite) à l'encontre d'un condamné placé sous son contrôle en cas d'inobservation par ce dernier des obligations qui lui incombent. Aussi, faut-il admettre, pour concilier ces deux articles, que l'obligation de répondre aux convocations du juge de l'application des peines n'est applicable que lorsque la décision de condamnation a expressément accompagné l'interdiction de séjour de cette mesure<sup>213</sup> ou que le condamné n'a pas respecté les obligations qui lui incombent<sup>214</sup>.

Notons pour finir que le non-respect des mesures de surveillance est assimilé par le législateur au non-respect de l'interdiction de séjour que constitue le fait de paraître dans un lieu interdit<sup>215</sup> et expose donc celui qui s'y soustrait à une peine pouvant aller jusqu'à deux ans d'emprisonnement et 30 000 euros d'amende. En outre, plusieurs dispositions spécifiques donnent au juge de l'application des peines des prérogatives afin de s'assurer du respect par le condamné de ses obligations. L'article 230-19, 6° du Code de procédure pénale prévoit ainsi l'inscription des personnes condamnées à une interdiction de séjour sur le Fichier des personnes recherchées (FPR). Ce fichier est destiné à faciliter les recherches effectuées par les services de police et de gendarmerie à la demande des autorités judiciaires administratives ou militaires. En outre, si le condamné ne répond pas aux convocations, le juge de l'application des peines peut le faire conduire devant lui en usant de la force publique ou, s'il est en fuite, délivrer un mandat d'arrêt conformément aux dispositions de l'article 762-2, al. 2 du Code de procédure pénale renvoyant à l'article 712-7.

---

<sup>213</sup> Article 762-1, 3° du Code de procédure pénale.

<sup>214</sup> Article 712-17 du Code de procédure pénale.

<sup>215</sup> Article 434-38, al. 1 et 2 du Code pénal.

Le placement sous surveillance électronique est une autre mesure emblématique de cette spatialité de la peine. Qu'elle soit prononcée à titre de peine ou d'aménagement de peine, cette mesure emporte pour le condamné interdiction de s'absenter de son domicile ou de tout autre lieu désigné par le juge de l'application des peines en dehors des périodes fixées par celui-ci. Le législateur a, en outre, soumis la personne qui bénéficie d'un placement sous surveillance électronique à des mesures de contrôle spécifiques à cette mesure.

L'article 723-9 du code de procédure pénale précise ainsi que la personne sous surveillance électronique est placée sous le contrôle du juge de l'application des peines dans le ressort duquel elle est assignée. En pratique, la surveillance est assurée par un dispositif de contrôle constitué par un bracelet comportant un émetteur porté par le condamné et un récepteur placé au lieu d'assignation et qui renvoie à intervalles réguliers à un centre de surveillance des messages indiquant le bon fonctionnement du dispositif ainsi que l'absence ou la présence du condamné. En cas d'absence ou si le condamné tente d'enlever son bracelet, une alarme se déclenche. Notons que la décision qui prescrit le placement sous surveillance électronique peut également soumettre le condamné aux obligations et interdictions classiques prévues pour le sursis avec mise à l'épreuve. Elle peut en outre lui imposer l'obligation spécifique de répondre aux convocations de toute autorité publique spécialement désignée

Grace à cette modalité d'exécution de la peine d'emprisonnement, les murs et les barreaux sont remplacés par des frontières « virtuelles » et les miradors par une surveillance « high tech », elle aussi virtuelle. Cette mesure permet en effet de (dé)limiter spatialement les frontières de la peine, avec pour spécificité l'utilisation de la technologie comme moyen de virtualiser cette (dé)limitation. Comme l'écrit O. RAZAC dans un rapport de recherche sur le PSEM<sup>216</sup> : « *Le placement sous surveillance électronique mobile représente une forme « d'enfermement » ou de limitation de la liberté presque parfaitement virtualisée. Premièrement, les limites des zones d'exclusion ou d'inclusion sont purement immatérielles. Elles sont découpées sans déplacer un gramme de matière. Il suffit de les tracer avec une souris sur l'écran de l'ordinateur de contrôle*

---

<sup>216</sup> O. Razac, *Le Placement sous surveillance électronique mobile : un nouveau modèle pénal ?* Rapport de recherche CIRAP/ENAP, Ministère de la Justice, 2010, 238 p

du pôle PSE-PSEM. Le logiciel de surveillance fournit une carte informatisée du territoire associée à une grille d'emploi du temps. Le surveillant PSE-PSEM est chargé de transcrire sur cette carte les décisions du juge d'application des peines du type : « Zone d'inclusion : Ne pas sortir du foyer [X, telle adresse] (rayon de 01 km). En semaine : avant 07h00-après 20h00. En fin de semaine et jours fériés : avant 07h00-après 21h00. Zone d'exclusion : Ne pas se rendre à : [Telle ville] (rayon de trente kilomètres autour de cette commune) ». La transcription de ces obligations spatiales prend la forme d'un cercle de pixels bleus autour de l'emplacement sur la carte du foyer et d'un cercle rouge autour de la ville et de ses environs. Deuxièmement, à chaque cas correspondent des délimitations particulières tracées sur l'espace géographique numérisé, public et privé, sans que cet espace ne soit modifié concrètement en aucune façon, il faut y insister. De ce point de vue, les possibilités d'individualisation des contraintes spatiales sont nombreuses l'interdiction de tout le territoire sauf une ville l'interdiction de multiples lieux dans une ville plus l'obligation de résidence dans un foyer la seule interdiction de s'approcher du domicile de la victime à l'autre bout de la France etc. Par ailleurs, il est possible de modifier ces zones ou d'en ajouter de nouvelles en quelques clics de souris. Il n'y a presque aucun frein technique à la mobilité ou l'adaptabilité des délimitations informatisées avec une vitesse quasi instantanée pour un coût nul. »<sup>217</sup>

Si nous avons choisi de reproduire in extenso ce passage du rapport de recherche d'O. RAZAC, c'est parce qu'il y décrit de manière extrêmement claire, tant la dimension spatiale de la contrainte (formalisée par la transcription de zone d'inclusion et d'exclusion), que sa dimension temporelle (avec les heures d'assignation à domicile). La délimitation spatiale se formalise non seulement par un mécanisme d'inclusion, c'est l'assignation à domicile – obligation principale du PSE–, auquel s'ajoute un mécanisme d'exclusion puisque sont également définis des espaces interdits au condamné (ici une commune et un rayon de trente kilomètres autour de cette commune). Inclusion et exclusion, on retrouve au sein de la même mesure les deux modèles « classiques » de répartition des populations qu'avait mis en évidence FOUCAULT <sup>218</sup>. A cette dichotomie d'exclusion/inclusion à laquelle correspond deux type de zones, s'ajoute un troisième type d'espace, les zones dites « tampon »

<sup>217</sup> Op. cit, p. 98.

<sup>218</sup> V. supra p. 71.

qui se définissent comme les zones situées autour des zones d'exclusion et qui permettent d'alerter l'administration pénitentiaire lorsqu'un individu se trouve à proximité d'un lieu interdit afin de prévenir la violation des obligations imposées au condamné.

Ce qui frappe également, c'est la facilité avec laquelle se réalise la délimitation ainsi que le contrôle au quotidien du respect de cette délimitation. L'apport de l'outil technologique est essentiel puisqu'il permet non seulement de « virtualiser »<sup>219</sup> l'espace contrôlé, comme le PSE « classique » mais également d'assurer une surveillance constante et continue en (re)traçant les déplacements de l'individu. Si le placement sous surveillance électronique « fixe » se contentait de transposer l'enfermement hors de la prison en reproduisant la logique pénitentiaire classique d'exclusion et d'inclusion articulée autour du couple binaire dedans/dehors, le placement sous surveillance électronique mobile dépasse cette dichotomie pour offrir un contrôle continu de l'individu et une traçabilité de ses déplacements<sup>220</sup>. L'article R 61-12 du Code de procédure pénale relatif au placement sous surveillance électronique mobile précise ainsi que le contrôle à distance que met en oeuvre ce dispositif remplit une double fonction. Il permet en premier lieu « d'alerter l'administration pénitentiaire de ce qu'une personne placée sous surveillance électronique mobile se trouve dans un lieu dont la fréquentation lui est interdite dénommé « zone d'exclusion » ou à proximité d'un tel lieu, dans une zone dénommée « zone tampon » ou ne se trouve plus dans un lieu qui lui a été assigné, dénommé « zone d'inclusion » ». La présence ou l'absence du condamné dans l'une de ces zones conduit ainsi au déclenchement d'une alarme qui est enregistrée et consignée par le système de traitement. Le déclenchement d'une alarme oblige les agents chargés de la surveillance à aviser sans délai le juge de l'application des peines compétent ou le magistrat du siège qui

<sup>219</sup> Sur ce terme, voir O. RAZAC, *Le Placement sous surveillance électronique mobile : un nouveau modèle pénal ?* Rapport de recherche CIRAP/ENAP, Ministère de la Justice, 2010, p. 93-94.

<sup>220</sup> Le rapport du député G. FENECH sur le placement sous surveillance électronique mobile rendu en avril 2005 souligne d'ailleurs cette innovation en introduction en synthétisant rapidement la pensée d'A. GARAPON et de G. DELEUZE : « *Le paradigme du milieu clos ne [correspond] plus au monde actuel qui est davantage tourné vers une prise en compte des individus dans le mouvement permanent qui les anime. Dès lors, à ce paradigme du milieu clos se substitue progressivement le paradigme du contrôle continu et de la communication instantanée. L'objectif du pouvoir de contrôle n'est plus comme le pouvoir disciplinaire d'imposer une stabilité mais de s'assurer de la traçabilité de l'individu* », p. 15 du rapport.

le remplace, ou en cas d'urgence et d'empêchement de ceux-ci, le procureur de la République. Ce contrôle permet de retracer, de manière différée, les déplacements d'une personne placée sous surveillance électronique mobile puisque sont enregistrés les horaires de ces déplacements et les lieux dans lesquels s'est trouvée cette personne.

A ce premier niveau de contrôle s'ajoute un second niveau de contrôle, un contrôle en temps réel, puisque le dispositif permet en second lieu de géolocaliser un individu ou comme le précise l'article R 61-12 du Code pénal : « *de connaître la localisation d'une personne lorsque l'alerte prévue au 1° est intervenue, aux fins de permettre le cas échéant sa recherche et son interpellation en cas de non-respect de ses obligations* ». Si la lecture de cette seconde hypothèse laisse entendre que la géolocalisation n'est possible que lorsqu'une alerte est intervenue afin d'éviter ou de sanctionner le non-respect des obligations accompagnant le placement sous surveillance, l'alinéa suivant étend cette possibilité indépendamment de toute alerte, sous réserve que cette géolocalisation ait été demandée par un juge d'instruction ou par des officiers de police judiciaire spécialement habilités dans le cadre de recherches relatives à un crime ou un délit<sup>221</sup>.

L'importance des nouvelles technologies de l'information et de la communication (les NTIC) dans la mise en oeuvre du contrôle exercé en milieu ouvert a d'ailleurs conduit certains auteurs à considérer que le modèle disciplinaire mis en évidence par M. FOUCAULT serait aujourd'hui remplacé par un nouveau type de pouvoir fondé moins sur la discipline que sur le contrôle<sup>222</sup>. Reprenant les travaux de FOUCAULT, G. DELEUZE qualifie les sociétés modernes de sociétés de « contrôle ». Le philosophe résume très bien cette mutation qui coïncide avec une crise généralisée des milieux d'enfermement dans un passage d'un livre d'entretien paru en 1990 : « *Nous entrons dans des sociétés de « contrôle », qui ne sont plus exactement disciplinaires [ ] [ces sociétés de contrôle] fonctionnent non plus par enfermement, mais par contrôle continu*

<sup>221</sup> Art. R 61-12, 3° du Code de procédure pénale.

<sup>222</sup> DELEUZE confiait avoir emprunté ce terme à l'écrivain américain William S. BURROUGHS : « *« Contrôle », c'est le nom que Burroughs propose pour désigner le nouveau monstre, et que Foucault reconnaît comme notre proche avenir* », G. DELEUZE, « *Post-scriptum sur les sociétés de contrôle* » in *Pourparlers (1972- 1990)*, Les éditions de minuit, p. 236.

et communication instantanée »<sup>223</sup>. Au modèle disciplinaire ayant connu son apogée au début du XX<sup>e</sup> siècle, succéderait donc, selon le philosophe, une société post-disciplinaire de contrôle dans laquelle l'information (ainsi que son traitement) joue un rôle déterminant dans le contrôle qui s'exerce sur les individus<sup>224</sup>. L'avènement des sociétés de contrôle est d'abord le signe d'un déclin de l'enfermement. Ainsi, le contrôle inhérent au modèle disciplinaire qui s'exerçait au sein de structures closes laisse désormais place à un contrôle par-delà les murs, un contrôle qui se diffuse dans l'espace public. Autrement dit, à l'espace limité et à l'immobilité caractéristique de la discipline succéderait l'espace étendu et ouvert et le mouvement.

Même en matière de placement sous surveillance électronique « fixe », le cadre légal tend à renforcer ce constat d'un contrôle très poussé, voire d'une « hypersurveillance » applicable en milieu ouvert<sup>225</sup>. Au contrôle dématérialisé du bracelet électronique s'ajoute un contrôle « physique » destiné à compléter ou à se substituer au premier. Ainsi, en cas de dysfonctionnement ou de doute sur la présence du condamné au lieu d'assignation, plusieurs moyens de contrôle sont visés par l'article R 57-22 du Code de procédure pénale. Sont ainsi envisagés des vérifications téléphoniques, des visites au lieu d'assignation, des convocations à l'établissement d'écrou ou, dans les cas prévus à l'article R. 57-21, au service pénitentiaire d'insertion et de probation. Le premier contrôle s'effectue donc par le biais d'un appel téléphonique qui permettra d'identifier s'il s'agit d'une alarme indiquant une violation de la part du placé<sup>226</sup> ou d'une alarme technique résultant d'un dysfonctionnement par exemple. Le placé peut également être convoqué à l'établissement

<sup>223</sup> G. DELEUZE, *ibidem*.

<sup>224</sup> Sur la place et le rôle joué par les nouvelles technologies dans l'exécution des peines, v. notamment : X. de LARMINAT, « Chapitre 15 / L'informatisation des services de probation » *Une mise en abyme des réformes de modernisation*, in Ch. HALPERN et al., *L'instrumentation de l'action publique*, Presses de Sciences Po (P.F.N.S.P.) « Académique », 2014, p. 445-464 ; X. de LARMINAT, « La technologie de mise à distance des condamnés en France. La centralisation informatique des données socio-judiciaires », *Déviance et Société* 2013/3 (Vol.37), p. 359-373.

<sup>225</sup> Pour reprendre le titre d'un ouvrage de T. FERRI, *Qu'est-ce que punir ? : Du châtimement à l'hypersurveillance*, l'Harmattan, coll. Questions contemporaines, 2012, spéc. p. 80

<sup>226</sup> En cas de non-respect des modalités d'assignation, le personnel chargé du contrôle informe le secrétariat du SPIP et le greffe du juge de l'application des peines. En cas de non-retour une heure après l'alarme initiale, cette absence devient une présomption d'évasion conduisant à en informer le chef d'établissement qui informe le Parquet de cette présomption d'évasion.

pénitentiaire de rattachement ou s'agissant du contrôle et du suivi des mesures prévues aux articles 132-43 à 132-46 du Code pénal au SPIP. La circulaire du 23 décembre 2005 relative au placement sous surveillance électronique<sup>227</sup> précise sur ce point que la convocation doit être fixée pendant les horaires de sorties autorisées. Notons d'ailleurs que l'article 132-26-2 du code pénal complète ce dispositif en précisant que le placement sous surveillance électronique emporte l'obligation de répondre aux convocations de toute autorité publique désignée par le juge de l'application des peines.

Si ce contrôle à distance et les convocations éventuelles ne suffisent pas, le législateur a également prévu un contrôle « *in situ* » afin de vérifier sur place, de manière inopinée, si l'individu est réellement présent au lieu d'assignation aux horaires prévus. L'alinéa 4 de l'article 723-9 du code de procédure pénale précise ainsi que « *les agents de l'administration pénitentiaire chargés du contrôle peuvent se rendre sur le lieu de l'assignation pour demander à rencontrer le condamné* ». Selon le dernier alinéa de cet article, les services de police ou de gendarmerie peuvent également constater l'absence irrégulière du condamné et en faire un rapport au juge de l'application des peines. Ce dernier pourrait alors, conformément à l'article 712-1, délivrer un mandat d'amener contre la personne placée sous surveillance électronique ou, s'il est en fuite, délivrer un mandat d'arrêt. L'article 723-9 du Code de procédure pénale pose toutefois une limite à ce contrôle : il ne s'agit que d'un contrôle de présence, les agents n'étant pas autorisés à pénétrer au domicile de la personne chez qui le contrôle est pratiqué sans son consentement. Cette précision est importante car elle permet de distinguer ce contrôle, qui ne constitue qu'un « contrôle de présence » des visites à domicile prévues à l'article 132-44, 2° qui oblige le condamné à recevoir les visites du travailleur social et à lui communiquer les renseignements ou documents de nature à permettre le contrôle de ses moyens d'existence et de l'exécution de ses obligations. Comme l'écrit un auteur « *les visites du travailleur social ont pour objet non pas simplement de vérifier la présence du condamné, mais aussi de prendre connaissance de ses conditions d'existence, de s'informer quant à ses activités, sources de revenus* », ce qui suppose de rentrer chez la personne condamnée et d'avoir avec elle un entretien plus ou moins approfondi. Cette analyse de la visite à domicile est d'ailleurs confirmée par un

<sup>227</sup> Circulaire du 23 décembre 2005 relative au placement sous surveillance électronique (PSE), Direction de l'administration pénitentiaire, 2005-3060 PMJ/23-12-2005 ; NOR : JUSKO540103C, spéc. n° 4.2.1

conseiller qui admet qu' « *effectivement, il y a certains éléments dont on ne se rend compte qu'en se rendant au domicile* »<sup>228</sup>. Les textes applicables à la surveillance électronique ajoutent donc à la surveillance dématérialisée que réalise le dispositif technologique que constitue le bracelet, un contrôle protéiforme et gradué visant à s'assurer de la présence à son domicile du porteur du bracelet.

### *b- Modulation du contrôle spatial exercé sur l'individu en milieu ouvert.*

Il est intéressant de noter que, loin d'être invariable et identique pour chaque individu, ce champ spatial peut alors être modulé en fonction de la situation de chaque probationnaire ou du type de mesures qui sert de fondement aux mesures de contrôle. Qu'il s'agisse d'interdire à un individu de se rendre dans un lieu déterminé (dans le cas notamment de l'interdiction de territoire), de le circonscrire à un espace restreint (par la fixation de sa résidence ou l'assignation à domicile) ou de contrôler, voire de retracer ses déplacements (ce que permet le placement sous surveillance électronique statique ou mobile), les possibilités de modulation sont quasiment illimitées, faisant de l'espace une variable permettant de moduler l'intensité du contrôle. On peut ainsi généraliser au milieu ouvert tout entier la réflexion d'un chercheur selon lequel « *la virtualisation sert moins à économiser de l'argent et de l'énergie dans la mise en oeuvre de délimitations existantes qu'à permettre une extension du pouvoir sur l'espace, impossible et même impensable matériellement. Par ailleurs, la virtualisation des délimitations doit permettre une individualisation des contraintes en fonction de chaque situation. Le juge d'application des peines peut imposer un cadre spatial et temporel différent pour chaque personne et le faire évoluer en fonction de son comportement* »<sup>229</sup>.

Le cadre légal exposé précédemment corrobore cette analyse. Les déplacements peuvent en effet être rendus plus ou moins contraignants pour le probationnaire en fonction de la situation ou du profil du condamné. Si, en principe, tout probationnaire peut se déplacer librement sur le territoire national, certains déplacements supposent, on l'a vu, une information du SPIP, voire une autorisation du juge de l'application des peines (ainsi par exemple pour les

---

<sup>228</sup> CPIP 4.

<sup>229</sup> O. RAZAC, *Le Placement sous surveillance électronique mobile : un nouveau modèle pénal ?* Rapport de recherche CIRAP/ENAP, Ministère de la Justice, 2010, p. 126.

déplacements à l'étranger ou les déplacements pouvant faire obstacle au respect des obligations<sup>230</sup>). Cette variation de l'intensité du contrôle que permet l'espace apparaît également dans le régime spécifique applicable à certaines mesures. La libération conditionnelle qui permet à celui qui en bénéficie d'exécuter la fin de sa peine d'emprisonnement ou de réclusion hors de la prison reste en effet une des mesures où les contraintes, notamment spatiales, sont les plus lourdes. En plus des visites au domicile ou sur le lieu de travail déjà évoquées, le libéré doit obtenir l'autorisation du juge de l'application des peines pour changer de résidence<sup>231</sup>, pour tout déplacement de plus de quinze jours ou pour tout déplacement à l'étranger, ce qui se révèle plus contraignant que pour les autres mesures de milieu ouvert<sup>232</sup>.

Du fait de sa forte plasticité, le milieu ouvert de par sa dimension spatiale se révèle très adapté au modèle post-disciplinaire de contrôle. Si le pouvoir disciplinaire préconisait une individualisation du traitement devant être adapté à chaque individu, cette individualisation se limitait souvent à une simple répartition dans l'espace. En intégrant l'espace public, ouvert ainsi que le mouvement, le contrôle post-disciplinaire parvient à cette réelle individualisation puisqu'il réorganise l'espace (et le temps) au service d'une constante adaptation du niveau de contrôle à la situation de chaque individu. A la dichotomie opposant inclusion et exclusion s'ajoute en effet une possibilité infinie de modulation (exclusion d'un lieu précis, d'une ville, d'un département) ce qui rend les frontières de la peine en milieu ouvert infiniment plus souples et donc maniables que celles qui isolent le milieu fermé du milieu ouvert, consacrant par là même la célèbre métaphore de G. DELEUZE selon laquelle « *les enfermements sont des moules, des moulages distincts, mais les contrôles sont une modulation* »<sup>233</sup>.

A l'image de l'espace qui peut être utilisé, on vient de le voir, soit dans une optique d'inclusion pour limiter les déplacements ou assigner un individu à domicile, soit dans une optique d'exclusion pour interdire au condamné certains lieux, le temps apparaît lui

<sup>230</sup> V. *supra* p. 31 et s.

<sup>231</sup> Art. D. 534, al. 1<sup>er</sup> du Code de procédure pénale.

<sup>232</sup> Ce type de déplacement ne suppose en principe, depuis la loi du 15 août 2014, qu'une simple information au SPIP ou du JAP.

<sup>233</sup> G. DELEUZE, « *Post-scriptum sur les sociétés de contrôle* » in *Pourparlers (1972- 1990)*, Les éditions de minuit, p. 236

aussi comme un élément déterminant du contrôle spatio-temporel qu'implique la peine en milieu ouvert.

## ➤ 2 Consécration et modulation d'un contrôle temporel.

Au contrôle spatial s'exerçant sur le condamné à une peine de milieu ouvert s'ajoute ainsi un contrôle du cadre temporel du condamné (a), contrôle qui, comme le premier, est variable et modulable en fonction de la situation de chaque probationnaire ou du type de mesures qui lui sert de fondement (b).

### *a- Consécration légale d'une approche par le temps du contrôle en milieu ouvert.*

Si la peine se définit souvent en termes d'espace, l'inscription de la peine dans le temps est également fondamentale. Le temps apparaît ainsi comme un élément à part entière de la peine : durée de la mesure, de la prise en charge ou du suivi, « durée d'épreuve »<sup>234</sup>, la peine se mesure d'abord en termes de durée. Qu'il s'agisse de la durée d'épreuve du SME, de la durée d'une interdiction de séjour ou du nombre d'heures à effectuer lors d'un travail d'intérêt général<sup>235</sup> ou lors d'un stage de citoyenneté<sup>236</sup>, il s'agit toujours de délimiter les frontières temporelles du suivi et partant, de la contrainte exercée en milieu ouvert. Cette durée de la peine est librement choisie par la juridiction dont les pouvoirs en la matière sont toutefois limités par le quantum maximum défini par le législateur. Ainsi pour le SME par exemple, la durée de la période d'épreuve est encadrée légalement (entre un an et trois ans, voire exceptionnellement cinq ou sept ans)<sup>237</sup>. L'interdiction de séjour

<sup>234</sup> A la durée d'épreuve ou la durée du suivi s'ajoute également parfois une durée supplémentaire qui représente la peine d'emprisonnement qui sera mise à exécution en cas d'inexécution par le condamné de ses obligations. Ce mécanisme qui était le propre du sursis se retrouve désormais dans plusieurs mesures de milieu ouvert. Ainsi les juridictions qui choisissent de prononcer un suivi socio-judiciaire (art. 131-36-1, al. 3 du Code pénal) ou plus récemment une contrainte pénale (Art. 131-4-1, al. 10 du Code pénal) doivent également fixer la durée maximum de l'emprisonnement encouru par le condamné qui ne respecterait pas les obligations qui lui sont imposées.

<sup>235</sup> La durée du TIG est, depuis la loi du 15 août 2014, fixée entre vingt et deux cent quatre-vingts heures (art. 131-8 du Code pénal).

<sup>236</sup> L'article R131-36 précise ainsi que la durée du stage de citoyenneté est fixée par la juridiction en tenant compte, pour le condamné majeur de ses obligations familiales, sociales ou professionnelles, pour le condamné mineur de ses obligations scolaires et de sa situation familiale, mais que cette durée ne peut excéder un mois.

<sup>237</sup> Article 132-42, al. 1<sup>er</sup> du Code pénal : « *La juridiction pénale fixe le délai d'épreuve qui ne peut être inférieur à douze mois ni supérieur à trois ans. Lorsque la personne est en état de récidive légale, ce délai peut être porté à cinq ans. Ce délai peut être porté à sept ans lorsque la personne se trouve à nouveau en état de récidive légale* ».

peut, quant à elle, être prononcée pendant cinq ans maximum en matière correctionnelle et dix ans maximum en matière criminelle.

On constate à cet égard, une nette tendance à un allongement des prises en charge. Si la plupart des mesures sont circonscrites dans le temps, limitant par conséquent le contrôle exercé sur le condamné, certaines dispositions légales consacrent la possibilité d'un contrôle perpétuel. Ainsi, en cas de prescription d'une peine prononcée en matière criminelle, l'auteur est soumis de plein droit à une interdiction de séjour définitive dans le département où demeurent la victime ou ses héritiers directs. De la même façon, lorsqu'une peine de réclusion à perpétuité a été prononcée et est assortie d'une période de sûreté, le dernier alinéa de l'article 720-4 du Code de procédure pénale permet de ne pas limiter les mesures de contrôle (et d'assistance) qui peuvent accompagner la libération conditionnelle, reconnaissant ainsi la possibilité de soumettre un individu à des mesures de contrôle perpétuelles<sup>238</sup>. Ce contrôle à perpétuité est également applicable en matière de suivi socio-judiciaire. Cette peine qui consiste à soumettre un individu à des mesures de surveillance et d'assistance destinées à prévenir la récidive implique un suivi généralement assez long. Conformément à l'article 131-36-1, al. 2 du Code pénal, la durée maximale du suivi socio-judiciaire est de dix ans en matière correctionnelle et vingt ans en matière criminelle. Toutefois le suivi socio-judiciaire peut durer vingt ans en matière correctionnelle ou trente ans en matière criminelle si la juridiction de jugement motive spécialement cette décision, voire lorsqu'un crime est puni de la réclusion criminelle à perpétuité, s'appliquer sans limitation de durée, sous réserve de la possibilité pour le tribunal de l'application des peines de mettre fin à la mesure à l'issue d'un délai de trente ans, selon les modalités prévues par l'article 712-7 du code de procédure pénale<sup>239</sup>. Lorsque le suivi socio-judiciaire accompagne une peine privative de liberté, il faut en outre rajouter à ces délais, la durée de de cette peine, puisque l'exécution du suivi socio-judiciaire ne débute qu'après exécution de la peine privative de liberté<sup>240</sup>.

<sup>238</sup> Art. 720-4, al. 5 du Code de procédure pénale : « *Par dérogation aux dispositions du troisième alinéa de l'article 732, le tribunal de l'application des peines peut prononcer des mesures d'assistance et de contrôle sans limitation dans le temps.* »

<sup>239</sup> Art. 131-36-1, al. 2, *in fine* du Code de procédure pénale.

<sup>240</sup> L'article 763-7 du Code de procédure pénale précise toutefois que les obligations résultant du suivi socio-judiciaire sont applicables en cas de suspension ou de fractionnement de la peine, de placement à l'extérieur sans surveillance ou de mesure de semi-liberté.

Cet allongement dans le temps du contrôle exercé sur les personnes placées sous main de justice est souvent soulignée par les professionnels qui s'inquiètent de la durée parfois extrêmement longue de certains suivis en milieu ouvert. En effet, face à ces suivis de plus en plus longs, certains professionnels se sentent parfois démunis car ils éprouvent des difficultés pour « remplir » le suivi, notamment lorsque la situation semble « bloquée » car la personne condamnée refuse de se soigner ou de travailler sur elle-même. Le suivi de certains condamnés tend alors à ressembler à un simple contrôle, une vérification du respect formel des obligations accompagnant la peine ou l'aménagement de peine sans réelle possibilité de travail socio-éducatif. Ces difficultés vont d'ailleurs probablement s'accroître à l'avenir avec le développement de mesures post-sententielles, comme les mesures de sûreté récemment créées par le législateur (surveillance judiciaire, surveillance de sûreté, etc.) conduisant à allonger les durées de suivi puisqu'elles permettent, dans certains cas, de soumettre l'individu à un contrôle pendant une durée indéterminée. Comme le note un conseiller, dans le cadre des mesures comportant de longues périodes de suivi (suivi socio-judiciaire notamment), le facteur temporel conduira à faire varier la fréquence des entretiens au fil de l'exécution de la peine, afin de rendre son déroulement « *humanement plus acceptable à la fois pour l'usager et le CPIP* »<sup>241</sup>.

On voit ainsi que la dimension temporelle ne se limite pas à la seule durée de la peine, la question de la temporalité de celle-ci se pose également en termes de rythme, de fréquence. Les horaires d'assignation à domicile pour le bracelet électronique ou de retour en établissement pour la semi-liberté, la fréquence des entretiens ou des convocations au service pénitentiaire d'insertion et de probation sont autant d'éléments qui permettent de moduler temporellement la prise en charge et par conséquent d'atténuer ou d'augmenter son caractère contraignant. L'amplitude horaire accordée aux personnes placées sous surveillance électronique pour quitter leur domicile est une question qui détermine le caractère contraignant du PSE pour le probationnaire. A ce titre, un des magistrats de l'application des peines rencontrés lors de cette recherche insistait auprès des CPIP sur le fait qu'il veillerait à accorder aux condamnés sans emploi des horaires de sortie plu-

---

<sup>241</sup> Y. MAURIN (CPIP au SPIP du Rhône), Contribution à la conférence de consensus sur « Les programmes de suivi en détention existant en France », [http://conference-consensus.justice.gouv.fr/wp-content/uploads/2013/01/contrib\\_maurin.pdf](http://conference-consensus.justice.gouv.fr/wp-content/uploads/2013/01/contrib_maurin.pdf), p. 4

tôt en début de matinée afin de pousser les probationnaires à se lever le matin et à chercher activement un emploi. En n'accordant que quelques heures de sortie le matin, il s'agissait de pousser le condamné à adopter un rythme de vie favorable à la recherche et à l'exercice d'un emploi. Il était donc important pour ce magistrat d'éviter les PSE qui, faute d'horaires stricts, pourraient être vécus (par le probationnaire ou l'entourage) comme une sanction assez peu contraignante, décrédibilisant ainsi le SPIP et l'institution judiciaire. On voit bien qu'au-delà de la mesure elle-même, c'est la détermination des horaires qui contribuait, pour ce magistrat, à donner du sens à une mesure qui en serait, sinon, dépourvue.

De la même manière que la fixation de la durée de la peine ou du délai d'épreuve, la fixation des modalités de certaines mesures, notamment en ce qui concerne les horaires de semi-liberté, de placement extérieur, de placement sous surveillance électronique ou de permission de sortir relève de la compétence de l'autorité judiciaire. Toute modification d'horaires devait donc faire l'objet d'une ordonnance motivée du juge de l'application des peines, sauf si le procureur de la République demandait qu'elle fasse l'objet d'un jugement pris après débat contradictoire conformément aux dispositions de l'article 712-6. Afin de désengorger les juridictions de l'application des peines et d'alléger cette procédure, la loi pénitentiaire du 24 novembre 2010 a reconnu la possibilité pour le juge de l'application des peines de déléguer au chef d'établissement ou au directeur du service pénitentiaire d'insertion et de probation le soin de modifier les horaires d'entrée ou de sortie du condamné de l'établissement pénitentiaire, ou de sa présence en un lieu déterminé. Si la consécration légale de cette délégation témoigne de la reconnaissance progressive de prérogatives de l'administration pénitentiaire quant à la détermination des frontières temporelles de certains aménagements de peine, cette possibilité reste tout de même très encadrée par le pouvoir judiciaire. Cette délégation n'est ainsi possible que « lorsqu'il s'agit de modifications favorables au condamné ne touchant pas à l'équilibre de la mesure »<sup>242</sup>

<sup>242</sup> Art. 712-8, al. 2 du Code de procédure pénale. Ce texte indique également que la décision accordant l'aménagement de peine doit avoir prévu cette délégation : « Toutefois, pour l'exécution d'une mesure de semi-liberté, de placement à l'extérieur ou de placement sous surveillance électronique ou pour l'exécution de permissions de sortir, le juge de l'application des peines peut, dans sa décision, autoriser le chef d'établissement ou le directeur du service pénitentiaire d'insertion et de probation ou, s'agissant des mineurs, le directeur régional de la protection judiciaire de la jeunesse, à modifier les horaires d'entrée ou de sortie du condamné de l'établissement pénitentiaire, ou de sa présence en un lieu déterminé, lorsqu'il s'agit de modifications favorables au condamné ne touchant pas à l'équilibre de la mesure. Il est informé sans délai des modifications opérées et peut les annuler par ordonnance non susceptible de recours ».

et sous réserve d'avoir été prévue dans la décision initiale d'aménagement de peine ou d'une précédente décision de modification des horaires. On perçoit ici la difficulté pour l'autorité judiciaire de se dessaisir d'une prérogative qui contribue à modifier l'intensité et donc le caractère contraignant de la mesure.

Cette répartition des compétences entre l'administration pénitentiaire et l'autorité judiciaire n'est pas sans susciter certaines tensions, comme le montre le récent contentieux relatif à la détermination de la fréquence des convocations des condamnés au SPIP. A l'exception de la libération conditionnelle pour laquelle le décret du 30 mars 2006<sup>243</sup> reconnaissait à la juridiction ayant prononcé une libération conditionnelle la faculté de préciser la périodicité des convocations du personnel du SPIP<sup>244</sup>, aucun texte ne permettait aux magistrats de fixer la fréquence des convocations devant le SPIP. Au contraire, comme le souligne S. DINDO, « *la direction de l'administration pénitentiaire adresse depuis plusieurs années à ses services des consignes visant à ce que les SPIP deviennent véritablement les « maîtres d'oeuvre » des peines et mesures qui leur sont données à exécuter par l'autorité judiciaire, dite « maître d'ouvrage »* »<sup>245</sup>. Cette dichotomie entre un pouvoir judiciaire qui décide de la peine ou d'un aménagement de peine et un pouvoir reconnu au SPIP dans la définition et la mise en oeuvre des modalités de prise en charge des personnes placées sous main de justice a d'ailleurs été consacré en partie par le décret précité du 14 décembre 2011 ainsi que sa circulaire d'application du 16 décembre 2011<sup>246</sup>.

Considérant que ce décret et sa circulaire d'application méconnaissaient leur pouvoir, le syndicat de la magistrature a demandé l'annulation pour excès de pouvoir de ces textes. Le CE a rejeté, le 13 février 2013<sup>247</sup>, cette demande concernant le décret mais a fait droit

<sup>243</sup> Décret n°2006-385 du 30 mars 2006, art. 12.

<sup>244</sup> L'article D. 533-1, al. 1<sup>er</sup> du Code de procédure pénale qui prévoyait cette faculté a par la suite été abrogé par le décret du 14 décembre 2011. Il ne reste désormais aux magistrats que la faculté de préciser que le condamné fera l'objet d'un « suivi renforcé », ce qui pourra se traduire par une fréquence plus élevée de convocations.

<sup>245</sup> S. DINDO, *Sursis avec mise à l'épreuve: la peine méconnue - Une analyse des pratiques de probation en France*, Direction de l'administration pénitentiaire, mai 2011, p. 160

<sup>246</sup> Circulaire du 16 décembre 2011 relative aux attributions respectives du juge de l'application des peines, des autres magistrats mandants et du service pénitentiaire d'insertion et de probation et à leurs relations (NOR : JUSK1140065C)

<sup>247</sup> Conseil d'État, 6<sup>ème</sup> et 1<sup>ère</sup> sous-sections réunies, 13 février 2013, n° 356852.

à la demande du syndicat de la magistrature relative à la circulaire. En effet, selon la haute juridiction administrative, « *la détermination de la fréquence des convocations des personnes placées sous main de justice devant un personnel du SPIP constitue l'une des caractéristiques essentielles de l'exécution des peines qui relève, en dernier ressort, des juridictions de l'application des peines* », la conduisant ainsi à juger qu'« *en interdisant aux juridictions de l'application des peines de déterminer la fréquence des convocations des personnes placées sous main de justice devant un personnel du SPIP, la circulaire attaquée méconnaît les articles 712-1 et D. 577 du code de procédure pénale ; que, par suite, les mentions « la fréquence des rencontres ou, à titre complémentaire de ces dernières, » et « la fréquence des convocations », figurant au sixième paragraphe du point 1 de la circulaire attaquée, qui sont divisibles du reste de la circulaire, doivent être annulées* ». Sur le plan juridique, il ressort de cette décision et des textes applicables que si le SPIP possède en principe une relative latitude quant aux modalités de prise en charge des personnes suivies, donc à la fixation de la fréquence des convocations, le juge de l'application des peines ou les autres magistrats concernés peuvent, conformément à l'article D 577 du Code de procédure pénale, donner des instructions particulières pour le suivi d'une mesure en précisant, le cas échéant, la fréquence des convocations qui leur semblerait adéquate ou en précisant, en matière de libération conditionnelle, que le condamné devra faire l'objet d'un suivi renforcé, avec la fixation, si nécessaire, d'une fréquence de convocations<sup>248</sup>. En cas de désaccord entre le SPIP et l'autorité judiciaire, ce sont, conformément à la décision précitée du 13 février 2013, les juridictions de l'application des peines qui trancheront en dernier ressort cette question. Bien qu'en pratique la question de la fréquence des convocations ne soulève généralement pas de difficultés, les SPIP et les juridictions de l'application des peines travaillant généralement en bonne intelligence, il reste que cette décision illustre bien les enjeux que représente la fixation du cadre temporel de la peine.

<sup>248</sup> Conformément à l'alinéa 1<sup>er</sup> de l'article D 533-1 du Code de procédure pénale dans sa rédaction issue du décret du 14 décembre 2011. C'est d'ailleurs ce que relève expressément le Conseil d'État dans sa décision du 13 février 2013 : « *la prescription d'[un suivi renforcé] comprend, le cas échéant, la détermination de la fréquence des convocations* » (considérant n° 8), rejetant ainsi les dispositions de la circulaire du 16 décembre 2011 selon laquelle l'article D. 533-1 permettrait de « *solliciter, dans la décision d'octroi de libération conditionnelle ou par des instructions ultérieures, "un suivi renforcé de la part du service pénitentiaire d'insertion et de probation", mais sans fixer la périodicité des convocations* ».

### *b- Modulation du contrôle temporel exercé sur l'individu en milieu ouvert.*

Comme cela a pu être montré précédemment à propos de l'espace, la dimension temporelle du contrôle permet en effet aux professionnels de l'exécution de peines de faire varier l'intensité de celui-ci. Cette modulation temporelle du contrôle peut prendre différentes formes. Tout d'abord, selon que l'on se situe au début ou en fin de suivi, la pression exercée sur le condamné ne sera pas la même. Un juge de l'application des peines confiait ainsi qu'en matière de libération conditionnelle, la première année est capitale, ce qui le conduisait à être très attentif et réactif lors de la première année, afin de pouvoir réagir au plus vite en cas d'incident. Au contraire, on constate souvent un certain émoussement de la contrainte exercée sur l'individu au fur et à mesure du suivi, notamment lorsque l'individu a rempli l'une, voire l'ensemble des obligations qui accompagnaient sa peine ou son aménagement de peine. Les condamnés qui ne présentent pas de difficulté particulière sont en pratique généralement « basculés » en suivi administratif, c'est-à-dire un suivi allégé qui se caractérise par des convocations peu fréquentes et qui est dans certains services dévolu aux agents PSE.

Cette variation de la fréquence des convocations au cours du suivi est la traduction pratique de la notion de « suivi différencié » qui vise à faire varier l'intensité du suivi en fonction du profil de l'individu. Si ce terme de suivi différencié n'apparaît dans les documents institutionnels qu'à partir des années 2000<sup>249</sup>, les professionnels ont toujours, empiriquement, modulé la fréquence des convocations en fonction de la situation ou des besoins de la personne suivie. Comme le notent plusieurs professionnels interrogés sur cette question : « Depuis que la probation existe, chaque travailleur social ajuste la fréquence des entretiens à chaque personne » [ ] « l'idée est très bonne, mais pas nouvelle. Nous procédions déjà ainsi individuellement »<sup>250</sup>. Dans le cadre de son étude sur le SME,

<sup>249</sup> Selon S. DINDO, la notion de suivi différencié serait mentionnée pour la première fois dans la circulaire du 21 novembre 2000 relative aux méthodes d'intervention des travailleurs sociaux des SPIP. Il est alors préconisé de « *diversifier les modes de suivi* » dans le but de « *répondre aux instructions des magistrats mandants relatives aux obligations particulières et à la périodicité des compte rendus* », S. DINDO, *Sursis avec mise à l'épreuve: la peine méconnue - Une analyse des pratiques de probation en France*, Direction de l'administration pénitentiaire, mai 2011, p. 135

<sup>250</sup> Rapporté par S. DINDO, *op. cit.*, p. 136.

S. DINDO a ainsi pu rendre compte des pratiques de plusieurs SPIP en matière de suivi différencié. Elle décrit notamment les différents modes d'organisation du suivi différencié dans deux SPIP :

*« SPIP 1. Il s'agit du modèle fondateur du « suivi différencié », recueillant une forte adhésion des personnels. Le protocole prévoit trois niveaux de suivis : le « suivi intensif » avec des rendez-vous « mensuels au moins », le « suivi espacé » avec des rendez-vous tous les deux-trois mois et le « suivi administratif » sans rendez-vous, le contrôle étant assuré à travers un envoi de justificatifs par courrier. La grande spécificité de ce système est d'avoir « spécialisé » les agents sur un seul mode de suivi : intensif ou espacé. Les dossiers sont en premier lieu affectés à un professionnel du « suivi intensif », qui assure le diagnostic pendant une période de trois mois comportant en principe trois entretiens. Au terme de cette période, le PIP présente le dossier en « Commission d'orientation et d'évaluation » (COE) et propose un niveau de suivi, intensif ou espacé. Il conserve le dossier en cas de maintien en « suivi intensif ». En cas de passage en « suivi espacé » à ce stade ou ultérieurement le probationnaire change de référent. Les PIP du suivi intensif suivent 65 personnes au maximum et ceux du suivi espacé 120. Tous les dossiers sont censés être examinés au moins une fois en COE. »*

*« SPIP 2. Le deuxième modèle observé était en place depuis à peine un an au moment de la visite et il était déjà prévu de le modifier. Le protocole prévoyait qu'au terme d'une période d'observation de six mois comportant au moins 3 entretiens, le professionnel référent propose au choix : un « suivi intensif », avec des entretiens au moins une fois par mois, un « suivi espacé » avec des entretiens tous les 2 à 4 mois ou un « suivi de contrôle », avec des entretiens tous les 6 mois ou un simple suivi par courrier. Les professionnels n'étaient pas spécialisés sur un mode de suivi, à l'exception d'un CPIP assurant l'ensemble des « suivis de contrôle ». Chaque agent était censé présenter ses dossiers en « commission de suivi » autour du sixième mois sur la base du premier rapport semestriel. La commission était composée d'un cadre et de trois PIP en alternance venant tous présenter des cas ».*

On voit très nettement le double rôle que joue le temps dans les pratiques de suivis différenciés. Il est d'abord utilisé comme un critère de définition du type de suivi (le suivi intensif par exemple

se définit par une fréquence mensuelle des entretiens), mais est aussi utilisé pour « séquencer » le travail des CPIP en distinguant une première phase de diagnostic (qui dure de trois (SPIP 1) à six mois (SPIP 2)) qui conduira à une orientation vers un suivi plus ou moins intensif.

Cette modulation de l'intensité du contrôle temporel, qu'il s'agisse de faire varier la durée ou la fréquence du suivi, contribue à la plasticité des mesures de milieu ouvert leur permettant de s'adapter non seulement à la personnalité et aux besoins de celui qui devra la subir de chaque condamné, mais également à l'évolution de la situation d'un condamné au cours de l'exécution de la sanction.

Si cette modulation est généralement présentée comme un moyen de réaliser une individualisation constante de la peine, elle se pose également en termes de ressenti pour le condamné. Elle peut en effet se révéler très difficile à supporter pour le probationnaire qui en fait l'objet. Trop fréquentes, ces convocations peuvent se révéler contre-productives en favorisant une certaine lassitude du probationnaire<sup>251</sup> ou en augmentant les risques de révocation de la mesure en cas d'absence. Ce constat s'oppose à la perception commune du milieu ouvert, généralement perçu comme moins coercitif que l'enfermement, ce qui inciterait, a priori, à renforcer cette dimension coercitive par des entretiens assez fréquents. Si le contrôle exercé en milieu ouvert est effectivement plus limité et en tout cas plus diffus, moins visible que la surveillance constante et visible en milieu fermé<sup>252</sup>, il reste tout de même assez lourd, d'autant plus qu'il est susceptible de créer ou d'exacerber des conflits ou des tensions avec l'entourage ou l'environnement de l'individu suivi en milieu ouvert. Ainsi, lorsque le probationnaire travaille, il est régulièrement conduit à demander à son employeur la possibilité de s'absenter, l'obligeant alors parfois à dévoiler à son employeur les raisons de ses absences.

En outre, au-delà de la question des convocations, le respect des horaires pour une personne placée sous surveillance électronique crée souvent un stress important dans la gestion quotidienne du

---

<sup>251</sup> Et du conseiller, v. *supra* p. 87.

<sup>252</sup> La présence d'oeilletons, de miradors, de postes de surveillance rappelle constamment aux détenus la surveillance dont ils font l'objet.

temps<sup>253</sup>. La menace d'une incarcération en cas de non-respect des horaires oblige la personne placée sous surveillance électronique soit à renoncer à avoir des relations sociales en dehors de chez elle, soit à prendre le risque de sortir au risque de ne pas pouvoir rentrer à l'heure en cas d'imprévu et donc d'être sanctionné. Comme le note un auteur, les personnes placées sous surveillance électronique sont « *tenues à des programmes relativement stricts et calibrés à la minute près, [elles] doivent sans cesse composer avec les aléas de la vie quotidienne, avec l'imprévisibilité propre à l'existence et à la vie sociale. Évoluer dans un monde sans embouteillage, sans rendez-vous reportés, sans grèves-surprise relève purement et simplement de la fiction, même si c'est au départ d'un tel monde qu'est configuré le contrôle technologique* »<sup>254</sup>.

Cette surveillance spatio-temporelle en temps réel que réalise le bracelet électronique est d'autant plus efficace qu'elle est intériorisée par le porteur du bracelet. On assiste ainsi à ce qu'on peut qualifier d'« *effet panoptique* » du nom de l'ouvrage de BENTHAM et qui est décrit par FOUCAULT comme le fait d'« *induire chez le détenu un état conscient et permanent de visibilité qui assure le fonctionnement du pouvoir* »<sup>255</sup>. Se sachant porteur d'un bracelet qui contrôle ses déplacements, l'individu est ainsi incité à s'autoréguler afin de ne pas franchir les frontières des zones qui lui sont interdites ou d'éviter de se mettre en situation de ne pas pouvoir respecter les horaires d'assignation. La perception que se font les porteurs de bracelet électronique du contrôle auquel ils sont soumis est d'ailleurs souvent plus large que la réalité. S'il est techniquement possible d'inclure ou d'exclure certaines zones, cela reste en pratique assez complexe et la délimitation spatiale des zones d'assignation ou des zones interdites n'est pas toujours aussi précise que le croient les probationnaires, voire certains pro-

<sup>253</sup> Voir ainsi les paroles d'un individu placé sous surveillance électronique rapportées par O. RAZAC dans sa recherche sur le PSEM : « *On est déjà, je dirais, enchaîné avec cet appareil là tous les jours de la semaine. Et même le week-end ! Ce qui est chiant, c'est les heures ! [...] On n'a jamais nous-mêmes le choix de quitter le bracelet et en plus de ça, ils nous enchaînent encore plus avec les heures* » : O. RAZAC, *Le Placement sous surveillance électronique mobile : un nouveau modèle pénal ?* Rapport de recherche CIRAP/ENAP, Ministère de la Justice, 2010, p. 127. La symbolique du bracelet qui « enchaîne », tel le boulet des bagnards est à cet égard très parlante.

<sup>254</sup> M. S. DEVRESSE, « *Innovation pénale et surveillance électronique : quelques réflexions sur une base empirique* », Champ pénal [En ligne], Séminaire Innovations Pénales, mis en ligne le 29 septembre 2007 : <http://champpenal.revues.org/1641>

<sup>255</sup> M. FOUCAULT, *Surveiller et punir, Naissance de la prison*, Bibliothèque des histoires, Gallimard, 1975, p. 234

fessionnels. De nombreux placés ont ainsi tendance à imaginer une surveillance plus poussée qu'elle ne l'est en réalité.

Le dispositif du PSE ou du PSEM est d'autant plus contraignant qu'il implique d'autres contraintes, comme celles qui sont par exemple liées au fonctionnement même du bracelet. Ainsi, le boîtier du bracelet du PSEM doit-il être rechargé régulièrement pour pouvoir fonctionner. Cette contrainte « logistique » tenant au matériel utilisé a d'ailleurs été érigée comme une obligation légale, permettant donc au juge de l'application des peines de sanctionner le placé qui n'aurait pas rechargé la batterie du dispositif de surveillance, l'article R. 61-27, al. 2 assimilant le non-respect de mise en charge régulière de la batterie à une violation des obligations auxquelles le bénéficiaire du bracelet est astreint.

Cet exemple est assez intéressant car il illustre non seulement la prise en compte, mais surtout la transformation d'une simple contrainte technologique tenant au fonctionnement même du bracelet électronique en une obligation légale prévue et surtout sanctionnée par le Code pénal. Ce passage d'une obligation logistique à une obligation pénale interroge sur les limites et les dangers liés à la mission de contrôle des obligations. En soumettant les probationnaires à un contrôle spatio-temporel plus ou moins étendu et destiné à être modulé en fonction de leurs efforts, le législateur et l'autorité judiciaire contribuent à « reformater »<sup>256</sup> l'environnement familial, social, professionnel de ce dernier. Ce reformatage illustre l'extension du contrôle social exercé sur les condamnés permettant de sanctionner certains comportements au regard de normes non plus simplement légales mais sociales.

### ► *B L'extension d'une normalisation des condamnés en milieu ouvert.*

En imposant à un condamné certaines obligations ou interdictions, le droit pénal érige ces obligations en normes de conduite qui seront ensuite contrôlées par les professionnels de l'applica-

---

<sup>256</sup> Pour reprendre l'expression de Marie-Sophie DEVRESSE dans son article « *Innovation pénale et surveillance électronique : quelques réflexions sur une base empirique* », Champ pénal/ Penal field [En ligne], Séminaire Innovations Pénales, mis en ligne le 29 septembre 2007, consulté le 10 dec. 2015. URL : <https://champpenal.revues.org/1641> : « *Enfin, on remarquera que les exigences horaires des condamnés et le contrôle qui les assortit (par la technologie, mais aussi par la production de justificatifs des activités) contribuent d'une certaine façon à « reformater » l'environnement du condamné* », op. cit. n° 21.

tion des peines (SPIP et magistrats de l'application des peines). Cette mission de contrôle de ces obligations reconnue à l'autorité judiciaire et à l'administration pénitentiaire soulève la question de l'appréciation de la conformité de l'individu au système normatif et aux valeurs en usage dans notre société. Le caractère coercitif de ces obligations dont le non-respect est pénalement sanctionné présente le risque d'une normalisation des comportements au regard de conduites ou de valeurs considérées comme légitimes par ces professionnels.

Cette entreprise de normalisation est au coeur de l'analyse foucauldienne de la prison qui mettait en évidence la fonction de « dressement » de l'institution carcérale qui vise à éradiquer ce qui est inadéquat à la règle. Si cette fonction normalisatrice est exacerbée par la prison, elle n'est pas limitée à cette dernière puisqu'elle est, plus largement, une des fonctions classiquement assignées au droit pénal. Le droit pénal vise en effet à empêcher ou limiter le crime et, ce faisant, cherche à corriger, à réformer le délinquant pour en faire un citoyen respectueux de la loi et des normes sociales. Retraçant la genèse de la probation, Yves PERRIER, dans son ouvrage consacré à la probation<sup>257</sup>, affirme que si les termes ont évolué au fil du temps, la prise en charge des délinquants depuis la fin du XIX<sup>e</sup> siècle s'inscrit en réalité toujours dans une finalité de rédemption et de moralisation issue de la tradition chrétienne. Selon cet auteur, « *l'intervenant est directeur de conscience, agent moralisateur. La réinsertion sociale s'appelle amendement, régénération, relèvement, réhabilitation, rééducation, reclassement social, réintégration dans la société* » ( ) « *On parle de « morale évangélique », de « relèvement moral », de « orthopédie morale », de « relèvement de l'âme humaine », de « travail sur l'âme », de « moralisation des libérés »* »<sup>258</sup>. Au-delà du cadre de la probation, selon FOUCAULT, c'est tout le travail social qui reste dominé par cet objectif : « *le travail social s'inscrit à l'intérieur d'une grande fonction qui n'a pas cessé de prendre des dimensions nouvelles depuis des siècles, qui est la fonction de surveillance-correction. Surveiller les individus, et les corriger, dans les deux sens du terme, C'est-à-dire les punir ou les pédagogiser* »<sup>259</sup>

<sup>257</sup> Y. PERRIER, La probation de 1885 à 2005 - *Sanctions et mesures dans la communauté*, Dalloz, Paris, 2013.

<sup>258</sup> *Idem*, n° 60.21, p. 1091

<sup>259</sup> M. FOUCAULT, *Dits et Ecrits (Tome II)*, Gallimard, 1994, texte n° 107, p. 331.

Il est donc logique de retrouver cette dimension de moralisation et de normalisation dans certains termes juridiques encore utilisés en matière pénale aujourd'hui. L'épithète « pénitentiaire » est emprunté au vocabulaire théologique, la pénitence désignant « *le profond regret, les remords d'avoir offensé Dieu, accompagné de l'intention de réparer ses fautes et de ne plus y retomber* »<sup>260</sup>. Bien que ce sens religieux ait aujourd'hui disparu, ce terme conserve, encore aujourd'hui, une dimension morale comme en atteste la définition de cet adjectif par le Littré<sup>261</sup>. De la même façon, le terme correctionnel qui désigne les peines applicables en matière délictuelle renvoie directement à l'idée de correction et d'amendement moral des condamnés. Comme l'écrit FOUCAULT, « *on punit selon la loi, mais afin de corriger, de modifier, de redresser ; car nous avons affaire à des déviants, à des anormaux. Le juge se donne comme thérapeute du corps social, travailleur de la santé publique au sens large* »<sup>262</sup>.

La peine aurait donc, d'abord, comme fonction de corriger les condamnés, ce qui se traduit en milieu ouvert par la possibilité d'imposer le respect de certaines obligations ou interdictions. Le contenu même de certaines de ces obligations qui permettent non seulement d'interdire à un condamné de se rendre dans certains lieux ou de rencontrer certaines personnes, mais également de l'obliger à travailler ou à se soigner consacre de façon très nette l'objectif traditionnel<sup>263</sup> du droit pénal qui, sous couvert de réinsérer ou de prévenir la récidive, participe d'une normalisation des conduites. Derrière ces obligations ou interdictions légales, se développe un contrôle des conduites, des comportements, des habitudes qui vise non plus seulement à punir, mais à transformer

<sup>260</sup> V° « Pénitence », Le nouveau petit Robert, Dictionnaire alphabétique et analogique de la langue française, sous la direction de J. REY-DEBOVE et d' A. REY, Le Robert, 2009. Sur la place de cette notion de pénitence en matière pénale, v. l'ouvrage de R. MERLE, *La pénitence et la peine*, Cujas, 1985.

<sup>261</sup> « *Qui a rapport aux moyens employés pour l'amélioration morale des condamnés* », Le nouveau Littré, Garnier, 2007.

<sup>262</sup> « *L'angoisse de juger* » (entretien avec R. Badinter et J. Laplanche), Le Nouvel Observateur, n° 655, 30 mai-6 juin 1977, repris dans M. FOUCAULT, *Dits et Ecrits (Tome III)*, Gallimard, 1994, texte n° 205, p. 288.

<sup>263</sup> Analysant la nouvelle pénologie et les mutations du système pénal des vingt dernières années, Bastien QUIRION constate que « *l'avènement de la nouvelle pénologie, bien qu'elle ait contribué à repenser l'intervention thérapeutique selon de nouvelles modalités, n'a en rien éliminé de l'horizon pénal ce souci de transformation des individus judiciairisés en citoyens respectueux de la loi* », B. QUIRION, « *Traiter les délinquants ou contrôler les conduites : le dispositif thérapeutique à l'ère de la nouvelle pénologie* », Criminologie, 2006, vol. 39, n°2, p. 147.

moralement, à corriger, bref à normaliser. On retrouve d'ailleurs dans cette optique normalisatrice, la dichotomie punition/récompense essentielle au système disciplinaire foucauldien. Si le système disciplinaire conduit à punir celui qui s'écarte de la norme, il établit également un système de récompense pour celui qui s'y conforme. Ce système de récompense qui s'oppose au châtement est d'ailleurs ce qui distingue le système pénal « classique » du système disciplinaire. Comme le résume très bien un auteur : « *Dans le premier, la référence est l'ensemble des lois écrites, à partir desquelles les actes ponctuels des individus seront jugés selon une dichotomie binaire du licite et de l'illicite, du permis et du défendu. Dans le second, les individus sont référés à un ensemble de normes en fonction desquelles ils sont en permanence évalués, étant valorisés lorsqu'ils ont une attitude conforme et dévalorisés dans le cas contraire. La « sanction normalisatrice » est plus subtile que la sanction pénale ; elle ne cherche pas seulement à punir mais à classer les individus selon une échelle de valeurs, à leur assigner un rang dans la hiérarchie sociale en fonction de leur plus ou moins grand écart vis-à-vis de la norme* »<sup>264</sup>.

Si ce risque de normalisation existe pour les mesures de contrôle généralement applicables en milieu ouvert dans la mesure où elles peuvent, on l'a vu, opérer un certain « reformatage » de l'environnement du condamné autour des exigences spatio-temporelles qu'implique la peine, il semble davantage prononcé en matière d'obligations particulières. En effet, les mesures de contrôle sont généralement présentées comme n'ayant pour unique finalité que celle de s'assurer du respect par le probationnaire des autres obligations qui lui sont imposées. Si leur caractère coercitif et contraignant est indéniable, elles ont essentiellement pour but de fixer le cadre du suivi. Les obligations particulières, au contraire, donnent à la mesure de milieu ouvert un contenu spécifique et un objectif. En choisissant par exemple d'assortir une peine ou un aménagement de peine d'une obligation de soin, la juridiction de jugement ou d'application des peines donne au suivi une dimension sanitaire qui lui semble pertinente au regard de l'infraction ou de la situation de son auteur. Or, on a pu observer précédemment une surreprésentation des obligations de soins, de travail et d'indemnisation de la victime. Le choix prévalent de ces obligations par

<sup>264</sup> D. OTTAVIANI, *L'humanisme de Michel Foucault*, Ollendorff & Deseins, Le sens figuré, 2008, p. 101.

les juridictions judiciaires confirme la permanence des « *vieilles fonctions carcérales* »<sup>265</sup> que sont le travail et la famille (ou plus largement l'entourage affectif). Plusieurs auteurs ont ainsi souligné le rôle fondamental joué par le travail et la famille, tant en milieu ouvert qu'en milieu fermé. Se fondant sur la réflexion de Michel FOUCAULT, Pierrette PONCELA analyse ainsi les peines alternatives du milieu ouvert comme des « *tentatives pour faire assumer par d'autres mécanismes, d'autres institutions, d'autres acteurs, les fonctions de la prison* ». Selon elle, « *les mêmes instruments de normalisation sont utilisés [ ] : le travail, la famille, l'autopunition* »<sup>266</sup>. Ce constat est partagé par Xavier de LARMINAT, dans sa recherche sur la probation<sup>267</sup> puisqu'il y insiste sur l'importance de la question du travail et le poids de la famille en tant que vecteurs de normalisation.

Au-delà du rôle purement économique du travail, par le biais du salaire qu'il procure, voire de sa simple fonction occupationnelle, notamment en détention, le travail apparaît porteur de valeurs positives que le condamné doit acquérir : la ponctualité, l'assiduité, le goût du travail bien fait qui sont généralement associés à l'exercice d'une activité professionnelle, sont des qualités qui feraient souvent défaut aux condamnés et dont l'acquisition favoriseraient donc la désistance. Dès lors, le travail est généralement présenté comme un moyen d'inculquer au détenu de bonnes habitudes<sup>268</sup>. A l'image de l'exemple précité<sup>269</sup> du choix d'un JAP de fixer les horaires de sortie des individus placés sous surveillance électronique en début de matinée pour les inciter à adopter un rythme de vie jugé favorable à la recherche et à l'exercice d'un emploi. Ce faisant, c'est moins la contrainte résultant de l'assignation à domicile, obligation principale du placement sous surveillance électronique que la liberté, représentée par les horaires de sortie, qui devient un instrument de normalisation.

<sup>265</sup> Pour reprendre l'expression de Michel FOUCAULT dans une conférence sur les mesures alternatives à l'emprisonnement présentée le 15 mars 1976 à l'université de Montréal, reprise dans *Actes. Les cahiers d'action juridique*, 1990, n° 73, p. 10.

<sup>266</sup> P. PONCELA, « *Dehors La prison dans la tête* », *Quelques réflexions à propos des peines de milieu ouvert*, Archives de politique criminelle, 2013/1, n° 35, p. 15.

<sup>267</sup> X. de LARMINAT, *La probation en quête d'approbation. L'exécution des peines en milieu ouvert entre gestion des risques et gestion des flux*, thèse dirigée par René Lévy, Versailles-St Quentin en Yvelines, 2012, p. 425 et s.

<sup>268</sup> Sur cette question, v. E. SHEA, *Les paradoxes de la normalisation du travail pénitentiaire en France et en Allemagne*, *Déviance et société*, 2005, n° 3, vol. 25, p. 350.

<sup>269</sup> Voir p.88

L'exercice d'une activité professionnelle occupe ainsi une place primordiale<sup>270</sup> dans l'exécution de la peine, qu'il s'agisse de justifier une peine de milieu ouvert plutôt qu'une peine privative de liberté<sup>271</sup> ou de conditionner l'octroi d'un aménagement de peine ou une mesure de milieu ouvert<sup>272</sup>. L'article 717-3 du Code de procédure pénale affirme d'ailleurs expressément que « *les activités de travail et de formation professionnelle ou générale sont prises en compte pour l'appréciation des gages de réinsertion et de bonne conduite des condamnés* ». Bien que cet article soit limité au travail en détention et aux peines privatives de liberté, le lien entre travail et réinsertion, mais surtout entre travail et bonne conduite expressément consacré par le législateur dans ce texte déborde le cadre du milieu fermé pour investir celui du milieu ouvert.

Si l'objectif de réinsertion ou de réadaptation sociale et le rôle que l'exercice d'une activité professionnelle peut jouer pour parvenir à cet objectif entrent bien dans le champ du droit pénal, le lien entre travail et bonne conduite apparaît davantage comme un moyen d'instrumentaliser le travail. Il est alors posé comme une exigence à laquelle il serait nécessaire de se conformer soit pour ne pas être sanctionné, soit pour obtenir un avantage: l'article 717-3 du code de procédure pénale faisant du travail un élément d'appréciation de la bonne conduite du condamné. Posé comme modèle ou une exigence à respecter, le travail devient alors un instrument de normalisation au service de la rationalité punitive moderne.

Ce constat est également valable pour la famille qui peut, elle aussi, être utilisée comme instrument de normalisation. Comme l'exercice d'une activité professionnelle, la participation à la vie de famille est le second critère permettant l'octroi d'une libération conditionnelle. En outre, une hypothèse spécifique de libération conditionnelle, dite « libération conditionnelle parentale » est pré-

<sup>270</sup> Il est intéressant de noter à cet égard que l'exercice d'une activité professionnelle, d'un stage ou d'un emploi temporaire ainsi que l'assiduité d'un condamné à un enseignement ou à une formation professionnelle constituent la première condition permettant de justifier une demande de libération conditionnelle qu'évoque l'article 729 du Code de procédure pénale. L'obligation d'exercer une activité professionnelle est, de la même façon, la première des obligations particulières du sursis avec mise à l'épreuve (art. 132-45 du Code pénal).

<sup>271</sup> L'alinéa 3 de l'article 132-19 du Code pénal oblige ainsi le tribunal correctionnel à motiver spécialement sa décision de prononcer une peine ferme « *au regard des faits de l'espèce et de la personnalité de leur auteur ainsi que de sa situation matérielle, familiale et sociale* ».

<sup>272</sup> V. ainsi l'article 729, 1° du Code de procédure pénale relatif à la libération conditionnelle ou l'article 132-45, 1° du Code pénal relatif au SME.

vue par l'article 729-3 du Code de procédure pénale. Ainsi, lorsque le condamné exerce l'autorité parentale sur un enfant de moins de dix ans ayant chez ce parent sa résidence habituelle, une libération conditionnelle peut lui être accordée dès lors qu'il lui reste à purger une peine privative de liberté inférieure ou égale à quatre ans. L'exercice d'une activité professionnelle est alors considéré comme un élément favorisant la désistance, dans la mesure où le fait d'avoir une famille ou des proches, bref un environnement affectif suffisamment soutenant, est un élément déterminant conduisant à limiter ou à prévenir la récidive<sup>273</sup>.

Si le droit pénal consacre donc l'analyse de Michel FOUCAULT selon lequel « *la famille, c'est l'instrument essentiel de la prévention et de la correction de la criminalité* »<sup>274</sup>, il fait surtout de celle-ci un « *agent de la légalité* »<sup>275</sup> qui est parfois amenée à prendre le relais de la loi pénale pour en diffuser le caractère coercitif au plus près du délinquant lui-même. Plusieurs des obligations prévues par l'article 132-45 du Code pénal gravitent ainsi autour de la sphère familiale du condamné : qu'il s'agisse de l'obligation de contribuer aux charges familiales ou d'acquitter régulièrement les pensions alimentaires dont le condamné serait débiteur<sup>276</sup>, de remettre ses enfants entre les mains de ceux auxquels la garde a été confiée par décision de justice<sup>277</sup> ou de l'obligation de résider hors du domicile ou de la résidence du couple et, le cas échéant, de s'abstenir de paraître dans ce domicile ou cette résidence ou aux abords immédiats de celui-ci<sup>278</sup>. Si d'autres obligations ou interdictions ne

<sup>273</sup> Se basant sur certaines recherches anglo-saxonnes, M. HERZOG-EVANS affirme que : « *les éléments favorisant la désistance seraient, selon ces études : trouver un emploi suffisamment satisfaisant ; avoir une famille soutenant et surtout être dans une relation conjugale ou de concubinage de qualité ; ne pas/plus consommer d'alcool ou d'autres drogues ; avoir un logement [ ] ; ne pas avoir de contacts avec des pairs délinquants ou être à même d'ignorer leurs sollicitations, etc.* », M. HERZOG-EVANS, *Droit de l'exécution des peines*, Dalloz Action, 2012-2013, n° 213.71, p. 233.

<sup>274</sup> M. FOUCAULT, « Points de vue » (extrait de la conférence donnée le 29 mars 1976 à l'université de Montréal, dans le cadre de la Semaine du prisonnier, sur le sujet des alternatives à la prison) in *Dits et Ecrits (Tome III)*, Gallimard, 1994, texte n° 177, p.93. Cette conférence est également reprise par J.-P. BRODEUR dans l'article « *Alternatives à la prison: diffusion ou décroissance du contrôle social ? Une entrevue avec Michel Foucault* », paru dans la revue *Criminologie*, vol. 26, n° 1, 1993, pp. 13-34.

<sup>275</sup> *Idem*

<sup>276</sup> Art. 132-45, 4° du Code pénal.

<sup>277</sup> Art. 132-45, 17° du Code pénal.

<sup>278</sup> Cette obligation est limitée aux infractions commises soit contre son conjoint, son concubin ou son partenaire lié par un pacte civil de solidarité, soit contre ses enfants ou ceux de son conjoint, concubin ou partenaire.

concernent pas directement la famille, elles conduisent toutefois à limiter les fréquentations ou les habitudes du condamné, comme par exemple l'interdiction de fréquenter certains lieux ou certaines personnes.

Dans cette optique, la sphère privée et notamment la sphère familiale devient partie intégrante, voire partie prenante de la pénalité. La contrainte de la peine s'étend alors parfois aux proches du condamné, contrairement au principe classique de personnalité de la peine selon lequel la peine ne doit frapper que le condamné. La « cohabitation forcée » du condamné placé sous surveillance électronique avec sa famille<sup>279</sup> contribue en effet à intégrer les contraintes du placement dans les relations interpersonnelles de l'individu, ce qui peut devenir une source de tensions, comme le note Olivier RAZAC : « *l'autre doit vivre au même rythme que le placé et le dispositif devient une partie intégrante de la relation [ ]. Finalement, plus que de devoir supporter les contraintes, ou même de les intérioriser lui aussi, l'autre devient inévitablement une partie du dispositif de contrôle* »<sup>280</sup>. Ce phénomène conduit surtout l'entourage à servir parfois de relais au bracelet, en renforçant par sa surveillance, ses conseils ou ses réprimandes, le caractère coercitif du bracelet, devenant par là-même agent de contrôle, ce qui n'est pas sans créer ce que cet auteur qualifie d' « *ambiguités affectives* »<sup>281</sup>. Ce type de difficultés est d'ailleurs visé par le « Guide de la personne placée ». Ce document institutionnel généralement distribué aux bénéficiaires de cette mesure mentionne outre les difficultés professionnelles ou personnelles que peuvent rencontrer les condamnés, le fait que les contraintes à respecter puissent avoir des répercussions sur la famille ou sur les proches du condamné. Parmi les difficultés familiales expressément évoquées dans ce document : « *les horaires qui vous sont imposés peuvent vous priver de certaines sorties familiales importantes pour vous et vos proches ; votre entourage peut mal supporter la mesure de surveillance électronique et vous vous sentez responsable ; vous pouvez mal vivre cette mesure et vos proches ne le comprennent*

<sup>279</sup> Si l'accord du maître des lieux est expressément exigé par le législateur comme condition sine qua non du placement réalisé en un lieu privé qui n'est pas le domicile du condamné, le consentement des personnes cohabitant avec le placé n'est pas obligatoire dès lors qu'il ne s'agit pas du propriétaire du lieu ou bien du titulaire du contrat de location (Art. 723-7, al. 2 et R 57-14 du Code de procédure pénale).

<sup>280</sup> O. RAZAC, *Le Placement sous surveillance électronique mobile : un nouveau modèle pénal ?* Rapport de recherche CIRAP/ENAP, Ministère de la Justice, 2010, p. 192

<sup>281</sup> *Ibidem*.

*pas ; vous êtes plus souvent présent(e) à votre domicile et les conflits sont parfois difficiles à gérer ».* Cela amène parfois certains condamnés à dissimuler à leurs proches leur situation pénale, ce qui n'est pas sans poser d'autres problèmes lorsque la personne qui porte un bracelet doit par exemple expliquer pourquoi elle ne peut quitter son domicile ou se rendre dans tel ou tel lieu<sup>282</sup>.

Derrière l'objectif légitime de réinsertion ou de prévention de la récidive assigné au travail ou à la famille, apparaît donc, en filigrane, la volonté de faire adhérer la personne condamnée à un certain modèle social correspondant à l'individu socialement inséré qui exerce une activité professionnelle. Si cette dualité n'est pas nouvelle, puisque FOUCAULT constatait l'essor, au cours du XVIII<sup>e</sup> siècle, du « coercitif » entendu comme une contrôle « *éthico-juridique* » quotidien qui « *porte sur les manières d'être et cherche à obtenir une certaine correction des individus* »<sup>283</sup>, cette dimension coercitive établissant une connexion entre morale et pénalité est, encore aujourd'hui, au cœur de la rationalité punitive applicable en milieu ouvert. Celle-ci conduirait alors les acteurs du milieu ouvert à devenir de véritables agents de la moralité qui, en se fondant sur ces obligations légales, chercheraient à rééduquer, C'est-à-dire traiter les détenus en leur inculquant des valeurs considérées comme légitimes par la société. Dans ce système, l'action de l'agent de probation est essentiellement dirigée « *vers une modification des comportements négatifs du délinquant et vers une acceptation par le délinquant des normes et valeurs socialement reconnues comme valables* »<sup>284</sup>.

Il subsiste ainsi en droit positif, à l'image de l'article 717-3 du Code de procédure pénale précité, certaines dispositions illustrant la

<sup>282</sup> Là encore, le *Guide de la personne placée* insiste sur le fait que le placement sous surveillance électronique impose des contraintes horaires qui peuvent parfois être difficiles à concilier avec un emploi du temps professionnel, surtout si le condamné « fait le choix » (sic) de ne pas en parler à son employeur. Les paroles d'un individu placé sous surveillance électronique qui éprouvait des difficultés sur son lieu de travail du fait des contraintes temporelles liées au bracelet sont à ce titre assez éloquentes : « *C'est pas possible d'aider les collègues quand y a un coup de bourre. Du coup, on s'est fait mal voir !* », cité par X. de LARMINAT, *La probation en quête d'approbation. L'exécution des peines en milieu ouvert entre gestion des risques et gestion des flux*, thèse dirigée par René Lévy, Versailles-St Quentin en Yvelines, 2012, p. 434.

<sup>283</sup> M. FOUCAULT, « *La société punitive : Cours au Collège de France (1972-1973)* », (leçon du 7 février 1973), p. 114.

<sup>284</sup> M. TOMIC-MALIC, « *La probation en Europe* », cité par Y. PERRIER, *Insertion et probation : retour sur une histoire*, in *Insertion et désistance des personnes placées sous main de justice, Savoirs et pratiques*, sous la direction de P. MBANZOULOU, M. HERZOG-EVANS, S. COURTINE, Champ pénitentiaire, L'Harmattan, 2012, p. 190.

relative porosité entre des normes pénales qui expriment « *ce que la conscience collective juge convenable* »<sup>285</sup> dont il faut assurer le respect et un système para-pénal qui viserait à contrôler et encadrer la vie des individus, dans une logique foucauldienne de « *pénalisation de l'existence* »<sup>286</sup>. L'article 733 du Code de procédure pénale permet ainsi à l'autorité judiciaire de retirer le bénéfice de la libération conditionnelle au condamné qui ne respecterait pas les conditions de cet aménagement de peine, qui commettrait une nouvelle infraction, ou bien en cas d' « *inconduite notoire* »<sup>287</sup>. Cette possibilité est également reconnue en matière de placement sous surveillance électronique par l'article 723-13 du Code de procédure pénale<sup>288</sup>. De la même façon, le Code de procédure pénale permet au juge de l'application des peines de retirer le bénéfice d'une mesure de semi-liberté<sup>289</sup>, d'un placement extérieur<sup>290</sup>, d'un placement sous surveillance électronique<sup>291</sup> si le condamné ne satisfait pas aux obligations qui lui sont imposées ou s'il fait preuve de « *mauvaise conduite* ». Cette possibilité est également reconnue en matière de crédit de réduction de peine, puisque le juge de l'application des peines peut être saisi par le chef d'établissement ou sur réquisition du procureur de la République afin de retirer une

<sup>285</sup> Pour reprendre les mots de R. BADINTER sur la fonction expressive de la loi, in « *L'angoisse de juger* » (entretien avec R. Badinter et J. Laplanche), *Le Nouvel Observateur*, n° 655, 30 mai-6 juin 1977, repris dans *Dits et Ecrits (Tome III)*, Gallimard, 1994, texte n° 205, p. 293.

<sup>286</sup> M. FOUCAULT, « *La société punitive : Cours au Collège de France (1972-1973)* », (leçon du 14 mars 1973) p. 197. FOUCAULT analyse ainsi certains dispositifs du début de la fin du XIX<sup>e</sup> siècle et du début du XX<sup>e</sup> siècle, tels que le contrôle moral de l'ivresse ou le contrôle économique de l'ouvrier par l'épargne comme participant de cette pénalisation diffuse de l'existence.

<sup>287</sup> « *En cas de nouvelle condamnation, d'inconduite notoire, d'infraction aux conditions ou d'inobservation des mesures énoncées dans la décision de mise en liberté conditionnelle, cette décision peut être révoquée, suivant les distinctions de l'article 730, soit par le juge de l'application des peines, soit par le tribunal de l'application des peines, selon les modalités prévues par les articles 712-6 ou 712-7. Il en est de même lorsque la décision de libération conditionnelle n'a pas encore reçu exécution et que le condamné ne remplit plus les conditions légales pour en bénéficier.* »

<sup>288</sup> « *Le juge de l'application des peines peut retirer la décision de placement sous surveillance électronique soit en cas d'inobservation des interdictions ou obligations prévues aux articles 132-26-2 et 132-26-3 du code pénal, d'inconduite notoire, d'inobservation des mesures prononcées en application de l'article 723-10 du présent code, de nouvelle condamnation ou de refus par le condamné d'une modification nécessaire des conditions d'exécution, soit à la demande du condamné. La décision est prise conformément aux dispositions de l'article 712-6.* »

<sup>289</sup> Art. 723-2 du Code de procédure pénale.

<sup>290</sup> Même texte.

<sup>291</sup> Art. 723-7-1 du Code de procédure pénale.

partie des réductions de peine accordées aux condamnés en cas de « mauvaise conduite en détention »<sup>292</sup>. S'il paraît légitime de reconnaître au juge de l'application des peines la possibilité de retirer le bénéfice d'un aménagement de peine ou plus largement d'une mesure de faveur accordée à un condamné lorsqu'il commet une nouvelle infraction ou ne respecte pas les obligations qui lui sont imposées, l'admettre pour sanctionner l'« inconduite notoire » nous semble problématique. D'abord, sur un plan strictement juridique, ce terme semble à beaucoup trop vague pour satisfaire à l'exigence de précision et de clarté imposée par le principe de légalité. La jurisprudence a pourtant récemment validé ces dispositions législatives, qu'il s'agisse de la référence à la notion d'« inconduite notoire »<sup>293</sup> ou à celle de « mauvaise conduite »<sup>294</sup>. Au-delà de cet obstacle tenant au principe de légalité, la possibilité de sanctionner l'inconduite notoire ou la mauvaise conduite consacre surtout l'existence d'un contrôle para-pénal excédant les limites du champ pénal brouillant les frontières entre loi et norme, entre pénalité et moralité. Comme l'explique très nettement Pierrette PONCELA, « véhiculées par un discours de vérité exploitant le consensuel et louable objectif de prévention de la récidive, les peines de milieu ouvert portent l'espoir de pouvoir réaliser et de perfectionner une normalisation des comportements à moindre coût »<sup>295</sup>.

<sup>292</sup> Art. 721 du Code de procédure pénale.

<sup>293</sup> Crim. 15 janvier 2014, 13-83.542, refusant de transmettre une QPC portant sur l'alinéa 1er de l'article 733 du code de procédure pénale qui prévoit l'« inconduite notoire » comme cause éventuelle de révocation d'une libération conditionnelle au motif que « la disposition critiquée, qui laisse au juge, dont c'est l'office, le soin de qualifier des comportements que le législateur ne peut énumérer a priori de façon exhaustive, est rédigée en des termes suffisamment clairs et précis pour permettre que son interprétation se fasse sans risque d'arbitraire et dans des conditions garantissant le respect des droits de la défense ». Sur cette décision, D. 2014. 1235, obs. M. HERZOG-EVANS.

<sup>294</sup> Cons. const., 11 juill. 2014, décis. n° 2014-408-QPC, sur cette décision, v. C. MARGAINE, Retrait de crédit de réduction de peine en cas de mauvaise conduite, note sous l'arrêt du Conseil Constitutionnel du 11 juill. 2014, publié en ligne sur le site de Dalloz : [http://www.dalloz-actualite.fr/flash/retrait-de-credit-de-reduction-de-peine-en-cas-de-mauvaise-conduite#.VA70SvL\\_vO4](http://www.dalloz-actualite.fr/flash/retrait-de-credit-de-reduction-de-peine-en-cas-de-mauvaise-conduite#.VA70SvL_vO4). La solution a été réaffirmée par la jurisprudence administrative : CE 18 févr. 2015, req. n° 375765 : « les dispositions [ ] de l'article 721, qui constituent le fondement des articles D. 115-7 à D. 115-12 du même code, définissent de façon suffisamment claire et précise la mauvaise conduite du détenu, qui est susceptible de justifier le retrait du bénéfice d'un crédit de réduction de peine ; que, par suite le moyen tiré de ce que ces dispositions méconnaîtraient le principe de légalité des délits et des peines, garanti par les stipulations du paragraphe 1 de l'article 7 de la Convention européenne des droits de l'homme et des libertés fondamentales doit, en tout état de cause, être rejeté »

<sup>295</sup> P. PONCELA, « Dehors La prison dans la tête », *Quelques réflexions à propos des peines de milieu ouvert*, Archives de politique criminelle, 2013/1, n° 35, p. 15

## Conclusion du chapitre II :

A travers des mesures de contrôle et des obligations qui sont consacrées par le droit pénal, se dessine, on vient de le voir, un modèle punitif où la contrainte et le contrôle occupent une place importante. La personne condamnée fait en effet l'objet d'un contrôle spatio-temporel dont l'intensité peut varier selon la mesure ou le profil du condamné. A ce contrôle spatio-temporel s'ajoute celui visant à s'assurer du respect des obligations particulières qui sont spécialement imposées à chaque condamné. Si la probation ne se limite pas à cette dimension coercitive, elle en est tout de même une part essentielle qui ne doit pas être sous-estimée par les acteurs du milieu ouvert, comme l'exprime nettement un juge de l'application des peines :

*« La probation, y'a du contrôle et il devrait y avoir du soutien aussi. Je pense que le soutien a largement diminué dans les missions du SPIP, au profit du contrôle []. [Mais dans le même temps] il est bon qu'on assume totalement ce contrôle. Moi, un conseiller d'insertion et de probation qui considère que contrôler, c'est pas son job, à mon avis, se trompe de boulot. Mais un conseiller qui se revendiquerait criminologue, et qui ne ferait que du contrôle et de la prévention de la récidive [aussi] A un moment, on a aussi des condamnés qui ont besoin qu'on les aide à faire certaines choses, qu'on soutienne un petit peu leurs efforts »<sup>296</sup>*

Longtemps décriée par les personnels d'insertion et de probation, la fonction de contrôle semble aujourd'hui mieux acceptée par ceux-ci<sup>297</sup>, conscients de l'importance de la place du contrôle dans la relation avec les personnes qu'ils suivent, justifiant de confronter le cadre légal évoqué précédemment aux pratiques quotidiennes des professionnels afin de mieux cerner comment les différents acteurs appréhendent cette dimension coercitive.

<sup>296</sup> JAP 1

<sup>297</sup> Le sociologue Christian MOUHANNA considère ainsi que les personnels d'insertion ont désormais « accepté la dimension de contrôle des mesures, qui devient de plus en plus importante dans la relation avec les personnes qu'ils suivent », Ch. MOUHANNA, chercheur CNRS au centre de sociologie des organisations, audition CNCDDH, 21 juin 2006, audition CNCDDH (Commission nationale consultative des droits de l'homme), 28 juin 2006, cité par S. DINDO, *Les prisons en France, volume 2 - Alternatives à la détention: du contrôle judiciaire à la détention*, La Documentation française, 2007, p. 177

## Partie II : des difficultés de positionnement au dépassement du cadre coercitif de la probation

« Les obligations doivent être en lien, non pas avec ce que l'on imagine d'une vie normale d'honnête homme, mais par ce qu'on comprend, par rapport à la situation de l'intéressé, de ce qui peut être un facteur de prévention de la récidive. Faire en sorte de ne pas remettre quelqu'un dans les mêmes conditions lors du passage à l'acte. Ça peut passer pour certains par le fait de ne plus avoir une arme, de ne plus boire, de ne pas fréquenter tel lieu, de travailler, de se soigner, etc. [...] Les obligations sont en lien avec ça et pas avec une sorte de modèle que je voudrais imposer. »<sup>298</sup>

« Il y a toujours dans les services, une ou deux personnes qui vont se réfugier dans le contrôle des obligations pour être uniquement coercitif et pas se placer du point de vue de la probation, à mon point de vue, telle que le définissent les REP et la circulaire de mars 2008 qui est d'apporter un soutien à la personne, la conseiller, l'aider, l'accompagner pour qu'elle respecte ses obligations. »<sup>299</sup>

Il s'agit, dans cette partie, de confronter le cadre juridique découlant des textes avec les pratiques professionnelles des magistrats et des personnels du SPIP qui interviennent quotidiennement en milieu ouvert afin de comprendre comment les différents acteurs appréhendent la dimension coercitive du milieu ouvert.

Il en résulte que si le cadre légal et réglementaire applicable en milieu ouvert consacre les notions de contrôle et de contrainte comme une partie intégrante de la probation, ces notions soulèvent toujours chez les professionnels des difficultés de positionnement sur lesquelles il semble important de s'arrêter, tant elles reflètent les ambiguïtés qui traversent le champ de la probation (Chapitre I). Aussi prégnantes soit-elles, les obligations ne sont pas qu'une source de difficultés pour les professionnels qui développent des stratégies permettant de dépasser ce cadre coercitif. Ils tendent ainsi par leur pratiques, à minimiser, en tout cas à rendre moins visible cette dimension coercitive inhérente au milieu ouvert, dépassant ainsi une lecture seulement coercitive des obligations en milieu ouvert (Chapitre II).

---

<sup>298</sup> JAP 2

<sup>299</sup> DPIP 3

## ➤ Chapitre I : Un positionnement professionnel difficile des acteurs

A la lecture de la partie réglementaire du Code de procédure pénale, la mission des professionnels du SPIP en milieu ouvert semble a priori assez claire puisque selon l'article D 575, alinéa 1<sup>er</sup>, le service pénitentiaire d'insertion et de probation sous l'autorité du directeur du service pénitentiaire d'insertion et de probation « *s'assure que la personne qui lui est confiée se soumet aux mesures de contrôle et respecte les obligations qui lui sont imposées* » et que dans cette optique, « *il propose au magistrat mandant les aménagements de peine ou les modifications des mesures de contrôle et obligations et rend compte de leur respect ou de leur violation* » (alinéa 3). Quant à l'autorité judiciaire, c'est l'article D 576 qui précise que « *le juge de l'application des peines, le procureur de la République et les autres magistrats mandants déterminent les orientations générales relatives à l'exécution des mesures confiées au service pénitentiaire d'insertion et de probation ainsi que celles relatives à l'exécution des peines privatives de liberté, et évaluent ensuite leur mise en oeuvre* », ce texte étant complété par l'article suivant qui dispose que : « *le juge de l'application des peines, le procureur de la République et les autres magistrats mandants communiquent, le cas échéant, pour chaque dossier dont le service est saisi, des instructions particulières relatives à la finalité de la mesure et au contenu des obligations à respecter* ».

Pourtant, lorsqu'on les interroge sur leurs pratiques professionnelles relatives aux obligations, les professionnels confient qu'ils éprouvent parfois des difficultés quant au contenu et à l'étendue de leur missions<sup>300</sup>, évoquant ce qui se traduit par des difficultés à trouver le bon positionnement, au regard des attentes ou exigences institutionnelles parfois contradictoires. On observe ainsi un balancement régulier des professionnels entre le contrôle et la surveillance (A) ainsi qu'entre le contrôle du respect des obligations et la correction des conduites (B).

<sup>300</sup> V. ainsi les propos d'un CPIP à propos du suivi d'un de ses probationnaires et de la difficulté de trouver le bon positionnement et les limites de son action : « *Je l'ai croisé devant chez moi et on discute. J'ai dit "Voilà, vous inquiétez pas". Bon, mais sans aller jusqu'à aller chez lui, aller le voir. J'aurais pu, ça aurait été possible. Mais non, les limites, elles sont aussi c'est pas donné par le cadre légal, on n'est pas censé. On n'est pas éduqué, on n'est pas* » propos recueillis par O. RAZAC, F. GOURIOU et G. SALLE dans leur recherche sur la probation française : *Les rationalités de la probation française*, 2013, CIRAP/ENAP, Ministère de la Justice, p. 71.

### ► A *Entre contrôle et surveillance.*

Dans leur recherche sur le sens de la peine en milieu ouvert et en prison, les deux sociologues A. CHAUVENET et F. ORLIC opposent à la « *surveillance constante* »<sup>301</sup>, qui caractériserait selon elles la détention, au contrôle plus ponctuel et limité qui existerait en milieu ouvert. Contrôle et surveillance se distingueraient donc d'abord par leur intensité et leur fréquence : le contrôle en milieu ouvert tiendrait ainsi moins de la surveillance permanente que du contrôle régulier de l'individu. A cette différence de degré s'ajouterait également une différence de nature. Ces contrôles seraient ainsi, comme le soulignent ces auteurs, limités au respect des obligations prononcées par les juridictions<sup>302</sup>.

Ce constat est surtout valable pour les mesures de contrôle qui, parce qu'elles restreignent la liberté d'aller et venir et sont susceptibles de porter atteinte à l'intimité et à la vie privée de l'individu, restent limitées à ce qui est strictement nécessaire pour s'assurer du respect par le probationnaire des obligations qui lui sont imposées par ailleurs. Contrairement aux obligations particulières qui sont choisies en fonction des problématiques individuelles de chaque condamné et doivent donc être prononcées pour être applicables, les mesures de contrôle s'appliquent généralement automatiquement. En obligeant les probationnaires à répondre aux convocations, en soumettant certains de leurs déplacements à une information ou une autorisation du juge de l'application des peines, elles visent donc moins à sanctionner qu'à poser le cadre du suivi, les conditions permettant aux professionnels de l'exécution des peines de s'assurer du respect des obligations particu-

<sup>301</sup> « La conception sécuritaire qui prévaut actuellement en prison envisage la surveillance de façon illimitée. Le Code de procédure pénale prévoit ainsi que les détenus font l'objet d'une surveillance constante », A. CHAUVENET et F. ORLIC, *Sens de la peine et contraintes en milieu ouvert et en prison*, Déviance et société, 2002, Vol. 26, n° 4, p. 451 et 452. Pour une analyse plus récente du contrôle qui s'exerce en milieu fermé au Canada, v. M. VACHERET, *Gestion de la peine et maintien de l'ordre dans les institutions fédérales canadiennes. Contrôle, pouvoir et domination : les « réussites » de la prison*, Déviance et société, 2006, Vol. 30, n° 3, pp. 289-304, spéc. p.299 et 300 : « Quel que soit le degré d'ouverture et de transparence dont se targuent des institutions carcérales canadiennes, les contraintes physiques sont toujours très présentes. Si l'ouverture a permis la mise en place d'une surveillance accrue des décisions administratives, elle a également eu comme effet d'augmenter les mesures de contrôle et de coercition exercées sur la population captive. [ ] Que l'on parle d'une multiplication des fouilles, notamment à nu, ou de la mise en place de « contrôles anti-drogues » - tests d'urine, recours à des chiens pisteurs, appareils de détection ioniques -, ces dernières années ont vu, dans les pénitenciers canadiens, se mettre en place un ensemble de surveillances technologiques de pointe ».

<sup>302</sup> A. CHAUVENET et F. ORLIC, *idem*, p. 452

lières imposées au condamné.

Cette opposition entre le contrôle et la simple surveillance est d'ailleurs consacrée par le législateur lorsqu'il distingue, au sujet des PSE, les visites à domicile que peuvent effectuer les CPIP du contrôle de présence qui relève des agents PSE. Si les premières sont un outil classique en matière d'action sociale car elles permettent d'évaluer la situation de la personne, *in situ*, en constatant la réalité de ses conditions d'existence et de son quotidien, elles se différencient du simple contrôle de présence que peuvent effectuer les agents PSE. L'article 723-9 du Code de procédure pénale distingue bien ces contrôles de présence des visites domiciliaires puisque, contrairement aux conseillers pénitentiaires, les agents de surveillance ne peuvent pénétrer au domicile de la personne chez qui le contrôle est pratiqué sans son consentement. Cette distinction de régime est donc justifiée par la différence de nature de missions des agents PSE et des CPIP. On retrouve d'ailleurs cette différence de régime dans d'autres systèmes juridiques, notamment en Belgique puisqu'un document édité par la Direction générale des Maisons de justice belge distingue bien les visites à domicile effectuées par un assistant de justice qui doivent respecter les règles et les missions du travail social et le travail d'autres agents comme ceux de la Police, par exemple : *« Dans le cadre de sa mission, l'assistant de justice joue un double rôle par rapport au respect de toutes les conditions imposées par l'autorité: il aide le libéré à les respecter mais il en assure aussi la vérification. Il effectue les deux aspects de son travail (contrôle et aide) selon les règles du travail social en visant la responsabilisation et l'émancipation du justiciable. On peut illustrer ce principe par l'exemple suivant : pour diverses raisons, l'assistant de justice peut être amené à se rendre au domicile du justiciable mais il ne le fait jamais à l'improviste. Une visite à l'improviste viserait à « surprendre » le justiciable. Or, cet objectif de « prendre par surprise » n'entre pas dans le cadre d'un travail de responsabilisation. Par contre, cette manière de procéder pourrait faire partie du travail mis en place par d'autres acteurs du système de libération conditionnelle comme la police par exemple. Il ne s'agit pas ici de laisser le « sale boulot » au policier pour réserver le travail « noble » à l'assistant de justice, mais tout simplement d'utiliser les meilleures compétences des*

*uns et des autres pour aboutir à un système efficace »*<sup>303</sup>

Cette distinction entre un contrôle de présence relevant des agents PSE et le contrôle du respect des obligations se retrouve également en pratique dans le cadre de l'enquête de faisabilité. En effet, conformément à l'article R 57-13 du Code de procédure pénale, lorsqu'il est saisi d'une demande de placement sous surveillance électronique ou lorsqu'il envisage de prononcer d'office une telle mesure, le juge d'instruction, le juge des libertés et de la détention ou le juge de l'application des peines peut charger le service pénitentiaire d'insertion et de probation de s'assurer de la disponibilité du dispositif technique décrit à l'article R. 57-11 et de vérifier la situation familiale, matérielle et sociale de la personne condamnée ou prévenue, notamment aux fins de déterminer les horaires et les lieux d'assignation. Si cet article ne consacre qu'une simple possibilité laissée aux magistrats compétents<sup>304</sup>, la pratique des magistrats est toutefois de faire procéder systématiquement à une enquête dite de faisabilité préalablement à tout placement sous surveillance électronique, ce type d'enquête devant « *permettre de vérifier la faisabilité tant matérielle que socio-environnementale de la mesure de surveillance électronique en projet et d'évaluer si celle-ci semble adaptée au profil de l'intéressé* »<sup>305</sup>. L'enquête de faisabilité est donc entendue aussi bien sur le plan technique que sur le plan socio-environnemental, à l'image du rapport qui en découle et qui comporte un volet technique<sup>306</sup> et un volet socio-environnemental<sup>307</sup>, ces deux volets étant souvent réalisés par un binôme associant un personnel d'insertion et de probation se chargeant du volet socio-environnemental et un personnel de surveillance du SPIP (agent PSE), chargé du volet technique. Cette attribution du volet technique à l'agent PSE est consacrée dans

<sup>303</sup> *Rapport d'activités 2011 des Maisons de justice* édité par la Direction générale des Maisons de justice, Bruxelles, 2011, accessible en ligne [<http://justitie.belgium.be/sites/default/files/downloads/mjh2011-FR.pdf>], p. 27.

<sup>304</sup> Depuis la loi du 13 décembre 2011 modifiant l'article 142-6 du Code de procédure pénale, la vérification de la faisabilité technique de la mesure de placement sous surveillance électronique est en revanche obligatoire avant tout prononcé d'une mesure d'assignation à résidence sous surveillance électronique.

<sup>305</sup> « *Guide méthodologique sur la surveillance électronique* », édité par la Direction des services judiciaires, la Direction des affaires criminelles et des grâces, la Direction de l'administration pénitentiaire et la Direction de la protection judiciaire de la jeunesse, Mai 2013.

<sup>306</sup> Permettant de vérifier que le dispositif fonctionnera dans tout le lieu d'hébergement.

<sup>307</sup> Qui contient des éléments sur l'appréhension par la personne condamnée de la mesure de surveillance électronique.

le Guide PRO (Pratiques de Références Opérationnelles) relatif au surveillant chargé du PSE<sup>308</sup> puisqu'il y est précisé : « *Le surveillant chargé du PSE assure le bon déroulement de la mise en place de cette mesure. Il participe à la mise en oeuvre des objectifs d'individualisation de la peine et de réinsertion. Il prend en charge le contrôle technique et la télésurveillance* ». Comme le résume très bien un conseiller pénitentiaire d'insertion et de probation :

*« Eux, ils s'occupent de la technique et nous de ce qui est pédagogique, je dirais » [ ] « y'a un regard technique, et peut-être, je dirais, de contrôle et de surveillance plus fin chez les surveillants. Mais, moi je fais toute la pédagogie, avant »<sup>309</sup>*

Cette dualité d'acteurs qui correspond à une dualité de fonctions a d'ailleurs conduit l'administration pénitentiaire à réfléchir à une redistribution des rôles au sein des SPIP. Une expérimentation conduite dans onze SPIP à partir de mars 2010 avait confié aux personnels de surveillance exerçant en SPIP la mission de suivre les condamnés ne nécessitant pas un suivi approfondi par un CPIP. Cette expérimentation faisait suite aux nombreux rapports et groupes de travail sur le fonctionnement des SPIP qui proposaient de généraliser la présence des surveillants dans les SPIP et surtout de leur confier de nouvelles missions qui dépasseraient le cadre du placement sous surveillance électronique, notamment en leur confiant les suivis dits « administratifs », aussi qualifiés de suivi des « segments 1 »<sup>310</sup>, correspondant aux personnes ne nécessitant pas, ou plus, un accompagnement socio-éducatif poussé.

La préconisation n° 18 du rapport de MM. Philippe LEMAIRE et Jean-Michel CAMU, issu du « Groupe de travail SPIP sur les modalités de prise en charge des personnes condamnées par les personnels pénitentiaires d'insertion et de probation » proposait ainsi de « *généraliser la présence des personnels de surveillance dans les SPIP dans le cadre du développement de la surveillance électronique et de la prise en charge des mesures du segment 1* ». On

<sup>308</sup> Guide édité par l'administration pénitentiaire, mis à jour en mars 2008.

<sup>309</sup> CPIP12

<sup>310</sup> Ce terme renvoie à une politique de différenciation des suivis et de leur « intensité » en fonction du profil et des besoins de l'individu, mais également de la durée du suivi. Le « segment 1 » concerne les personnes demandant un suivi régulier, mais ne nécessitant pas un accompagnement de l'évolution de l'individu, tandis que le segment 4 vise les PPSMJ ayant un faible potentiel d'évolution grâce à la seule action du SPIP et compte tenu de la problématique médicale et psychologique entravant l'accompagnement de l'évolution.

retrouve une proposition similaire dans le rapport sur l'amélioration du fonctionnement des SPIP de MM. Bruno CLEMENT et Patrick MOUNAUD, rendu en mai 2011 : « *les retours des sites expérimentaux [sur l'apport des surveillants dans les SPIP] semblent très positifs.[.] C'est un véritable enrichissement pour le métier de surveillant* », « *son engagement dans le suivi du segment 1 qui présente des résultats intéressants dans les sites pilotes qui l'ont expérimenté doit être développé rapidement dans tous les SPIP où le nombre de surveillants affectés est suffisant* ».

Ces préconisations visent donc à confier aux personnels de surveillance de l'administration pénitentiaire la prise en charge des individus dont le suivi ne pose pas de problème particulier, généralement en recueillant les justificatifs attestant le respect par les condamnés de leurs obligations. A titre d'exemple, dans l'un des SPIP visités lors de cette recherche, la prise en charge des PSE « courtes peines », c'est-à-dire inférieures ou égales à trois mois, et pour lesquelles il n'y a pas d'obligation de soins était confiée aux agents du pôle PSE. Une note de service précise que les modalités de suivi consistent *a minima* à un contact écrit ou téléphonique mensuel, au contrôle de la production de justificatifs en lien avec la ou les obligations particulières ainsi que, le cas échéant, la rédaction d'un rapport sur APPI en cas d'incident. La note précise ajoute enfin que c'est le personnel de surveillance et non le personnel d'insertion qui est le garant du contrôle et de la surveillance de ces condamnés.

Selon un directeur de SPIP, les services gagneraient « *à intégrer des personnels de surveillance, qui pourraient être chargés notamment de suivis « administratifs », nécessitant un simple contrôle par voie postale. Pour suivre une personne bien insérée n'ayant qu'une partie civile à indemniser, ce n'est pas la peine de former un CIP à l'Énap pendant deux ans* »<sup>311</sup>. Pour un ancien directeur de SPIP, les surveillants pourraient également « *aller contrôler la présence du condamné sur son lieu de TIG, vérifier que tout se passe bien avec l'entreprise* »<sup>312</sup>. Dans la droite ligne de cette extension des missions confiées aux personnels de surveillance travaillant en

<sup>311</sup> P. MADIGOU, audition CNCDDH (Commission nationale consultative des droits de l'homme), 28 juin 2006, cité par S. DINDO, *Les prisons en France, volume 2 - Alternatives à la détention : du contrôle judiciaire à la détention*, La Documentation française, 2007, p. 182.

<sup>312</sup> Ph. POTTIER, audition CNCDDH (Commission nationale consultative des droits de l'homme), 27 avril 2006, *ibidem*.

milieu ouvert, il a également été proposé de leur confier la tâche de vérifier l'identité et de faire remplir une fiche de renseignements au condamné avant un suivi « classique » par un conseiller, ceci afin de « *permettre aux CIP d'éviter certains entretiens inutiles et de se concentrer sur le suivi socio-éducatif et le travail sur le passage à l'acte pour lequel il sont les seuls compétents* »<sup>313</sup>.

Ces propos ne sont pas sans rappeler certaines des préconisations du rapport « *Peines alternatives à la détention, modalités d'exécution des courtes peines, préparation des détenus à la sortie* », rendu en avril 2003, par le député J.-L. WARSMANN. La nécessaire clarification des fonctions des CPIP supposerait, selon lui, de distinguer la fonction de CPIP de celle d'agent de probation. Ces derniers « *assureraient notamment les visites à domicile, les contrôles téléphoniques, les envois de courriers, veilleraient dans certains cas au respect des échéanciers définis par les conseillers d'insertion et de probation, en vue du remboursement des victimes* », ce qui permettrait de réserver aux CPIP « *les tâches de conception du suivi, d'orientation et de supervision de celui-ci* »<sup>314</sup>. Autrement dit, à un conseiller conçu comme celui qui conçoit et supervise le suivi serait associé un agent de probation chargé d'un contrôle, formel, du respect par le probationnaire des obligations qui lui sont imposées. A la lecture des propositions de ce rapport, les contrôles dont seraient chargés les agents de probation relèvent davantage d'une surveillance comme le prouve la présentation des tâches des agents de probation en matière de suivi : « *les agents de probation auraient un rôle important à jouer lors des enquêtes de faisabilité d'une semi-liberté ou d'un placement sous surveillance électronique : ils pourraient assurer certains déplacements et procéder aux vérifications nécessaires concernant la réalité de l'emploi et les conditions matérielles (mode d'hébergement - existence d'une ligne téléphonique, etc )* »<sup>315</sup>. Les missions des agents de probation semblent ainsi très proches de celles des personnels de surveillance en matière de PSE, voire de celles des forces de l'ordre puisque l'alinéa 3 de l'article 723-9 donne compétence aux services de police ou de gendarmerie pour constater l'absence irrégulière du condamné à un PSE et en faire rapport au

<sup>313</sup> S. DINDO, *op.cit.*, *loc. cit.*

<sup>314</sup> « *Peines alternatives à la détention, modalités d'exécution des courtes peines, préparation des détenus à la sortie* », Rapport rendu en avril 2003 par le député J.-L. WARSMANN, pp. 65-66.

<sup>315</sup> *Op. cit.*, p. 67

juge de l'application des peines<sup>316</sup>.

Si, au regard de la charge importante de travail des CPIP, la redistribution des rôles entre le personnel de surveillance et le personnel d'insertion et de probation ou la création d'agents de probation peut sembler pertinente puisqu'elle conduit à décharger les conseillers du suivi de certains probationnaires à faible risque ou ne nécessitant pas un accompagnement socio-éducatif approfondi, elle soulève tout de même des interrogations et fait l'objet de certaines réserves, notamment chez les conseillers qui ne sont pas convaincus par la pertinence de ces suivis administratifs confiés à des surveillants. Si le terme de « surveillance » qui renvoie à l'action d'« *observer avec une attention soutenue, de manière à exercer un contrôle, une vérification* »<sup>317</sup> est assez proche de celui de « contrôle », il renvoie, étymologiquement, à l'exercice d'une surveillance policière ou militaire<sup>318</sup> et reste, par conséquent, connoté de manière négative par les professionnels intervenant en milieu ouvert.

*« Ce qui me gêne un peu, c'est qu'ils aient la possibilité d'avoir des suivis. Moi, ça me gêne un peu car ils n'ont pas la même formation, le même positionnement. Même si c'est de l'administratif, je ne suis pas à l'aise »*<sup>319</sup>

*« Ce n'est pas le rôle du surveillant ! [ ] Je pense qu'on est plus à même qu'un surveillant, même si je dis pas c'est juste que, eux, ils sont pas formés pour ça. Chacun son boulot, moi je suis pas formée pour aller faire un boulot de surveillant ! »*<sup>320</sup>

Les deux arguments qui reviennent le plus souvent, dans les discours des professionnels hostiles à ce que des suivis soient confiés aux surveillants sont, d'une part, la différence de position-

<sup>316</sup> Opinion qui semble confirmée par la lecture des dispositions relatives au recrutement des futurs agents de probation puisqu'il est prévu que « leur recrutement pourrait avoir lieu notamment dans certains corps de la fonction publique, et utilement bénéficier de l'expérience d'enseignants, de personnels éducatifs, de policiers, de gendarmes ou de personnel de l'administration pénitentiaire », *op. cit.*, *loc. cit.*

<sup>317</sup> v° « Surveiller » (sens n° 1), *Dictionnaire alphabétique et analogique de la langue française* : Le Robert, sous la direction de J. REY-DEBOVE et A. REY, 2012.

<sup>318</sup> v° « Surveiller » (sens n° 3) : « Exercer une surveillance policière ou militaire sur quelqu'un ou quelque chose », *op. cit.*

<sup>319</sup> CPIP 8

<sup>320</sup> CPIP 15

nement professionnel entre les conseillers et les surveillants<sup>321</sup> et d'autre part la compétence professionnelle spécifique des CPIP en matière d'entretiens, compétence qui découlerait de leur formation plus approfondie en la matière que celle des surveillants.

*« Je ne suis pas pour qu'on donne des suivis aux surveillants [...] je pars du principe que si on a une formation de deux ans, elle n'est pas pour rien »<sup>322</sup>.*

Certains relativisent toutefois cette position de principe en admettant qu'après un suivi et une évaluation par un CPIP, les surveillants pourraient être à même de prendre en charge certains dossiers qui ne posent pas problème.

*« Nous, notre plus-value, c'est de poser une évaluation [ ] Y'a des dossiers qui peuvent être confiés aux surveillants quand un CPIP a posé une analyse et qu'on se dit qu'on peut passer à un suivi de type administratif, quoique y'a des évolutions dans les situations de tout le monde »<sup>323</sup>.*

Si la possibilité d'un suivi administratif ou formel par des personnels de surveillance ne semble donc pas rejetée, *ipso facto*, par les personnels d'insertion, le risque qui est généralement invoqué est la difficulté, voire l'impossibilité de prévoir par avance qu'un suivi se déroulera sans problème. Comment en effet être sûr qu'un changement de situation ne nécessitera pas, plus tard, l'intervention d'un CPIP, plus à même de répondre à une demande en termes d'accompagnement socio-éducatif ? Faut-il réserver les suivis administratifs aux très courtes peines (quelques mois, par exemple) pour lesquels aucun accompagnement ne pourra être mis en place ou bien l'étendre à toutes les mesures ou les fins de mesures, dès lors qu'une évaluation par un CPIP le prévoit ? Faut-il également étendre ce type de mesure aux probationnaires réfractaires à tout travail éducatif, en dépit de la nature ou de la durée de la peine à accomplir ? La réponse à ces questions suppose en réalité de savoir si le suivi administratif est considéré comme un simple outil de gestion de flux ou comme un véritable outil d'individualisation permettant de faire varier l'intensité du suivi en fonction de la situa-

<sup>321</sup> Comme le résume un conseiller : « Si un surveillant pouvait faire notre travail, ça ferait longtemps qu'ils le feraient. [ ] Chacun sa place, chacun son positionnement professionnel », CPIP 12.

<sup>322</sup> CPIP 12

<sup>323</sup> CPIP 12

tion de la personne suivie.

Certains syndicats rejettent le partage des tâches entre CPIP et surveillant, ce partage relevant davantage, selon eux, d'une simple « sous-traitance » que d'une consécration pratique de la pluridisciplinarité souhaitée par l'administration pénitentiaire. Le communiqué national de la CGT pénitentiaire du 16 avril 2010 est assez révélateur de cette position. Cette organisation syndicale admet dans un premier temps que « *la présence des surveillants en charge du PSE peut présenter un intérêt dans le cadre du suivi. En effet, la proximité entre les surveillants en charge de l'aspect technique et du contrôle des horaires, et les travailleurs sociaux, responsables du suivi socio-éducatif de la mesure, semble utile. Le suivi des bracelets, la planification des enquêtes de faisabilité, la communication directe sur les alarmes et les problèmes techniques pourraient être de nature à améliorer le fonctionnement global des services* »<sup>324</sup>. Elle regrette toutefois l'usage qui en est fait en pratique : « *Ou bien les surveillants en charge du suivi du segment 1 ont exactement les mêmes missions qu'un CIP ou qu'un AS aujourd'hui. Dans ce cas, l'administration pénitentiaire peut faire le choix de se passer de travailleurs sociaux, et considérer, finalement, que la mesure de justice en milieu ouvert n'a qu'une dimension de contrôle et que les imbéciles qui pensaient que dans « alternative à l'incarcération », il y a alternative, se trompent depuis le début. Ou bien les surveillants ont un rôle qui se limite à faire ce que les travailleurs sociaux n'ont pas le temps de faire (et qui se traduit bien souvent par un suivi administratif). Dans ce cas, c'est une vision vraiment étriquée du pluridisciplinaire et c'est loin d'offrir au personnel de surveillance des perspectives d'évolution positives* »<sup>325</sup>.

Quelques professionnels mettent pourtant en avant la pertinence des suivis administratifs et la compétence des surveillants pour ce type de suivi tout en insistant sur le fait qu'il s'agit alors plus de surveillance et de contrôle que d'un suivi proprement dit, comme l'entendent traditionnellement les personnels d'insertion et de probation.

*« Les surveillants sont tout à fait capables de faire ça : c'est du contrôle, de la surveillance. Alors c'est pas de la surveil-*

<sup>324</sup> Communiqué national de la CGT pénitentiaire du 16 avril 2010, <http://www.ugsp-cgt.org/Surveillants-dans-les-SPIP>

<sup>325</sup> *Ibidem*.

*lance visuelle, dont ils ont peut-être l'habitude, c'est pas de la surveillance électronique, mais ça reste de la surveillance avec production de justificatifs. La personne se présente, on vérifie les informations qu'on possède, on signale au magistrat ce qui a changé, on recadre si la personne ne se présente pas. Le surveillant, il sait faire ça, quand même !*

*C'est de la surveillance, c'est du contrôle, c'est pas un entretien ! Un entretien c'est quand on essaie d'investiguer sur des trucs, sur le passage à l'acte, sur la transgression, etc, ça c'est un entretien de CPIP. Mais demander des comptes à une personne identifiée comme relevant du segment 1, c'est pas un entretien !»<sup>326</sup>.*

S'opposerait ainsi, chez les personnels d'insertion et de probation, la simple surveillance, entendue comme le fait de « *veiller au bon déroulement d'une activité, d'une opération, d'un processus* », et par conséquent dénuée de toute démarche socio-éducative, et le contrôle dont il est fait mention dans les textes légaux, qui serait alors un contrôle orienté vers le respect des obligations imposées à la personne en milieu ouvert, contrôle qui, lui, relèverait pleinement du travail des conseillers pénitentiaires. Comme le résume A. KENSEY, les personnels d'insertion et de probation « *ne font ni de la surveillance, ni de l'assistance* » mais exercent « *à la fois une mission de contrôle des obligations et une mission d'accompagnement social* »<sup>327</sup>.

Cette opposition entre la probation qui comporterait une part de contrôle, mais ne se réduirait pas à celle-ci, et la surveillance qui relèverait d'autres personnels est exacerbée lorsque l'on évoque certaines obligations ou interdictions applicables en milieu ouvert qui restent difficiles voire impossibles à contrôler. Si l'absence du probationnaire à une convocation ou à son domicile lorsqu'il y est assigné, ou bien le refus de se communiquer des documents permettant de justifier de l'exécution de ses obligations sont simples à constater et peuvent donc donner lieu à un rapport de carence ou d'incident à destination du JAP, d'autres mesures limitant les déplacements, telle l'obligation d'informer ou de solliciter l'autorisation du juge de l'application des peines préalablement à un dé-

<sup>326</sup> CPIP 16

<sup>327</sup> A. KENSEY, « *Surveillance V. assistance sociale : comment trouver le bon équilibre* », actes de la Conférence sur la probation et la réinsertion, Conseil de l'Europe, Istanbul, novembre 2005.

placement à l'étranger ou l'interdiction de fréquenter certains lieux ou certaines personnes sont difficilement contrôlables. Mis à part l'hypothèse, rare mais qui peut se présenter, où le probationnaire lui-même avoue avoir violé une de ces obligations ou interdictions, les conseillers ne sont généralement pas informés de ces violations et ne peuvent donc pas rendre compte de leur respect au magistrat mandant.

Conscients de cette limite, les personnels d'insertion sont d'ailleurs divisés quant à la pertinence et au bien-fondé de certaines de ces mesures. Quelques professionnels estiment que ces mesures, malgré leur caractère bien souvent impossible à contrôler, ont une valeur symbolique pour le probationnaire car elles servent de cadre au suivi et peuvent servir de support à un travail socio-éducatif. Comme le résume très bien un CPIP, « *l'obligation de ne pas détenir d'armes implique de questionner la personne sur son rapport aux armes, pourquoi elle estime nécessaire d'aller et venir avec un couteau, un revolver...* »<sup>328</sup>. En outre, « *l'obligation de répondre à une convocation, se déplacer, essayer d'arriver à l'heure, se rappeler du rendez-vous, prendre les transports, payer le ticket de métro [...] la réaction des gens face à ces contraintes nous indique beaucoup sur le travail à effectuer* »<sup>329</sup>. D'autres conseillers pointent au contraire l'absence de pertinence de plusieurs interdictions. Un auteur rapporte ainsi les propos d'un CPIP qui affirme que « *certaines interdictions ne peuvent être contrôlées et n'ont dès lors pas de sens, telles que celle d'engager des paris, de fréquenter les débits de boisson, de détenir une arme... Nous n'allons pas passer dans tous les bistros pour vérifier si notre public s'y trouve...* »<sup>330</sup>.

Ce reproche illustre bien les limites des obligations (générales ou particulières) se résumant à de simples interdictions dénuées de véritable contenu socio-éducatif. Il est d'ailleurs souvent avancé que ce type de mesures relèverait davantage de la compétence

<sup>328</sup> N. GUIGOU, CPIP à Melun, audition CNCNDH (Commission nationale consultative des droits de l'homme), 27 juin 2006, cité dans *Les prisons en France, volume 2 - Alternatives à la détention : du contrôle judiciaire à la détention*, étude de S. DINDO, La Documentation française, 2007, p. 180.

<sup>329</sup> J.-F. BOULARD, CPIP au SPIP de Versailles, audition CNCNDH (Commission nationale consultative des droits de l'homme), 12 mai 2006, *op. cit., loc. cit.*

<sup>330</sup> Entretien avec un CPIP réalisé par S. DINDO en avril 2009, rapporté dans son étude *Sursis avec mise à l'épreuve: la peine méconnue - Une analyse des pratiques de probation en France*, Direction de l'administration pénitentiaire, mai 2011, p. 18.

d'autres acteurs que de celle du SPIP, qu'il s'agisse des associations chargées de mettre en œuvre certaines mesures de milieu ouvert ou des services de police ou de gendarmerie<sup>331</sup>.

*« Ils [les policiers] seraient sûrement les plus à même de contrôler le respect de certaines obligations ou interdictions. C'est eux qui contrôlent la rue [ ] Il me paraît nécessaire qu'ils le fassent, et de toute façon, ils me paraissent les mieux équipés pour le faire ».*

*« Moi je suis désolé, mais je travaille pas dehors, mon boulot, il est pas d'arpenter les rues. Mon boulot, il n'est pas de surveiller les gens dehors, il est juste de contrôler les obligations, et si y'a des contacts avec la victime, moi je ne le sais pas ; la Police, elle, a les moyens de s'en rendre compte. »<sup>332</sup>*

On retrouve d'ailleurs les mêmes arguments chez les professionnels du secteur associatif habilités à suivre des personnes placées sous main de justice, notamment dans le cadre du contrôle judiciaire au stade présentiel. Le Directeur de Citoyens et Justice, une fédération d'associations socio-judiciaires botte ainsi également en touche puisqu'il considère qu'il ne « *relève pas de la fonction d'une association de contrôler par des visites ou appels téléphoniques que le prévenu ne fréquente pas un débit de boisson après 23 heures ou respecte l'interdiction de retourner à son domicile* », ce contrôle relevant davantage, selon lui, d'un « *contrôle policier* »<sup>333</sup>.

Le législateur semble d'ailleurs avoir consacré cette position puisque plusieurs dispositions pénales récentes reconnaissent effectivement aux services de police et de gendarmerie des prérogatives en matière d'exécution des peines de milieu ouvert et plus

<sup>331</sup> Dans une recherche sur le placement sous surveillance électronique, O. RAZAC, note que le développement de la surveillance, notamment par le biais de la surveillance électronique, cristalliserait pour certains professionnels « *le passage d'un travail social pénitentiaire vers un contrôle policier comme celui qu'exerce les agents de probation, en particulier aux Etats-Unis* » : O. RAZAC, *Le Placement sous surveillance électronique mobile : un nouveau modèle pénal ?* Rapport de recherche CIRAP/ENAP, Ministère de la Justice, 2010, p. 179. Cet auteur cite ainsi les mots d'un CPIP selon lequel : « *C'est du contrôle, puisque l'on a pris cela chez les Anglo-saxons, que l'on agisse de la même façon, qu'on fasse faire cela par les policiers ou des associations privées* », *op. cit., loc. cit.*

<sup>332</sup> CPIP 9

<sup>333</sup> Denis L'HOURL, Directeur de Citoyens et Justice, audition CNCDDH (Commission nationale consultative des droits de l'homme), 5 avril 2006, cité dans *Les prisons en France, volume 2 - Alternatives à la détention : du contrôle judiciaire à la détention*, étude de S. DINDO, La Documentation française, 2007, p. 179

spécialement de contrôle du respect des obligations applicables en milieu ouvert. Dans l'optique d'un renforcement de l'efficacité des sanctions pénales, la loi du 15 août 2014 a sensiblement développé les pouvoirs des forces de l'ordre en matière de contrôle du respect par un probationnaire de ses obligations. L'article 34 de la loi du 15 août 2014 améliore ainsi l'information des forces de l'ordre et renforce leurs pouvoirs en cas de violation par la personne placée sous main de justice des obligations auxquelles elle est astreinte dans le cadre de la peine prononcée à son encontre ou de la mesure dont elle fait l'objet.

Est ainsi prévue, outre l'inscription du condamné au fichier des personnes recherchées<sup>334</sup>, la possibilité de placer en retenue un individu lorsqu'il existe à l'encontre de la personne condamnée une ou plusieurs raisons plausibles de soupçonner qu'elle n'a pas respecté l'une des obligations qui lui incombent, dans le cadre de la peine prononcée à son encontre ou de la mesure dont elle fait l'objet<sup>335</sup>. Cette retenue qui ne peut excéder vingt-quatre heures doit permettre que soit vérifiée la situation de la personne et qu'elle soit entendue sur la violation supposée de ses obligations. Cette sorte de « garde à vue » au stade post-sententiel<sup>336</sup>, n'est pas nouvelle puisqu'elle résulte de la loi du 10 mars 2010, mais elle a été réécrite par la loi du 15 août 2014 afin de garantir à la personne retenue des droits similaires à ceux de la personne gardée à vue (droit d'être assistée d'un interprète, droit de faire des déclarations, de répondre aux questions qui lui sont posées ou de se taire, droit pour elle-même ou son avocat de consulter l'original ou la copie du procès-verbal de placement en retenue et de ses procès-verbaux d'audition, droit de bénéficier de l'assistance de son avocat au cours des auditions et confrontations). Est également prévue la possibilité de procéder à une perquisition chez la personne condamnée soupçonnée de détenir des armes en violation de l'interdiction à laquelle elle est soumise<sup>337</sup>. Ainsi, lorsqu'il existe des indices graves ou concordants que des armes se trouvent au domicile d'une personne condamnée, en violation de l'interdiction qui lui est faite dans le cadre de la peine prononcée à son encontre

<sup>334</sup> Art. 230-19 du Code de procédure pénale. Sur ce fichier v. *supra* p. 41-42 et p. 76.

<sup>335</sup> Art. 709-1-1 du Code de procédure pénale remplaçant l'ancien art. 712-16-3.

<sup>336</sup> Un auteur la qualifie ainsi de « garde à vue » d'application des peines, M. HERZOG-EVANS, *La loi « récidive III » : extension et aggravation de la « probation » obligatoire*, D. 2010, p. 1428.

<sup>337</sup> Art. 709-1-2 du Code de procédure pénale.

ou de la mesure dont elle fait l'objet, les services de police et unités de gendarmerie peuvent avec l'accord ou sur instruction du juge de l'application des peines ou du procureur de la République procéder à une perquisition chez elle. Enfin, il peut être procédé, et c'est une nouveauté de la loi du 15 août 2014, à l'interception, l'enregistrement et la transcription des correspondances émises par voie de télécommunications, voire à la géolocalisation en temps réel d'une personne, d'un véhicule ou de tout autre objet, lorsqu'il existe une ou plusieurs raisons plausibles de soupçonner qu'une personne condamnée n'a pas respecté l'interdiction d'entrer en relation avec certaines personnes ou de paraître en certains lieux. Cette possibilité n'est toutefois prévue qu'en matière criminelle et sous certaines conditions en matière correctionnelle<sup>338</sup>.

Ces dispositions illustrent l'importance accordée pour le législateur depuis quelques années de rendre effectif le contrôle du respect par un probationnaire des obligations qui lui incombent. On peut, à ce titre, regretter que la plupart de ces dispositifs visent moins à prévenir la violation des obligations et mesures de contrôle applicables en milieu ouvert qu'à les constater et à les sanctionner. En développant les pouvoirs et le rôle, en matière de contrôle du respect des obligations, de la Police et de la Gendarmerie, le législateur consacre ainsi un contrôle de nature policière destiné à pallier les carences du SPIP. On peut d'ailleurs relever que si la retenue prévue à l'article 709-1-1 du Code de procédure pénale est possible quelle que soit le type d'obligation, la possibilité de procéder à des mesures plus coercitives telle qu'une perquisition est limitée à l'interdiction de détenir une arme<sup>339</sup>. De même, l'interception, l'enregistrement ou la transcription des correspondances émises par voie de télécommunications et la géolocalisation en temps réel d'une personne, d'un véhicule ou de tout autre objet sont limitées aux interdictions d'entrer en relation avec certaines personnes ou certaines catégories de personnes, de fréquenter certains condamnés ou de paraître en certains lieux<sup>340</sup>. On retrouve dans ces deux hypothèses, les interdictions qui sont souvent ci-

<sup>338</sup> L'interception de correspondances émises par la voie des télécommunications est possible en matière correctionnelle pour les délits punis d'une peine égale ou supérieure à deux ans d'emprisonnement tandis que la géolocalisation n'est possible que pour les délits punis d'un emprisonnement d'au moins cinq ans, ce seuil étant ramené à trois ans pour les infractions contre les personnes ainsi que pour les infractions prévues à l'article 434-6 (recel de malfaiteurs) et 434-27 (évasion) du Code pénal.

<sup>339</sup> Art. 709-1-2 du Code de procédure pénale.

<sup>340</sup> Art. 709-1-3 du Code de procédure pénale.

tées par les CPIP comme difficiles, voire impossibles à contrôler et qui peuvent paraître dénuées de tout contenu socio-éducatif. Cela contribue alors à opposer le contrôle des obligations qui ferait partie du travail socio-éducatif des CPIP et le contrôle de simples interdictions réduites à leur seule dimension répressive, contrôle, ou plutôt surveillance, qui serait alors réservé aux services de Police ou de gendarmerie.

Même si certains conseillers admettent leur impuissance à contrôler le respect de certaines de ces obligations ou interdictions, et s'accordent pour considérer que ce contrôle relèverait davantage des attributions des services de Police, la question d'un éventuel « transfert de compétence » suscite chez certains d'entre eux des inquiétudes. Cette défiance pourrait s'expliquer par le fait que les services de Police ou de gendarmerie restent des interlocuteurs assez exceptionnels pour le SPIP, spécialement pour les conseillers pénitentiaires qui les cantonnent peut-être à leurs seules attributions répressives. Contrairement à l'autorité judiciaire qui fait appel aux services de Police, notamment dans le cadre des mandats que peut décerner le juge de l'application des peines ou des enquêtes qui leur sont confiées, le SPIP est rarement amené à collaborer avec la Police. Hormis les CLSPD (Conseil local de sécurité et de prévention de la délinquance) auxquels peut assister le directeur du SPIP, il n'y a pas de véritable collaboration entre le SPIP et les services de Police comme en témoigne ces propos d'un CPIP :

*« On ne travaille pas avec la Police ! Il n'y a pas du tout de collaboration actée, pas de protocole de travail et c'est une grave erreur. [ ] Ils seraient sûrement les plus à même de contrôler le respect de certaines obligations ou interdictions ».*

*« En même temps, je ne suis pas sûre que tous les collègues accepteraient cette collaboration. Je ne suis pas sûre que ce soit quelque chose de facile à accepter pour beaucoup de collègues, de dire qu'ils vont être des collaborateurs de la Police. »<sup>341</sup>*

Quelques conseillers ont en effet fait part de leur difficulté face à des demandes d'informations émanant de la Police quant au déroulement du suivi de certains condamnés ou aux dates de convocation de certains condamnés faisant l'objet d'une enquête au SPIP. Détenteur d'informations, le SPIP peut être contacté par les services de Police pour échanger des informations lors d'une

---

<sup>341</sup> CPIP 9

enquête, ce qui peut faire naître chez certains conseillers la crainte d'être « instrumentalisés ». Bien que ces hypothèses soient relativement rares en pratique, et que le secret professionnel soit généralement opposé à ces demandes, elles révèlent toutefois une certaine malaise des CPIP face à des demandes qui, même lorsqu'elles apparaissent légitimes<sup>342</sup>, sont généralement mal vécues ou mal comprises par les conseillers.

*« Je ne sais pas si c'est vraiment mon rôle de donner ces informations-là [ ], je ne suis pas du tout à l'aise avec ça »<sup>343</sup>.*

*« Ils savent qu'on est une mine d'informations ! [Mais] on n'est pas un service de renseignement, on n'est pas un service d'enquête »<sup>344</sup>*

Pour résumer ce qui précède, on voit assez bien que le contrôle tel qu'il se pratique en milieu ouvert est différent de la surveillance qui caractérise généralement le milieu fermé, cette différence de nature se traduisant par une certaine défiance des conseillers à l'égard d'un contrôle qui se rapprocherait de la simple surveillance incombant selon eux à d'autres agents. Il est toutefois important de noter que si les professionnels en « faisant oublier » cette dimension de contrôle tendent parfois à l'oublier eux-mêmes, la surveillance n'est pas totalement absente du milieu ouvert. Il est ainsi intéressant de remarquer que si les mesures de contrôle du SME applicables à la plupart des mesures de milieu sont effectivement qualifiées de « mesures de contrôle » par l'article 132-44 du Code pénal relatif au SME, elles sont en revanche qualifiées par l'article 131-36-2 du Code pénal relatif au suivi socio-judiciaire de « mesures de surveillance », comme si ces mesures prenaient une coloration plus coercitive lorsqu'elles accompagnent un suivi socio-judiciaire. La même remarque peut également être faite au sujet des mesures qui accompagnent l'interdiction de séjour. Ces mesures sont, elles aussi, qualifiées de « *mesures de surveillance* » l'article 762-1 du Code de procédure pénale. Si ce choix s'explique par l'origine de cette peine qui découle de la peine de

<sup>342</sup> Voir ainsi les propos nuancés d'un conseiller : « *Moi j'ai un avis, un peu . Si la personne fait l'objet d'une recherche dans le cadre d'une enquête ou d'un mandat d'arrêt, ça ne me choque pas qu'ils cherchent partout où la personne est censée se rendre. Et après tout, quel meilleur endroit que celui où la personne est convoquée par la Justice ?* », CPIP16.

<sup>343</sup> CPIP 7

<sup>344</sup> CPIP 16

« surveillance de haute police », la circulaire du 22 juillet 1996<sup>345</sup> relative à l'interdiction de séjour précise tout de même que cette peine vise moins à « assurer un suivi des activités du condamné comparable à celui que permettent, par exemple, « les mesures de contrôle » ordonnées dans le cadre d'un sursis avec mise à l'épreuve » que de mettre en place un « contrôle de la résidence et des déplacements de l'intéressé »<sup>346</sup>.

Ces dispositions prouvent que la surveillance n'est pas totalement absente du milieu ouvert, et tendrait même à se développer comme le prouve la multiplication ces dernières années de dispositifs dont la dénomination fait expressément référence à celle-ci : du placement sous surveillance électronique (fixe ou mobile) à la surveillance judiciaire, en passant par la surveillance de sûreté<sup>347</sup> etc. Toutes ces mesures qui se fondent sur le risque de récidive ou la dangerosité permettent ainsi de mettre en place un contrôle approfondi tenant plus de la surveillance que du simple contrôle du respect des obligations généralement pratiqué en milieu ouvert. Ce développement d'une surveillance accrue est d'autant plus problématique qu'il s'ajoute à la seconde ambiguïté à laquelle sont confrontés les professionnels, oscillant entre contrôle légal du respect des obligations et normalisation sociale des conduites.

### ► *B Entre contrôle légal et normalisation sociale.*

Il existe en milieu ouvert un système para-pénal visant non seulement à encadrer la vie des individus, mais également à les sanctionner en cas d'écart par rapport à certaines normes sociales. L'exemple de l'article 733 du Code de procédure pénale qui permet à l'autorité judiciaire de retirer le bénéfice d'une libération conditionnelle en cas d' « inconduite notoire » est à cet égard assez parlant. Interrogé sur l'existence et la pertinence de ces références

<sup>345</sup> Circulaire du 22 juillet 1996 commentant le décret du 22 juillet 1996 relatif à l'exécution des peines d'emprisonnement et à l'interdiction de séjour et des dispositions du code pénal et du code de procédure pénale relatives à l'interdiction de séjour.

<sup>346</sup> Comme en témoigne d'ailleurs la première mesure de surveillance prévue à l'article 762-1 du Code de procédure pénale consistant, pour le condamné, à se présenter périodiquement aux autorités ou aux services que la juridiction de jugement a désignés. Cette obligation de « pointage » résulte de la pratique antérieure qui consistait pour le condamné à faire viser périodiquement son carnet anthropométrique, ancêtre de la carte d'interdiction de séjour, par les services de police et de gendarmerie.

<sup>347</sup> On peut d'ailleurs constater que l'art. 131-36-2 du Code pénal relatif au suivi socio-judiciaire qualifie les mesures de contrôle de l'article 132-44 de « mesures de surveillance », comme si ces mesures prenaient une coloration plus répressive lorsqu'elles accompagnent un suivi socio-judiciaire.

légales à la mauvaise conduite ou à l'inconduite notoire, un magistrat nous a confié que ces dispositions renvoyaient, selon lui, à l'obligation pour le condamné de se conduire comme tout un chacun, autrement dit à une exigence de conformité sociale de la part du condamné bénéficiaire d'une mesure de faveur telle qu'une libération conditionnelle ou un bracelet électronique.

*« Moi je le présentais comme ça aux condamnés : s'il me vient aux oreilles que vous êtes toujours en train de traîner au bas des immeubles à 4h du matin et que vous passez votre temps à importuner votre voisinage. A un moment, si vous êtes en conditionnelle, c'est pour vous tenir à carreau, c'est pas pour faire n'importe quoi ! Ce n'est pas très précis comme explication, la notion n'étant pas précise elle-même [ ] Mais je pense que globalement, les gens comprennent ce que ça veut dire. Ça veut dire « Tenez-vous à carreau ! Il ne faut pas que les gens parlent de vous en mal ! Il ne faut pas que vous vous signaliez par un comportement, sans aller jusqu'à dire antisocial, mais en tout cas un comportement d'emmerdeur public. Vous faites profil bas ! »<sup>348</sup>*

Derrière l'obligation de « se tenir à carreau » ou de « faire profil bas », apparaît le risque de pénaliser, au sens premier du terme, C'est-à-dire de faire entrer dans le champ pénal certains comportements qui, bien que non réprimés pénalement<sup>349</sup>, vont pouvoir être sanctionnés par le retrait d'un aménagement de peine, par exemple, consacrant ce que FOUCAULT qualifiait de « *micro-châtiments* » contribuant à sanctionner ce qui échappe, en principe, au champ pénal. A cette pénalisation « innommée »<sup>350</sup> confiée à l'autorité judiciaire, principalement au juge de l'application des peines à qui reviendra la tâche de caractériser la mauvaise conduite ou de l'inconduite notoire, s'ajoute également tout un ensemble de comportements que le législateur a choisi d'ériger comme des infractions autonomes. Plusieurs articles du Code pénal répriment ainsi des comportements consistant, pour un individu condamné, à ne pas respecter les obligations ou conditions résultant de sa

<sup>348</sup> JAP 1

<sup>349</sup> Tels que traîner au bas des immeubles ou importuner les voisins, pour reprendre les exemples cités par ce magistrat.

<sup>350</sup> Pour reprendre la distinction classique établie par l'article 1107 du Code civil entre les contrats « nommés » qui ont une dénomination propre et les contrats « innommés » qui n'en ont pas.

condamnation. Parmi ces « fautes d'application de la peine »<sup>351</sup>, on trouve ainsi la violation d'une interdiction de séjour<sup>352</sup>, le refus d'exécuter un travail d'intérêt général ou la violation des obligations découlant de celui-ci<sup>353</sup>, ou plus récemment la méconnaissance de l'obligation de soins prévue à l'article 706-136-1 du Code de procédure pénale ou des interdictions prévues à l'article 706-136 du même Code<sup>354</sup>.

S'il semble justifié de soumettre le bénéfice de ces mesures de faveur au respect par le condamné des obligations qui lui incombent, la référence supplémentaire à l'inconduite notoire ou à la mauvaise conduite témoigne de cette connexion entre pénalité et moralité. Conscients du risque de normalisation que présente le contrôle du respect des obligations en milieu ouvert, certains professionnels, qu'il s'agisse des magistrats ou des CPIP, ont confié qu'ils avaient tendance à s'autolimiter, afin de ne pas tendre vers un contrôle social excédant leurs missions<sup>355</sup>.

Ainsi, bien que la notion très large d'inconduite notoire permette, en théorie, de révoquer une libération conditionnelle en cas de comportement légal mais considéré comme notoirement déviant, elle est en général cantonnée à une hypothèse assez spécifique : lorsqu'une infraction a été commise par le libéré mais qu'il n'a pas encore été jugé pour celle-ci. Conformément au principe d'interprétation stricte de la loi pénale et de la présomption d'innocence, la révocation ne serait dans ce cas précis pas possible faute d'une condamnation définitive, ce que la notion plus large d'inconduite notoire permet<sup>356</sup>.

La plupart des professionnels rencontrés dans le cadre de cette recherche insistent sur l'importance de ne pas outrepasser la mis-

---

<sup>351</sup> Pour reprendre une expression de M. HERZOG-EVANS, *Droit de l'exécution des peines*, Dalloz Action, 2012-2013, n° 733 et s., p. 946 et s.

<sup>352</sup> Art. 434-38 du Code pénal.

<sup>353</sup> Art. 434-42 du Code pénal.

<sup>354</sup> Art. 706-139 du Code de procédure pénale.

<sup>355</sup> Plusieurs CPIP ont ainsi avoué ne pas s'autoriser un contrôle aussi approfondi lorsqu'ils sont saisis en présentiel, lors d'un contrôle judiciaire par exemple, ou lorsqu'ils agissent dans le cadre d'une « procédure 723-15 » (du nom de l'article du Code de procédure pénale qui prévoit cette procédure permettant de saisir le SPIP avant la mise à exécution d'une sanction afin de déterminer les modalités d'exécution de la peine les mieux adaptées à la personnalité et à la situation matérielle, familiale et sociale du condamné).

<sup>356</sup> Pour des exemples jurisprudentiels de cette pratique : Cour d'appel de Versailles, 3 mars 2000, n° 2000-215 ou Crim. 21 mai 2003, 02-81.861, publié au bulletin

sion qui leur incombe, à savoir sanctionner au nom de la société des comportements illicites, en cherchant à imposer un modèle de conduite. S'il relève par exemple de la tâche de l'autorité judiciaire et du SPIP de favoriser la désistance et de s'assurer que la personne ne récidive pas, l'exercice de cette mission ne doit pas les amener à sanctionner des individus marginaux ou des comportements déviants s'écartant de certaines normes ou des valeurs sociales. Les propos d'un magistrat, juge de l'application des peines, illustrent très bien l'importance de la distinction entre les obligations applicables en milieu ouvert et ses propres représentations des normes ou valeurs sociales :

*« Les obligations doivent être en lien, non pas avec ce que l'on imagine d'une vie normale d'honnête homme, mais par ce qu'on comprend, par rapport à la situation de l'intéressé, de ce qui peut être un facteur de prévention de la récidive. Faire en sorte de ne pas remettre quelqu'un dans les mêmes conditions lors du passage à l'acte. Ça peut passer pour certains par le fait de ne plus avoir une arme, de ne plus boire, de ne pas fréquenter tel lieu, de travailler, de se soigner, etc. [...] Les obligations sont en lien avec ça et pas avec une sorte de modèle que je voudrais imposer »<sup>357</sup>.*

*« Qu'est-ce qui est important pour moi, juge de l'application des peines lorsque j'ai quelqu'un en SME ? Ce n'est pas qu'il ait un mode de vie qui me paraisse socialement approuvable, C'est qu'il ne commette pas de nouvelles infractions, qu'il ne se mette pas dans les mêmes conditions qui l'ont amené à commettre des infractions. Si la personne reste marginale et vivote sans commettre de nouvelles infractions, après tout, des marginaux il y en a toujours eu. Et puis, ma propre représentation de la vie sociale normalisée, elle est... C'est pas moi à la mettre, c'est pas à moi à l'édicter ! »<sup>358</sup>*

Lors de cette recherche, nous avons ainsi pu constater les difficultés de positionnement des conseillers face aux instructions de certains juge de l'application des peines exigeant, dans le cadre d'une obligation de soins, que le probationnaire fournisse un justificatif d'analyse sanguine permettant de contrôler le respect par un probationnaire de l'obligation de soin ou de l'interdiction de fré-

---

<sup>357</sup> JAP 2

<sup>358</sup> Idem.

quenter des débits de boissons. Il n'est ainsi pas rare que certains magistrats imposent au probationnaire de produire des analyses permettant d'évaluer la consommation d'alcool, notamment par le biais d'analyses des Gama GT<sup>359</sup>. Un auteur confirme que certains juges de l'application des peines inscrivent l'obligation de demeurer abstinents dans leurs ordonnances de permission de sortir ou jugements octroyant d'autres aménagements de peine<sup>360</sup>.

Ces pratiques semblent pourtant difficilement compatibles avec les principes classiques gouvernant la matière pénale. Aucun texte ne semble en effet permettre à la juridiction de jugement ou au juge de l'application des peines d'interdire au condamné toute consommation d'alcool. Contrairement à la consommation de stupéfiants qui constitue le délit d'usage illicite de stupéfiants prévu et réprimé par l'article L 3421-1 du Code de la Santé Publique et peut donc justifier que les juridictions de l'application des peines exigent une preuve de la non-consommation de stupéfiant, l'article 712-6 du Code de procédure pénale les autorisant à prendre toute mesure permettant de « *s'assurer qu'un condamné respecte les obligations qui lui incombent* »<sup>361</sup>, la question de la consommation d'alcool est plus délicate. Si la justice peut interdire à un probationnaire de fréquenter des débits de boisson ou l'obliger à suivre un traitement, l'obligation d'être abstinents n'est prévue par aucuns textes légaux ou réglementaire, depuis que l'article D. 536 du Code de procédure pénale qui prévoyait la possibilité d'ajouter, au titre des conditions particulières de la libération conditionnelle, l'obligation de « *s'abstenir de tout excès de boissons alcoolisées* » a été abrogé par le décret du 13 décembre 2004 modifiant le code de procédure pénale.

<sup>359</sup> « *Un des risques lié aux politiques d'application des peines est d'imposer des soins inutiles ou inadaptés, voire d'imposer des techniques intrusives, de façon non nécessaire. Un exemple est connu mais bien réel : un certain nombre de juges continuent d'imposer des analyses des Gama Gt pour évaluer la réalité de l'usage d'alcool* », Pascale BRUSTON, Vice-Présidente du Tribunal de Grande Instance Melun, *Le Juge de l'application des peines face à l'obligation de soins en détention, Cahiers thématiques de l'AFR* : [http://a-f-r.org/sites/default/files/fichier/cahier\\_thematique\\_2\\_2007-06\\_rdr\\_et\\_prison\\_-\\_gerer\\_l-obligation\\_de\\_soins\\_la\\_carotte\\_ou\\_le\\_baton.pdf](http://a-f-r.org/sites/default/files/fichier/cahier_thematique_2_2007-06_rdr_et_prison_-_gerer_l-obligation_de_soins_la_carotte_ou_le_baton.pdf)

<sup>360</sup> M. HERZOG-EVANS, *Droit de l'exécution des peines*, Dalloz Action, 2012-2013, n° 443.82, p. 625.

<sup>361</sup> Art. 712-6 du Code de procédure pénale : « Dans l'exercice de leurs attributions, les juridictions de l'application des peines peuvent procéder ou faire procéder, sur l'ensemble du territoire national, à tous examens, auditions, enquêtes, expertises, réquisitions, y compris celles prévues par l'article 132-22 du code pénal ou toute autre mesure, permettant de rendre une décision d'individualisation de la peine ou de s'assurer qu'un condamné respecte les obligations qui lui incombent à la suite d'une telle décision ».

Aussi, rien n'empêche le probationnaire de consommer de l'alcool, dès lors qu'il ne viole aucune des obligations qui lui incombent par ailleurs. M. HERZOG-EVANS<sup>362</sup> note toutefois que, contrairement à la position du droit français, certains droits étrangers ont admis la possibilité de contrôler la consommation d'alcool au moyen d'outils technologiques. Les Etats-Unis utiliseraient ainsi des détecteurs d'alcool permettant de s'assurer qu'un condamné se plie effectivement à l'interdiction de consommer de l'alcool ; ce dispositif placé au niveau du poignet détecte ainsi la consommation d'alcool grâce au processus d'exsudation de la peau. Si ce contrôle est donc technologiquement possible, il reste toutefois difficilement compatible avec les principes classiques applicables en matière pénale. En effet, faute d'un texte précis interdisant la consommation d'alcool, aucun dispositif permettant de contrôler l'abstinence d'un individu, et partant, de sanctionner toute consommation d'alcool ne saurait être admis. La question de la validité des contrôles d'alcoolémie s'est posée dans un autre domaine, en matière de droit du travail. Si le droit du travail reconnaît la possibilité pour l'employeur d'organiser un contrôle d'alcoolémie sur le lieu de travail sur le fondement de l'article R. 4228-21 du Code du travail<sup>363</sup>, cette faculté est très strictement encadrée. Elle n'est admise que si le salarié occupe un poste pour lequel la consommation d'alcool est susceptible de mettre en jeu sa sécurité ou celle de tiers. En outre, l'employeur ne peut pas recourir à des dispositifs de contrôle qui n'auraient pas été préalablement portés à la connaissance des salariés, ce qui suppose de prévoir cette possibilité dans le règlement intérieur. L'employeur ne peut donc pas imposer d'examens biologiques systématiques à tous les salariés<sup>364</sup> et seul un médecin, de préférence médecin du tra-

<sup>362</sup> M. HERZOG-EVANS, *Droit de l'exécution des peines*, Dalloz Action, 2012-2013, n° 613.124, p. 818.

<sup>363</sup> « Il est interdit de laisser entrer ou séjourner dans les lieux de travail des personnes en état d'ivresse », art. R. 4228-21 du Code du travail.

<sup>364</sup> Une généralisation de tels contrôles à l'ensemble des salariés ne serait en effet pas conforme au principe de justification et de proportionnalité porté par le Code du travail (article L. 1121-1 du Code du travail) qui interdit le dépistage systématique et a priori. Sur cette question, voir la position de la Cour de cassation, dans l'arrêt du 22 mai 2002 (n° de pourvoi: 99-45878) : « les dispositions d'un règlement intérieur permettant d'établir sur le lieu de travail l'état d'ébriété d'un salarié en recourant à un contrôle de son alcoolémie sont licites dès lors, d'une part, que les modalités de ce contrôle en permettent la contestation, d'autre part, qu'en égard à la nature du travail confié à ce salarié, un tel état d'ébriété est de nature à exposer les personnes ou les biens à un danger, de sorte qu'il peut constituer une faute grave » ou du CE 9 octobre 1987 (n° 72220) : « la soumission à l'épreuve de l'alcootest prévue par le règlement intérieur ne pouvant avoir pour objet que de prévenir ou de faire cesser immédiatement une situation dangereuse, et non de permettre à l'employeur de faire constater par ce moyen une éventuelle faute disciplinaire »

vail, peut pratiquer ces prélèvements. A travers le droit positif applicable en matière sociale, on voit que la possibilité de recourir à des techniques intrusives permettant de contrôler la consommation d'alcool est strictement encadrée par le législateur.

Un auteur note pourtant qu'une sanction disciplinaire pourrait toutefois être envisagée pour consommation de produits de nature à altérer le comportement<sup>365</sup>, faute disciplinaire du deuxième degré, aujourd'hui réprimée à l'article R. 57-7-2, 16° du Code de procédure pénale (consommation de substances de nature à troubler le comportement). Si ce texte est effectivement applicable aux faits commis à l'extérieur de l'établissement pénitentiaire<sup>366</sup>, ce qui pourrait, de prime abord, permettre d'inclure les personnes bénéficiant d'un aménagement de peine, il reste difficile de considérer que la consommation, raisonnable<sup>367</sup>, d'alcool pourrait entraîner une sanction disciplinaire fondée sur ce texte. Cette situation est d'ailleurs expressément évoquée par une circulaire du 9 juin 2001<sup>368</sup> qui précise que si les textes relatifs au régime disciplinaire s'appliquent à l'encontre des condamnés bénéficiant d'une permission de sortir, d'une mesure de placement à l'extérieur, de placement sous surveillance électronique ou de semi-liberté, « *il convient de rappeler que le rôle de l'action disciplinaire menée sous la responsabilité du chef d'établissement ne doit en aucun cas se confondre avec l'action publique qui incombe à l'autorité judiciaire. Ainsi, ne doivent être sanctionnés par la commission de discipline que les actes commis par les personnes condamnées qui sont en lien avec l'exécution de la mesure d'aménagement ou qui exercent une influence sur l'ordre et la discipline au sein de l'établissement pénitentiaire* ». Ce texte cite d'ailleurs l'exemple d'une personne ayant consommé abondamment de l'alcool à l'occasion de sa première permission de sortir : « *Surprise en état d'ivresse sur la voie publique elle est placée en cellule de dégrèvement. Elle réintègre cependant l'établissement en temps et en heure parfaitement sobre. Aucune suite sérieuse n'est envisagée par l'autorité judiciaire. Dans une telle situation, des poursuites*

---

<sup>365</sup> Art. D 249-2, 10° du Code de procédure pénale, abrogé par le décret n° 2010-1635 du 23 décembre 2010.

<sup>366</sup> Art. R. 57-7-4 du Code de procédure pénale.

<sup>367</sup> En cas d'excès, ce serait alors l'article R. 57-7-2, 16° du Code de procédure pénale qui serait applicable puisqu'il réprime « le fait de se trouver en état d'ébriété ».

<sup>368</sup> Circulaire du 9 juin 2011 relative au régime disciplinaire des personnes détenues majeures (NOR : JUSK1140024C).

*disciplinaires n'ont pas à être engagées par le chef d'établissement dans la mesure où l'incident n'a aucune répercussion sur l'ordre interne de l'établissement. En revanche, si une personne détenue réintègre l'établissement en état d'ébriété, une procédure disciplinaire pourra être engagée* ». Il ressort de cette circulaire que l'application des textes relatifs au régime disciplinaire doit être cantonnée aux fautes ayant une influence sur l'ordre et la discipline au sein de l'établissement, ce qui n'est pas le cas d'une consommation d'alcool hors de l'établissement pénitentiaire.

Cette pratique consistant à exiger de la part du probationnaire une abstinence totale à l'alcool et à l'obliger à produire des justificatifs médicaux pour en attester témoigne de la difficulté de distinguer ce qui relève de la prévention de la récidive et justifie d'agir sur le comportement et le mode de vie du condamné, ce qui pourra supposer d'interdire à un individu de fréquenter certains lieux ou certaines personnes ou de l'obliger à travailler ou à se soigner et ce qui relève d'un contrôle social visant à imposer un mode de vie normalisé, conforme aux représentations et aux valeurs dominantes de la société, excédant la compétence de l'autorité judiciaire et de l'administration pénitentiaire.

Cette difficulté de positionnement traverse d'ailleurs les professionnels étrangers comme en témoigne le rapport d'activités du service des Maisons de justice de 2011<sup>369</sup>. Ce document qui vise notamment à développer une méthodologie de travail claire et étayée scientifiquement préconise d'agir en matière pénale conformément à une méthode dite « d'aide-contrôle » selon laquelle « l'assistant de justice part de la situation de la personne qui se voit imposer le respect de certaines conditions, clarifie avec elle le sens de ces conditions et voit avec elle ce qu'elle mettra en place pour les respecter »<sup>370</sup>. Plusieurs principes sont alors énoncés et doivent guider les professionnels pour leur permettre d'adopter un positionnement professionnel adapté. Parmi ces principes, on retrouve ainsi le principe de non-normativité destiné à éviter le risque de normalisation impliqué par l'action en milieu ouvert. Selon ce document, la non-normativité « signifie que l'assistant de justice aide le justiciable à se positionner face à l'intervention de la justice à partir de son point de vue. L'assistant de justice doit se montrer capable de com-

<sup>369</sup> Rapport d'activité 2011 des Maisons de justice édité par la Direction générale des Maisons de justice, Bruxelles, 2011, 258 p. [accessible en ligne : <http://justitie.belgium.be/sites/default/files/downloads/mjh2011-FR.pdf> ]

<sup>370</sup> *Idem*, p. 8.

prendre la « vision du monde » du justiciable. La non-normativité est celle de l'intervenant social, dans un cadre qui, lui, est normatif. C'est l'une des conditions indispensables pour construire la relation entre le justiciable et l'assistant de justice. Il part du vécu et de la perception des choses par le justiciable, de ce qui fait sens pour lui, pour pouvoir nouer la relation. La non-normativité de l'assistant de justice permet la reconnaissance de l'autre et cette reconnaissance permet la relation »<sup>371</sup>. A ce principe de non-normativité s'ajoute d'ailleurs un principe de non-substitution selon lequel « ce n'est pas l'assistant de justice qui dit ce que le justiciable doit faire ou ce dont il doit prendre conscience. Ce n'est pas l'assistant de justice qui sait ce qui est bon pour le justiciable. Ce n'est pas l'assistant de justice qui agit à la place du justiciable. La non-substitution implique également que l'assistant de justice n'agit pas non plus à la place de l'autorité mandante »<sup>372</sup>.

## Conclusion du chapitre I :

Dans un article consacré à un ouvrage collectif sur la probation en Europe, V. LAMANDA affirme que la probation souffrirait « de son ambiguïté native qui la fait osciller entre punir et aider »<sup>373</sup>. Il est donc naturel de retrouver cette ambiguïté dans les pratiques des professionnels de l'exécution des peines, en France comme à l'étranger.

Aussi naturelles soit-elles, ces ambiguïtés ne sont pas une fatalité qui condamnerait toute intervention de nature pénale en milieu ouvert comme le prouvent les pistes de réflexion esquissées par la Direction générale des Maisons de justice qui insistent notamment sur l'importance d'établir une méthodologie d'action et de reconnaître les limites de son action et de celles des autres afin de se prémunir des risques d'empiètements et les difficultés de positionnement professionnel<sup>374</sup>. Le recentrage des acteurs sur

---

<sup>371</sup> *Ibidem*

<sup>372</sup> *Idem*, p. 9.

<sup>373</sup> V. LAMANDA, Note sur l'ouvrage collectif « *Probation in Europe* », RSC 1982, n° 2, p. 473

<sup>374</sup> *Rapport d'activités 2011 des Maisons de justice* édité par la Direction générale des Maisons de justice, Bruxelles, 2011, accessible en ligne [<http://justitie.belgium.be/sites/default/files/downloads/mjh2011-FR.pdf>], p. 27.

leur domaine de compétence permet de leur garantir un périmètre « réservé » dans lequel chacun pourra agir selon ses méthodes et ses impératifs, tout en assurant les conditions d'une meilleure collaboration. En matière d'obligations, le législateur confie au service pénitentiaire d'insertion et de probation la mission de préparer les décisions de justice à caractère pénal, de mettre en oeuvre les mesures de contrôle et les mesures propres à favoriser la prévention de la récidive et de veiller au respect des obligations imposées aux condamnés à une mesure de milieu ouvert. Il remplit ainsi une fonction d'expertise indispensable aux juridictions pénales. C'est en parvenant à s'imposer comme un service doté de compétences expertales spécifiques que le SPIP pourra devenir, au côté de l'autorité judiciaire, un acteur essentiel de l'application des peines :

*« Le jour où nous aurons, nous, des outils d'évaluation, des outils qui nous permettront de mieux structurer notre jugement, le jour où la phase d'appréciation sera mieux investie, nous pourrons développer des préconisations et là nous pourrons préconiser des obligations, si elles sont nécessaires, qui seront pertinentes et là je pense que le SPIP pourra passer du statut de maître d'oeuvre au statut de maître d'ouvrage et là, je dirais que le juge sera recentré sur son rôle de protecteur des libertés individuelles et là notre intervention gagnera tout son sens »<sup>375</sup>*

Cette fonction expertale<sup>376</sup> reconnue au SPIP a d'ailleurs été consacrée par la loi du 15 août 2014 créant la contrainte pénale, nouvelle peine de probation qui vise à mettre en place un suivi renforcé du condamné « adapté au plus près à la personnalité de celui-ci ». En effet, parce qu'elle suppose une évaluation approfondie et actualisée de la personnalité du condamné, la contrainte pénale donne au SPIP un rôle majeur dans la définition même des modalités et du contenu de cette peine. La loi ainsi que la circulaire de pré-

<sup>375</sup> *Idem*

<sup>376</sup> Notons que cette fonction d'expertise n'est pas seulement à destination de l'autorité judiciaire puisque comme le note la circulaire DAP n° 113/PMJ1 du 19 mars 2008 relative aux missions et aux méthodes d'intervention des services pénitentiaires d'insertion et de probation, les SPIP sont impliqués dans les dispositifs sociaux des territoires et à ce titre sont « à même d'intervenir auprès des collectivités territoriales au titre d'expertise et de conseil quant aux actions à mettre en place pour les inciter à développer et à participer à une politique visible de prévention de la récidive, notamment en soutenant et développant les aménagements de peine », (circulaire précitée, § 3.2.2).

sentation de celle-ci<sup>377</sup> précisent ainsi qu'après une évaluation initiale approfondie ayant permis le cas échéant de déterminer les obligations et interdictions adaptées à la situation du condamné, la situation matérielle, familiale et sociale devra être réévaluée à chaque fois que nécessaire et qu'au vu de ces évaluations, le juge de l'application des peines pourra adapter le contenu de la contrainte pénale en modifiant, complétant ou supprimant les obligations auxquelles la personne est astreinte (art. 713-44 du Code de procédure pénale)<sup>378</sup>.

La compétence du SPIP en matière d'appréciation et d'évaluation, fait d'ailleurs aujourd'hui l'objet d'une véritable réflexion, notamment quant aux outils et méthodes à utiliser, comme en témoigne la recherche-action PREVA portant sur l'implantation d'outils d'évaluation des personnes placées sous main de justice fondés sur les principes du risque, des besoins et de la réceptivité ou la création d'un groupe de travail national sur les métiers des SPIP (GT SPIP) chargé de réfléchir aux méthodes de prise en charge et de définir des cadres de référence pour une meilleure efficacité des pratiques<sup>379</sup>. Cette approche semble en accord avec les règles européennes de la probation qui reconnaissent l'appréciation comme la première phase du suivi et la définissent comme l'analyse approfondie et systématique de la situation particulière, y compris les risques, les facteurs positifs et les besoins, les interventions nécessaires pour répondre à ces besoins ainsi qu'une appréciation de la réceptivité de l'auteur d'infraction à ces interventions<sup>380</sup>. Selon les règles européennes de la probation, cette

<sup>377</sup> Circulaire du 26 septembre 2014 de présentation des dispositions de la loi n° 2014-896 du 15 août 2014 relative à l'individualisation des peines et renforçant l'efficacité des sanctions pénales instituant la contrainte pénale, NOR : JUSD1422852C.

<sup>378</sup> A cet égard, on ne peut qu'être un peu déçu par les premiers chiffres fournis par l'Observatoire de la privation de liberté et des sanctions et mesures appliquées dans la communauté (OPALE) puisqu'après cinq mois d'application, les principales obligations accompagnant les 425 premières contraintes pénales ont été l'obligation de se soumettre à un traitement (47%), l'obligation d'activité (36%) et l'obligation de réparer les dommages causés par l'infraction (16%), les autres obligations représentant moins de 10% des contraintes pénales. Malgré un cadre juridique invitant à modifier les pratiques professionnelles en diversifiant les obligations particulières accompagnant la peine de contrainte pénale, les magistrats ont donc continué à prononcer les trois obligations classiques du milieu ouvert, et ce dans des proportions rappelant celles du SME

<sup>379</sup> Quatre référentiels des pratiques opérationnelles des SPIP (RPO-SPIP) doivent ainsi être rédigés : Référentiel de la méthodologie des SPIP (RPO1), Référentiel des compétences et des qualifications des personnels des SPIP (RPO2), Référentiel de l'organisation et du fonctionnement des SPIP (RPO3) et Référentiel du pilotage et de l'évaluation de l'activité des SPIP (RPO4).

<sup>380</sup> Règle n° 66.

première phase d'appréciation sert ainsi de base à un travail de planification consistant à mettre en place un plan d'exécution de la mesure de probation<sup>381</sup>. En outre, une fois le plan mis en oeuvre au moyen de différentes interventions, la mission d'expertise du SPIP est également utile lors de la phase d'évaluation consistant à évaluer les progrès réalisés par les condamnés<sup>382</sup>. Cette dernière phase, conçue comme une phase de bilan, permet ainsi de savoir dans quelle mesure le plan d'exécution a été défini, mis en oeuvre et s'il a produit les effets attendus, ceci afin de ne plus se contenter de rendre compte du respect ou de la violation des obligations et interdictions accompagnant la peine, mais également, conformément à l'article D. 575 du Code de procédure pénale<sup>383</sup>, de proposer au magistrat mandant les aménagements de peine ou les modifications des mesures de contrôle et obligations, ce que préconise également la règle n° 82 qui reconnaît aux services de probation la possibilité de « proposer à l'autorité décisionnaire de modifier les modalités de suivi ou de mettre un terme à ce dernier lorsque cela est approprié ». Outre ce recentrage des acteurs du milieu ouvert sur leur domaine de compétence comme moyen de surmonter les difficultés de positionnement, une autre solution consiste à transformer ce cadre coercitif parfois « envahissant » pour mieux le dépasser.

<sup>381</sup> Sur cette phase de planification, v. les Règles n° 72 à 80.

<sup>382</sup> Règle n° 81.

<sup>383</sup> Art. 575 du Code de procédure pénale : « Sous l'autorité du directeur du service pénitentiaire d'insertion et de probation, le service pénitentiaire d'insertion et de probation s'assure que la personne qui lui est confiée se soumet aux mesures de contrôle et respecte les obligations qui lui sont imposées » (al. 1<sup>er</sup>) [ ] « Il propose au magistrat mandant les aménagements de peine ou les modifications des mesures de contrôle et obligations et rend compte de leur respect ou de leur violation » (al. 3).

## ➤ Chapitre II : Le dépassement du cadre coercitif de la probation

Comme l'ont très bien noté les sociologues A. CHAUVENET et F. ORLIC, «[en milieu ouvert] les travailleurs sociaux tentent de dépasser l'obstacle du contrôle et de le rendre inutile, soit en le faisant oublier et en l'oubliant eux-mêmes, grâce à la dynamique de la relation créée, soit en le contournant, par exemple en amenant la personne à exprimer un besoin ou une demande (qui correspond en fait à une obligation)»<sup>384</sup>. On assiste en effet dans les pratiques des professionnels du milieu ouvert à un véritable dépassement de ce cadre coercitif tendant à faire oublier l'obligation et la contrainte qui en résulte, soit en en faisant un simple moyen au service d'un but (A) soit en la transformant en un besoin ou une demande du condamné lui-même, voire en suscitant son adhésion afin d'atténuer le caractère coercitif de la prise en charge (B).

### ➤ A Les obligations conçues comme moyen au service d'un but.

Si les obligations sont présentées de manière essentiellement prescriptive par le Code pénal ou le Code de procédure pénale qui les évoquent soit comme des obligations à respecter pour le probationnaire, soit comme des obligations à contrôler, elles sont en réalité appréhendées par les acteurs qui les prononcent (autorité judiciaire) ou contrôlent leur respect (personnels d'insertion et de probation) de manière beaucoup plus riche en termes de contenu et plus souple en terme d'attentes.

En termes de contenu tout d'abord, on constate ainsi que le contrôle de l'exécution des mesures de milieu ouvert par le SPIP dépasse souvent le cadre légal, formel fixé par le Code pénal. Si le mandat pénal justifie et légitime l'action des CPIP, il leur permet surtout de mener un accompagnement socio-éducatif qui ne se réduit pas à un contrôle formel du respect par le probationnaire de ses obligations. Les obligations sont ainsi appréhendées par les professionnels comme le support d'un travail socio-éducatif dé-

<sup>384</sup> A. CHAUVENET et F. ORLIC, « Sens de la peine et contraintes en milieu ouvert et en prison », *Déviance et société*, 2002, Vol. 26, n° 4, p. 451 et 452

passant le cadre légal fixé par les textes légaux ou règlementaires.

Au-delà de leur caractère coercitif, les professionnels ont souvent insisté sur l'idée que les obligations étaient moins une fin en soi, qu'un moyen de travailler autour des problématiques individuelles du condamné. Les obligations apparaissent alors comme une fenêtre d'entrée, un premier moyen pour les personnels d'insertion de travailler sur les besoins de la personne, la tâche des CPIP pendant le suivi consistant alors à amener la personne condamnée à s'approprier l'obligation pour lui donner du sens.

*« L'obligation, ça fait partie de l'ossature du plan d'exécution de la peine, du plan de suivi que doit mettre en place le SPIP. Quand je dis ossature, ça donne déjà des jalons [car] c'est une première approche de l'esprit, du sens de la peine qu'avait voulu donner la juridiction de jugement. C'est la base de travail permettant de faire émerger les problématiques des personnes. C'est ce qu'a prononcé le juge, donc c'est que ça fait sens dans les actes qui ont été posés, dans la peine prononcée. Et à partir de ce sens-là, de ce que dit la loi, nous on peut travailler sur la personne. C'est un cadre permettant de travailler sur les besoins de la personne. »<sup>385</sup>*

Si les mesures de contrôle peuvent apparaître comme un moyen de donner un cadre au suivi, les obligations particulières assortissant les mesures de milieu ouvert contribuent, quant à elles, à donner du contenu à la peine. L'exemple de l'obligation de soins est, sur ce point, très intéressante car elle permet de bien identifier la complexité du travail des professionnels qui doivent non seulement contrôler le respect de cette obligation, mais également lui donner du corps et du sens. Pour qu'une telle obligation puisse être efficace, elle doit être « utilisée » par le CPIP comme un levier permettant de développer chez la personne une réflexion sur sa consommation d'alcool ou de stupéfiants, par exemple.

*« Les obligations je les énonce dès le départ. Après une obligation de soins, ça peut mettre très longtemps à se mettre en place, il faut travailler l'adhésion, donc ça va se faire sur plusieurs entretiens où mon rôle va être de convaincre qu'elle y trouvera un intérêt. Peut-être qu'en y allant vous allez vous rendre compte que vous avez quelque chose à y faire. Après moi, parfois il m'arrive de dire aux gens : « vous pouvez très*

<sup>385</sup> DPIP 3

*bien aller à reculons, fournir un justificatif qui sert à rien et passer deux ans comme ça, il ne vous arrivera rien, sauf que, effectivement il ne vous arrivera rien. A vous de voir ! »<sup>386</sup>*

Cette idée que le respect des obligations n'est pas la finalité du suivi, mais qu'il doit être intégré dans un projet plus global transparaît très souvent dans les discours des professionnels rencontrés lors de cette recherche :

*« J'ai toujours considéré les obligations comme un moyen, pas comme une fin en soi ; [les obligations] il faut se les approprier. Viser à leur respect total c'est l'idéal, mais est-ce que c'est que ça l'objectif d'une mesure, non ! C'est un des moyens de travail autour de la prévention de la récidive. »<sup>387</sup>*

*« Moi, les obligations, je ne les prends pas comme ça, bête et méchante, « vous avez cette obligation, vous la remplissez ! ». Non, il faut vraiment y mettre du sens, qu'ils en tirent quelque chose, que ça ait un lien avec leur problématique. En tout cas, il faut que ça puisse apporter quelque chose avec l'idée de la prévention de la récidive. »<sup>388</sup>*

*« C'est bien de dire « on vous interdit, on vous oblige » mais il faut aussi proposer quelque chose à la personne, qu'elle construise un projet. »<sup>389</sup>*

L'analyse des discours de ces professionnels sur leurs pratiques permet de constater qu'ils procèdent lors du suivi à une espèce de travail de « recodage » ou de « réinterprétation »<sup>390</sup> consistant à transformer une obligation (légale, judiciaire) en un projet porteur de sens pour l'individu, prenant ainsi appui sur l'obligation comme un simple moyen au service d'un but. L'obligation de travailler par exemple peut ainsi servir à mobiliser la personne sur un projet d'insertion professionnel permettant de la mobiliser sur autre chose que la commission d'actes délictueux :

*« L'obligation de travail elle est compliquée. L'obligation de tra-*

<sup>386</sup> CPIP 7

<sup>387</sup> CPIP 4

<sup>388</sup> CPIP 8

<sup>389</sup> CPIP 4

<sup>390</sup> Pour reprendre les termes de Ph. MILBURN et L. JAMET, « Prévention de la récidive : les services de probation et d'insertion français dans la tourmente - Action publique et compétences professionnelles », Champ pénal/ Penal Field, Vol. XI, 2014, n° 40.

*vail, c'est plutôt travailler sur la mobilisation de la personne [ ], les inciter, voire les obliger à activer des démarches »<sup>391</sup>*

L'obligation d'indemniser la victime est ainsi un moyen pour les conseillers de faire naître chez l'auteur une réflexion sur la place de la victime, son rapport à l'autre. De la même manière, que l'interdiction de détenir ou de porter une arme peut amener le conseiller à interroger le probationnaire sur son rapport aux armes et sur ce qui le pousse à ne pas sortir sans une arme sur lui

Mais, c'est probablement au sujet de l'obligation de soins, qui est, rappelons-le, l'obligation la plus fréquemment prononcée, que les discours des CPIP sur la nécessité de travailler à partir de ces obligations, de leur donner du sens sont les plus révélateurs de ce travail des conseillers:

*« [L'obligation de soins], il faut que la personne y adhère, qu'elle n'aille pas juste chez le médecin ou le spécialiste pour avoir une attestation, ce qui est quand même le cas de beaucoup. Ça, ça ne m'intéresse pas ; la personne, elle peut respecter tout au long de la mesure, venir tous les mois avec son justificatif, mais pour la forme. Alors, oui, l'obligation est respectée mais finalement il n'y a pas de sens et elle n'en tire aucun bénéfice. Moi je préfère finalement quelqu'un qui va mettre en place des soins, de bon gré ou difficilement, mais qui va les mettre en place et y adhérer, y mettre un petit peu de sens, qui va y aller régulièrement, peut-être un temps et puis après va trouver que ça a plus d'intérêt, que c'est lourd, et va y aller un peu moins souvent ou plus difficilement, mais je sais qu'il y aura mis quelque chose de lui. »<sup>392</sup>*

Ce travail de recodage des obligations en milieu ouvert contribue alors à modifier les attentes et les exigences institutionnelles pesant sur les professionnels. En transformant l'obligation en un moyen au service d'un but, la fonction de mise en oeuvre et de contrôle de l'obligation prévue par le Code de procédure pénale prend une nouvelle forme. Loin de n'être qu'un agent de probation, conçu comme un simple agent d'exécution d'une décision pénale, le CPIP sera alors plutôt considéré comme un agent de changement, au service d'une personne prise en charge en MO. Cette modification de la mission des personnels se traduit, presque logi-

<sup>391</sup> CPIP 8

<sup>392</sup> Idem.

quement, par une modification des attentes des professionnels à l'égard des probationnaires, eux-mêmes. En effet, dans ce cadre, le respect formel d'une obligation importe moins que la démarche du probationnaire face à cette obligation, comme le montre cette réflexion d'un CPIP :

*« Pour moi ce qui est le plus important, c'est qu'est-ce que la personne pense de son suivi de sa problématique, [ ] ce qu'elle nous dit, ce qu'elle en pense, son état d'esprit, plutôt que de vérifier par des chiffres, des statistiques ou autre, si elle respecte son obligation. »<sup>393</sup>*

*« Le respect des obligations n'est pas la finalité, mais il est intégré dans un projet plus global. »<sup>394</sup>*

Ce qui, finalement, ressort des discours des professionnels sur les attentes à l'égard des obligations, c'est l'importance de ne pas se focaliser sur les obligations en termes d'injonctions ou de demandes de type « *vous devez faire ça, vous n'avez pas fait ça, vous allez être puni pour ça* », mais accompagner l'individu pour l'aider à respecter les obligations qui ont été prononcées.

Ce constat ne serait toutefois pas partagé par l'ensemble des professionnels. Dans son audition devant la CNCDH, un CPIP a ainsi reproché aux magistrats d'accorder trop d'importance au respect des obligations en considérant que si les obligations fixées par le tribunal ne sont pas respectées, c'est que la mesure ne fonctionne pas et que le suivi n'est donc pas efficace<sup>395</sup>. Si cette dualité de logiques entre une logique judiciaire qui s'attacherait davantage au respect (même formel) d'une obligation et une logique pénitentiaire conduisant à privilégier un projet plus global que le simple respect des obligations correspond parfois à la réalité de terrain, il reste que parmi les professionnels interrogés pour cette recherche, aucun n'a formulé ce constat. Au contraire, un des juges de l'application des peines a même insisté sur le fait que le respect des obligations n'était, pour lui, que secondaire par rapport à ce qui

<sup>393</sup> CPIP 2

<sup>394</sup> CPIP 4

<sup>395</sup> « *Les magistrats ont trop souvent tendance à considérer que si les obligations fixées par le tribunal ne sont pas respectées, la mesure ne fonctionne pas et doit être interrompue. A contrario, il suffit que les obligations soient respectées pour qu'ils s'imaginent que la personne est tirée d'affaire* », J.-F. BOULARD, CPIP au SPIP de Versailles, audition CNCDH (Commission nationale consultative des droits de l'homme), 12 mai 2006, cité dans *Les prisons en France, volume 2 - Alternatives à la détention : du contrôle judiciaire à la détention*, étude de S. DINDO, La Documentation française, 2007, p. 180

avait été mis en place lors de l'exécution de la peine, tandis qu'à l'inverse, plusieurs CPIP ont réaffirmé l'importance du respect des obligations, leur non-respect devant être signalé au magistrat mandant, ne serait-ce que pour permettre au condamné d'assumer ses responsabilités :

*« Les obligations, elles sont là, il faut les travailler, elles se doivent d'être respectées, pour moi, parce que justement prendre ses responsabilités par rapport à la mesure en cours, ça peut faire partie du projet. Le respect des obligations n'est pas la finalité, mais il est intégré dans un projet plus global. Et puis aussi parce qu'on a des comptes à rendre [ ]. Je considère aussi que je ne peux pas cautionner quelqu'un qui ne respecte pas ses obligations judiciaires, c'est pas possible ! »<sup>396</sup>*

Ce qu'il nous a été possible de constater, en revanche, c'est la différence en termes d'attentes des conseillers à l'égard du respect des obligations, les amenant à faire varier leur seuil d'exigence en fonction de la situation du condamné ou du type d'obligations qui sont prononcées. Certains conseillers exigeront tantôt un respect rapide, et peut-être simplement formel, de certaines obligations, tandis qu'ils se montreront plus souples quant au respect d'autres obligations, notamment au regard du temps nécessaire pour mettre en œuvre l'obligation. La plupart des conseillers rencontrés ont ainsi spontanément évoqué l'obligation de soins comme représentative de ce temps indispensable pour faire accepter cette obligation et pour orienter la personne vers la structure ou le soignant le plus adapté, ce qui peut prendre plusieurs mois. Cette obligation nécessite en effet d'être comprise par le probationnaire et suppose d'identifier, en amont, ses besoins afin de pouvoir l'orienter vers une structure adaptée :

*« Pour les soins, il y a des personnes qui ne sont pas prêtes à suivre des soins, donc il faut prendre le temps pour les inciter, les orienter vers les bonnes personnes. Lorsqu'elles vont voir leur médecin traitant, à nous de les inciter à aller voir un spécialiste, un addictologue, un psychologue, en fonction de la situation »<sup>397</sup>*

*« L'obligation de soins, par exemple, d'abord je vais chercher l'adhésion de la personne. C'est-à-dire que pendant peut-être*

---

<sup>396</sup> CPIP 4

<sup>397</sup> CPIP 5

*deux trois mois, les entretiens avec la personne ça va être de la faire adhérer au soins, sans forcément passer par le côté : « je vais renvoyer votre dossier devant le JAP, vous allez passer en rappel des obligations, etc ». D'abord, je vais essayer de lui faire comprendre qu'elle a un intérêt derrière, ce qui prendra trois, quatre rendez-vous. Si au bout d'un moment, ça ne marche pas, on est obligé de passer par le côté un peu coercitif, c'est sûr. ça va dépendre du type d'obligation »*

En outre, comme l'a également rapporté une conseillère, certaines des personnes condamnées à ce type d'obligation n'étant pas conscientes de l'existence d'une problématique sanitaire, notamment en cas de dépendance à l'alcool ou aux stupéfiants, le fait de les envoyer dans une structure de prévention en alcoologie ou en addictologie sans en avoir au préalable discuté peut être très violent pour eux. Dans ce cas, un travail de pédagogie et de réflexion sera indispensable avant de pouvoir mettre en oeuvre l'obligation de soins et d'exiger son respect effectif.

En tant qu'intermédiaires entre l'autorité judiciaire et le justiciable, les CPIP disposeraient alors d'une certaine marge de manoeuvre leur permettant de transmettre ou non des informations au magistrat mandant ; ils bénéficieraient, autrement dit, « d'une marge discrétionnaire pour attribuer plus ou moins d'importance à telle ou telle obligation, en fonction de leur représentation de la situation du probationnaire mais aussi de son comportement et de « sa bonne volonté » »<sup>398</sup>. L'existence de cette relative « marge discrétionnaire » nous a été confirmée par la majorité des personnels, qu'il s'agisse de CPIP ou de JAP, qui avouent faire varier leur seuil d'exigence en fonction de la situation de la personne suivie.

*« Il faut faire face aux réalités. Une personne dans la rue qui a des difficultés, je vais peut-être pas attendre la même chose que quelqu'un qui est socialement inséré. Pour les convocations, je vais peut-être être plus exigeante avec quelqu'un qui maîtrise sa vie, plus insérée... »*<sup>399</sup>

*« Pour le coup, il peut être intéressant de différer le travail sur le passage à l'acte pour stabiliser un peu sa situation en l'orien-*

<sup>398</sup> Ph. MILBURN et L. JAMET, « Prévention de la récidive : les services de probation et d'insertion français dans la tourmente - Action publique et compétences professionnelles », Champ pénal/Penal Field, Vol. XI, 2014, n° 40

<sup>399</sup> CPIP 2

*tant par exemple vers certaines personnes »<sup>400</sup>*

Cette latitude est peut-être favorisée par le fait qu'il existe assez peu d'indications sur ce qui est attendu des différents acteurs de l'exécution des peines relativement à cette mission de contrôle des obligations. Seules trois règles sur la centaine que comptent les REP concernent ainsi directement la question du contrôle des obligations par les services de probation. Il s'agit des règles 85 à 87 de la section consacrée à l'exécution et au respect des obligations. Selon la Règle n° 85 : « *les services de probation veillent à ce que les auteurs d'infractions respectent activement le suivi dont ils font l'objet et toutes les obligations imposées. Pour obtenir la coopération des auteurs d'infraction, les services de probation évitent de recourir à la seule perspective de sanctions en cas de non-respect des obligations* ». Pourtant, mise à part la mention d'un respect qui doit être « *actif* », il n'y a pas d'indications précises sur la manière d'apprécier le respect des obligations imposées aux auteurs d'infractions, laissant toute latitude au SPIP pour apprécier le respect ou non par le condamné de ses obligations.

Cette relative marge d'appréciation dont disposent les CPIP est d'ailleurs maximale lorsque l'autorité judiciaire prononce une mesure de milieu ouvert sans l'accompagner d'obligations particulières. De la même façon qu'il n'existe pas, au moins en théorie, de limite maximale au nombre d'obligations pouvant être prononcées, il n'y a pas non plus de nombre minimum. Les juridictions pénales peuvent ainsi se contenter des obligations inhérentes à la peine ou l'aménagement de peine prononcé ou des mesures de contrôle s'il en existe, si elles estiment que ces mesures sont suffisantes et qu'aucune obligation supplémentaire n'est nécessaire. Cette situation, notamment dans le cadre d'un SME est perçue de manière assez contradictoire par les personnels d'insertion et de probation. Pour certains professionnels, l'absence d'obligation peut être intéressante car elle leur laisse une latitude pour travailler sur d'autres axes de travail que le respect des obligations :

*« Quand il n'y a pas d'obligations, le contenu du suivi va être différent. Il va être recentré sur l'infraction, et donc le rapport à la loi au lieu des obligations qui peuvent parfois être « envahissantes »<sup>401</sup>*

<sup>400</sup> JAP 1

<sup>401</sup> CPIP 7

*« Une mesure sans obligation, comme de toute façon, il y a toujours l'obligation de les convoquer et qu'il faut bien mettre du contenu, et ça peut être un peu libérateur ça peut nous rendre un peu plus créatif pour aller dans le fond du problème »<sup>402</sup>.*

Derrière ces propos, on voit que la question du respect ou du non-respect des obligations fixées par la juridiction de jugement peut être jugée par les CPIP comme « *envahissante* », certains allant jusqu'à considérer que la relation avec le probationnaire serait parfois « *parasité par ces obligations* »<sup>403</sup>.

Si, l'absence d'obligations ou d'interdictions à contrôler contribue donc à donner aux professionnels plus de liberté et de créativité, le revers de la médaille est qu'elle peut laisser les personnels un peu désemparés, faute d'obligations qui fournissent, on l'a dit<sup>404</sup>, une première approche de l'esprit ou du sens de la peine. Elles sont en effet une base de travail permettant de faire émerger les problématiques des personnes. Ainsi, bien que dénonçant la place excessive des obligations ou le caractère systématique de certaines d'entre elles dans leur suivi, les conseillers éprouvent parfois des difficultés pour déterminer les orientations du suivi :

*« C'est très compliqué de travailler dans ces cas-là, quand il n'y a aucune obligation. C'est à nous dans le relationnel avec la personne de continuer à les interroger sur les soins, sur leur travail »<sup>405</sup>*

Faute d'obligations particulières, les conseillers devront ainsi orienter le suivi en fonction, non des obligations particulières à respecter, mais des besoins spécifiques et des problématiques de l'individu ce qui suppose de les évaluer avec précision. D'autres CPIP soulignent que finalement, avec ou sans obligations, leur tra-

<sup>402</sup> Idem

<sup>403</sup> Pour reprendre les termes même d'un document présenté par deux CPIP à la conférence de consensus dans leur intervention consacrée aux « programmes de suivi en détention existant en France » : [http://conference-consensus.justice.gouv.fr/wp-content/uploads/2013/02/slides\\_ymhl.pdf](http://conference-consensus.justice.gouv.fr/wp-content/uploads/2013/02/slides_ymhl.pdf) (page 7).

Voir également l'intervention d'un des deux CPIP (Hans LEFEBVRE, CPIP au SPIP des Landes, antenne de Dax) : « Effectivement, la question fondamentale des obligations à respecter, oui ça peut parasiter parce qu'on sait très bien l'effet pervers. C'est que bon, il s'agit de recueillir des attestations, attestations qui ne valent pas, par exemple pour les soins : attestation de soins ne vaut pas soins ».

<sup>404</sup> V. *supra* pp. 139.

<sup>405</sup> CPIP 5

vail ne change pas fondamentalement puisque même quand elles sont définies, les obligations doivent être utilisées pour travailler autour des besoins de la personne, ce qu'on peut faire lorsque la juridiction n'a pas prononcé d'obligations :

*« Parfois d'avoir des obligations particulières, ça nous permet de pouvoir aborder la mesure judiciaire et de dire vous avez un certain nombre de choses. Mais en même temps, comme on pose le postulat que dans le cadre des suivis que l'on fait, l'idée c'est de donner un sens à un suivi et qu'on n'est pas que sur du contrôle, qu'on est aussi sur tout un travail de prévention, de réflexion sur le passage à l'acte et de réflexion globale sur le parcours de la personne, dans ce qui est notre champ de compétence. Moi je trouve que [l'absence d'obligations] c'est pas quelque chose qui pose problème en soi [...] ça ne me gêne pas forcément. »<sup>406</sup>*

Malgré la relative liberté dont disposent les CPIP, témoignant de la reconnaissance du SPIP comme l'acteur le mieux placé pour déterminer les axes d'intervention du suivi, une limite est toutefois mise en avant par certains conseillers : l'absence de réel pouvoir coercitif. En l'absence d'obligations légales, toutes les démarches effectuées par la personne restent conditionnée à son adhésion au suivi. Autrement dit, si la personne suivie refuse de mettre en oeuvre ou de s'impliquer dans les démarches qui lui sont proposées, il ne sera pas possible de la sanctionner pour cela, comme cela pourrait être le cas en cas de non-respect d'une obligation légale, celui-ci pouvant justifier le retrait ou la révocation de la mesure de milieu ouvert, ce qui peut être une source de difficultés pour le professionnel chargé du suivi :

*« S'ils ne veulent pas nous donner de justificatifs, on ne peut rien faire. Il n'y a plus aucune contrainte, plus rien pour les obliger à nous fournir les documents. C'est à nous de travailler comme on peut. »<sup>407</sup>*

Qu'elles correspondent ou non à un besoin ou à une problématique de la personne condamnée, qu'elles soient présentes ou absentes, qu'elles nécessitent ou pas un travail de recodage, on voit que les obligations occupent une place essentielle dans le suivi et sont donc à l'origine de questionnements ou de difficultés non

---

<sup>406</sup> CPIP4

<sup>407</sup> CPIP 5

seulement pour le SPIP qui doit les mettre en oeuvre et rendre compte de leur respect, mais également pour l'autorité judiciaire qui doit contrôler et sanctionner, le cas échéant, le non-respect de celles-ci. C'est donc pour cette raison, que les professionnels sont parfois amenés à dépasser ces difficultés en faisant correspondre les obligations à une demande émanant de la personne placée sous main de justice elle-même, en suscitant son adhésion, sa coopération ou en l'impliquant dans le déroulement du suivi par exemple, bref, en contournant la contrainte par l'adhésion.

### ► **B Le contournement de la contrainte par l'adhésion**

Il est intéressant de noter qu'aucune des Règles européennes de la probation ne fait ainsi explicitement référence à la notion de contrainte et que le caractère coercitif des mesures applicables en milieu ouvert est généralement relégué au second plan. S'il est ainsi demandé aux services de probation de veiller à ce que les auteurs d'infraction respectent toutes les obligations imposées, ce qui passera parfois par la nécessité de rappeler aux probationnaires les conséquences qui pourraient découler du non-respect des obligations qui leur incombent, la Règle n° 85 précise, *in fine*, que les services de probation doivent éviter de recourir à la seule perspective de sanctions en cas de non-respect des obligations. Le caractère coercitif peut également être utilisé comme un éventuel levier permettant d'assurer le respect des obligations ou des interdictions. Les professionnels peuvent par exemple utiliser la dimension coercitive comme moyen de consacrer ce qui a été discuté et presque négocié avec le probationnaire. Dans cette optique, un conseiller a pu proposer au JAP, avec l'accord du probationnaire, d'ajouter une obligation (de soins, en l'espèce) afin de consacrer légalement et de rendre contraignant ce qui, à défaut, ne l'aurait pas été :

*« Si on l'estime nécessaire, il n'est pas inenvisageable, si on travaille avec la personne, de proposer une obligation là où il n'y en avait pas du tout. Ça peut paraître contraignant, mais dans ce cas c'était presque contractualisé avec la personne. Il s'agissait de l'inciter (aux soins en l'occurrence) car elle m'avait confié que si on ne l'y contraignait pas, elle n'irait pas. »<sup>408</sup>*

---

<sup>408</sup> CPIP 4.

Les Règles européennes de la probation mettent ainsi en avant la nécessité de recherche d'adhésion de la personne suivie, comme l'indique la Règle n° 6 selon laquelle « *les services de probation recherchent le consentement éclairé et la coopération d'auteurs d'infraction pour toutes les interventions qui les concernent* ». Le principe de l'adhésion du probationnaire aux interventions qui ponctuent le suivi est donc posé comme un des principes fondamentaux de la probation<sup>409</sup>, principe qui semble bien intégré par les professionnels, comme en témoigne ces propos d'une CPIP sur l'obligation de soins :

*« L'obligation de soins, par exemple, d'abord je vais chercher l'adhésion de la personne. C'est-à-dire que pendant peut-être deux trois mois, les entretiens avec la personne ça va être de la faire adhérer au soins, sans forcément passer par le côté « je vais renvoyer votre dossier devant le JAP, vous allez passer en rappel des obligations...etc ». D'abord, je vais essayer de lui faire comprendre qu'elle a un intérêt derrière, ce qui prendra trois, quatre rendez-vous. Si au bout d'un moment, ça marche pas, on est obligé de passer par le côté un peu coercitif, c'est sûr »<sup>410</sup>*

Ces propos confirment la conception des obligations développée par les REP. On voit en effet que, sans nier la dimension coercitive de l'obligation de soins qui pourrait, *in fine*, justifier un renvoi devant le juge, les conseillers cherchent d'abord à susciter l'adhésion de la personne condamnée à son obligation de soins. Le début du suivi est donc orienté vers l'adhésion de la personne à l'obligation, sans faire entrer la menace d'une sanction qui reste subsidiaire ou en tout cas conditionnée par l'échec d'une démarche fondée sur l'implication volontaire du probationnaire. Cette recherche constante de l'adhésion témoigne d'une contractualisation de la peine de probation ou plutôt, en l'occurrence, de ses modalités. Ce phénomène de contractualisation n'est pas étonnant puisque comme l'ont analysé plusieurs chercheurs, « *la contractualisation n'est pas une dimension accidentelle de la probation, elle en est un des principes essentiels. Si la prison représente une forme de justice imposée qu'il est impossible de refuser, toute mesure de*

<sup>409</sup> L'administration pénitentiaire a d'ailleurs fait de l'adhésion de la personne placée sous main de justice une question essentielle en l'incluant (au côté de l'évaluation et de la déontologie des personnels) comme les trois règles européennes prioritaires à mettre en oeuvre.

<sup>410</sup> CPIP 3

*probation implique une acceptation, mais aussi une participation minimale aux conditions de la mesure. Si vous refusez les obligations d'un SME, d'exécuter un TIG ou de porter un bracelet électronique, la mesure ne peut pas avoir lieu* ». La mesure de milieu ouvert et notamment les obligations qui en découlent peuvent être conçues comme un contrat entre le probationnaire et la société<sup>411</sup>.

Ce passage d'une obligation imposée à une obligation, sinon négociée, au moins acceptée est très nettement visible dans le cadre des PPR ou « Programmes de prévention de la récidive ». Ces groupes de paroles qui découlent d'une expérimentation (entre 2008 et 2010) ont par la suite été généralisés à l'ensemble des SPIP du territoire et sont présentés par la circulaire du 19 mars 2008 comme un mode de prise en charge spécifique de certains délinquants<sup>412</sup>. Selon le référentiel national édité par la Direction de l'administration pénitentiaire en 2010, ces groupes consistent « *en une prise en charge collective sous la forme de groupes de parole dont l'objectif est de travailler sur le passage à l'acte et les conditions de sa non réitération, s'inscrivent naturellement dans les missions du SPIP comme une modalité d'intervention auprès des personnes qui leur sont confiées par les autorités judiciaires* ». Mise à part la circulaire précitée qui reste très sommaire quant à la mise en oeuvre concrète des PPR, aucun texte légal ou réglementaire n'encadre cette pratique. C'est donc un référentiel national édité par la Direction de l'administration pénitentiaire qui fixe le cadre et les conditions de ce type de modalité d'intervention. Selon ce dernier, le PPR doit s'inscrire dans le parcours d'exécution de peine en milieu ouvert comme en milieu fermé.

<sup>411</sup> V. ainsi les propos très clairs d'une CPIP cités par les auteurs de la recherche consacrée à la probation française : « *Alors, moi, je contractualise beaucoup, c'est-à-dire qu'effectivement, les choses sont posées, on sait les objectifs de chacun et petit à petit, on les pose. [ ] J'essaie aussi de définir avec elle les objectifs qu'elle peut atteindre en fonction de différents critères, de ses possibilités et, au fur et à mesure, on reprend, à chaque entretien, on reprend. Ben voilà, on en était là, on a fait ça, enfin, vous avez fait ça, on avait prévu de... Enfin, on avait vu ensemble que ça, c'était possible, où vous en êtes ? Donc, on essaie d'avancer petit à petit.* ». O. RAZAC, F. GOURIOU, G. SALLE, *Les rationalités de la probation française*, 2013, CIRAP/ENAP, Ministère de la Justice, p. 105.

<sup>412</sup> « *Les PPR, centrés sur le passage à l'acte, permettent d'assurer une prise en charge spécifique de certains délinquants au regard de l'analyse des faits commis (délinquance sexuelle, violences conjugales, violences urbaines, etc.). Ainsi, les personnels d'insertion et de probation construisent, développent et animent des programmes sous forme de groupes de parole qui s'inscrivent dans les parcours d'exécution de peines, tant en milieu fermé qu'en milieu ouvert* », Circulaire de la Direction de l'administration pénitentiaire n° 113/PMJ1 du 19 mars 2008 relative aux missions et aux méthodes d'intervention des services pénitentiaires d'insertion et de probation, p. 4.

S'inscrivent « *naturellement* » dans les missions du SPIP, la question de leur dimension coercitive, et plus précisément du caractère volontaire ou non de la participation d'un condamné à un PPR doit être posée. Elle est, d'ailleurs, expressément traitée par le référentiel qui précise que « *cette question, très souvent évoquée par les animateurs, s'avère primordiale avant la mise en place des PPR* », tout en ajoutant qu'elle « *est finalement quasiment sans objet une fois que le premier groupe a démarré (ainsi que pour les PPR suivants)* ». Il est intéressant de noter que la question du caractère contraignant, et donc potentiellement coercitif de ce dispositif est évoquée mais rapidement évacuée car considérée comme « *sans objet* », une fois le dispositif mis en place. Cette question semble pourtant fondamentale tant sur le plan théorique que sur le plan pratique puisque la condition de participation (participation volontaire ou contrainte) contribue à la définition même du groupe, le volontariat ou la contrainte modifiant le rôle et la place de chacun des participants dans le groupe. En outre, si la participation à un PPR est obligatoire et qu'il s'agit d'un élément du parcours d'exécution de peine, le refus de participer ou l'abandon du PPR pourrait alors être analysé comme un non-respect des obligations découlant du suivi. C'est d'ailleurs la solution consacrée pour le refus de se soigner qui constitue une cause permettant de justifier le retrait du crédit de réduction de peine dont le détenu pourrait bénéficier<sup>413</sup> ou l'impossibilité de bénéficier d'une réduction de peine supplémentaire<sup>414</sup> ou d'une libération conditionnelle<sup>415</sup>.

Sur cette question, le référentiel national édité par la Direction de l'administration pénitentiaire distingue les PPR en milieu fermé de ceux qui se déroulent en milieu ouvert. En détention, « *il n'est pas possible d'imposer ou de contraindre à participer au PPR. En revanche, il ressort des expériences de PPR que la question du volontariat ne se pose pas en tant que*

<sup>413</sup> Art. 721 du Code de procédure pénale.

<sup>414</sup> Art. 721-1 du Code de procédure pénale.

<sup>415</sup> Art. 729, al. 5 du Code de procédure pénale : « *Lorsque la personne a été condamnée pour un crime ou un délit pour lequel le suivi socio-judiciaire est encouru, une libération conditionnelle ne peut lui être accordée si elle refuse pendant son incarcération de suivre le traitement qui lui est proposé par le juge de l'application des peines en application des articles 717-1 et 763-7. Il en est de même lorsque le juge de l'application des peines est informé, en application de l'article 717-1, que le condamné ne suit pas de façon régulière le traitement qu'il lui a proposé. Une libération conditionnelle ne peut non plus être accordée au condamné qui ne s'engage pas à suivre, après sa libération, le traitement qui lui est proposé en application de l'article 731-1*»

telle puisque l'information en amont et l'anticipation des questions permettent de faciliter l'adhésion ». S'il est donc apporté une réponse, en l'occurrence négative, à la question du caractère contraignant des PPR, cette réponse est tout de suite nuancée, puisque selon ce document, un travail d'information et de pédagogie devrait permettre de faciliter l'adhésion aboutissant, comme précédemment, à faire de cette question un non-sujet. On retrouve cette même ambiguïté en ce qui concerne les PPR en milieu ouvert, puisqu'il y est écrit que « **la prise en charge collective, sous forme de PPR, constitue une modalité de suivi et d'intervention du SPIP, au même titre que l'entretien individuel. Le SPIP, en fonction de l'évaluation des besoins des personnes suivies, peut proposer à certaines personnes de participer à un PPR. Le personnel d'insertion et de probation doit susciter l'adhésion de la personne. Une fois l'engagement pris, la participation au PPR fait l'objet de convocations auxquelles le probationnaire doit répondre conformément aux dispositions du Code pénal (article 132-44) et du Code de procédure pénale (article D. 574). Au même titre que les convocations dans le cadre d'un suivi individuel, l'absence aux convocations doit, après discussion avec le CIP référent, faire l'objet d'un rapport d'incident au magistrat mandant** »<sup>416</sup>.

Il résulte, à première vue, de ce qui précède que la participation à un PPR en milieu ouvert est obligatoire et qu'en cas d'absence, un rapport d'incident doit être envoyé au magistrat mandant. Mais une lecture plus attentive révèle que la participation n'est obligatoire qu'« **une fois l'engagement pris** », c'est-à-dire, une fois que le « contrat d'engagement »<sup>417</sup> matérialisant l'adhésion du condamné à ces programmes est signé par le condamné. Rien n'est donc prévu pour sanctionner la volonté de ne pas participer à un PPR, en refusant par exemple de signer le « contrat d'engagement ». Ce silence qui s'ajoute aux formules selon lesquelles la question serait sans objet ou ne se poserait pas traduit toute l'ambiguïté du positionnement professionnel des acteurs intervenant en milieu ouvert. La dimension de contrôle et de contrainte fait partie du suivi, ce qui justifie qu'on se pose la question du caractère obligatoire ou non de ces types de programmes.

<sup>416</sup> Nous soulignons.

<sup>417</sup> Dont le référentiel propose un modèle-type pour le milieu ouvert (pp. 39-40) et en milieu fermé (pp. 41-42).

La contractualisation déplace finalement plus le problème qu'elle ne le règle. En effet, lorsque l'abandon a lieu en cours de session, c'est moins au titre de la violation de ses obligations légales (pourtant visées par le référentiel) que parce que le détenu s'était lui-même engagé à suivre l'intégralité de la session qu'il pourrait être sanctionné. A une obligation légale, puisque découlant des textes pénaux, se substitue une obligation contractuelle formalisée par le contrat d'engagement. L'obstacle de la contrainte légale, considérée comme moins légitime du fait de son hétéronomie, est ainsi contournée par le recours à une contrainte fondée sur la soumission volontaire du sujet considéré comme autonome c'est-à-dire capable de se donner à soi-même ses propres lois, contrainte jugée plus légitime, plus acceptable car fondée sur l'engagement, volontaire, du condamné.

Sur le plan juridique, si l'on reconnaît le PPR comme une modalité de prise en charge au même titre que l'entretien individuel, il semble que l'article 132-44 qui oblige la personne condamnée à une mesure de milieu ouvert à répondre aux convocations du SPIP permette non seulement d'obliger une personne à continuer de participer à un groupe de parole auquel elle a volontairement choisi de participer, mais également de la contraindre à y assister, ou plus exactement de sanctionner son refus de ne pas y prendre part. En réalité, bien que théoriquement punissable, le refus de participer à un PPR ne semble pas, en pratique, sanctionné par les juges de l'application des peines au titre de la violation par un probationnaire de ses obligations. Un des juges de l'application des peines rencontrés avait d'ailleurs expressément précisé au SPIP qu'il ne révoquerait pas une mesure de milieu ouvert si un condamné refusait de prendre part à un PPR.

Les PPR ne sont pas les seules manifestations de ce mouvement. La volonté d'améliorer la prise en charge des condamnés a également conduit l'administration à développer de nouvelles approches du suivi en s'inspirant de techniques originales, ainsi des apports de l'entretien motivationnel. Sarah DINDO consacre ainsi plusieurs pages de son étude relative au SME à l'entretien motivationnel et à la nécessité pour les personnels d'insertion et de probation de s'en inspirer. Elle y écrit ainsi que « *l'un des axes de travail des PIP réside dans l'accompagnement d'une personne «condamnée à changer» vers une appropriation de cette demande : plus que de chercher à la convaincre ou de lui asséner qu'elle est obligée de changer, les méthodes les plus éthiques et*

les plus efficaces supposent de rechercher avec la personne son propre besoin de changement et ses propres facteurs de motivation (entretien motivationnel) ». Se fondant sur les travaux canadiens relatifs à cette question, elle conclut qu'il serait plus efficace de susciter chez le probationnaire une demande de changement, afin d'éviter qu'il ne remplisse ses obligations de façon purement formelle, uniquement dans le but de se soustraire à une sanction<sup>418</sup>. L'enjeu de l'entretien motivationnel est alors de substituer à cette « injonction de changer » adressée aux probationnaires (mais également aux personnels d'insertion et de probation qui doivent mettre en oeuvre cette demande<sup>419</sup>) une demande de changement émanant du probationnaire, lui-même. S'il ne s'agit pas ici d'évaluer ou de discuter l'efficacité de ces techniques nouvelles, on peut tout de même observer qu'elles s'intègrent dans le mouvement plus large évoqué précédemment de contournement de la contrainte par l'adhésion. Par le biais d'entretiens censés développer la motivation et la prise de conscience des problèmes que pose le comportement délictueux, les personnels d'insertion et de probations sont en effet invités à transformer la contrainte légale ou judiciaire découlant du cadre pénal en un engagement volontaire du condamné à modifier sa conduite, cet engagement étant considéré comme plus efficace que la contrainte externe résultant de la seule contrainte légale.

Les praticiens développent donc des pratiques permettant de dépasser le cadre strictement coercitif de la prise en charge. Si ces pratiques s'expliquent par le cadre trop étroit que peuvent constituer les obligations en milieu ouvert, elles contribuent dans le même temps à brouiller les frontières entre une contrainte qui trouve sa source dans la loi et qui justifie et légitime la prise en charge des personnes suivies et une contrainte plus informelle, plus individuelle qui se fonde sur une analyse plus consensualiste de la prise en charge. Bien que conforme aux Règles européennes

---

<sup>418</sup> S. DINDO, *Sursis avec mise à l'épreuve : la peine méconnue. Une analyse des pratiques de probation en France*, Direction de l'administration pénitentiaire/Bureau PMJ1, mai 2011, p. 250.

<sup>419</sup> « La logique judiciaire omet souvent qu'il est impossible de forcer une personne à changer : la Justice peut interdire et obliger formellement, ce qui constituera une pression efficace sur un nombre réduit de personnes le temps de la mesure, mais pas au-delà. [...] Dans le cadre pénal, le magistrat ou le tribunal fait au probationnaire une demande qui pourrait se formuler ainsi : " nous voulons que vous vouliez changer " ; et au personnel de probation et/ou au thérapeute : " nous voulons que vous vouliez l'aider à résoudre le problème que nous affirmons qu'il a " », S. DINDO, idem.

de la probation, cela a pour conséquence de modifier les attentes institutionnelles à l'égard du condamné, mais également des praticiens, comme en témoigne un document pédagogique rédigé par la Direction de l'administration pénitentiaire et par l'École nationale d'administration pénitentiaire, le Guide d'application pour les journées de sensibilisation et de formation relatives à la mise en oeuvre des Règles européennes relatives à la probation dans les services pénitentiaires d'insertion et de probation<sup>420</sup>.

Selon ce document, « *la mission du SPIP ne se limite pas au seul contrôle des PPSMJ. Si le contrôle du respect des obligations générales et particulières des PPSMJ constitue le seuil minimal du suivi, la réussite du travail de prise en charge - investigation des facteurs en lien avec le passage à l'acte, orientation et accompagnement vers les dispositifs de droit commun, préparation à la sortie et des aménagements de peine notamment - pour la sortie de délinquance est conditionnée à l'établissement de relations positives entre les professionnels des SPIP et les PPSMJ* »<sup>421</sup>. En affirmant que le contrôle du respect des obligations générales et particulières des personnes placées sous main de justice ne constitue que « *le seuil minimal du suivi* », ce document fait de l'établissement de relations positives entre les professionnels du SPIP et les personnes suivies la finalité principale du suivi, opérant alors un glissement dans les missions assignées au SPIP. Si la circulaire du 19 mars 2008<sup>422</sup> ou la Règle n° 1 des Règles européennes de la probation<sup>423</sup> continuaient de considérer le contrôle du respect des obligations comme une des missions du SPIP, mission qu'il fallait concilier avec la nécessité d'établir des relations positives avec l'auteur de l'infraction, c'est la solution inverse qui semble consacrée puisque la réussite du suivi est conditionnée, non au respect des obligations mais à l'établissement de relations positives

<sup>420</sup> Guide d'application pour les journées de sensibilisation et de formation relatives à la mise en oeuvre des Règles européennes relatives à la probation dans les services pénitentiaires d'insertion et de probation, mis à jour au 23 oct. 2014, (accessible sur l'intranet de la Direction de l'administration pénitentiaire [[http://dap.intranet.justice.gouv.fr/Actu\\_SPIP/Actu\\_SPIP\\_04/2014\\_2015\\_GUIDE\\_APPLICATION\\_REP\\_journees\\_SPIP.pdf](http://dap.intranet.justice.gouv.fr/Actu_SPIP/Actu_SPIP_04/2014_2015_GUIDE_APPLICATION_REP_journees_SPIP.pdf)])

<sup>421</sup> *Idem*, p. 21

<sup>422</sup> Circulaire de la DAP n° 113/PMJ1 du 19 mars 2008 relative aux missions et aux méthodes d'intervention des services pénitentiaires d'insertion et de probation, NOR : JUSK0840001C, spéc. p. 4 : « 1.2.4. *Le suivi et le contrôle des obligations des PPSMJ* ».

<sup>423</sup> Règle n° 1 des REP : « *Les services de probation ont pour but de réduire la commission de nouvelles infractions en établissant des relations positives avec les auteurs d'infraction afin d'assurer le suivi (y compris un contrôle, le cas échéant), de les guider et de les assister pour favoriser la réussite de leur insertion sociale* ».

entre les professionnels des SPIP et les PPSMJ. Outre l'absence de définition précise de ce qu'est une relation « positive », cette conception de la probation conduit surtout à modifier les attentes institutionnelles à l'égard du suivi et donc du probationnaire. Si le suivi est effectivement plus riche que le simple contrôle formel des obligations, il ne faudrait pas non plus conditionner la réussite de celui-ci à des facteurs trop subjectifs, au risque, on l'a vu, d'étendre le contrôle social exercé sur le condamné.

Cette volonté de développer une approche consensualiste ou de favoriser l'adhésion, la motivation du condamné n'est pas exempte de certains dangers. Bien que présentée comme plus légitime, plus acceptable car émanant du condamné lui-même ou correspondant à une demande ou un besoin de ce dernier, la contrainte reste présente dans ces dispositifs qui ne font que déplacer la source de la contrainte sans la supprimer. En outre, en contractualisant la peine, le système pénal fait peser sur le condamné la responsabilité même de l'éventuel échec de sa prise en charge. L'implication du condamné dans l'exécution de « sa » peine, souvent présentée comme un moyen de le responsabiliser et de lui permettre de devenir un véritable acteur de sa peine, manifestant autant un désengagement de l'État, selon un processus de « *déprise institutionnelle* »<sup>424</sup> qu'un renforcement du contrôle exercé sur l'individu en milieu ouvert.

---

<sup>424</sup> Pour reprendre l'expression utilisée par C. ROSTAING dans un article sur les mutations contemporaines du système carcéral français : C. ROSTAING, « *Interroger les changements de la prison. Des processus de déprise et de reprise institutionnelle* », *Tracés*, Revue de Sciences humaines n° 17, 2009, pp. 89-108.



## *Conclusion générale :*

### **Permanence et recomposition de la probation**

L'objectif de cette recherche visait à rendre compte de la dimension coercitive du milieu ouvert en confrontant le cadre juridique de la contrainte appréhendé par le biais des obligations pouvant être prononcées en milieu ouvert, avec les pratiques des professionnels de l'exécution des peines intervenant quotidiennement au sein de ce cadre normatif contraignant. Au terme de cette recherche, on peut conclure que le cadre juridique et les pratiques relatives aux obligations en milieu ouvert traduisent assez nettement les courants mais également les tensions et paradoxes qui traversent actuellement la probation française.

Les obligations accompagnant les mesures de milieu ouvert jouent un rôle essentiel au sein du système probatoire français. Premier type d'obligations applicables en milieu ouvert, les mesures de contrôle constituent le degré minimal de la contrainte exercée sur la personne condamnée. En fixant le cadre, la « règle du jeu » du système probatoire, ces mesures organisent, autant qu'elle légitiment, l'intervention des professionnels de l'exécution des peines en milieu ouvert. Bien qu'elles soient parfois présentées comme n'ayant d'autres finalités que celle de s'assurer du respect des autres obligations, ces mesures traduisent nettement la dimension coercitive du milieu ouvert. Certaines d'entre elles sont d'ailleurs parfois utilisées par les conseillers pénitentiaires pour souligner ou pour rappeler le caractère contraignant du suivi : ainsi de l'obligation de répondre aux convocations, de l'obligation de produire des justificatifs ou de prévenir de ses changements de situation. Les obligations particulières, quant à elles, ne sont pas automatiquement attachées à une mesure de milieu ouvert ; elles doivent donc être prononcées en fonction de la situation et des problématiques individuelles du condamné. Elles permettent ainsi de donner une orientation, un contenu au suivi. À ce titre, elles apparaissent comme un moyen d'appréhender les problématiques individuelles du condamné et de travailler le rapport à la loi, le rapport à l'autre, la dépendance à un produit, bref tout ce qui a pu conduire à la commission d'une infraction. Si l'on a pu mesurer l'importance de ce type d'obligations dans le suivi, on a également pu constater

l'ambivalence dont les praticiens pouvaient faire preuve à l'égard de celles-ci : regrettant la surreprésentation de certaines obligations, notamment l'obligation de soins, certains professionnels se sentent, paradoxalement, un peu démunis lorsqu'une peine est prononcée sans aucune obligation particulière. En outre, même si les textes et les discours institutionnels consacrent l'individualisation de la peine comme un principe fondamental, cette individualisation subjective reste, en pratique, trop souvent limitée par des considérations pragmatiques ou par une logique de gestion des flux. La création de la SEFIP (surveillance électronique de fin de peine), parfois qualifiée de « grâce électronique » ou le recours quasi systématique au placement sous surveillance électronique sont symptomatiques d'une politique pénale qui vise ainsi moins à réinsérer ou à prévenir la récidive qu'à désengorger les prisons.

L'analyse plus poussée de cette dimension coercitive a permis, en premier lieu, de mettre au jour **la très forte emprise exercée sur l'individu condamné en milieu ouvert**. Si cette emprise n'est pas l'apanage du seul milieu ouvert, la fonction même du droit pénal consistant à maîtriser le phénomène criminel en faisant usage, en milieu ouvert comme en milieu fermé, de la contrainte comme sanction, force est de constater que la dimension coercitive du milieu ouvert tend aujourd'hui à s'étendre. On a ainsi pu mesurer à quel point le contrôle spatial et temporel consacré par le droit positif était poussé, ce contrôle continuant encore à s'étoffer. En multipliant les obligations particulières du SME, en les étendant à toutes les mesures de milieu ouvert tout en y ajoutant d'autres obligations spécifiques à certaines mesures (la libération conditionnelle, le suivi socio-judiciaire ou la surveillance judiciaire, pour n'en citer que quelques-unes), le législateur contemporain consacre un cadre juridique de plus en plus touffu, au sein duquel se multiplient les redites et les doublons. Sur le plan temporel, la dimension contraignante du milieu ouvert tend, également à se renforcer du fait de l'allongement des durées de prise en charge, le contrôle pouvant s'étendre au-delà du temps classique de la peine, avec, notamment, le développement des mesures de sûreté visant à contrôler ou surveiller les individus après l'exécution de leur peine, et ce pendant une durée pouvant être illimitée.

Prenant le contrepied du célèbre aphorisme de IHERING selon lequel « *l'histoire de la peine est celle d'une abolition constante* », le droit pénal moderne tend au contraire à développer de nouvelles façons de punir, tendance particulièrement visible en milieu ouvert.

En témoigne le foisonnement de nouvelles peines et de nouvelles procédures permettant de contrôler et de surveiller l'individu en milieu ouvert.

Au travail d'intérêt général d'hier succède aujourd'hui la contrainte pénale et peut-être demain le placement sous surveillance électronique à titre de peine principale ; à la libération conditionnelle introduite il y a plus d'un siècle succède aujourd'hui la libération sous contrainte ou le suivi post-peine, issus de la loi du 15 août 2014, voire demain la libération contrôlée préconisée par le rapport COTTE. Au-delà de leurs différences, ces nouvelles formes de la pénalité moderne ont en commun d'organiser un contrôle des conduites individuelles aussi abouti qu'efficace.

En développant ou en renforçant le contrôle en milieu ouvert, notamment grâce à l'apport des nouvelles technologies qui favorisent la mise en place d'un maillage de plus en plus fin et donc d'une surveillance de plus en plus efficace, la politique criminelle conduit à étendre et à diffuser la dimension coercitive du système probatoire français dans la société toute entière. Si le droit pénal a toujours consacré le rôle essentiel joué par la famille ou le travail en en faisant une condition d'octroi des principaux aménagements de peine, on ne peut que constater, en sens inverse, l'influence de la pénalité sur la sphère familiale ou professionnelle. De plus en plus d'obligations visent l'environnement familial ou plus largement affectif du condamné, multipliant ainsi les obligations de faire ou les interdictions dans ce domaine. L'objectif d'une prise en charge pluridisciplinaire et complète que cherche à développer la nouvelle peine de contrainte pénale par exemple contribue à prendre en compte le condamné au regard de son environnement relationnel et social, ce qui pourra justifier de développer les visites au domicile du condamné, visites pourtant délaissées depuis quelque temps par les professionnels, notamment du fait de leur caractère intrusif.

En impliquant l'environnement social, notamment familial, du condamné dans l'exécution de la sanction, ces nouvelles formes de sanctions contribuent à diffuser la dimension coercitive de la probation au sein du corps social tout entier. La pénalisation de comportements qui ne relèveraient pas ipso facto du champ pénal illustre assez nettement cette extension du pénal. La possibilité de révoquer une libération conditionnelle au regard de l'« inconduite notoire », c'est-à-dire au motif que l'individu n'adopterait pas un

comportement conforme aux normes sociales est symbolique de cette extension du filet pénal au stade de l'exécution de la peine. Si l'on a vu que les professionnels, notamment les magistrats, étaient conscients de ce risque de normalisation, inhérent à l'intervention en milieu ouvert, le cadre juridique de la probation reste encore très coercitif, obligeant parfois les professionnels à minimiser ou à tempérer, par leurs pratiques, la contrainte exercée sur les probationnaires.

Face à cette pénalisation du social, certains professionnels sont conduits à limiter le caractère coercitif en faisant varier le degré de coercition au regard de la situation du condamné, en limitant les modalités d'intervention pouvant apparaître trop intrusives (ainsi des visites à domicile) ou en se contentant d'un simple respect « formel » de certaines obligations prononcées par l'autorité judiciaire. Les professionnels sont également amenés à jouer, ou plutôt à se jouer, de la contrainte en développant des stratégies de contournement leur permettant de dépasser le cadre coercitif représenté par les obligations : la recherche de l'adhésion du condamné, la contractualisation de certaines modalités de prise en charge apparaissent comme autant de moyens pour les professionnels de transformer la contrainte légale en un engagement volontaire du condamné.

L'étude des pratiques relatives aux obligations a également permis, en second lieu, de mettre au jour **la recomposition du champ de la probation** en fonction des rationalités, parfois contradictoires, de cette dernière. La dichotomie contrôle/assistance, constitutive de la probation, conduit aujourd'hui à une reconfiguration des acteurs intervenant en milieu ouvert au regard, notamment, de cette dimension coercitive. On a ainsi pu constater un recentrage des professionnels sur certaines de leurs missions. Les personnels d'insertion et de probation mettent ainsi fréquemment en avant leur savoir-faire et leur expertise, spécialement en matière d'évaluation et d'aide à la décision. Reconnu par les textes et par l'autorité judiciaire comme le service concourant à la préparation des décisions de justice à caractère pénal et en assurant le suivi et le contrôle, le service pénitentiaire d'insertion et de probation aspire aujourd'hui à devenir un véritable maître d'ouvrage dont le savoir-faire et les compétences seraient reconnus, afin de ne plus être apparaître comme le simple maître d'oeuvre, entendu comme celui qui traduit en termes techniques les besoins du maître d'ouvrage que constituerait l'autorité judiciaire. Cette reconfiguration

n'est pas sans susciter quelques tensions traduisant les enjeux de pouvoirs que constitue cette question, comme le démontre la décision du Conseil d'État du 13 février 2013 ayant considéré que la détermination de la fréquence des convocations des personnes placées sous main de justice devant un personnel du SPIP relevait, en dernier ressort, des juridictions de l'application des peines et non du service pénitentiaire d'insertion et de probation, comme le prévoyait une circulaire du 16 décembre 2011.

Bien que n'ayant pas obtenu gain de cause sur cette question, la volonté de réaffirmer le service pénitentiaire d'insertion et de probation comme un acteur essentiel de l'exécution des peines conduit aujourd'hui l'administration pénitentiaire à développer une réflexion visant à améliorer la prise en charge des personnes suivies en milieu ouvert, à valoriser ses compétences et à rénover ses méthodes d'intervention. La généralisation de certaines pratiques expérimentées au niveau local (ainsi des groupes de paroles ou des prises en charges collectives) ou inspirés des pratiques étrangères ou des méthodes cognitivo-comportementalistes attestent la volonté d'innovation de l'administration pénitentiaire. Cette réflexion s'est notamment concrétisée par la création d'un groupe de travail national sur les métiers des services pénitentiaires d'insertion et de probation (GT SPIP) chargé de réfléchir aux méthodes de prise en charge et de définir des cadres de référence pour une meilleure efficacité des pratiques. Si l'on peut se féliciter de la richesse de ces réflexions, il faut toutefois souligner la place souvent secondaire accordée aux obligations et plus largement à la dimension coercitive du milieu ouvert.

Développant l'aspect éducatif et social de la probation, ces réflexions tendent à reléguer la dimension de contrôle au second plan, au risque d'exacerber l'opposition entre le contrôle et l'insertion, la richesse de la probation résidant dans la conjonction de ces deux facettes. En mettant l'accent sur la dimension sociale tout en négligeant le contrôle, le système probatoire contemporain contribue à transférer la dimension coercitive de la probation à de nouveaux acteurs. On a ainsi pu mesurer l'extension du rôle des personnels de surveillance en milieu ouvert, ces derniers pouvant prendre en charge certains suivis qui se trouvent dès lors dépourvus de la plus-value éducative ou sociale que peuvent apporter les conseillers pénitentiaires d'insertion et de probation. Cette extension de la surveillance ou du contrôle purement formel des obligations se traduit également par l'intervention, durant la

phase d'exécution de la sanction, d'acteurs davantage enclins à intervenir lors la phase présenteielle, comme la Police ou la Gendarmerie, considérés comme mieux à même de contrôler ou de faire respecter certaines obligations ou interdictions. On peut, là encore, regretter le fait que cette redistribution des rôles procède plutôt d'une logique de gestion des flux ou d'une recherche d'efficacité que d'une véritable logique d'individualisation de la peine au service de l'insertion des condamnés ou de la prévention de la récidive.

En analysant la probation sous l'angle de son aspect coercitif, notre souhait était de traiter du milieu ouvert à travers la focale originale que constituent les obligations accompagnant l'ensemble des mesures de milieu ouvert. Si cette réflexion ne permettra pas de dissiper toutes les difficultés de positionnement professionnel ou les problèmes d'identité évoqués dans cette recherche, souhaitons qu'elle permette de prendre conscience de la richesse de ce champ d'action qu'est le milieu ouvert et qu'elle contribue à valoriser l'action de tous les professionnels de l'exécution des peines, à l'image de cette recommandation figurant dans le rapport d'activités des Maisons de justice belges :

*« Chacun doit optimiser son propre fonctionnement au sein de ce système tout en gardant son identité propre et sans empiéter ni sur les compétences ni sur les méthodes d'un autre. C'est ainsi qu'il appartient à la police de surveiller les libérés conditionnels selon une méthodologie et une déontologie qui lui sont propres alors qu'il appartient aux assistants de justice de travailler à la réinsertion sociale du libéré par la mise en oeuvre des principes méthodologiques et déontologiques du travail social. De nouveau, c'est à travers la complémentarité de ces deux types de travail que l'efficacité de la libération conditionnelle doit être recherchée. Dans le cadre de sa mission, l'assistant de justice joue un double rôle par rapport au respect de toutes les conditions imposées par l'autorité: il aide le libéré à les respecter mais il en assure aussi la vérification. Il effectue les deux aspects de son travail (contrôle et aide) selon les règles du travail social en visant la responsabilisation et l'émancipation du justiciable»<sup>425</sup>*

<sup>425</sup> Rapport d'activités 2011 des Maisons de justice édité par la Direction générale des Maisons de justice, Bruxelles, 2011, accessible en ligne [<http://justitie.belgium.be/sites/default/files/downloads/mjh2011-FR.pdf>], p. 27.

# Bibliographie

## OUVRAGES :

- J. CARBONNIER, Flexible droit, Textes pour une sociologie du droit sans rigueur, LGDJ, 1979
- J. CARBONNIER, Sociologie juridique, Quadrige/PUF, 1994
- J. CARBONNIER, Droit et passion du droit sous la Ve République, Flammarion, 1996
- G. DELEUZE, Pourparlers (1972- 1990), Les éditions de minuit, 2003
- S. DINDO, Les prisons en France, volume 2 - Alternatives à la détention : du contrôle judiciaire à la détention, La Documentation française, 2007
- S. DINDO, Sursis avec mise à l'épreuve : la peine méconnue. Une analyse des pratiques de probation en France, Direction de l'administration pénitentiaire/ Bureau PMJ1, Mai 2011
- J. DUFLO, E. MARTIN (et al.), Traité pratique de l'application des peines (ouvrage collectif), Berger Levrault, 2010
- T. FERRI, Qu'est-ce que punir ? Du châtimement à l'hypersurveillance, l'Harmattan, Questions contemporaines, 2012
- M. FOUCAULT, Surveiller et punir, Naissance de la prison, Bibliothèque des histoires, Gallimard, 1975
- M. FOUCAULT, Dits et Ecrits (Tome II et Tome III), Gallimard, 1994
- M. FOUCAULT, Les anormaux - Cours au Collège de France (1974-1975), Seuil, 1999
- M. FOUCAULT, La société punitive - Cours au Collège de France (1972-1973), Seuil, 2013
- E. GARCON et V. PELTIER, Droit de la peine, LexisNexis, Litec, 2e éd. 2015
- M. HERZOG-EVANS, Droit de l'exécution des peines, Dalloz Action, 2012-2013
- L. JAMET et Ph. MILBURN, La prévention de la récidive comme secteur de l'action institutionnelle : processus d'ajustements entre acteurs, normes et pratiques, Rapport de recherche, Paris, GIP Mission de recherche droit et justice, 2013.
- B. LAVIELLE, M. JANAS, X. LAMEYRE, Le guide des peines - Personnes physiques et morales / Prononcé / Exécution / Application / Extinction (2012/2013), Guides Dalloz, 5e éd.
- H. KELSEN, « La validité du droit international », Recueil des Cours de l'Académie de Droit international, La Haye, 1932-IV.
- X. de LARMINAT, La probation en quête d'approbation. L'exécution des peines en milieu ouvert entre gestion des risques et gestion des flux, thèse dirigée par René Lévy, Versailles-St Quentin en Yvelines, 2012
- Ph. LEGRAND, Les normes chez Foucault, PUF, "Pratiques théoriques," 2007

- P. MBANZOULOU, M. HERZOG-EVANS, S. COURTINE (sous la direction de), Insertion et désistance des personnes placées sous mains de justice, Savoirs et pratiques, L'Harmattan, coll. Champ pénitentiaire, 2012
- R. MERLE, La pénitence et la peine, Cujas, 1985
- D. OTTAVIANI, L'humanisme de Michel Foucault, Ollendorff & Dessesins, Le sens figuré, 2008
- Y. PERRIER, La probation de 1885 à 2005 - Sanctions et mesures dans la communauté, Dalloz, Paris, 2013
- P. PONCELA, Droit de la peine, PUF, Thémis, 2e éd., 2001
- O. RAZAC, Avec Foucault, après Foucault, Disséquer la société de contrôle, L'Harmattan, 2008
- O. RAZAC, Le Placement sous surveillance électronique mobile : un nouveau modèle pénal ?, Rapport de recherche CIRAP/ENAP, Ministère de la Justice, 2010
- O. RAZAC, F. GOURIOU, G. SALLE, Les rationalités de la probation française, CIRAP/ENAP, Ministère de la Justice, 2013

#### ARTICLES :

- C. ALLARIA, « Surveillance électronique et contrôle de la délinquance, le cas de la surveillance électronique des prisonniers », *Mouvements*, 2014/3 n° 79, pp. 109-114
- P. BOURDIEU, « La force du droit [Eléments pour une sociologie du champ juridique] », in *Actes de la recherche en sciences sociales*, vol. 64, sept. 1986. De quel droit ?, pp. 3-19
- J.-P. BRODEUR, « Alternatives à la prison: diffusion ou décroissance du contrôle social ? Une entrevue avec Michel Foucault », *Criminologie*, vol. 26, n° 1, 1993, pp. 13-34
- P. BRUSTON, « Le Juge de l'application des peines face à l'obligation de soins en détention », *Cahiers thématiques de l'AFR* : [en ligne] : [http://a-f-r.org/sites/default/files/fichier/cahier\\_thematique\\_2\\_2007-06\\_rdr\\_et\\_prison\\_-\\_gerer\\_lobligation\\_de\\_soins\\_la\\_carotte\\_ou\\_le\\_baton.pdf](http://a-f-r.org/sites/default/files/fichier/cahier_thematique_2_2007-06_rdr_et_prison_-_gerer_lobligation_de_soins_la_carotte_ou_le_baton.pdf)
- A. CHAUVENET, F. ORLIC, « Sens de la peine et contraintes en milieu ouvert et en prison », *Déviance et société*, 2002, Vol. 26, n° 4,
- A. CHAUVENET, C. GORGEON, Ch. MOUHANNA, F. ORLIC, « Entre social et judiciaire : quelle place pour le travail social de milieu ouvert ? », *Archives de politique criminelle*, 2001/1 (n° 23), pp. 71-91
- J.-M. DELARUE, « Extensions et limites du contrôle judiciaire », *Pouvoirs*, 2010/4, n° 135, pp. 101-119
- S. DESBRUYERES, « A propos de la réforme des Services pénitentiaires d'insertion et de probation », in *Dialectique carcérale, Quand la prison s'ouvre et résiste au changement*, sous la direction de P.V.TOURNIER, L'Harmattan, collection *Criminologie*, 2012, pp. 289-302
- M.-S. DEVRESSE, « Innovation pénale et surveillance électronique : quelques réflexions sur une base empirique », *Champ pénal* [En ligne], *Séminaire Innovations Pénales*, mis en ligne le 29 septembre 2007, [en ligne] : <http://champ-penal.revues.org/1641>

- M.-S. DEVRESSE, « Investissement actif de la sanction et extension de la responsabilité, Le cas des peines s'exerçant en milieu ouvert », *Déviance et Société* 2012/3 (vol. 36), pp. 311-323
- M.-S. DEVRESSE, « Vers de nouvelles frontières de la pénalité, Le cas de la surveillance électronique des condamnés », *Politix*, 2012/1 n° 97, pp. 47-74
- M. FEELEY, J. SIMON, « The new penology : notes on the emerging strategy of corrections and its implications », *Criminology*, 30, 449-474
- M. GIACOPELLI, « Sursis avec mise à l'épreuve », *Rép. Pénal*
- F. GROS, « Foucault et «la société punitive» », *Pouvoirs*, 2010/4, n° 135, p. 12
- A. KENSEY, « Surveillance V. assistance sociale : comment trouver le bon équilibre », *Actes de la Conférence sur la probation et la réinsertion, Conseil de l'Europe, Istanbul, novembre 2005*
- M. HERZOG-EVANS, « La loi « récidive III » : extension et aggravation de la «probation» obligatoire », *D.* 2010, p. 1428
- D. KAMINSKI, «De la surveillance électronique à la surveillance électronique, Réflexions sur le pouvoir mystificateur du baguage », in *La peine dans tous ses états. Hommage à Michel Van de Kerchove, Larcier, Bruxelles, 2011*, pp. 337-353
- A. KENSEY, R. LEVY et A. BENAOUA, « Le développement de la surveillance électronique en France et ses effets sur la récidive », *Criminologie*, vol. 43, n° 2, 2010, p. 153-178.
- V. LAMANDA, « Note sur l'ouvrage collectif «Probation in Europe» », *RSC* 1982, n° 2, p. 473
- X. de LARMINAT, « Les agents de probation face au développement des approches criminologiques : contraintes et ressources », *Sociologies Pratiques* n° 24/2012, pp. 27-38
- X. de LARMINAT, « La technologie de mise à distance des condamnés en France. La centralisation informatique des données socio-judiciaires », *Déviance et Société* 2013/3 (Vol.37), p. 359-373
- X. de LARMINAT, « Un continuum pénal hybride », *Champ pénal/Penal field* [En ligne], Vol. XI | 2014, mis en ligne le 18 novembre 2014, [en ligne] : <http://champ-penal.revues.org/8965>
- X. de LARMINAT, « Chapitre 15 / L'informatisation des services de probation » Une mise en abyme des réformes de modernisation », in Ch. HALPERN et al., *L'instrumentation de l'action publique, Presses de Sciences Po (P.F.N.S.P) « Académique »*, 2014, p. 445-464
- M.LIANOS, « Deleuze, Foucault et le nouveau contrôle », *Mana* 12-13, pp. 17-38.
- M.LIANOS et M. DOUGLAS, « Danger et régressions du contrôle social : des valeurs aux processus », *Déviance et société*, 2001, vol. 25, n° 2, pp. 147-164.
- Ch. LAZERGES, « L'électronique au service de la politique criminelle : du placement sous surveillance électronique statique (PSE) au placement sous surveillance électronique mobile (PSEM) », *Revue de science criminelle et de droit pénal comparé*, janvier/mars 2006, n°1, p. 196 et s.

- C. MARGAINE, « La loi du 15 août 2014 et le milieu ouvert : vers un accroissement du contrôle des personnes condamnées », *AJ Pénal* 2014, n°10, p. 453 et s.
- C. MARGAINE, « Retrait de crédit de réduction de peine en cas de mauvaise conduite, note sous l'arrêt du Conseil Constitutionnel du 11 juill. 2014 », [en ligne] : [http://www.dalloz-actualite.fr/flash/retrait-de-credit-de-reduction-de-peine-en-cas-de-mauvaise-conduite#.VA70SvI\\_vO4](http://www.dalloz-actualite.fr/flash/retrait-de-credit-de-reduction-de-peine-en-cas-de-mauvaise-conduite#.VA70SvI_vO4)
- Ph. MARY, « Pénalité et gestion des risques : vers une justice « actuarielle » en Europe ? », *Déviance et Société* 1/2001 (Vol. 25) , p. 33-51, spéc. n° 6.
- Ph. MILBURN et L. JAMET, « Prévention de la récidive : les services de probation et d'insertion français dans la tourmente – Action publique et compétences professionnelles », *Champ pénal/ Penal Field*, Vol. XI, 2014
- P. MISTRETTA, « L'illusion du consentement du délinquant à l'acte médical et aux soins en droit pénal », *Revue internationale de droit pénal*, 2011/1, vol. 82, pp. 19-39.
- Ph. NORMANDEAU, « Faut-il transformer ou abolir la probation ? », *Criminologie*, vol. 12, n° 2, 1979, pp. 89-100.
- Y. PERRIER, « Insertion et probation : retour sur une histoire », in *Insertion et desistance des personnes placées sous mains de justice, Savoirs et pratiques*, sous la direction de P. MBANZOULOU, M. HERZOG-EVANS, S. COURTINE, *Champ pénitentiaire*, L'Harmattan, 2012, pp. 181-198
- P. PONCELA, « Finir sa peine : libre ou suivi ? », *RSC* 2007, p. 883 et s.
- P. PONCELA, « De la diversité des sanctions juridiques, Variation sur le traitement différentiel des illégalismes », in *La peine dans tous ses états. Hommage à Michel Van de Kerchove, Larcier, Bruxelles*, 2011, pp. 67-78.
- P. PONCELA, « Dehors... La prison dans la tête, Quelques réflexions à propos des peines de milieu ouvert », *Archives de politique criminelle*, 2013/1, n° 35, p. 15
- S. PORTELLI, « Les alternatives à la prison », *Pouvoirs*, 2010/4, n° 135, pp. 15-28
- B. QUIRION, « Traiter les délinquants ou contrôler les conduites : le dispositif thérapeutique à l'ère de la nouvelle pénologie », *Criminologie*, 2006, vol. 39, n°2, pp. 137-164
- B. QUIRION, « Réformer, réadapter ou responsabiliser le détenu. Analyse des enjeux normatifs rattachés à l'intervention correctionnelle au Canada », *Déviance et Société* 2012/3 (Vol.36), p. 339-355
- O. RAZAC, « Les ambiguïtés de l'évolution de l'application des peines à l'aune des « nouvelles mesures de sûreté », *AJ Pénal* 2008, p. 397 et s.
- O. RAZAC, « La surveillance électronique : un renouveau de l'utopie panoptique », *Revue Materiali Foucaultiani*, vol. I, n° 1, 2012, p. 151-168
- O. RAZAC, « De la neutralisation comme mode de gouvernement », *Multitudes*, 2013/3 n° 54, pp. 120-128
- O. RAZAC et F. GOURIOU, « Sous une critique de la criminologie, une critique des rationalités pénales », *Cultures et Conflits*, 94-95-96 (été-automne-hiver 2014), [en ligne] <http://conflits.revues.org/18919>

- O. RAZAC, F. GOURIOU et G. SALLE , La « prévention de la récidive » ou les conflits de rationalités de la probation française, Champ pénal/ Penal field, Vol. XI | 2014 [en ligne] <https://champpenal.revues.org/8932>
- J.-H. ROBERT, « Commentaire de la loi n° 2010-242 du 10 mars 2010 tendant à amoindrir le risque de récidive criminelle et portant diverses dispositions de procédure pénale », Droit Pénal 2010, étude 8
- C. ROSTAING, « Interroger les changements de la prison. Des processus de déprise et de reprise institutionnelle », Tracés - Revue de Sciences humaines, n° 17, 2009, pp. 89-108
- C. SAAS, « La catégorisation des peines, socle fragile de normalisation du condamné. Illustration par l'emprisonnement assorti du sursis avec mise à l'épreuve », Droit et société 2014/3 (n° 88), p. 635-648
- D. SALAS, « Présentation du Chapitre II sur les sanctions dans l'ouvrage « Jean Carbonnier 1908-2003 , Ecrits », PUF, 2008
- E. SHEA, « Les paradoxes de la normalisation du travail pénitentiaire en France et en Allemagne », Déviance et société, 2005, n° 3, vol. 25, pp. 349-365
- P.V. TOURNIER, « La politique pénale du Conseil de l'Europe, De la prison en première ligne à la prison comme alternative de dernier recours aux sanctions et mesures appliquées dans la communauté », Pouvoirs, 2010/4, n° 135, pp. 91-104
- M. VACHERET, « Gestion de la peine et maintien de l'ordre dans les institutions fédérales canadiennes. Contrôle, pouvoir et domination : les « réussites » de la prison », Déviance et société, 2006, Vol. 30, n° 3, pp. 289-304
- B. WEAVER, « Control or change ? Developing dialogues between desistance research and public protection practices », Probation Journal, 2014, vol. 61(1), pp. 8-26 : [en ligne] : <http://prb.sagepub.com/content/61/1/8>

### **RAPPORTS OFFICIELS :**

- Le service public pénitentiaire : prévenir la récidive, gérer la vie carcérale, Rapport public thématique de la Cour des comptes, juillet 2010
- Groupe de travail SPIP sur les modalités de prise en charge des personnes condamnés par les personnels pénitentiaire d'insertion et de probation, rapport de MM. Ph. LEMAIRE et J.-M. CAMU, mai 2011
- L'amélioration du fonctionnement des services pénitentiaires d'insertion et de probation (SPIP), rapport de MM. Bruno CLEMENT et P. MOUNAUD, mai 2011
- Pour renforcer l'efficacité de l'exécution des peines, rapport de M. Eric CIOTTI, juin 2011
- Les services pénitentiaires d'insertion et de probation, rapport de l'inspection générale des finances et de l'inspection générales des services judiciaires, juillet 2011
- Pour une nouvelle politique publique de prévention de la récidive - Principes d'action et méthodes, rapport du jury de consensus, février 2013

## DOCUMENTS INSTITUTIONNELS :

Rapports annuels :

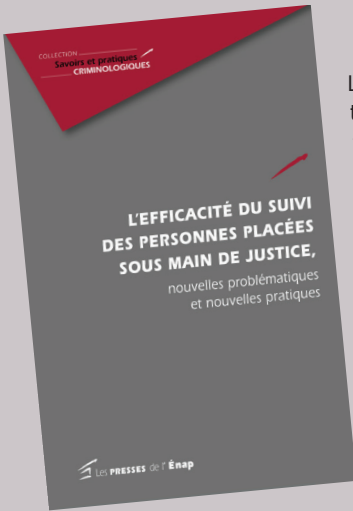
- Rapport annuel de politique pénale, Direction des affaires criminelles et des grâces (DACG)
- Rapport annuel de l'Administration pénitentiaire (de 1999 à 2011), Direction de l'Administration pénitentiaire (DAP)
- Rapport d'activités de la Direction générale des maisons de justice (Belgique), 2011, [accessible en ligne : <http://justitie.belgium.be/sites/default/files/downloads/mjh2011-FR.pdf> ]

Guides et référentiels :

- Guide de la personne placée, Direction de l'Administration pénitentiaire (DAP)
- Guide PRO (Pratiques de Référence Opérationnelles) relatif au surveillant chargé du PSE, Direction de l'Administration pénitentiaire (DAP), mis à jour Mars 2008
- Guide méthodologique sur la surveillance électronique, Direction de l'Administration pénitentiaire (DAP), Mai 2013
- Référentiel « Programme de prévention de la récidive », Direction de l'Administration pénitentiaire (DAP), Mai 2010
- Repères pour une politique de prévention des risques liés à la consommation de drogues en milieu professionnel (Guide pratique), La Documentation française, janvier 2012
- Manuel d'introduction pour la Prévention de la Récidive et la Réinsertion Sociale des Délinquants, Office des Nations Unies contre la drogue et le crime (ONUDC), 2013
- L'aménagement des peines privatives de liberté : l'exécution de la peine autrement, Collection Travaux & Documents, n° 79, Service de la communication et des relations internationales, Direction de l'Administration pénitentiaire (DAP), Mai 2013
- Les règles européennes relatives à la probation, Collection Travaux & Documents, n° 81, Service de la communication et des relations internationales, Direction de l'Administration pénitentiaire (DAP), Octobre 2013
- Séries statistiques des personnes placées sous main de justice (1980-2014), Sous-direction des personnes placées sous main de justice, Bureau des études et de la prospective (DAP / PMJ / PMJ5), Mai 2014
- Guide d'application pour les journées de sensibilisation et de formation relatives à la mise en œuvre des Règles européennes relatives à la probation dans les services pénitentiaires d'insertion et de probation, mis à jour au 23 oct. 2014, [accessible sur l'intranet de la DAP] : [http://dap.intranet.justice.gouv.fr/Actu\\_SPIP/Actu\\_SPIP\\_04/2014\\_2015\\_GUIDE\\_APPLICATION\\_REP\\_journees\\_SPIP.pdf](http://dap.intranet.justice.gouv.fr/Actu_SPIP/Actu_SPIP_04/2014_2015_GUIDE_APPLICATION_REP_journees_SPIP.pdf)

## Publications

### **L'efficacité du suivi des personnes placées sous main de justice, nouvelles problématiques et nouvelles pratiques**



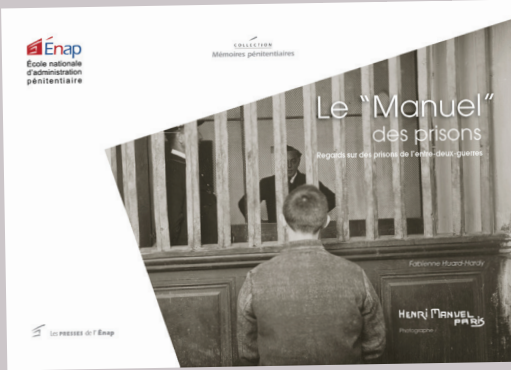
L'efficacité du suivi des personnes confiées à l'administration pénitentiaire par l'autorité judiciaire est un défi majeur qui oblige l'institution à interroger régulièrement son action, ses pratiques et à développer l'accompagnement personnalisé des publics pris en charge dans les différents dispositifs existants, en milieu fermé comme en milieu ouvert. C'est ce que le législateur français a entendu faire avec la loi du 15 août 2014, visant à renforcer l'individualisation des peines et l'efficacité des sanctions pénales, en développant des mécanismes d'individualisation.

En analysant les problématiques actuelles du service public pénitentiaire à travers quatre axes principaux, les contributions réunies dans cet ouvrage issu du colloque organisé à l'Enap, en novembre 2015, par le Centre interdisciplinaire de recherche appliquée au champ pénitentiaire (CIRAP), mettent en évidence les enjeux de l'efficacité du suivi des personnes placées sous main de justice, au travers d'une réflexion pluridisciplinaire

féconde des chercheurs et praticiens, alliant approches théoriques, expérimentations locales de nouveaux dispositifs, outils et modes de prise en charge.

**Paul MBANZOULOU** est directeur de la recherche et de la documentation de l'École nationale d'administration pénitentiaire, responsable du Centre interdisciplinaire de recherche appliquée au champ pénitentiaire (CIRAP) et des Presses de l'Enap. Docteur en droit, il est également titulaire d'une maîtrise de psychologie de l'éducation juvénile et sociale ainsi que d'une habilitation à diriger les recherches (HDR).

## Le "Manuel" des prisons



Que sont et que seront les prisons du 21<sup>ème</sup> siècle ? A cette question, une réponse univoque ne peut être apportée sans risquer la simplification ou la caricature. Car toute structure, tout lieu de vie collective soumis à un cadre institutionnel plus ou moins rigide, porte en lui les traces d'une évolution et d'un parcours qui s'inscrivent dans l'histoire. C'est précisément dans la perspective de nourrir notre réflexion contemporaine sur la prison que l'Énap a décidé de mener un travail de valorisation et d'analyse d'un fonds photographique

très riche provenant d'une campagne réalisée par le Studio Henri Manuel dans les années 1930. A partir de ces 850 clichés environ couvrant des établissements répartis sur le territoire national pendant l'entre-deux-guerres, le propos est de tenter d'aller au-delà des images et, par leur analyse, d'approcher ce que pouvait être le quotidien carcéral de cette époque, pour mieux cerner ce qui nous est dit de cette réalité. Ainsi l'identification d'éléments fondateurs d'un monde carcéral nous permet une approche à la fois documentée et critique de l'existant pénitentiaire et du sens que l'on donne à la peine. Tant il est vrai que l'on gagne à apprendre de sa propre histoire....





École nationale  
d'administration  
pénitentiaire

440 av. Michel Serres  
CS 10028  
47916 AGEN cedex 9  
☎ +33 (0)5 53 98 98 98  
Fax : +33 (0)5 53 98 98 99  
[www.enap.justice.fr](http://www.enap.justice.fr)



Centre Interdisciplinaire de Recherche  
Appliquée au champ Pénitentiaire

ISSN : 2265-4267

ISBN : 978-2-11-139608-1