

CHAPITRE 1

LE NOUVEAU RÉGIME D'EXÉCUTION DES PEINES PRIVATIVES DE LIBERTÉ NE DÉPASSANT PAS TROIS ANS : CHRONIQUE D'UNE CATASTROPHE ANNONCÉE (1)

Marie-Aude BEERNAERT

Professeure ordinaire à l'UCLouvain

Centre de recherche interdisciplinaire sur la déviance et la pénalité (Crid&p)

SECTION I. – Le régime précédemment applicable.	36
§ 1. – La surveillance électronique	36
§ 2. – La libération provisoire	37
SECTION II. – Le régime prévu par la loi relative au statut juridique externe.	39
§ 1. – Modalités pouvant être octroyées par le juge de l'application des peines.	39
§ 2. – Conditions d'octroi	40
I. – Condition de temps.	40
II. – Absence de contre-indications	41
§ 3. – La procédure applicable.	42
I. – Une procédure sans incarcération effective au bénéfice de certains condamnés	43
II. – Des régimes distincts pour l'introduction et l'instruction de la demande	46
A. – Procédure « tout en étant en liberté »	46
B. – Procédure « avec incarcération effective »	49
III. – Des règles largement communes pour le reste de la procédure	50
A. – Avis facultatif du parquet	50
B. – Prise de décision par le juge de l'application des peines	53
C. – Décision d'octroi de la modalité sollicitée	56
D. – Décision d'octroi d'une autre modalité.	58
E. – Décision de refus	58

(1) La présente contribution reprend pour partie la teneur d'un article paru en 2024 dans le *Pli juridique* (M.-A. BEERNAERT, « Le nouveau régime d'exécution des peines privatives de liberté ne dépassant pas trois ans : retour sur une réforme délicate », *Le Pli juridique*, 2024, liv. 67, pp. 41-56). Elle intègre toutefois les développements législatifs et jurisprudentiels intervenus depuis lors, et complète l'analyse par un bilan de la mise en œuvre du nouveau régime. Le texte est à jour au 15 juin 2025.

34 L'EXÉCUTION DES PEINES D'EMPRISONNEMENT JUSQU'À TROIS ANS

IV. – L'exécution et le suivi de la modalité octroyée	60
A. – Modification de la décision avant son exécution	60
B. – Suivi et contrôle de la mesure	60
C. – Suspension ou adaptation des conditions	61
D. – Révocation, suspension ou révision de la mesure octroyée et arrestation provisoire du condamné.	61
E. – Mise à exécution d'une nouvelle peine faisant passer le condamné dans la catégorie des « plus de trois ans »	63
SECTION III. – Les dispositions transitoires	65
SECTION IV. – Un premier bilan aux accents dramatiques	69
§ 1. – Un accroissement sans précédent de la population détenue, que l'extension parc carcéral n'a pas suffi à absorber	70
§ 2. – Des solutions bricolées dans l'urgence	71
I. – Les congés pénitentiaires prolongés	71
II. – La suspension de l'émission des nouveaux billets d'écrou.	73
§ 3. – Des propositions de législation temporaire	75
§ 4. – Exécution des peines <i>anno 2025 : quo vadis ?</i>	78

Pendant longtemps, l'exécution des peines privatives de liberté a été régie par un régime juridique à deux vitesses. Les condamnés à des peines privatives de liberté dont le total à exécuter dépassait trois ans relevaient du tribunal de l'application des peines qui pouvait leur octroyer diverses mesures d'exécution (telle qu'une détention limitée, une surveillance électronique ou une libération conditionnelle) aux conditions fixées par la loi du 17 mai 2006 « relative au statut juridique externe des personnes condamnées à une peine privative de liberté et aux droits reconnus à la victime dans le cadre des modalités d'exécution de la peine » (ci-après « loi relative au statut juridique externe » ou « loi SJE »), tandis que les condamnés à des peines ne dépassant pas trois ans se voyaient appliquer un régime organisé par voies de circulaires ministérielles et mis en œuvre par l'administration pénitentiaire, sans intervention du pouvoir judiciaire (2).

Les choses ont toutefois changé ces dernières années puisqu'il est désormais prévu que même les condamnés à des peines jusqu'à trois ans relèvent du pouvoir judiciaire, le juge de l'application des peines (ou « JAP ») étant progressivement devenu compétent en cette matière : depuis le 1^{er} septembre 2022, il est compétent s'agissant des condamnés à des peines effectives de plus de deux ans (pour autant qu'elles aient été prononcées après le 31 août 2022), et depuis le 1^{er} septembre 2023, il est également devenu compétent pour les peines dont la partie à exécuter est de minimum six mois et maximum deux ans (pour autant qu'elles aient été prononcées après le 31 août 2023) (3).

Il s'agit là d'une réforme majeure, sur les contours et enjeux de laquelle nous nous proposons de revenir dans le cadre de la présente contribution.

(2) Pour déterminer si le seuil de trois ans est ou non dépassé, il convient d'additionner la partie exécutoire de toutes les peines privatives de liberté mises en exécution contre le condamné concerné, sans tenir compte des détentions antérieures déjà subies. Les peines ou parties de peines prononcées avec sursis n'entrent par contre pas en ligne de compte dans le calcul (E. MAES, « Exécution de la peine d'emprisonnement », in A. JONCKHEERE et E. MAES (dir.), *Calcul, exécution et cumul des peines*, Anvers, Editions Gompel&Svacina, 2022, p. 28). La question de savoir comment effectuer ce calcul en cas de révocation d'un sursis partiel précédemment octroyé est, en revanche, plus controversée. L'administration pénitentiaire estime ne devoir prendre en compte que la partie de la peine qui reste à exécuter à la suite de la révocation, mais cette façon de procéder est contestée – à juste titre selon nous – par certains juges. Le juge de l'application des peines de Mons s'est ainsi déclaré incompétent pour statuer sur l'exécution de deux peines, l'une de 15 mois avec sursis pour ce qui excédait la détention préventive d'un mois, l'autre de 30 mois avec sursis pour ce qui excédait un an, en estimant qu'à la suite de la révocation de ces deux sursis, c'est un total de 45 mois (soit plus de trois ans) que le condamné devait exécuter (JAP Mons, 27 janvier 2024, inédit, rep. n° 812/2024) ; l'administration pénitentiaire considérerait au contraire qu'il ne restait au condamné à exécuter que 14 et 18 mois respectivement, soit un total de 32 mois, justifiant que ce soit le juge plutôt que le tribunal de l'application des peines qui soit compétent.

(3) Pour les peines dont la partie à exécuter s'élève à moins de six mois, il était en principe prévu que la réforme entre en vigueur et que le JAP devienne compétent au 31 décembre 2025, mais le gouvernement envisage désormais de postposer cette entrée en vigueur au 1^{er} juin 2030 (art. 3, 5 et 6 du projet de loi portant des mesures afin de réduire la surpopulation dans les prisons, *Doc. parl.*, Ch. repr., 2024-2025, n° 56-0927/001).

Nous commencerons par rappeler brièvement le régime « administratif » qui était précédemment applicable (Section I), avant d'examiner plus en détail les nouvelles règles récemment entrées en vigueur (Section II) et les dispositions de droit transitoire, particulièrement complexes, dont elles sont assorties (Section III). Un premier bilan – aux accents à vrai dire assez dramatiques – pourra alors être tiré en guise de conclusions (Section IV).

Section I. – Le régime précédemment applicable

Jusqu'aux 1^{er} septembre 2022 ou 2023 (selon la hauteur de la peine concernée), le régime d'exécution des peines d'emprisonnement ne dépassant pas trois ans était réglementé par voie administrative (circulaires ministérielles, lettres collectives ou autres instructions). Il s'articulait autour de deux modalités principales, qui se succédaient le plus souvent dans le temps, la plupart des condamnés bénéficiant immédiatement d'une surveillance électronique (§ 1^{er}), avant d'obtenir une libération provisoire (§ 2).

§ 1. – LA SURVEILLANCE ÉLECTRONIQUE

La surveillance électronique est une modalité d'exécution de la peine qui permet aux condamnés de subir (une partie de) leur peine en dehors de la prison, moyennant le respect d'un horaire contrôlé par des moyens électroniques. Pour les personnes condamnées à des peines jusqu'à trois ans, cette mesure était régie par la circulaire ministérielle n° ET/SE-2 du 17 juillet 2013 (4).

Aux termes de celle-ci, l'octroi éventuel d'une mesure de surveillance électronique était soumis aux conditions générales suivantes : le condamné devait être en mesure de proposer un lieu de résidence adapté à l'exécution de la surveillance électronique et un numéro de téléphone ou de GSM auquel il serait joignable, il devait marquer son accord sur cette modalité d'exécution des peines et il ne pouvait pas être en séjour illégal en Belgique ; la mesure ne pouvait par ailleurs pas concerner les condamnés qui subissaient une condamnation pour infraction terroriste ; elle ne pouvait pas davantage être envisagée pour l'exécution d'une mise à la disposition du tribunal de

(4) Circulaire ministérielle n° ET/SE-2 du 17 juillet 2013, ayant pour objet la « réglementation de la surveillance électronique en tant que modalité d'exécution de la peine d'emprisonnement lorsque l'ensemble des peines en exécution n'excède pas trois ans d'emprisonnement », entrée en vigueur le 18 juillet 2013, modifiée par la circulaire n° ET/SE-2bis du 26 novembre 2015, entrée en vigueur le 27 novembre 2015, par la circulaire n° ET/SE-2ter du 29 avril 2016, entrée en vigueur le 1^{er} mai 2016, et par la circulaire n° ET/SE-2quater du 4 juillet 2017, entrée en vigueur le même jour, toutes ayant le même objet. Voy. aussi la lettre collective n° 138 du 29 avril 2016 de la DG EPI qui rend applicable la circulaire n° ET/SE-2 aux condamnés qui subissent l'emprisonnement subsidiaire à une peine de probation autonome.

l'application des peines ou d'un emprisonnement subsidiaire à une peine autonome de surveillance électronique.

Pour la majorité des condamnés à des peines jusqu'à trois ans, la décision d'octroi de la surveillance électronique était prise par la direction de la prison locale, immédiatement après leur incarcération ou dès que la condamnation était passée en force de chose jugée, les condamnés étant ensuite mis en interruption de peine – c'est-à-dire, concrètement, libérés – dans l'attente de l'activation du dispositif électronique. Une procédure spécifique était toutefois prévue par la circulaire ministérielle n° ET/SE-2 en cas de condamnation à un emprisonnement de plus d'un an pour certains faits d'abus sexuels (5). Dans ce cas, la décision d'octroi devait être prise par la direction gestion de la détention (ci-après « DGD ») sur la base d'un avis motivé du directeur de la prison et après avoir analysé les contre-indications éventuelles.

Les personnes condamnées à maximum trois ans d'emprisonnement qui étaient placées sous surveillance électronique n'étaient pas nécessairement accompagnées et suivies par un assistant de justice. En réalité, et d'après la circulaire ministérielle n° ET/SE-2, l'intervention de l'assistant de justice était réservée à celles qui avaient encore à subir plus de trois mois de privation de liberté avant d'atteindre la date d'admissibilité à la libération provisoire. Dans les autres cas, par contre, la mesure prenait la forme d'une simple détention à domicile, sans guidance spécifique.

Sauf révocation en cours d'exécution, la surveillance électronique prenait en principe (6) fin, pour les personnes condamnées à des peines jusqu'à trois ans, par l'octroi d'une mesure de libération provisoire.

§ 2. – LA LIBÉRATION PROVISOIRE

La libération provisoire est une modalité de suspension – et non d'exécution (7) – de la peine privative de liberté, qui permettait aux personnes condamnées à des peines d'emprisonnement n'excédant pas trois ans

(5) Étaient plus précisément visés les condamnés subissant une ou plusieurs peines dont le total dépassait un an, soit pour des faits visés aux anciens articles 371/1 à 378 du Code pénal (voyeurisme, attentat à la pudeur et viol), soit pour des faits visés aux anciens articles 379 à 387 du même Code (corruption de la jeunesse, prostitution et outrages publics aux mœurs) s'ils avaient été commis sur des mineurs ou avec leur participation. Rappelons qu'en application de l'article 116 de la loi du 21 mars 2022 modifiant le Code pénal en ce qui concerne le droit pénal sexuel, ces références à d'anciens articles du Code pénal doivent désormais s'entendre comme des références aux dispositions équivalentes insérées dans le même Code conformément au tableau de concordance publié au *Mon. b.* du 10 mai 2022.

(6) La mesure pouvait également être suspendue si le condamné était placé sous mandat d'arrêt pour d'autres faits, ou devenir caduque si une nouvelle peine était mise à exécution à son égard qui portait à plus de trois ans le total des peines à exécuter.

(7) Le temps passé en libération provisoire n'est donc pas considéré comme « purgé » : la peine est simplement suspendue, mise sur pause.

d'obtenir une libération anticipée une fois qu'elles avaient purgé – en prison ou sous surveillance électronique – une partie déterminée de leurs peines. Cette mesure était réglementée par la circulaire ministérielle n° 1817 du 15 juillet 2015, entre-temps modifiée à plusieurs reprises (8), et à laquelle il était par ailleurs dérogé par voie d'une instruction ministérielle du 16 mai 2017, censée être temporaire mais qui est restée d'application (9).

Les dates d'admissibilité à la libération provisoire, telles que fixées par cette instruction du 16 mai 2017, étaient les suivantes :

Total de la partie à exécuter de la ou des peine(s) d'emprisonnement principal (10)	Date d'admissibilité à la libération provisoire
≤ 4 mois	Immédiate
> 4 mois à ≤ 7 mois	Après 1 mois
> 7 mois à ≤ 1 an	Après 2 mois
> 1 an à ≤ 2 ans	Après 4 mois
> 2 ans à ≤ 3 ans	Après 8 mois

La procédure d'octroi de la libération provisoire différait selon que la personne était condamnée pour faits de mœurs ou de terrorisme, ou pour d'autres faits : dans la première hypothèse, c'est la DGD qui était compétente pour prendre une décision sur la libération provisoire, tandis que dans la seconde, c'est la direction de la prison qui octroyait la mesure.

Pour les personnes condamnées à une ou plusieurs peines d'emprisonnement dont le *total à exécuter n'excédait pas un an*, l'octroi était automatique dès que la date d'admissibilité était atteinte, et aucun suivi n'était imposé. Si, par contre, ce *total excédait un an*, certaines contre-indications devaient être prises en compte et une guidance pouvait éventuellement être imposée au condamné.

La libération provisoire pouvait être révoquée en cas de condamnation pour un crime ou un délit commis dans un délai correspondant au solde de la peine que le condamné devait encore exécuter lors de l'octroi de la mesure

(8) Par circulaires ministérielles 1817bis du 29 avril 2016, 1817ter du 4 juillet 2017 et 1817quater du 23 décembre 2021.

(9) Instruction du ministre K. Geens aux directeurs de prison du 16 mai 2017 intitulée « La libération provisoire des condamnés subissant une ou plusieurs peines d'emprisonnement dont la partie exécutoire n'excède pas trois ans », non publiée.

(10) Des règles spécifiques étaient applicables à l'égard des personnes condamnées qui subissaient une ou plusieurs peines d'emprisonnement subsidiaire(s) à une peine d'amende, de travail, de surveillance électronique ou de probation ; voy., à cet égard, O. NEDERLANDT, « Actualités en droit de l'exécution des peines privatives de liberté : un état de crise permanent ? », in F. KUTY et Ch. GUILLAIN (coord.), *Actualités en droit pénal et exécution des peines*, Bruxelles, Larcier, 2020, p. 187 ; M.-A. BEERNAERT, *Manuel de droit pénitentiaire*, 4^e éd., Limal, Anthemis, 2023, p. 314.

(avec un minimum d'un an) (11). Elle pouvait l'être aussi pour non-respect des conditions particulières imposées, si une guidance avait été spécifiquement prévue. Par ailleurs, si de nouvelles peines étaient mises à exécution avant que la peine faisant l'objet de la libération provisoire ne soit prescrite, elles étaient globalisées avec celle-ci, ce qui pouvait avoir pour conséquence que le condamné bascule dans le régime des peines de plus de trois ans.

Section II. – Le régime prévu par la loi relative au statut juridique externe

Avec l'entrée en vigueur des dispositions de la loi relative au statut juridique externe qui concernent spécifiquement les personnes condamnées à des peines privatives de liberté n'excédant pas trois ans, c'est un tout nouveau régime qui est désormais applicable. Après avoir présenté les mesures auxquelles ces condamnés peuvent désormais prétendre (§ 1^{er}) et les conditions d'octroi de celles-ci (§ 2), nous détaillerons les procédures applicables (§ 3).

§ 1. – MODALITÉS POUVANT ÊTRE OCTROYÉES PAR LE JUGE DE L'APPLICATION DES PEINES

Les personnes condamnées à des peines privatives de liberté dont le total en exécution ne dépasse pas trois ans peuvent désormais se voir octroyer par le juge de l'application des peines exactement les mêmes mesures que celles que le tribunal de l'application des peines (ou « TAP ») pouvait déjà accorder aux personnes condamnées à plus de trois ans, à savoir : une détention limitée (12), une surveillance électronique (13), une libération conditionnelle (14) ou une libération en vue de l'éloignement ou de la remise (15).

(11) C'est la date de commission des faits qui importait, et non celle de la condamnation, qui pouvait donc emporter révocation de la libération provisoire même si elle intervenait au-delà du délai pris en compte, tant que la peine n'était pas prescrite.

(12) La détention limitée est une modalité d'exécution de la peine privative de liberté qui permet à la personne condamnée de quitter, de manière régulière, l'établissement pénitentiaire pour une durée déterminée de maximum seize heures par jour. Elle peut être accordée au condamné afin de défendre des intérêts professionnels, de formation ou familiaux qui requièrent sa présence hors de la prison (art. 21 de la loi SJE).

(13) La surveillance électronique est une modalité d'exécution de la peine privative de liberté par laquelle la personne condamnée subit l'ensemble ou une partie de sa peine privative de liberté en dehors de la prison selon un plan d'exécution déterminé, dont le respect est contrôlé notamment par des moyens électroniques (art. 22 de la loi SJE).

(14) La libération conditionnelle est une modalité d'exécution de la peine privative de liberté par laquelle la personne condamnée subit sa peine en dehors de la prison moyennant le respect des conditions qui lui sont imposées pendant un délai d'épreuve déterminé (art. 24 de la loi SJE).

(15) La mise en liberté provisoire en vue de l'éloignement du territoire (« la libération en vue de l'éloignement ») est une modalité d'exécution de la peine qui permet à la personne condamnée, pour qui il

La durée de la surveillance électronique ou de la détention limitée est, en principe, égale au solde de la peine encore à purger, mais dès qu'il est dans les conditions de temps pour ce faire, le condamné peut demander à bénéficier plutôt d'une libération conditionnelle ou d'une libération en vue de l'éloignement ou de la remise. Ces dernières mesures couvrent, quant à elle, un « délai d'épreuve » correspondant également au solde de la peine, mais avec un minimum d'un an (art. 71, al. 2, de la loi SJE).

§ 2. – CONDITIONS D'OCTROI

L'octroi de ces différentes mesures est subordonné à deux types de conditions : une condition de temps, d'une part, et une condition tenant à l'absence de contre-indications, de l'autre.

I. – Condition de temps

Comme pour les personnes condamnées à des peines dont la partie exécutoire excède trois ans, la détention limitée et la surveillance électronique peuvent être octroyées aux condamnés à des peines qui ne dépassent pas trois ans au plus tôt six mois avant la date de leur admissibilité à la libération conditionnelle (art. 23, § 1^{er}, de la loi SJE). La libération conditionnelle et la libération en vue de l'éloignement ou de la remise peuvent, quant à elles, leur être octroyées dès qu'ils ont subi un tiers de leurs peines, sans que la loi ne fasse ici de distinction en fonction d'une éventuelle situation de récidive légale (16) (art. 25, § 1^{er} et 26, § 1^{er}, de la loi SJE).

Il faut garder à l'esprit, par ailleurs, que les demandes peuvent être introduites avant que le condamné ait atteint les dates d'admissibilité : la détention limitée et la surveillance électronique peuvent ainsi être demandées quatre mois avant d'être dans les temps (art. 23, § 2, de la loi SJE), et la libération conditionnelle ou la libération en vue de l'éloignement ou de

ressort d'un avis de l'Office des étrangers qu'elle n'est pas autorisée ou habilitée à séjourner en Belgique, d'être libérée pour subir sa ou ses peine(s) dans son pays d'origine, moyennant le respect de conditions qui lui sont imposées pendant un délai d'épreuve déterminé (art. 25/3, § 1^{er}, de la loi SJE). Cette modalité ne peut donc pas être octroyée à un condamné étranger bénéficiant d'un titre de séjour en Belgique. La mise en liberté provisoire en vue de la remise est, quant à elle, une modalité d'exécution de la peine permettant la mise en liberté de la personne condamnée en vue de son transfèrement dans un autre pays, sur la base d'un jugement exécutoire ou d'un titre exécutoire (art. 25/3, § 2, de la loi SJE). Cette modalité peut être octroyée à des condamnés de nationalité belge ou étrangère, disposant ou non d'un titre de séjour.

(16) Rappelons que pour les condamnés à des peines de plus de trois ans, les articles 25, § 2 et 26, § 2, de la loi relative au statut juridique externe prévoient un seuil majoré de deux tiers en cas de récidive. Il a toutefois été jugé que ce régime est générateur de discriminations et il est désormais acquis qu'il doit être neutralisé à ce titre (voy., en ce sens, Cass., 3 novembre 2021, RG P. 21.1302.F, *Rev. dr. pén. crim.*, 2022, p. 50 et note M.-A. BEERNAERT, « Correctionnalisation des crimes et récidive légale : les problèmes subsistent, les solutions aussi... »).

la remise six mois avant la date d'admissibilité (art. 25/1 et 26/1 de la loi SJE). En combinant ces deux règles, on constate donc que plusieurs catégories de personnes condamnées à des peines ne dépassant pas trois ans sont immédiatement dans les conditions de temps pour obtenir, ou à tout le moins demander, les différentes modalités prévues par la loi relative au statut juridique externe, comme l'illustre le tableau ci-dessous.

Peine	Octroi LC	Demande LC	Octroi SE-DL	Demande SE-DL
1 an	Après 4 mois	Immédiatement	Immédiatement	Immédiatement
18 mois	Après 6 mois	Immédiatement	Immédiatement	Immédiatement
2 ans	Après 8 mois	Après 2 mois	Après 2 mois	Immédiatement
30 mois	Après 10 mois	Après 4 mois	Après 4 mois	Immédiatement
3 ans	Après 1 an	Après 6 mois	Après 6 mois	Après 2 mois

Notons que, même pour des condamnés à des peines privatives de liberté dont le total à exécuter dépasse 30 mois, la demande (voire l'octroi) d'une mesure pourrait être immédiatement possible s'ils ont subi quelques semaines ou mois de détention préventive (puisque toute détention préventive précédemment subie doit être imputée sur la durée des peines privatives de liberté restant à courir et venir en déduction de la période à attendre avant de pouvoir demander ou obtenir une mesure déterminée).

II. – Absence de contre-indications

L'article 28 de la loi relative au statut juridique externe conditionne l'octroi des modalités d'exécution pouvant être octroyées par le juge de l'application des peines à l'absence de contre-indications auxquelles la fixation de conditions particulières ne puisse répondre. Ces contre-indications sont toutefois définies différemment selon le type de mesure sollicitée.

La surveillance électronique et la libération conditionnelle ne peuvent être octroyées qu'en l'absence de contre-indications portant sur : 1° le fait que le condamné n'a pas la possibilité de subvenir à ses besoins (17) ; 2° un risque manifeste pour l'intégrité physique de tiers (18) ; 3° le risque que le

(17) Pour constater l'existence de cette contre-indication, le juge de l'application des peines peut tenir compte de toutes les circonstances de fait à propos desquelles le condamné a pu faire valoir ses moyens de défense. La Cour de cassation a précisé qu'en fondant son appréciation sur des éléments de fait qu'il mentionne (en l'occurrence, l'absence d'un contrat de travail dans le chef du condamné qui ne produisait qu'une promesse d'embauche peu concrète et sans date de début), le juge de l'application des peines n'attribue pas pour autant à ces éléments le caractère d'une contre-indication autonome et non prévue par la loi (Cass., 18 mars 2025, RG P. 25.0323.N).

(18) La Cour de cassation a eu l'occasion de préciser que, pour apprécier l'existence de cette contre-indication, le juge de l'application des peines peut prendre en compte la nature et la gravité des infractions

condamné importune les victimes ; 4° l'attitude du condamné à l'égard des victimes des infractions qui ont donné lieu à sa condamnation ; 5° les efforts consentis par le condamné pour indemniser la partie civile, compte tenu de la situation patrimoniale du condamné telle qu'elle a évolué par son fait depuis la perpétration des faits pour lesquels il a été condamné. Les mêmes contre-indications, à l'exception de la première (19), sont également applicables pour la détention limitée (art. 28, § 1^{er}, de la loi SJE) (20).

Quant à la libération en vue de l'éloignement ou de la remise, elle ne peut être octroyée que s'il n'existe pas de contre-indications portant sur : 1° un risque manifeste pour l'intégrité physique de tiers ; 2° le risque que le condamné importune les victimes ; 3° les efforts fournis par le condamné pour indemniser les parties civiles, compte tenu de la situation patrimoniale du condamné telle qu'elle a évolué par son fait depuis la perpétration des faits pour lesquels il a été condamné (art. 28, § 2, de la loi SJE) (21).

§ 3. — LA PROCÉDURE APPLICABLE

Deux procédures peuvent être distinguées selon que la personne condamnée doit attendre qu'il soit statué sur sa demande en étant détenue ou non (I). C'est essentiellement au niveau de l'introduction et de l'instruction de la demande que se situent les différences (II), le reste de la procédure étant largement commun (III), de même que l'exécution et le suivi de la mesure octroyée (IV).

pour lesquelles le condamné a été sanctionné (Cass., 14 janvier 2025, RG P. 24.1732.N), voire même ses dénégations persistantes (Cass., 13 août 2024, P. 24.1186.N ; Cass., 3 décembre 2024, RG P. 24.1543.N ; Cass., 4 février 2025, RG P. 25.0065.N). Il peut également être tenu compte de la circonstance qu'il n'a pas encore été possible d'évaluer si une modalité d'exécution précédemment accordée (telle qu'une surveillance électronique précédant une demande de libération conditionnelle), se déroule de manière favorable (Cass., 7 mai 2024, RG P. 24.0589.N).

(19) La possibilité de subvenir à ses besoins étant en principe assurée pour les condamnés en détention limitée, dès lors que ceux-ci reviennent tous les soirs en prison.

(20) Les contre-indications ainsi prévues par l'article 28, § 1^{er}, diffèrent, sur deux points, de celles qui sont prévues par l'article 47, § 1^{er}, pour l'octroi des mêmes mesures à des personnes condamnées à des peines de plus de trois ans : le risque de commission d'infractions graves n'est pas repris comme contre-indication, seul le risque « manifeste » de porter atteinte à l'intégrité physique d'autrui devant être examiné, et les personnes condamnées à des peines qui n'excèdent pas trois ans ne doivent pas présenter de perspectives de réinsertion ni de plan de reclassement. S'agissant de ce dernier point, la Cour de cassation a toutefois précisé que si l'absence d'un plan de reclassement n'est pas une contre-indication que le juge de l'application des peines pourrait retenir en tant que telle (Cass., 13 août 2024, P. 24.1182.N), il peut par contre en tenir compte dans son évaluation des contre-indications prévues par l'article 28 de la loi relative au statut juridique externe (Cass., 13 août 2024, P. 24.1130.N : en l'espèce, le juge avait retenu l'existence d'un risque manifeste pour l'intégrité d'autrui et considéré que ce risque n'aurait pu être neutralisé que par un plan de réinsertion suffisamment sûr, qui faisait en l'occurrence défaut).

(21) Ces contre-indications correspondent à celles qui sont prévues par l'article 47, § 2, de la loi relative au statut juridique externe pour l'octroi de la même mesure à des personnes condamnées à des peines de plus de trois ans, si ce n'est que le risque de perpétration de nouvelles infractions graves est, ici aussi, remplacé par un risque manifeste de porter atteinte à l'intégrité physique d'autrui.

I. – Une procédure sans incarcération effective au bénéfice de certains condamnés

Certains condamnés vont pouvoir bénéficier d'une procédure qui s'accompagne d'une suspension de l'exécution de leur peine, leur évitant de devoir attendre la décision du juge de l'application des peines en prison. D'une lecture attentive de l'article 29, § 2/1, de la loi relative au statut juridique externe, il ressort que trois conditions cumulatives doivent être remplies à cet effet.

1° Il doit d'abord s'agir de condamnés qui sont immédiatement dans les temps pour l'octroi d'une détention limitée ou d'une surveillance électronique, dès lors qu'ils se trouvent, à six mois près, dans les conditions de temps pour l'octroi d'une libération conditionnelle.

Compte tenu des conditions de temps prévues pour l'octroi de la libération conditionnelle (à savoir le fait d'avoir purgé un tiers de ses peines), cela vise en réalité tous les condamnés à une ou plusieurs peines d'emprisonnement dont le total de la partie à exécuter ne dépasse pas dix-huit mois (voire même des condamnés à des peines plus longues mais qui auraient subi quelques semaines ou mois de détention préventive avant d'être remis en liberté et qui, déduction faite de cette détention préventive précédemment subie, n'auraient plus que six mois maximum à purger avant d'être admissibles à la libération conditionnelle) (22).

La vérification de cette première condition – qui peut se révéler assez complexe dans certains cas – sera opérée par le greffe de la prison.

2° Il faut ensuite que ces condamnés se soient spontanément présentés à la prison dans le délai de cinq jours ouvrables (23) après la réception de leur billet d'écrou, la procédure « tout en étant en liberté » étant exclue pour ceux qui, ne s'étant pas présentés dans les temps, sont écroués par la police en exécution d'une ordonnance de capture. La présentation volontaire à la prison revêt donc une importance majeure et, pour y sensibiliser les condamnés (spécialement ceux qui ne seraient pas assistés d'un avocat) (24), une brochure d'information a été réalisée à ce sujet (25) à laquelle le billet

(22) Projet de loi portant opérationnalisation de la procédure d'exécution des peines privatives de liberté de trois ans ou moins, Exposé des motifs, *Doc. parl.*, Ch., sess. ord. 2020-2021, n° 55-1979/001, pp. 8-9.

(23) Circulaire COL 06/2022 commune du ministre de la Justice, des ministres des entités fédérées et du Collège des procureurs généraux, version révisée du 9 octobre 2024, pp. 34-35.

(24) Projet de loi portant opérationnalisation de la procédure d'exécution des peines privatives de liberté de trois ans ou moins, Exposé des motifs, *Doc. parl.*, Ch., sess. ord. 2020-2021, n° 55-1979/001, p. 14.

(25) La brochure devrait être disponible dans les salles d'audience et peut être téléchargée en ligne (https://justice.belgium.be/fr/publications/condamne_a_une_peine_de_prison_entre_2_et_3_ans).

d'écrou fera référence. Idéalement, les juges correctionnels devraient aussi jouer un rôle en la matière, en profitant de l'audience de prononcé de la condamnation pour attirer oralement l'attention des condamnés sur l'importance de se rendre à la prison dans le délai prévu par le billet d'écrou qu'ils recevront (26).

La notion de présentation spontanée n'a pas été davantage précisée par la loi, mais selon les instructions émanant du parquet (27) comme de l'administration pénitentiaire (28), elle s'entend assez restrictivement puisqu'en seraient notamment exclus les condamnés à l'égard desquels une arrestation immédiate a été prononcée (même s'ils se rendent spontanément à la prison entre le prononcé et l'exécution de l'ordonnance de capture), de même que les condamnés qui se trouvent en détention préventive sous surveillance électronique et qui sont invités par le greffe de la prison à se constituer pour subir leur peine lorsque celle-ci devient définitive (même s'ils se présentent volontairement à la prison une fois cette invitation reçue) (29).

Ces exclusives ne peuvent manquer d'interpeller dès lors qu'en son article 29, § 2/1, la loi relative au statut juridique externe n'évoque qu'une présentation spontanée, sans faire d'autre distinction. Et c'est ce qui a amené la juge de l'application des peines de Mons à considérer que refuser à un condamné le bénéfice de la procédure « tout en étant en liberté » au seul motif qu'il a été renvoyé en détention préventive sous bracelet électronique reviendrait à ajouter au texte clair de la loi une restriction non prévue par celle-ci. Dans un jugement inédit du 31 mars 2023, elle s'est ainsi déclarée compétente pour octroyer à un condamné détenu préventivement sous

(26) Rappelons que l'article 195, al. 9, du Code d'instruction criminelle impose d'ailleurs au juge qui prononce une peine privative de liberté effective (ou l'internement) d'informer les parties des modalités d'exécution de cette peine (ou mesure). Même si la loi n'a attaché aucune sanction à l'omission de remplir cette obligation d'information (voy., en ce sens, Cass., 28 avril 2021, RG P. 21.0071.F, concl. av. gén. D. VANDERMEERSCH), il n'en demeure pas moins que le vœu du législateur était que les juges du fond participent effectivement à informer les justiciables, aux côtés des avocats et des maisons de justice.

(27) Voy. la circulaire COL 06/2022 commune du ministre de la Justice, des ministres des entités fédérées et du Collège des procureurs généraux relative à l'exécution des peines privatives de libertés de trois ans ou moins, version révisée du 9 octobre 2024, p. 43.

(28) Voy. la lettre collective n° 161 du 11 août 2022 (version actualisée du 1^{er} septembre 2023) proposant une « note explicative sur la procédure d'octroi des modalités d'exécution des peines par le juge de l'application des peines (JAP) et le tribunal de l'application des peines (TAP) », p. 31, note infrapaginale 18.

(29) Depuis l'entrée en vigueur, le 19 août 2023, du nouvel alinéa 2 inséré à l'article 33, § 1^{er}, de la loi relative à la détention préventive par la loi du 31 juillet 2023 visant à rendre la justice plus humaine, plus rapide et plus ferme IV (*Mon. b.*, 9 août 2023), il faut reconnaître que cette situation ne devrait plus guère se présenter en pratique, puisqu'aux termes de ce nouvel alinéa, le prévenu qui était en détention préventive (en prison ou sous bracelet électronique) est désormais censé être remis immédiatement en liberté au jour du prononcé de la condamnation s'il est condamné à un emprisonnement principal sans sursis de moins de trois ans (ou de moins d'un an si la condamnation est prononcée sur la base des articles du titre I^{er}ter du livre II, ou des articles 417/5 à 417/41, 417/43 à 417/47, 417/50 à 417/55, 433quater/1 à 433quater/4 du Code pénal), sauf s'il n'a pas de résidence principale et que le tribunal ou la cour estime que cette situation entraîne des risques de soustraction à l'exécution de la peine.

surveillance électronique la suspension de l'exécution de peines qui lui avait été refusée indûment à son estime.

Cette décision a toutefois été ultérieurement cassée par la Cour de cassation aux motifs que, même « si le texte de l'article 29, § 2/1, de la loi relative au statut juridique externe ne précise pas qu'il vise le condamné en liberté », « cette condition répond cependant à l'intention du législateur telle qu'elle ressort des travaux préparatoires de la loi » et que « la surveillance électronique étant une modalité d'exécution de la détention préventive, le juge de l'application des peines ne pouvait légalement assimiler la situation de cette personne à celle d'un condamné en liberté » (30). On regrettera la sévérité de cette interprétation qui conduit, en pratique, à des résultats absurdes (31-32) et de nature à accroître encore, bien inutilement, une surpopulation carcérale déjà dramatique (voy. *infra*).

Dans un arrêt du 13 mars 2024, la Cour a par contre précisé que la demande de surveillance électronique introduite au greffe de la prison par un condamné qui aurait ensuite été erronément remis en liberté sur pied de l'article 29, § 2/1, de la loi relative au statut juridique externe est recevable et doit être examinée par le juge de l'application des peines : l'article 29, § 2/1, de la loi relative au statut juridique externe se borne en effet à organiser un régime de suspension de l'exécution de la peine pour certains condamnés non détenus qui se présentent spontanément à la prison, mais il ne régit pas l'introduction de leur demande, qui tombe uniquement sous le coup des articles 23, § 2, et 29, §§ 1^{er} et 2, de la loi du 17 mai 2006 (33).

3^o Enfin, la procédure « tout en étant en liberté » est expressément exclue « si un avis spécialisé est requis conformément à l'article 32 » de loi relative au statut juridique externe, ce qui revient à en refuser le bénéfice aux personnes condamnées pour infractions sexuelles ou terroristes.

Aux termes de l'article 32, § 1^{er}, un avis motivé d'un service ou d'une personne spécialisé(e) dans l'expertise diagnostique des délinquants sexuels est en effet requis dans le cas de condamnés « pour des faits visés aux [anciens]

(30) Cass., 15 novembre 2023, RG P. 23.1016.F.

(31) Puisqu'une personne qui était jusqu'alors sous surveillance électronique, sans que la mesure ne soulève de difficultés, va devoir être réincarcérée pour attendre en prison la décision du JAP de la remettre en surveillance électronique. Outre qu'elle entraîne un retour inutile en prison, cette façon de procéder alourdit aussi la charge de travail du Centre de surveillance électronique qui va, à intervalles rapprochés, devoir successivement enlever puis remettre un bracelet électronique au condamné.

(32) Le dernier rapport du procureur général près la Cour de cassation au Comité parlementaire chargé du suivi législatif relève d'ailleurs lui aussi qu'il « paraît peu cohérent de contraindre ce condamné à devoir subir sa peine en prison dans l'attente du traitement de sa demande de surveillance électronique alors qu'au moment de la mise à exécution de la peine, il se trouve déjà détenu sous surveillance électronique ». Le parquet de cassation suggère dès lors de modifier l'article 29, § 2/1 de la loi relative au statut juridique externe sur ce point (https://cass.be/pdf/RA_2024/FR/Delegeferenda2024.pdf, pp. 6-7).

(33) Cass., 13 mars 2024, RG P. 24.0247.F.

articles 371/1 à 378 du Code pénal, ou pour des faits visés aux [anciens] articles 379 à 387 du même Code (34) si ceux-ci ont été commis sur des mineurs ou avec leur participation ». Le § 2 du même article 32 requiert, quant à lui, un rapport d'un service ou d'une personne spécialisé(e) dans les problématiques liées au terrorisme et à l'extrémisme violent, s'agissant de condamnés qui subissent une peine « pour des faits visés au titre I^{er}ter du Livre II du Code pénal » ou qui présentent « des signes d'extrémisme violent » (35).

La justification donnée pour cette exclusion est double : l'exposé des motifs souligne que « des avis spécialisés de ce type peuvent difficilement être demandés par le condamné même et le sont normalement par le directeur de la prison » et que, par ailleurs, il s'agit de catégories d'infractions qui « revêtent un caractère très sensible pour la société », de sorte qu'une suspension de l'exécution de la peine « ne semble pas opportune » et qu'il est « préférable de suivre la voie de l'incarcération effective » (36).

II. – Des régimes distincts pour l'introduction et l'instruction de la demande

A. Procédure « tout en étant en liberté »

À son arrivée à la prison, le condamné qui remplit les trois conditions cumulatives exposées ci-dessus est inscrit administrativement dans l'établissement pénitentiaire et informé de ses droits. Après que le greffe a vérifié qu'il est bien dans les temps pour ce faire, il peut introduire immédiatement une demande de surveillance électronique ou de détention limitée (37). Sa demande écrite, faite au greffe de la prison, sera transmise par celui-ci dans les vingt-quatre heures

(34) En application de l'article 116 de la loi du 21 mars 2022 modifiant le Code pénal en ce qui concerne le droit pénal sexuel, ces références doivent désormais s'entendre comme des références aux dispositions équivalentes insérées dans le Code pénal, conformément au tableau de concordance publié au *Mon. b.* du 10 mai 2022.

(35) La lettre collective n° 161 précise (p. 28) que pour opérationnaliser cette notion, il convient de vérifier si le condamné est repris dans la base de données commune de l'OCAM.

(36) Projet de loi portant opérationnalisation de la procédure d'exécution des peines privatives de liberté de trois ans ou moins, Exposé des motifs, *Doc. parl.*, Ch., sess. ord. 2020-2021, n° 55-1979/001, pp. 16-17.

(37) La procédure « tout en étant en liberté » organisée par l'article 29, § 2/1, de la loi relative au statut juridique externe implique en effet de passer par une surveillance électronique ou une détention limitée avant de pouvoir bénéficier d'une libération conditionnelle, conformément à une idée de « progressivité », très prégnante dans le champ de l'exécution des peines privatives de liberté. Le plus souvent, le condamné ne sera, en toute hypothèse, pas dans les conditions de temps pour bénéficier immédiatement d'une libération conditionnelle puisqu'il n'aura pas encore commencé à exécuter sa peine. S'il a subi une période de détention préventive suffisamment longue (équivalente ou supérieure au tiers de sa condamnation ultérieure) avant d'être remis en liberté, il pourrait toutefois être immédiatement admissible à la libération conditionnelle, mais sans pouvoir la demander pour autant dans le cadre de la procédure « tout en étant en liberté ».

au greffe du tribunal de l'application des peines dont relève la prison (38) et au ministère public (art. 29, § 2/1, al. 1^{er}, de la loi SJE).

Le condamné se voit alors accorder de plein droit une suspension de l'exécution de sa peine qui lui évite de devoir séjourner en prison dans l'attente de la décision du juge de l'application des peines. Cette période de suspension – octroyée une seule fois (39) et durant laquelle la prescription des peines contenues dans la demande ne court pas – se prolonge en principe jusqu'à ce que le jugement du juge de l'application des peines soit passé en force de chose jugée ou, en cas d'octroi de la surveillance électronique, jusqu'au moment du placement effectif sous surveillance électronique (art. 29, § 2/1, al. 2, de la loi SJE). Elle pourrait toutefois aussi prendre fin en cas d'incarcération ordonnée par le parquet (art. 29, § 2/2, de la loi SJE) (40), ou en cas de mise à exécution de nouvelles peines qui excluent la procédure « tout en étant en liberté » (soit parce qu'elles ont été prononcées pour des infractions sexuelles ou terroristes, soit parce que leur mise à exécution a pour conséquence que le condamné n'est plus dans les conditions de temps pour obtenir immédiatement une détention limitée ou une surveillance électronique) (41).

Le condamné dispose ensuite d'un délai de quinze jours ouvrables (non prescrit à peine de nullité (42)) pour étoffer sa demande et déposer au greffe du tribunal de l'application des peines un dossier reprenant les éléments pertinents pour statuer sur la modalité d'exécution de la peine qu'il sollicite.

(38) Rappelons que la compétence territoriale des tribunaux de l'application des peines est en principe définie en fonction de l'établissement pénitentiaire dans lequel le condamné est détenu (art. 635, § 1^{er}, al. 1^{er}, C. jud.) mais que, pour un condamné non détenu, elle est déterminée par le domicile ou la résidence de ce dernier (art. 635, § 1^{er}, al. 4, C. jud.). Dans la mesure où le condamné qui bénéficie de la procédure « tout en étant en liberté » a malgré tout statut de détenu au moment où il fait sa demande au greffe de la prison, c'est bien la règle de l'alinéa 1^{er} et non celle de l'alinéa 4 qui doit trouver à s'appliquer.

(39) Il s'agit en effet « d'éviter que le condamné dépose successivement plusieurs demandes (p. ex. d'abord une demande de surveillance électronique et, en cas de refus, une demande de détention limitée) pour pouvoir bénéficier à chaque fois d'une suspension de la peine privative de liberté » (Projet de loi portant opérationnalisation de la procédure d'exécution des peines privatives de liberté de trois ans ou moins, Exposé des motifs, *Doc. parl.*, Ch., sess. ord. 2020-2021, n° 55-1979/001, p. 13).

(40) Le ministère public a la possibilité d'incarcérer le condamné s'il met gravement en péril l'intégrité physique ou psychique de tiers ou s'il existe un danger qu'il se soustraie à l'exécution de la peine. Le condamné doit alors normalement introduire une nouvelle demande depuis la prison, à moins que l'ordre d'incarcération du ministère public n'intervienne alors que le juge de l'application des peines a déjà pris un jugement d'octroi (ce qui est techniquement possible, puisque la période de suspension se prolonge tant que le jugement n'est pas passé en force de chose jugée, ou, en cas d'octroi d'une surveillance électronique, tant qu'il n'a pas été procédé au placement effectif du bracelet). Dans ce dernier cas de figure, le ministère public devra requérir la modification ou le retrait de la décision sur la base de l'art. 61 de la loi relative au statut juridique externe (voy., en ce sens, la lettre collective n° 161 du 11 août 2022, version actualisée du 1^{er} septembre 2023, pp. 36-37).

(41) Lettre collective n° 161 du 11 août 2022, version actualisée du 1^{er} septembre 2023, pp. 37-38.

(42) Dans le même sens, voy. JAP Liège, 7 novembre 2024, n° rép. 24/1934, inédit.

Concrètement, s'il demande une surveillance électronique, il devra fournir des informations précises sur la manière dont il entend occuper utilement ses journées, sur l'endroit où la surveillance électronique se déroulera et l'accord des cohabitants majeurs de cet endroit ; et s'il s'agit d'une demande de détention limitée, les informations devront porter sur les intérêts d'ordre professionnel, de formation ou familial qui requièrent sa présence hors de la prison (art. 29, § 2/1, al. 3, de la loi SJE). Il devra également fournir les éléments permettant au juge de l'application des peines d'apprécier les contre-indications éventuelles (43) (art. 29, § 2/1, al. 4, de la loi SJE) (44). Le passage par la prison devrait permettre de lui remettre à cet effet un formulaire type expliquant quelles informations fournir, quels documents joindre et où les obtenir (45). Le cas échéant, son avocat peut bien évidemment l'assister aussi dans ces démarches. Les maisons de justice peuvent également fournir une aide aux justiciables qui en auraient besoin.

L'exposé des motifs précise que le dépôt du dossier par le condamné n'est « volontairement pas considéré comme une exigence de recevabilité ». Si le condamné omet de déposer les documents nécessaires, le juge pourrait donc malgré tout octroyer la modalité sollicitée, à moins qu'il ne préfère accorder une remise, demander aux maisons de justice de réaliser une enquête sociale ou décider d'entendre le condamné (46). La question de savoir si le juge de l'application des peines pourrait refuser l'octroi de la modalité sollicitée au seul motif que le condamné n'a pas déposé de dossier paraît plus délicate : rien ne l'oblige, certes, à reporter l'examen de la cause pour permettre au condamné de produire des pièces que celui-ci aurait dû déposer plus tôt à l'appui de sa demande (47), mais pour rejeter cette demande, il nous semble que le juge de l'application des peines devrait à tout le moins viser l'une des

(43) L'exposé des motifs précise qu'il s'agira pour le condamné d'indiquer comment il compte subvenir à ses besoins, quelle est sa dette, quelle est son attitude à l'égard des victimes et quelles sont les preuves d'indemnisation des parties civiles (Projet de loi portant opérationnalisation de la procédure d'exécution des peines privatives de liberté de trois ans ou moins, Exposé des motifs, *Doc. parl.*, Ch., sess. ord. 2020-2021, n° 55-1979/001, p. 16).

(44) S'agissant des pièces qui sont produites par le pouvoir judiciaire lui-même – à savoir l'extrait actualisé du casier judiciaire, la fiche d'écrou et la copie des jugements et arrêts auxquels se rapporte la demande – il est prévu qu'elles sont jointes au dossier par le greffe du tribunal de l'application des peines lui-même (art. 29, § 2/1, al. 5, de la loi SJE).

(45) Projet de loi portant opérationnalisation de la procédure d'exécution des peines privatives de liberté de trois ans ou moins, Exposé des motifs, *Doc. parl.*, Ch., sess. ord. 2020-2021, n° 55-1979/001, p. 15. Le formulaire en question est joint à la lettre collective n° 161 (annexe 4). La Cour de cassation a eu l'occasion de préciser que le formulaire ainsi rempli et les documents qui y sont joints ne constituent pas des conclusions auxquelles le juge de l'application des peines serait tenu de répondre en vertu de l'article 149 de la Constitution (Cass., 19 novembre 2024, RG P. 24.1438.N ; dans le même sens, voy. aussi Cass., 14 janvier 2025, RG P. 24.1732.N).

(46) Projet de loi portant opérationnalisation de la procédure d'exécution des peines privatives de liberté de trois ans ou moins, Exposé des motifs, *Doc. parl.*, Ch., sess. ord. 2020-2021, n° 55-1979/001, p. 16.

(47) Cass., 30 avril 2025, RG P. 25.0509.F.

contre-indications mentionnées à l'article 28 de la loi relative au statut juridique externe (48).

Il n'est pas prévu que le directeur rende un avis sur la demande initiale de surveillance électronique ou de détention limitée (puisque le condamné n'a, en principe, pas séjourné en prison).

S'il obtient une surveillance électronique et qu'il souhaite ensuite demander une libération conditionnelle, le condamné introduit une demande écrite au greffe du tribunal de l'application des peines en y joignant les éléments pertinents pour permettre au juge de statuer. Dans ce cas, il n'y a pas non plus d'avis du directeur prévu, puisque le condamné n'aura jamais été effectivement incarcéré (art. 30, § 3, de la loi SJE).

La situation est différente, par contre, dans le cas où le condamné a obtenu une détention limitée avant de solliciter une libération conditionnelle : puisqu'il séjourne partiellement en prison en détention limitée, sa demande écrite de libération conditionnelle devra être introduite au greffe de la prison et le directeur devra rendre un avis au plus tard dans le mois qui suit (art. 30, §§ 1^{er} /1 et 2, de la loi SJE).

B. *Procédure « avec incarcération effective »*

Sauf s'ils subissent une peine supérieure à trente mois, les condamnés jusqu'à trois ans d'emprisonnement sont – nous l'avons vu – directement dans les conditions de temps pour solliciter une détention limitée ou une surveillance électronique et le directeur doit les informer de cette possibilité dès que leur condamnation devient définitive ou dès le jour de leur incarcération (selon qu'ils étaient ou non déjà détenus) (art. 23, § 2, de la loi SJE). Six mois avant la date d'admissibilité, il doit également les informer de la possibilité qui leur est ouverte de demander une libération conditionnelle (art. 25/1 de la loi SJE) ou une libération en vue de l'éloignement ou de la remise (art. 26/1 de la loi SJE).

La demande du condamné détenu est déposée au greffe de la prison, qui la transmet dans les vingt-quatre heures au greffe du tribunal de l'application des peines et en remet une copie au directeur (art. 29, § 2 et art. 30, § 1^{er}/1, al. 2, de la loi SJE). Le directeur devra ensuite entendre le condamné et constituer le dossier, qui comporte les mêmes pièces que dans le cadre de la procédure habituelle devant le tribunal de l'application des peines, à savoir : une copie de la fiche d'écrou, une copie des jugements et arrêts, l'exposé des

(48) C'est aussi ce que soutenait l'avocat général D. VANDERMEERSCH dans ses conclusions précédant l'arrêt du 30 avril 2025, cité à la note précédente. En l'occurrence, le jugement attaqué n'établissait l'existence d'aucune de ces contre-indications, raison pour laquelle D. VANDERMEERSCH concluait à sa cassation, mais la Cour va au contraire rejeter le pourvoi (sans rencontrer expressément cet argument).

faits pour lesquels l'intéressé a été condamné, un extrait du casier judiciaire, la date d'admissibilité à la modalité d'exécution de la peine concernée, le rapport du directeur, le cas échéant, l'avis motivé d'un service ou d'une personne spécialisé(e) dans l'expertise diagnostique des délinquants sexuels ou dans les problématiques liées au terrorisme et à l'extrémisme violent (49) et le mémoire du condamné ou de son conseil (art. 29, § 3, et art. 31 de la loi SJE). Le directeur rend son avis dans le mois de l'introduction de la demande, et ce, pour toutes les modalités (art. 29, § 3, art. 30, § 2, de la loi SJE).

III. – Des règles largement communes pour le reste de la procédure

A. *Avis facultatif du parquet*

À l'égard des condamnés à des peines d'emprisonnement qui ne dépassent pas trois ans, l'avis du ministère public près du tribunal de l'application des peines n'a pas de caractère obligatoire. Il en rédigera un « dans les cas où [il] l'estime utile et pour lesquels le Collège des procureurs généraux peut édicter des directives » (art. 33, § 1^{er}, de la loi SJE). En réalité, ces directives, contenues dans la COL 06/2022 (50), prévoient que les cas dans lesquels le ministère public émet obligatoirement un avis seront assez fréquents puisqu'il s'agit des hypothèses suivantes :

- peines d'emprisonnement effectives de plus de 18 mois (51) ;
- peines d'emprisonnement de 18 mois ou moins pour certaines infractions (terrorisme, homicide involontaire causé par un accident de la circulation, prise d'otage, torture, traitement inhumain, délits de mœurs, infractions commises dans le cadre d'une organisation criminelle, violences intrafamiliales et maltraitements d'enfants) ;
- condamnés avec mise à disposition du tribunal de l'application des peines ;
- condamnés en état de récidive légale ;

(49) Pour un cas dans lequel le juge de l'application des peines a estimé pouvoir octroyer une surveillance électronique à une détenue condamnée du chef de participation aux activités d'un groupe terroriste, alors même que le dossier ne comportait qu'un rapport lacunaire du service spécialisé, voy. Cass., 21 février 2024, RG P. 24.0126.F.

(50) Circulaire COL 06/2022 commune du ministre de la Justice, des ministres des entités fédérées et du Collège des procureurs généraux, version révisée du 9 octobre 2024, pp. 40-41. Aux cas mentionnés qui concernent l'exécution des peines privatives de liberté s'ajoute encore celui des condamnés à une interdiction de résidence qui introduisent une procédure de modification de cette interdiction.

(51) Comme précisé dans la circulaire (p. 40), ce critère ne coïncide pas nécessairement avec les conditions d'application de la procédure « tout en étant en liberté » de l'article 29, § 2/1, de la loi relative au statut juridique externe, car il se réfère uniquement à la hauteur de la peine prononcée par le juge du fond, sans en déduire l'éventuelle détention préventive déjà subie.

- condamnés qui comparaissaient en détention préventive mais ont été mis en liberté lors du prononcé de la condamnation sur la base de l'article 33, § 1^{er}, alinéa 2, de la loi relative à la détention préventive ;
- procédures dans lesquelles le juge de l'application des peines a décidé d'organiser une audience.

Si le parquet décide de rédiger un avis, il dispose pour ce faire d'un délai de dix jours ouvrables. À l'instar de tous les délais déjà prévus par la loi relative au statut juridique externe et de ceux qui sont imposés au juge de l'application des peines pour statuer, ce délai est un simple délai d'ordre, non prescrit à peine de nullité. Conformément à l'article 33, § 1^{er}, de la loi relative au statut juridique externe, le délai commence à courir à la réception de l'avis du directeur, lorsqu'un tel avis est prévu. Dans les cas, par contre, où le directeur ne doit pas émettre d'avis, il faut distinguer selon l'objet de la demande :

- s'il s'agit d'une demande de détention limitée ou de surveillance électronique introduite par un condamné qui, dès son entrée en prison, se trouve immédiatement dans les conditions (art. 29, § 2/1), le délai commence à courir à partir de l'expiration du délai de quinze jours ouvrables prévu pour le dépôt, par le condamné, de son dossier au greffe du tribunal de l'application des peines ;
- s'il s'agit d'une demande de libération conditionnelle introduite par un condamné qui « tout en étant en liberté » s'est vu octroyer la surveillance électronique par le juge de l'application des peines (art. 30, § 3), le délai de dix jours ouvrables court à partir de l'introduction de la demande au greffe du tribunal de l'application des peines.

Dans tous les cas où la loi n'a pas prévu d'avis préalable du directeur, le parquet peut, le cas échéant, solliciter des maisons de justice, la rédaction d'un rapport d'information succinct ou la réalisation d'une enquête sociale avant de rendre son avis (art. 33, § 2, de la loi SJE) (52).

Si le parquet rédige un avis et que le juge de l'application des peines n'organise pas d'audience (53), la question se pose de savoir comment la personne condamnée pourra y répliquer le cas échéant. L'article 33, § 1^{er}, de la loi relative au statut juridique externe prévoit, certes, que le ministère public doit remettre une copie de son avis au condamné, mais rien n'a été prévu, par contre, pour que ce dernier puisse y répondre. Or, pourtant, il nous semble qu'à défaut de se voir offrir une telle possibilité, le condamné

(52) Cette demande ne prolonge pas le délai accordé au ministère public pour rendre son avis (contrairement à la même demande formulée par le juge de l'application des peines, voy. *infra*).

(53) Ce qui devrait le plus souvent être le cas, l'organisation d'une audience étant l'exception et la procédure écrite la règle (voy. *infra*).

pourrait invoquer une violation du principe du contradictoire, qui requiert que les parties aient la possibilité « de prendre connaissance de toute pièce ou observation présentée au juge en vue d'influencer sa décision, et de la discuter » (54). On s'étonnera dès lors que, dans un arrêt du 9 janvier 2024, la Cour de cassation ait jugé qu'aucune méconnaissance des droits de la défense ne pouvait être déduite du seul fait qu'il n'apparaissait pas qu'une copie de l'avis émis par le ministère public avait été remise au condamné (55) et que, dans un autre arrêt du 2 octobre 2024, elle ait estimé que le juge de l'application des peines n'est pas tenu de donner au condamné la possibilité de déposer des conclusions s'il souhaite répondre à l'avis négatif du ministère public (56).

De manière plus nette encore, la Cour de cassation affirme désormais que, dans le cadre de la procédure écrite qui est censée être le principe devant le juge de l'application des peines, il n'est pas prévu que le condamné puisse contredire les avis du directeur et du ministère public (57). « Prévue par la loi, cette limitation apportée au contradictoire n'emporte pas, en soi, une méconnaissance des droits de la défense » ajoute-t-elle (58). Cette pétition de principe ne nous convainc guère. Il nous semble au contraire que le respect du principe général (59) des droits de la défense implique que l'ensemble des éléments soumis à l'appréciation de ce juge puissent être contredits par le condamné : il y va de l'essence et du fondement même de toute procédure judiciaire.

(54) Parmi beaucoup d'autres arrêts, voy. Cour eur. D.H., 20 février 1996, *Vermeulen c. Belgique*, § 33.

(55) Cass., 9 janvier 2024, RG P. 23.1740.N.

(56) Cass., 2 octobre 2024, RG P. 24.1299.F.

(57) Cass., 18 février 2025, RG P. 25.0203.N.

(58) Cass., 5 février 2025, RG P. 25.0029.F ; Cass., 30 avril 2025, RG P. 25.0509.F.

(59) Le respect des droits de la défense peut s'imposer, soit à titre de principe général de droit, soit comme exigence découlant de l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme. On sait que, selon une jurisprudence constante, la Cour de cassation considère que l'article 6 de la Convention n'est pas applicable devant le tribunal de l'application des peines (voy., notamment, Cass., 11 mai 2022, RG P. 22.0498.F) ou le juge de l'application des peines (voy., notamment, Cass., 2 octobre 2024, RG P. 24.1299.F) dans la mesure où ils ne décident pas du « bien-fondé d'une accusation en matière pénale », raison pour laquelle elle se prononce plutôt sur le principe général des droits de la défense en la matière. À notre estime, l'article 6 devrait malgré tout être considéré comme applicable, mais dans son volet « civil », puisque la Cour européenne des droits de l'homme considère que l'article 6 trouve à s'appliquer sous ce volet « civil » dès qu'il y a « contestation » sur un « droit » que l'on peut prétendre, au moins de manière défendable, reconnu en droit interne (voy. not. Cour eur. D.H. (gde ch.), 15 octobre 2009, *Micallef c. Malte*, § 74) et que la plupart des modalités qui relèvent de la compétence du juge ou du tribunal de l'application des peines sont conçues comme des droits subjectifs (le libellé de la loi relative au statut juridique externe laissant apparaître clairement qu'elles doivent être octroyées lorsque les conditions prescrites sont remplies).

B. *Prise de décision par le juge de l'application des peines*

Le juge de l'application des peines doit en principe statuer dans le mois qui suit :

- soit la réception de l'avis du directeur (lorsqu'il est prévu) ;
- soit l'expiration du délai de quinze jours dont le condamné en suspension de peine bénéficie pour déposer son dossier au greffe du tribunal de l'application des peines en cas de demande de détention limitée ou de surveillance électronique ;
- soit la demande de libération conditionnelle introduite au greffe du tribunal de l'application des peines par un condamné qui « tout en étant en liberté » s'est vu octroyer la surveillance électronique.

Il ne peut, en toute hypothèse, statuer qu'au plus tôt après réception de l'avis du ministère public ou après expiration du délai imparti au ministère public pour communiquer son avis (art. 34, § 1^{er}, de la loi SJE).

La question s'est posée en pratique de savoir si les juges de l'application des peines peuvent statuer sur l'exécution d'une peine prononcée par défaut, alors même que le condamné a, entre-temps, formé opposition dans le délai extraordinaire.

À notre sens, rien ne s'y oppose. Il convient en effet de rappeler qu'une fois le délai ordinaire d'opposition et le délai d'appel expirés sans qu'un recours n'ait été exercé, la décision rendue par défaut passe en force de chose jugée et devient exécutoire (art. 187, § 2, al. 2 et art. 203, § 3, C.i.cr.). Certes, cette force de chose jugée présente un caractère précaire, étant affectée d'une condition résolutoire : en cas d'opposition recevable – et non déclarée ultérieurement non avenue – formée dans le délai extraordinaire, la condamnation par défaut est anéantie conformément à l'article 187, § 4, du Code d'instruction criminelle. Toutefois, tant que la décision rendue par défaut existe, elle produit ses pleins et entiers effets et est donc susceptible d'être mise à exécution (60).

(60) Voy., à cet égard, M.A. BEERNAERT, D. VANDERMEERSCH et M. GIACOMETTI, *Droit de la procédure pénale*, 10^e éd., Bruges, la Charte, 2025, p. 1910. La force de chose jugée sera cependant annulée avec effet rétroactif à compter de la date de l'acte d'opposition si l'opposition formée dans le délai extraordinaire est déclarée recevable. Qu'advient-il alors du jugement éventuellement prononcé dans l'intervalle par le juge de l'application des peines ? L'annulation de la condamnation par défaut devra logiquement s'étendre à ce jugement également, mais le juge de l'application des peines devrait pouvoir accorder à nouveau au condamné la modalité d'exécution qui lui avait déjà précédemment été octroyée. À notre sens, le condamné devrait même pouvoir bénéficier une nouvelle fois de la procédure « tout en étant en liberté » dans l'attente de cette nouvelle décision, car même si l'article 29, § 2/1, de la loi relative au statut juridique externe dispose que l'exécution de la peine ne peut être suspendue qu'une seule fois, il ne s'agit techniquement plus de la même peine que celle qui avait été imposée dans le cadre de la condamnation par défaut entre-temps annulée.

Plusieurs juges de l'application des peines ont pourtant jugé, en sens contraire, que les spécificités du contentieux dont ils ont à connaître commandent de s'écarter des règles relatives à la force chose jugée précaire telles que développées par la jurisprudence et la doctrine, pour considérer plutôt qu'en formant opposition dans le délai extraordinaire, le justiciable exprimerait avant tout la volonté de voir rejuger le bien-fondé de l'accusation portée contre lui, de sorte que sa demande de modalisation de la peine d'emprisonnement prononcée par défaut devrait être déclarée irrecevable (61).

Dans un arrêt du 30 avril 2025, la Cour de cassation a cependant mis un terme à cette jurisprudence, en décidant qu'un juge de l'application des peines ne peut déclarer irrecevable une demande tendant à la modalisation de l'exécution d'une peine formulée par un condamné ayant formé opposition dans le délai extraordinaire, tant que la juridiction de fond n'a pas statué sur la recevabilité de ce recours (62).

Le juge de l'application des peines prend normalement sa décision sur la base du dossier écrit, mais il pourrait aussi solliciter des informations complémentaires, charger les maisons de justice de rédiger un rapport d'information succinct ou de réaliser une enquête sociale sur le milieu d'accueil, ou encore juger nécessaire d'organiser une audience (63) et, dans ces trois cas, le délai pour statuer peut être prolongé d'un mois maximum (art. 34, § 2, al. 1^{er}, de la loi SJE). Il est même possible qu'après avoir sollicité des informations supplémentaires ou obtenu un rapport d'information succinct ou une enquête sociale, le juge de l'application des peines estime encore nécessaire d'organiser en outre une audience, et dans ce cas-là, une seconde prolongation de maximum un mois pourrait venir s'ajouter à la première (art. 34, § 2, al. 4, de la loi SJE).

Si le juge de l'application des peines décide d'organiser une audience, il communique sans délai cette information au ministère public, au directeur (si le condamné est en détention) et au condamné, qu'il peut inviter, par la même occasion, à lui communiquer par écrit, dans un délai qu'il fixe, des informations complémentaires (art. 36, § 1^{er}, de la loi SJE). Le dossier peut être consulté par la personne condamnée et son avocat au moins quatre jours avant la date fixée pour l'audience au greffe du tribunal de l'application des peines ; la personne condamnée peut demander une copie du dossier

(61) Voy., notamment JAP Liège, 28 mars 2024, n° rep. 24/0091, inédit ; JAP Bruxelles, 12 février 2025, n° rep. 24/469 et 31 mars 2025, n° rep. 24/493, inédits.

(62) Cass., 30 avril 2025, RG P. 25.0518.F, avec concl. av. gén. D. VANDERMEERSCH.

(63) Il s'agit d'une simple possibilité dans le chef du juge de l'application qui apprécie souverainement si le dossier est en l'état (Cass., 11 février 2025, RG P. 25.0111.N) et qui n'a nullement l'obligation d'entendre le condamné (Cass. 18 juin 2024, RG P. 24.0808.N), sauf dans l'hypothèse visée à l'article 37, alinéa 1^{er} de la loi relative au statut juridique externe (à savoir lorsque le condamné le demande après un premier refus de la modalité d'exécution sollicitée).

(art. 36, § 3, de la loi SJE). Le juge de l'application des peines entend à l'audience la personne condamnée, son conseil, le ministère public et le directeur (si le condamné est en détention), ainsi que, le cas échéant, la victime (64) ou d'autres personnes (art. 36, § 4, de la loi SJE). L'audience a lieu à huis clos (art. 36, § 5, de la loi SJE), mais, après trois refus de se voir octroyer une même modalité d'exécution de la peine, la personne condamnée peut demander à comparaître en audience publique (art. 37, al. 2, de la loi SJE).

Si une audience s'est tenue, le juge de l'application des peines doit rendre sa décision dans les quatorze jours de la mise en délibéré (art. 36, § 6, de la loi SJE) (65). La loi ne prévoit pas la possibilité pour le juge de l'application des peines d'octroyer des remises lors des audiences (66).

À l'instar de celui du tribunal de l'application des peines, le jugement du juge de l'application des peines doit être motivé (67) et prononcé en audience publique (68), en présence du ministère public (69). Il est notifié dans les vingt-quatre heures, par envoi recommandé, à la personne condamnée, et porté par écrit à la connaissance du ministère public et de la direction. La victime est informée le plus rapidement possible endéans un délai de vingt-quatre heures par le moyen de communication écrit le plus rapide du jugement et des conditions imposées dans son intérêt (art. 46, § 1^{er}, de la loi SJE). Le jugement qui octroie une modalité est par ailleurs communiqué à la police locale, à la banque de données nationale et le cas échéant, au Centre de surveillance électronique, à la maison de justice du lieu où la personne condamnée va s'établir et à celle du lieu de résidence de la victime s'il y a des conditions imposées dans son intérêt (art. 46, § 2, de la loi SJE).

(64) Qui n'est entendue que sur les conditions particulières à imposer dans son intérêt et n'est présente à l'audience que le temps nécessaire à l'examen de ces conditions.

(65) À moins de raccourcir ce délai, l'audience doit donc avoir lieu dans les quinze jours de la décision prise de l'organiser, afin que le juge de l'application des peines soit en mesure de statuer dans le délai d'un mois prévu par l'article 34, § 2, de la loi relative au statut juridique externe.

(66) Alors qu'une telle possibilité est, par contre, prévue pour le tribunal de l'application des peines statuant à l'égard des condamnés à des peines privatives de liberté dont la partie à exécuter dépasse trois ans (art. 53, al. 10, de la loi SJE).

(67) L'article 56, § 2, de la loi relative au statut juridique externe qui impose que la motivation comporte des « raisons particulières » lorsque la décision du tribunal de l'application des peines s'écarte de l'avis du directeur ou du ministère public n'est toutefois pas applicable au juge de l'application des peines (Cass., 29 octobre 2024, RG P. 24.1402.N).

(68) La publicité requise pour la prononciation du jugement n'implique pas que le condamné ou le public soient avertis des lieu et date de la prononciation (Cass., 22 novembre 2023, RG P. 23.1448.F.)

(69) Cass., 28 novembre 2007, RG P. 07.1558.F, *Pas.*, 2008, n° 590 avec les concl. l'av. gén.l VANDERMEERSCH ; Cass., 13 mars 2013, RG P. 13.0320.F, *Pas.*, 2013, n° 181 (ces arrêts ont été rendus à propos de jugements prononcés par des tribunaux de l'application, mais leurs enseignements sont évidemment transposables aux juges de l'application des peines).

C. Décision d'octroi de la modalité sollicitée

Le juge de l'application des peines est tenu d'octroyer la modalité d'exécution de la peine sollicitée lorsqu'il constate que toutes les conditions fixées par la loi sont remplies (art. 38 de la loi SJE) (70).

Le jugement d'octroi de la modalité reprend les conditions générales que le condamné devra respecter, à savoir : ne pas commettre d'infractions, avoir une adresse fixe (sauf pour la détention limitée et la libération en vue de l'éloignement) et en cas de changement d'adresse, en informer le ministère public et le cas échéant, l'assistant de justice, donner suite aux convocations du ministère public, et le cas échéant, de l'assistant de justice, et quitter effectivement le territoire pour la libération en vue de l'éloignement (art. 39 de la loi SJE).

Le juge de l'application des peines peut également fixer des conditions particulières individualisées si celles-ci sont nécessaires pour limiter le risque de récidive ou dans l'intérêt de la victime (art. 40, § 1^{er}, de la loi SJE) (71). Il peut notamment prévoir l'obligation de suivre un traitement ou une guidance pour les délinquants sexuels ou l'obligation de suivre un parcours d'accompagnement pour les condamnés pour faits de terrorisme ou qui présentent des signes d'extrémisme violent (art. 41 de la loi SJE). À l'instar de ce qui est prévu pour les peines supérieures à trois ans, le juge de l'application des peines doit aussi déterminer si le condamné peut quitter la Belgique et selon quelles modalités (fréquence et durée maximale), en cas d'octroi d'une libération conditionnelle (art. 40, § 2, de la loi SJE) (72), avec une obligation de motivation spéciale pour les condamnés pour infractions terroristes ou pour qui des éléments font état d'un extrémisme violent (art. 40, § 3, de la loi SJE).

(70) Cass., 27 juin 2023, RG P. 23.0851.N.

(71) La formulation est différente de celle qui prévaut pour les condamnés à des peines dont la partie à exécuter dépasse trois ans, puisqu'en pareil cas, des conditions particulières peuvent être imposées si elles « permettent la réalisation du plan de réinsertion sociale », si elles « permettent de répondre aux contre-indications visées à l'article 47, § 1^{er} » ou si elles « s'avèrent nécessaires dans l'intérêt des victimes » (art. 56, § 1^{er}, de la loi SJE). Les conditions particulières imposées par les JAP devraient donc en toute logique être moins nombreuses ou fréquentes que celles imposées par les TAP. Notons, malgré tout, que même si l'article 40 de la loi relative au statut juridique externe ne mentionne pas expressément la possibilité d'imposer des conditions particulières pour répondre aux contre-indications éventuelles, cette possibilité se déduit de l'article 28 de la loi qui évoque, quant à lui, des contre-indications « auxquelles la fixation de conditions particulières ne puisse répondre ».

(72) La Cour de cassation a considéré que le juge de l'application des peines viole cette disposition s'il assortit une libération conditionnelle de la condition, valant pour toute la durée de la mesure, de résider en France tout en conservant une adresse de référence en Belgique, et de ne pas quitter le territoire de ces deux pays. Contrairement au prescrit de l'article 40, § 2, une telle décision – qui n'assigne aucune limite à la faculté octroyée au condamné d'établir sa résidence principale en France et d'y demeurer sans discontinuer jusqu'au terme de la modalité d'exécution de sa peine – fait en effet obstacle au contrôle des activités du condamné dont la loi confie le soin au ministère public près le tribunal de l'application des peines ainsi qu'aux autorités de police de l'Etat où ce tribunal est établi (Cass., 23 avril 2025, RG P.25.0508.F).

Dès lors que la procédure a en principe lieu par écrit, le condamné ne pourra pas marquer son accord à l'audience sur les conditions qui lui sont imposées. L'article 46, § 1^{er}, alinéa 1^{er} de la loi relative au statut juridique externe prévoit qu'il le fera lors de la prise de connaissance du jugement. Cette manière de recueillir l'accord du condamné fait sens lorsque l'intéressé est détenu, puisque cet accord pourra être acté par le directeur de la prison au moment de la libération (73). Dans le cas d'un condamné non détenu, par contre, la loi n'a pas précisé comment l'accord pourrait être recueilli. La solution prônée par la circulaire commune du ministre de la Justice, des ministres des entités fédérées et du Collège des procureurs généraux (74) consiste à préciser, dans la notification de la décision, que le condamné qui n'est pas d'accord avec les conditions particulières doit le faire savoir immédiatement au greffe du tribunal de l'application des peines. À défaut de ce faire, son accord sera donc présumé. En cas de désaccord, le ministère public a la possibilité de saisir le juge de l'application des peines d'une demande de modification de la décision avant son exécution conformément à l'article 61, § 1^{er}, de la loi relative au statut juridique externe. Comme nous le verrons, l'introduction de cette procédure a un caractère suspensif (voy. *infra*).

Le juge de l'application des peines qui octroie une surveillance électronique ou une détention limitée doit en outre déterminer le « programme du contenu concret » (75) de ces mesures (art. 42, § 1^{er}, de la loi SJE). Il peut d'emblée assortir celles-ci de congés pénitentiaires (76) (art. 43, § 1^{er}, de la loi SJE), mais une procédure est également prévue pour permettre au condamné de demander des congés *a posteriori*, après la décision d'octroi de la surveillance électronique ou de la détention limitée (art. 43, § 2, de la loi SJE). Si le condamné a bénéficié de la procédure « tout en étant en liberté », cette demande *a posteriori* sera traitée selon une procédure simplifiée, sans devoir recueillir l'avis ni du directeur ni du ministère public (art. 43, § 2/1, de la loi SJE).

(73) Les travaux préparatoires de la loi du 5 mai 2019 précisent, à cet égard, que « si le condamné indique qu'il ne respectera pas les conditions, le directeur de la prison doit immédiatement en informer le juge de l'application des peines » (Proposition de loi modifiant la loi relative au statut juridique externe en vue d'adapter la procédure devant le juge de l'application des peines en ce qui concerne les peines privatives de liberté de trois ans ou moins, Amendements, *Doc. parl.*, Ch., sess. 2018-2019, n° 54-3527/002, p. 7).

(74) Circulaire COL 06/2022, version révisée du 9 octobre 2024, p. 51.

(75) C'est-à-dire les principales lignes de force du plan d'exécution de celles-ci. Le contenu concret lui-même, et notamment l'emploi du temps à respecter par le condamné, est toutefois fixé par les Maisons de justice (art. 42, § 2, de la loi SJE).

(76) Pour une durée qu'il fixe mais qui ne peut être inférieure à quatre fois trente-six heures par trimestre (art. 43, § 3, de la loi SJE).

D. Décision d'octroi d'une autre modalité

À l'instar du tribunal de l'application des peines, le juge de l'application des peines pourrait exceptionnellement octroyer une modalité d'exécution de la peine autre que celle demandée, si cela semble absolument nécessaire pour permettre l'octroi à court terme (77) de la modalité d'exécution de la peine sollicitée (art. 59 de la loi SJE).

E. Décision de refus

Le juge de l'application des peines motive régulièrement la décision de rejet d'une demande de modalité d'exécution de la peine — qui respecte les conditions de forme et de délai — s'il constate qu'au moins une des contre-indications énumérées à l'article 28, § 1^{er}, de la loi relative au statut juridique externe est présente, et s'il mentionne les éléments factuels à l'appui de cette constatation. Il n'est pas requis qu'il utilise littéralement les termes dans lesquels cette disposition énumère les contre-indications, mais il est en revanche nécessaire qu'il indique sans équivoque quelle(s) contre-indication(s) est ou sont présente(s). Lorsque le jugement ne constate pas de manière non équivoque laquelle ou lesquelles des contre-indications visées à l'article 28, § 1^{er}, de la loi relative à l'exécution des peines font obstacle à l'octroi de la modalité d'exécution demandée, la décision de rejet de cette modalité n'est pas légalement justifiée (78).

Sauf conclusions tendant en ce sens, aucune disposition conventionnelle ou légale n'oblige le juge de l'application des peines qui admet une contre-indication définie par la loi pour justifier le refus d'une modalité d'exécution de la peine demandée d'indiquer une ou plusieurs conditions particulières qui pourraient répondre à cette contre-indication, ni de motiver plus précisément sa considération qu'il est impossible de répondre à cette contre-indication en fixant des conditions particulières (79).

Le juge de l'application des peines ne justifie pas légalement sa décision de non-octroi d'une surveillance électronique ou d'une détention limitée si, au lieu d'énoncer qu'existe dans le chef du condamné des contre-indications auxquelles l'imposition de conditions particulières ne peut répondre, il se borne à considérer qu'il est dans l'impossibilité d'apprécier l'existence de ces contre-indications, parce que les investigations psychosociales ne sont pas complètes. En l'absence d'une enquête complète du SPS, le juge

(77) Le délai maximal prévu par l'art. 59 est de quatre mois (ou plus exactement de deux mois, renouvelables une fois).

(78) Cass., 25 mars 2025, RG P. 25.0390.N ; Cass., 13 août 2024, RG P. 24.1182.N ; Cass., 6 août 2024, RG P. 24.1107.N ; Cass., 6 août 2024, RG P. 24.1083.N.

(79) Cass., 19 novembre 2024, RG P. 24.1438.N.

d'application des peines peut, soit fonder son appréciation des contre-indications sur les informations dont il dispose, soit collecter d'autres informations et/ou postposer sa décision dans les limites prévues par la loi (80).

Si le juge de l'application des peines n'accorde pas la modalité sollicitée, la personne condamnée ne pourra pas introduire une nouvelle demande portant sur la même modalité (81) avant la date fixée par le juge de l'application des peines dans son jugement (art. 45 de la loi SJE). Dans la limite fixée par cette disposition (six mois maximum), le juge de l'application des peines détermine cette date de manière discrétionnaire et sans devoir motiver plus avant cette décision (82).

Si elle bénéficiait de la procédure « tout en étant en liberté », la personne condamnée devra logiquement être incarcérée une fois la décision de refus du juge de l'application des peines passée en force de chose jugée, puisque la suspension de l'exécution de sa peine prend fin à ce moment. Même si elle introduit de nouvelles demandes, elle ne bénéficiera plus d'une nouvelle suspension de peine dans ce cadre.

Si elle s'est vu refuser l'octroi d'une modalité par le juge de l'application des peines dans le cadre d'une procédure écrite, la personne condamnée peut demander à être entendue à l'occasion de l'examen de sa demande suivante portant sur la même modalité (art. 37, al. 1^{er}, de la loi SJE). Si elle en fait la demande, ce droit ne peut lui être refusé (83).

(80) Cass., 27 juin 2023, RG P. 23.0851.N.

(81) À l'article 45 de la loi relative au statut juridique externe, il est simplement question de la date à laquelle le condamné pourra « introduire une nouvelle demande », sans autre précision, ce qui rend théoriquement possibles deux interprétations : soit l'on considère que le juge de l'application des peines pourrait interdire l'introduction, avant la date fixée, de *toute* nouvelle demande, soit au contraire qu'il lui est seulement possible de fixer une date à respecter pour l'introduction d'une demande *portant sur la même modalité que celle qu'il vient de refuser*. Cette seconde interprétation nous paraît devoir être retenue à la lumière de la jurisprudence de la Cour de cassation qui a interprété en ce sens l'article 68, § 5, al. 3, de la loi relative au statut juridique externe. Cette disposition vise l'hypothèse de la révocation d'une modalité d'exécution de la peine et impose également au tribunal de l'application des peines d'indiquer dans son jugement la date à laquelle le condamné pourra introduire « une nouvelle demande ». D'après la Cour de cassation, il faut entendre par là non pas toute nouvelle demande, mais uniquement la demande par laquelle le condamné solliciterait à nouveau la même mesure que celle ayant donné lieu à révocation (Cass., 18 avril 2018, P. 18.0383.F, *Rev. dr. pén. crim.*, 2018, p. 899 avec concl. av. gén. M. NOLET DE BRAUWERE et note M.-A. BEERNAERT). Bien que l'arrêt ait été rendu dans le cadre d'une procédure de révocation et qu'il porte dès lors spécifiquement sur l'article 68, § 5, de la loi relative au statut juridique externe, son enseignement nous paraît dépasser ce seul cadre et devoir être appliqué également dans le cadre de l'article 45 de la loi.

(82) Cass., 18 février 2025, RG P. 25.0203.N.

(83) Cass., 21 novembre 2023, RG P. 23.1464.N et Cass., 19 décembre 2023, RG P. 23.1606.N.

IV. – L'exécution et le suivi de la modalité octroyée

A. *Modification de la décision avant son exécution*

Comme le législateur a voulu que la modalité et ses conditions particulières collent, dans la mesure du possible, à la situation concrète du condamné, la loi prévoit la possibilité de suspendre, modifier ou adapter les conditions non seulement en cours d'exécution de la mesure (voy. *infra*), mais également avant sa mise à exécution si des éléments nouveaux le justifient.

Ainsi, s'il se produit, après le jugement d'octroi de la modalité d'exécution de la peine mais avant son exécution, une situation incompatible avec les conditions fixées dans cette décision, le juge de l'application des peines peut, sur réquisition du ministère public, prendre une nouvelle décision, en ce compris le retrait de la modalité d'exécution de la peine qui avait été accordée (art. 61, § 1^{er}, de la loi SJE). Le condamné est convoqué devant le juge de l'application des peines et cette convocation suspend l'exécution de la décision d'octroi de la modalité d'exécution en cause (art. 61, § 2, de la loi SJE).

À la différence des modifications pouvant être ordonnées en cours d'exécution, la situation du condamné peut être ici aggravée puisque le juge peut aller jusqu'à retirer la modalité d'exécution de la peine qui avait été accordée. Or, pour l'application de l'article 61, la loi exige uniquement la survenance d'une situation incompatible avec les conditions fixées, sans qu'il faille, de surcroît, que la situation problématique soit imputable au condamné (84). À notre sens, ce n'est que tout à fait exceptionnellement, et à défaut de toute autre alternative, que le juge pourrait être amené à pénaliser de la sorte le condamné, suite à la survenance d'événements dont il n'est nullement responsable.

B. *Suivi et contrôle de la mesure*

Le ministère public et les fonctionnaires de police sont chargés du contrôle du condamné (art. 62, § 1^{er}, de la loi SJE et art. 20 de la loi du 5 août 1992 sur la fonction de police). Une guidance par assistant de justice est par ailleurs prévue si des conditions particulières ont été imposées ou qu'une surveillance électronique est accordée (art. 62, § 2, de la loi SJE).

En pratique, cela représente une augmentation considérable de la charge de travail des maisons de justice puisque, sous le régime antérieur, les assistants de justice ne rencontraient les personnes condamnées à des peines

(84) Cass., 26 octobre 2011, RG P. 11.1639.F, *Pas.*, 2011, n° 577 (arrêt rendu à propos d'un jugement prononcé par un tribunal de l'application des peines, mais dont l'enseignement est évidemment transposable aux jugements des juges de l'application des peines).

jusqu'à trois ans placées en surveillance électronique que s'il restait à celles-ci au moins trois mois de peine à purger avant d'être admissibles à la libération provisoire et que, dans leur très grande majorité, les mesures de libération provisoire n'impliquaient pas non plus de guidance pour les condamnés. Étant donné que la mise en œuvre de la guidance relève de la compétence des Communautés, celles-ci ont adopté des règles propres régissant les missions des maisons de justice dans le cadre des peines de trois ans ou moins. Vu le nombre de mesures à prévoir, la Communauté française (85) a ainsi opté pour des horaires-types en surveillance électronique, plutôt que des horaires individualisés (86). En outre, une fois que la moitié du solde de la peine aura été purgée, la surveillance électronique sera limitée à un couvre-feu (87).

C. Suspension ou adaptation des conditions

Le condamné, le ministère public et le directeur peuvent demander au juge de l'application des peines de suspendre une ou plusieurs conditions imposées, de les préciser ou de les adapter aux circonstances (art. 63, § 1^{er}, al. 1^{er}, de la loi SJE). À la différence de la modification de la décision avant son exécution prévue par l'article 61 de la loi, le juge ne peut ici aggraver la situation du condamné puisqu'il ne peut, ni renforcer les conditions, ni imposer des conditions supplémentaires. Bien entendu, il ne peut pas davantage, dans ce cadre, suspendre ou révoquer la modalité elle-même, ces mesures relevant d'autres procédures.

D. Révocation, suspension ou révision de la mesure octroyée et arrestation provisoire du condamné

Lorsque des difficultés imputables au condamné se présentent lors de l'exécution de la modalité d'exécution de la peine octroyée par le juge de l'application des peines, différentes mesures peuvent être envisagées :

(85) Arrêté du Gouvernement de la Communauté française du 25 novembre 2021 portant exécution du décret du 14 juillet 2021 relatif à la capacité de placement de la Communauté française pour assurer la mise en œuvre et le suivi de la surveillance électronique, et au programme horaire des justiciables condamnés à une peine privative de liberté de trois ans ou moins, *Mon. b.*, 8 décembre 2021. Notons qu'entre-temps, le décret du 14 juillet 2021 a été abrogé par le décret du 5 octobre 2023 introduisant le Code de la justice communautaire (*Mon. b.*, 23 janvier 2024), qui en reprend le teneur en son livre V.

(86) Trois horaires-types sont prévus selon que l'intéressé exerce une occupation à temps plein ou à mi-temps ou n'a pas d'occupation journalière (art. 4, § 1^{er}, de l'arrêté du 25 novembre 2021).

(87) Dans ce cas, l'intéressé doit être présent à son domicile de 22 heures à 6 heures. L'autorité mandante, c'est-à-dire le juge de l'application des peines, peut néanmoins s'opposer à cette modification d'horaire (art. 4, § 3, de l'arrêté du 25 novembre 2021) et est donc consultée sur ce point.

l'arrestation provisoire par le ministère public (88) et/ou la révocation (89), la suspension (90) ou la révision (91) de la modalité par le juge de l'application des peines (92). Les motifs permettant de prendre de telles mesures sont énumérés limitativement à l'article 64 de la loi (93) et sont identiques pour l'ensemble de celles-ci :

1° s'il est constaté, dans une décision passée en force de chose jugée, que le condamné a commis pendant le délai d'épreuve un crime ou un délit (ou une infraction équivalente pour laquelle il a été définitivement condamné dans un autre État de l'Union européenne) ;

2° si le condamné met gravement en péril l'intégrité physique ou psychique de tiers ;

3° si les conditions particulières imposées ne sont pas respectées ;

4° si le condamné ne donne pas suite aux convocations du tribunal de l'application des peines, du ministère public ou, le cas échéant, de l'assistant de justice ;

5° si le condamné ne communique pas son changement d'adresse au ministère public et, le cas échéant, à l'assistant de justice chargé d'exercer la guidance ;

6° si le condamné ne respecte pas le programme ou le contenu concret de la détention limitée ou de la surveillance électronique ;

(88) Dans les cas pouvant donner lieu à la révocation, le procureur du Roi près le tribunal dans le ressort duquel le condamné se trouve de même que le ministère public près le tribunal de l'application des peines peuvent exceptionnellement ordonner l'arrestation provisoire de celui-ci, à charge d'en donner immédiatement avis au juge de l'application des peines qui dispose alors d'un délai de sept jours ouvrables (à compter de l'incarcération du condamné) pour se prononcer sur une éventuelle suspension de la mesure accordée (art. 70 de la loi SJE).

(89) La révocation de la modalité d'exécution de la peine accordée est l'intervention rectificative la plus lourde puisqu'elle entraîne la réincarcération immédiate du condamné si le juge de l'application des peines ne lui octroie pas une autre modalité d'exécution (art. 65 de la loi SJE).

(90) La suspension entraîne également la réincarcération du condamné mais uniquement de manière temporaire, le juge de l'application des peines étant tenu de décider à nouveau, dans un délai d'un mois maximum à compter du jugement de suspension, s'il lève la suspension purement et simplement, s'il procède à révision de la mesure, ou s'il la révoque (art. 66 de la loi SJE).

(91) La révision permet au juge de l'application des peines de renforcer les conditions imposées au condamné ou de lui imposer des conditions supplémentaires, le condamné étant tenu de marquer son accord sur les nouvelles conditions, faute de quoi la loi prévoit que la modalité d'exécution de la peine sera révoquée (art. 67, § 1^{er}, de la loi SJE).

(92) En ce qui concerne la procédure applicable, voy. l'article 68 de la loi relative au statut juridique externe ainsi que M.-A. BEERNAERT, *Manuel de droit pénitentiaire*, 4^e éd., Limal, Anthemis, 2023, pp. 385-390.

(93) En ce qui concerne la jurisprudence relative à l'article 64 de loi (principalement développée jusqu'ici à propos de modalités octroyées par les tribunaux de l'application des peines mais transposable aux juges de l'application des peines), voy. M.-A. BEERNAERT, *Manuel de droit pénitentiaire*, 4^e éd., Limal, Anthemis, 2023, pp. 382-384.

7° si le condamné ne se trouve plus dans les conditions de temps pour la modalité d'exécution accordée ;

8° si, après l'octroi d'une mise en liberté provisoire en vue de l'éloignement du territoire, le condamné omet ou refuse de quitter effectivement le territoire, ne coopère pas à son éloignement, ne coopère pas à son identification en vue de l'obtention d'un document de voyage ou revient sans l'autorisation du tribunal de l'application des peines.

Seul un comportement fautif adopté par le condamné durant le délai d'épreuve assortissant la modalité peut constituer un motif de révocation. La Cour de cassation a ainsi considéré qu'un tribunal de l'application des peines ne pouvait pas révoquer une libération conditionnelle lorsque le motif de révocation visé (94) trouvait son origine dans un comportement fautif du condamné commis antérieurement à sa libération conditionnelle (95) et que, pour révoquer celle-ci, il ne visait aucun autre manquement imputable au condamné indépendamment de cette faute antérieure (96). Dans ces conditions, une difficulté peut se poser lorsque survient, indépendamment de la volonté du condamné, une situation incompatible avec les conditions fixées dans la décision (par exemple, la perte d'un emploi ayant fondé l'octroi de la détention limitée ou la perte du logement à partir duquel était organisée la surveillance électronique). L'article 64 ne permet pas le retrait de la mesure dans ces conditions (dès lors que cette situation ne constitue pas une cause de révocation). Tout au plus le juge pourrait-il suspendre les conditions imposées, les préciser ou les adapter aux circonstances nouvelles, sans pouvoir les renforcer ou imposer de nouvelles conditions (art. 63, § 1^{er}, al. 1^{er}, de la loi SJE).

E. Mise à exécution d'une nouvelle peine faisant passer le condamné dans la catégorie des « plus de trois ans »

Il se pourrait qu'un condamné à une ou plusieurs peine(s) d'emprisonnement dont le total à exécuter ne dépasse pas trois ans (et qui relève donc du juge de l'application des peines) bascule dans la catégorie des plus de trois ans (relevant du tribunal de l'application des peines) parce qu'une nouvelle peine est mise à exécution à son égard qui, cumulée à la/aux précédente(s), le fait passer au-delà de trois ans d'emprisonnement effectif. Le nouvel

(94) En l'espèce, la non-collaboration à la guidance et l'absence de réponse aux convocations de l'assistant de justice.

(95) En l'occurrence, une infraction commise avant sa libération conditionnelle, mais lui ayant valu d'être condamné puis réincarcéré en exécution de cette seconde condamnation durant le délai d'épreuve attaché à sa libération conditionnelle.

(96) Cass., 2 janvier 2008, RG P. 07.1812.F, *Pas.*, 2008, n° 1, concl. av. gén. D. VANDERMEERSCH. Dans le même sens, voy. aussi Cass., 28 février 2023, RG P. 23.0174.N, concl. av. gén. B. DE SMET.

article 61/1, inséré dans la loi relative au statut juridique externe par la loi du 31 juillet 2023 visant à rendre la justice plus rapide, plus humaine et plus ferme IV, prévoit que le tribunal de l'application des peines devient dans ce cas compétent de plein droit pour prendre toutes les nouvelles décisions dans le dossier du condamné (97).

Quant au sort à réserver à la modalité précédemment octroyée par le juge de l'application des peines, plusieurs hypothèses nous paraissent devoir être distinguées :

- si les faits à la base de la condamnation à la deuxième peine ont été commis pendant le délai d'épreuve, le tribunal de l'application des peines pourrait révoquer la modalité précédemment octroyée, sur la base de l'article 64, 1^o, de loi relative au statut juridique externe ;
- si, au contraire, la nouvelle condamnation mise à exécution concerne des faits commis avant l'octroi de la modalité d'exécution par le juge de l'application, c'est le nouvel article 67/1 (inséré dans la loi relative au statut juridique externe par la loi du 15 mai 2024 (98)) qui trouvera à s'appliquer, permettant au ministère public de saisir le tribunal de l'application des peines en vue d'une réévaluation de la modalité d'exécution précédemment octroyée. Le tribunal pourrait alors suspendre, réviser ou révoquer la modalité, soit si un des motifs énoncés à l'article 64 est présent (99), soit s'il constate que la nouvelle condamnation a entraîné une nouvelle contre-indication à laquelle la fixation de conditions particulières ne peut répondre.

(97) À s'en tenir au libellé de l'article 61/1 de la loi relative au statut juridique externe, l'application de cette disposition suppose que le juge de l'application des peines ait déjà octroyé une modalité au condamné. Dans le cas contraire, il doit se déclarer incompétent sans pouvoir renvoyer la cause au tribunal de l'application des peines (Cass., 11 janvier 2023, RG P. 22.1670.F). Ce dernier devra alors être saisi par une nouvelle demande du condamné.

(98) Loi du 15 mai 2024 portant dispositions en matière de digitalisation de la justice et dispositions diverses II, *Mon. b.*, 28 mai 2024.

(99) En particulier si le tribunal de l'application des peines constate qu'en ajoutant la nouvelle condamnation à celle(s) déjà en cours d'exécution, l'intéressé ne se trouve plus dans les conditions de temps pour bénéficier de la modalité qui lui avait été octroyée, ce qui constitue un motif de révocation prévu par l'article 64, 7^o de la loi relative au statut juridique externe. Imaginons, par exemple, qu'un condamné à une peine de 30 mois d'emprisonnement ait obtenu une libération conditionnelle du juge de l'application des peines après avoir subi 10 mois de sa peine, et que le parquet mette ensuite à exécution une deuxième peine de 9 mois d'emprisonnement : ce condamné ne se trouvera plus dans les conditions de temps prévues par la loi puisqu'il devrait avoir subi 13 mois (un tiers du total de 39 mois auquel il a été condamné) avant de pouvoir être libéré conditionnellement, alors qu'il n'en a subi que 10 avant sa première libération conditionnelle.

Section III. – Les dispositions transitoires

Les articles 16 et 17 de la loi du 29 juin 2021 portant opérationnalisation de la procédure d'exécution des peines privatives de liberté de trois ans ou moins, tels que modifiés par la loi du 18 mai 2022 (100) et la loi du 31 juillet 2023 (101), prévoient que le nouveau régime s'applique à l'exécution des jugements et arrêts prononcés à partir du 1^{er} septembre 2022 pour les peines privatives de liberté dont la partie à exécuter s'élève à plus de deux ans jusqu'à trois ans, et à partir du 1^{er} septembre 2023 pour les peines dont la partie à exécuter s'élève à deux ans ou moins. Pour les peines dont la partie à exécuter s'élève à moins de six mois, il était en principe prévu que la réforme entre en vigueur et que le JAP devienne compétent au 31 décembre 2025, mais le gouvernement envisage désormais de postposer cette entrée en vigueur au 1^{er} juin 2030 (102).

Concrètement, cela signifie que, malgré l'entrée en vigueur de la réforme, le statut juridique externe des condamnés reste aujourd'hui encore articulé autour de plusieurs régimes distincts, selon la hauteur de la peine à exécuter : le régime administratif précédemment applicable reste en effet en vigueur pour les condamnés à des peines privatives de liberté dont la partie à exécuter ne dépasse pas six mois (indépendamment de la date de leur prononcé), deux ans (pour les peines prononcées avant le 1^{er} septembre 2023) ou trois ans (pour les peines prononcées avant le 1^{er} septembre 2022).

Pour bien comprendre l'articulation entre cet ancien régime administratif et le nouveau régime légal, et, plus encore, le fait que ces deux régimes continueront de coexister un certain temps encore, il est nécessaire d'ajouter quelques mots d'explication sur les dispositions transitoires qui ont été prévues en la matière. L'article 16 de la loi du 29 juin 2021 portant opérationnalisation de la procédure d'exécution des peines privatives de liberté de trois ans ou moins établit en effet un régime transitoire assez complexe, débouchant sur une longue période « extinctive » durant laquelle le régime administratif continuera d'être applicable.

(100) Loi du 18 mai 2022 visant à reporter l'entrée en vigueur des dispositions relatives à l'exécution des peines privatives de liberté de trois ans ou moins, *Mon. b.*, 25 mai 2022.

(101) Loi du 31 juillet 2023 visant à rendre la justice plus rapide, plus humaine et plus ferme IV, *Mon. b.*, 9 août 2023.

(102) Art. 3, 5 et 6 du projet de loi portant des mesures afin de réduire la surpopulation dans les prisons, *Doc. parl.*, Ch. repr., 2024-2025, n° 56-0927/001.

Aux termes de l'alinéa 1^{er}, il est d'abord prévu que le nouveau régime ne s'applique qu'aux condamnés qui exécutent *exclusivement* des peines prononcées (103) après le 1^{er} septembre 2022 (pour les peines de plus de deux ans à maximum trois ans) ou après le 1^{er} septembre 2023 (pour les peines de minimum six mois à maximum deux ans) (104). C'est donc bien l'ancien régime, basé sur les circulaires ministérielles, qui reste d'application, même après le 1^{er} septembre 2022 ou le 1^{er} septembre 2023, si plusieurs décisions sont mises en recommandation en même temps, certaines étant antérieures et d'autres postérieures aux dates d'entrée en vigueur (105) ou si, au moment de la mise en recommandation d'une condamnation postérieure aux dates d'entrée en vigueur, une autre condamnation antérieure est déjà en cours d'exécution (106).

L'alinéa 2 de l'article 16 précise, quant à lui, que lorsqu'une personne condamnée exécute une décision judiciaire postérieure à l'une des dates d'entrée en vigueur de la loi et qu'ultérieurement, une décision antérieure à cette même date est mise à exécution, le régime nouveau reste d'application (107).

(103) C'est bien la date du prononcé qui est prise en compte, et non celle à laquelle la condamnation est passée en force de chose jugée (voy. lettre collective n° 161 du 11 août 2022, version actualisée du 1^{er} septembre 2023, p. 21). Il va de soi, par contre, que si un recours (opposition, appel ou cassation) est formé contre une condamnation prononcée avant l'entrée en vigueur de la loi, qui conduit au prononcé d'une nouvelle condamnation après cette entrée en vigueur, c'est le nouveau régime qui sera applicable (*ibid.*, pp. 27-28).

(104) C'est bien le total des peines mises à exécution qui est déterminant pour l'application de ce principe. Ainsi, si une personne est condamnée le 2 septembre 2024, à une peine d'emprisonnement de 18 mois, mise à exécution en même temps qu'une précédente peine de 12 mois prononcée le 8 novembre 2022, le juge de l'application des peines est compétent pour le tout, puisque le total à exécuter est de plus de 2 ans (30 mois en l'occurrence) et que toutes les peines ont été prononcées après le 31 août 2022. Le fait que, considérées séparément, aucune de ces deux peines ne dépasse deux ans et que l'une des deux ait été prononcée par une décision antérieure au 1^{er} septembre 2023 ne permet pas d'en décider autrement (Cass., 25 février 2024, RG P. 25.0225.N).

(105) Voy. la circulaire COL 06/2022 commune du ministre de la Justice, des ministres des entités fédérées et du Collège des procureurs généraux, version révisée du 9 octobre 2022, p. 17.

(106) *Ibid.* Il faut toutefois garder à l'esprit, à cet égard, que pendant une période de libération provisoire (régime administratif), la peine n'est pas en cours d'exécution mais est considérée comme *suspendue* (voy. *supra*). C'est la raison pour laquelle, si une nouvelle condamnation prononcée après le 1^{er} septembre 2022 ou 2023 est mise à exécution, le nouveau régime est applicable même si, à la suite à cette condamnation, la libération provisoire précédemment accordée est révoquée. La révocation doit en effet être alors considérée comme la mise à exécution ultérieure d'une ancienne condamnation, n'empêchant pas que le régime légal reste d'application en vertu de l'article 16, alinéa. 2, de la loi du 29 juin 2021 (voy., dans le même sens, la lettre collective n° 161 du 11 août 2022, version actualisée du 1^{er} septembre 2023, p. 27).

(107) La lettre collective n° 161 du 11 août 2022 (version actualisée du 1^{er} septembre 2023) cite l'exemple suivant (p. 23) : « Une peine de 30 mois, prononcée le 15 octobre 2022, est exécutée. Étant donné qu'il s'agit d'une nouvelle condamnation, la loi s'applique. Une semaine plus tard, une peine de six mois, prononcée le 15 août 2022, est exécutée. Bien qu'il s'agisse d'une ancienne condamnation, la loi demeure d'application ». Dans le même sens, voy. aussi Cass., 16 juillet 2024, RG P. 24.0956.N et Cass., 4 février 2025, RG P. 25.0062.N, avec concl. av. gén. B. DE SMET.

Il s'agit en somme de garantir que l'exécution des peines d'un condamné se déroule sous un seul et même régime, à savoir :

- soit le régime administratif (si toutes les peines datent d'avant l'entrée en vigueur de la loi ou si des peines qui datent d'après cette entrée en vigueur sont mises à exécution en même temps ou après des peines datant d'avant celle-ci),
- soit le nouveau régime (si toutes les peines datent d'après l'entrée en vigueur de la loi ou si des peines qui datent d'avant cette entrée en vigueur sont mises à exécution postérieurement à des peines datant d'après celle-ci).

À titre plus exceptionnel, le nouveau régime est également applicable à des condamnations prononcées avant l'une des dates d'entrée en vigueur (1^{er} septembre 2022 ou 2023), dans deux cas particuliers :

- en cas de condamnation à une peine de trois ans ou moins, assortie d'une mise à la disposition du tribunal de l'application des peines (108) (art. 16, al. 3, de la loi du 29 juin 2021), ou,
- si la personne condamnée par une décision antérieure aux dates d'entrée en vigueur demande par écrit à bénéficier du nouveau régime (art. 16, al. 1^{er}, *in fine*, de la même loi) (109).

Une disposition transitoire spécifique est en outre prévue dans le cas où le juge de l'application des peines devient compétent à l'égard d'un condamné qui était déjà placé sous surveillance électronique par l'administration pénitentiaire, mais pour lequel une nouvelle peine est mise à exécution qui porte

(108) Cette exception est motivée par le fait que, sous le régime administratif, un condamné qui subit une peine assortie d'une mise à la disposition du tribunal de l'application des peines ne peut pas bénéficier d'une libération provisoire. La circulaire ministérielle n° 1817 du 15 juillet 2015 l'exclut expressément car cela impliquerait que la mise à disposition – qui ne prend cours qu'à l'expiration de la peine principale – ne pourrait débiter qu'à l'expiration de la prescription de la peine d'emprisonnement, la libération provisoire n'étant pas une modalité d'exécution de la peine. Il a donc paru justifié de faire immédiatement relever ces condamnés du nouveau régime, ce qui devrait leur permettre d'obtenir une libération conditionnelle, la mise à disposition démarrant alors à l'expiration du délai d'épreuve (Proposition de loi modifiant la loi relative au statut juridique externe en vue d'adapter la procédure devant le juge de l'application des peines en ce qui concerne les peines privatives de liberté de trois ans ou moins, Amendements, *Doc. parl.*, Ch., sess. 2018-2019, n° 54-3527/002, p. 9). Notons qu'en plus de prévoir l'entrée en vigueur immédiate du nouveau régime, le législateur a également adapté l'article 27 de la loi relative au statut juridique externe de manière à prévoir que c'est désormais (depuis le 1^{er} septembre 2023) le tribunal (plutôt que le juge) de l'application des peines qui est compétent pour les peines dont la partie à exécuter n'excède pas trois ans, si elles sont assorties d'une peine complémentaire de mise à la disposition du tribunal de l'application des peines. La portée de la modification de l'article 27 est toutefois limitée à la détermination de l'instance compétente (TAP au lieu de JAP) et de la procédure à suivre pour l'octroi des modalités d'exécution de la peine principale, mais le TAP doit bien continuer à appliquer les conditions prévues pour les peines inférieures ou égales à trois ans si la partie exécutoire de la peine principale n'excède pas ce seuil (dans le même sens, voy. la lettre collective n° 161 du 11 août 2022, version actualisée du 1^{er} septembre 2023, p. 18).

(109) La lettre collective n° 161 du 11 août 2022 (version actualisée du 1^{er} septembre 2023) précise (p. 24) que ce choix n'est pas lié à un délai déterminé mais qu'il est en revanche fait une fois pour toutes. Pour un cas d'application, voy. Cass., 6 août 2024, RG P. 24.1107.N.

le total des peines à exécuter à maximum trois ans (110). Plusieurs cas de figure doivent être distingués en la matière, en fonction de la date de la première condamnation :

- si le condamné s'est vu accorder la surveillance électronique pour une peine prononcée avant le 1^{er} septembre 2022 (lorsque le total des peines est porté à plus de deux ans) ou avant le 1^{er} septembre 2023 (lorsque le total des peines est compris entre six mois et deux ans), il restera sous le régime administratif malgré la mise à exécution ultérieure d'une seconde peine (111) et sera invité à marquer son accord sur une prolongation de la surveillance électronique jusqu'à la nouvelle date d'admissibilité à la libération provisoire (112) ;
- si au contraire, le condamné est sous surveillance électronique pour une peine prononcée après le 1^{er} septembre 2022 et qu'une deuxième peine, également postérieure au 1^{er} septembre 2022, est ensuite mise à exécution qui porte le total des peines à exécuter à plus de deux ans, ou s'il est sous surveillance électronique pour une peine prononcée après le 1^{er} septembre 2023 et qu'une deuxième peine, également postérieure au 1^{er} septembre 2023, est ensuite mise à exécution qui porte le total des peines à exécuter entre six mois et deux ans, il devra introduire une demande de surveillance électronique auprès du juge de l'application des peines, mais la surveillance électronique accordée par l'administration pénitentiaire continuera de courir jusqu'à ce que le jugement du juge de l'application des peines soit passé en force de chose jugée, pour autant que plusieurs conditions soient remplies : le condamné se présente spontanément à la prison après réception de la notification de l'exécution de la condamnation supplémentaire, il n'y a pas d'avis spécialisé requis (abus sexuels, terrorisme et extrémisme violent), et il se trouve encore dans les conditions de temps pour se voir octroyer une surveillance électronique par le juge de l'application des peines (art. 16, al. 4, de la loi du 29 juin 2021 tel que modifié par la loi du 31 juillet 2023 visant à rendre la justice plus rapide, plus humaine et plus ferme IV) (113).

(110) Si la nouvelle peine ainsi mise à exécution porte à *plus de trois ans* le total des peines à exécuter, c'est le régime exposé ci-avant (voy. *supra*, « Mise à exécution d'une nouvelle peine faisant passer le condamné dans la catégorie des "plus de trois ans" ») qui trouvera à s'appliquer.

(111) C'est une application de la règle de droit transitoire prévue par l'article 16, alinéa 1^{er}, de la loi du 29 juin 2021.

(112) S'il refuse, il devra subir ses peines en prison (circulaire ministérielle ET/SE-2 du 17 juillet 2013, p. 13).

(113) La règle de l'article 16, alinéa 4, ne s'applique toutefois que si la surveillance électronique octroyée par l'administration pénitentiaire a déjà commencé à courir : si le condamné est en interruption de peine dans l'attente de l'activation du dispositif électronique, il devra se rendre en prison et y attendre la suite de la procédure devant le juge de l'application des peines (lettre collective n° 161 du 11 août 2022, version actualisée du 1^{er} septembre 2023, p. 26).

Une difficulté spécifique – non expressément réglée par les dispositions transitoires prévues – est par ailleurs apparue en pratique en cas de révocation de sursis. La question s'est en effet posée de savoir si le nouveau régime s'applique et si le juge de l'application des peines est compétent lorsqu'un condamné subit, après l'entrée en vigueur de la loi, la révocation d'un sursis assortissant une peine prononcée avant celle-ci (114).

Contrairement à ce que soutenait initialement le parquet (115), la Cour de cassation a jugé que le juge de l'application des peines n'est pas compétent en pareils cas, car la révocation d'un sursis – qu'elle soit judiciaire ou de plein droit – ne fait jamais que rendre exécutoire une peine antérieurement prononcée. C'est donc bien par rapport au prononcé de cette peine qu'il faut se situer pour déterminer si le nouveau régime est applicable, sans qu'il faille avoir égard à la seconde décision qui révoque le sursis ou entraîne sa révocation (116). Si une peine est mise à exécution suite à la révocation, après l'entrée en vigueur du régime légal, d'un sursis qui avait été octroyé par une décision antérieure à cette entrée en vigueur, c'est donc bien le régime ancien, basé sur les circulaires ministérielles, qui trouvera à s'appliquer, à moins que la peine en question ne soit mise à exécution alors que le condamné exécute déjà une autre peine, résultant d'une décision postérieure à l'entrée en vigueur de la loi (auquel cas, l'alinéa 2 de l'article 16 prévoit que le régime nouveau reste d'application (117)).

Section IV. – Un premier bilan aux accents dramatiques

La principale crainte liée à l'entrée en vigueur du nouveau régime tenait au risque de voir considérablement augmenter la (sur-)population carcérale. Rappelons que, sous le régime antérieur, la plupart des personnes condamnées à une peine d'emprisonnement de maximum trois ans commençaient d'emblée à exécuter leur peine sous bracelet électronique, sans devoir être incarcérées, alors que désormais les peines d'emprisonnement de plus de

(114) Imaginons, par exemple, qu'une peine de 30 mois d'emprisonnement ait été prononcée avec sursis en juillet 2021, mais qu'un jugement de révocation du sursis soit ultérieurement intervenu en octobre 2022. Ou qu'une peine de 20 mois d'emprisonnement ait été prononcée avec sursis en novembre 2022, mais qu'un jugement de révocation du sursis soit intervenu en octobre 2023.

(115) Dans la première mouture de la circulaire COL 06/2022 commune du ministre de la Justice, des ministres des entités fédérées et du Collège des procureurs généraux (version du 7 octobre 2022, pp. 18-19), il était effectivement soutenu que ce qui importait, pour que la nouvelle loi soit applicable en cas de révocation d'un sursis, c'est que la nouvelle décision emportant ou prononçant la révocation ait été prise à partir du 1^{er} septembre 2022 ou 2023 respectivement. La version révisée du 9 octobre 2024 s'est par contre alignée sur la position de la Cour de cassation (p. 21).

(116) Cass., 20 mars 2024, RG P. 24.0277.F ; Cass., 30 juillet 2024, RG P. 24.1023.F, concl. av. gén. B. INGHELS.

(117) Cass., 4 février 2025, RG P. 25.0062.N, avec concl. av. gén. B. DE SMET.

dix-huit mois donnent lieu à un séjour effectif en prison. En outre, là où les personnes condamnées jusqu'à trois ans bénéficiaient quasiment toutes de la libération provisoire après avoir purgé une partie incompressible assez courte de leur peine, la partie incompressible à purger est à présent plus longue et la libération (dorénavant conditionnelle) n'est plus automatique, mais doit être octroyée au cas par cas par le juge de l'application des peines après examen de contre-indications.

Sans grande surprise, ces changements se sont effectivement traduits par une hausse significative de la (sur-)population détenue (§ 1^{er}), amenant l'administration et le ministre de la Justice à bricoler des solutions d'urgence (§ 2) puis à proposer l'adoption de lois temporaires qui devraient permettre de remettre la situation sur les rails (§ 3). Tout ceci a eu pour résultat une perte complète de lisibilité et de crédibilité du système d'exécution des peines (§ 4).

§ 1. – UN ACCROISSEMENT SANS PRÉCÉDENT DE LA POPULATION DÉTENUE, QUE L'EXTENSION PARC CARCÉRAL N'A PAS SUFFI À ABSORBER

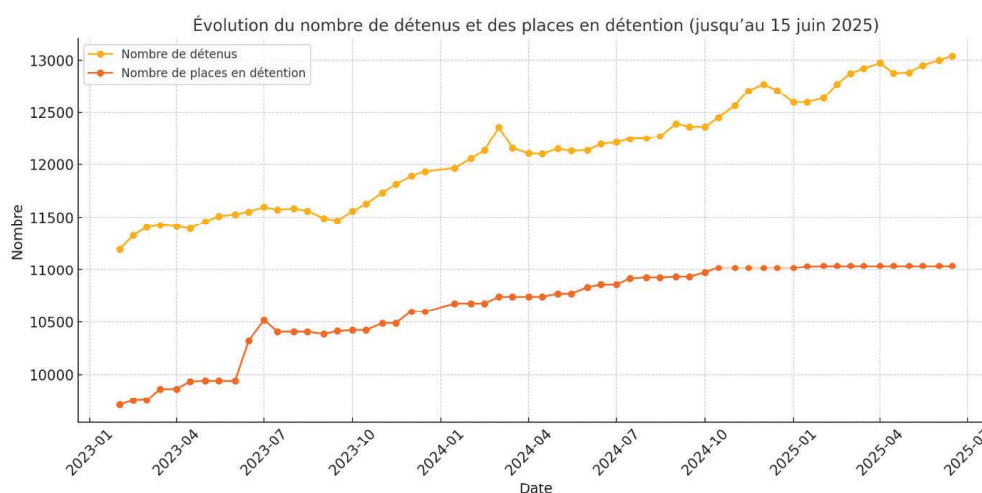
La direction générale des établissements pénitentiaires (ci-après « DG EPI ») publie, depuis février 2023, des statistiques bimensuelles qui permettent de suivre l'évolution de la population carcérale. Ces chiffres mettent en lumière une augmentation régulière et constante du nombre de détenus – qui est ainsi passé de 11.326 au 15 février 2023 à 13.040 au 15 juin 2025, avec la barre historique de plus de 13 000 détenus franchie une première fois le 24 mars 2025 puis à nouveau en juin 2025 (118). Parmi les personnes incarcérées, le nombre de condamnés à des peines ne dépassant pas trois ans a, par ailleurs, presque quadruplé depuis l'entrée en vigueur de la réforme, passant de 508 en septembre 2022 à près de 1.800 en décembre 2024 (119).

Pour absorber cette augmentation plus que prévisible de la population carcérale, le gouvernement tablait sur une extension du parc carcéral, avec l'ouverture des nouvelles prisons à Haren et Termonde et la création de

(118) Chiffres qui n'incluent en outre pas les condamnés bénéficiant des congés pénitentiaires prolongés octroyés depuis le début du mois de mars 2024 (sur cette mesure, voy. *infra*). Au moment où le seuil historique de 13 000 détenus était atteint, le nombre de ces condamnés en congé prolongé était de plus de 700 (source : Prison News – document d'information interne au SPF Justice – 24 mars 2025).

(119) Auxquels il faudrait encore ajouter les condamnés à des peines de maximum trois ans qui bénéficient de congés pénitentiaires prolongés. À la date du 5 mai 2025, leur nombre était de 341 (Exposé des motifs du projet de loi portant des mesures afin de réduire la surpopulation dans les prisons, *Doc. parl.*, Ch. repr., 2024-2025, n° 56-0927/001, p. 4).

« maisons de détention » (120). Même si le nombre de places en détention a ainsi pu être porté de 9.712 en février 2023 à 11.040 en février 2025, cette augmentation n'a pas suffi à absorber l'accroissement du nombre de détenus, comme l'illustre le graphique ci-dessous (établi sur la base des chiffres bimensuels de la DG EPI).



§ 2. – DES SOLUTIONS BRICOLÉES DANS L'URGENCE

À partir de mars 2024, les taux de surpopulation carcérale ont atteint des seuils critiques, obligeant l'administration pénitentiaire à adopter dans l'urgence des solutions aussi bancales qu'illégales, avec l'instauration de congés pénitentiaires prolongés (I). Depuis fin octobre 2024, le ministre de la Justice a, de son côté, donné instruction aux parquets de suspendre l'émission de billets d'écrou pour les condamnés à des peines n'excédant pas cinq ans (II).

I. – Les congés pénitentiaires prolongés

Par instructions du 6 mars 2024 (ultérieurement élargies à quatre reprises, les 29 mars, 24 mai, 13 septembre et 25 octobre 2024), il a été décidé d'instaurer deux types de congés pénitentiaires prolongés (ci-après CPP) pouvant être octroyés par l'administration (la DGD ou le directeur d'établissement, selon les cas) : des congés de maximum un mois octroyés en alternance avec

(120) Sur les maisons de détention et les défis auxquels elles sont confrontées, voy. la contribution de L. NIBELLE, *infra*, dans le présent ouvrage.

des périodes d'un mois d'incarcération (121), d'une part, et des congés à durée indéterminée censés se prolonger jusqu'à la décision d'octroi d'une surveillance électronique ou d'une libération conditionnelle par le juge ou le tribunal de l'application des peines (122), d'autre part. À partir du 29 mars 2024, un troisième type de congé prolongé a encore été ajouté, permettant aux condamnés qui se trouvent à six mois de la fin de leur peine de bénéficier d'un congé pour toute cette période finale (123).

Les conditions générales d'octroi sont assez minimales (le condamné doit marquer son accord sur la mesure et les conditions d'accueil et moyens d'existence doivent être vérifiés). Plusieurs catégories de condamnés sont toutefois automatiquement exclues des CPP : ceux qui ont été condamnés pour des infractions terroristes ou des faits de mœurs, ceux qui font l'objet d'une peine complémentaire de mise à la disposition du tribunal de l'application des peines, et ceux qui sont suivis par l'OCAM. Originellement, la mesure était aussi exclue pour les condamnés à des peines de plus de dix ans, mais le seuil a ultérieurement été rehaussé à quinze ans (124).

L'exécution de la peine est censée se poursuivre durant le temps des CPP, même si les conditions générales (125) dont ils sont assortis sont limitées (ne pas commettre d'infractions, être joignable à tout moment par téléphone, communiquer tout changement d'adresse à la prison, revenir à la prison si le condamné ne remplit plus les conditions d'octroi et ne pas se rendre à l'étranger sans autorisation expresse du directeur (126)). Une évaluation mensuelle du déroulement des congés prolongés a par ailleurs été prévue et confiée au SPS de la prison, mais pour certains CPP seulement (127).

(121) Cette première catégorie de CPP peut être octroyée par le directeur d'établissement aux condamnés ayant déjà bénéficié d'au moins quatre congés pénitentiaires classiques s'étant bien déroulés.

(122) Cette deuxième catégorie de CPP suppose que le directeur ait rendu un avis positif sur l'octroi de la mesure de surveillance électronique ou de libération conditionnelle sollicitée. Au départ réservée aux condamnés à des peines de maximum trois ans ou à ceux déjà placés en détention limitée, la mesure a ensuite (à partir du 29 mars 2004) été élargie aux condamnés à des peines de plus de trois ans ayant déjà bénéficié d'un congé en alternance s'étant bien déroulé.

(123) Cette troisième catégorie de CPP supposait initialement que le condamné ait d'abord bénéficié d'un CPP en alternance s'étant bien passé. Depuis les instructions du 13 septembre 2024, cette condition n'est plus exigée, mais il est par contre requis qu'en plus d'être à six mois de la fin de sa peine, le condamné ait aussi atteint la date d'admissibilité à la libération conditionnelle.

(124) D'abord uniquement pour les CPP en alternance (instructions du 24 mai 2024), puis pour tous les CPP (instructions du 13 septembre 2024).

(125) Des conditions particulières « appropriées » peuvent également être imposées aux condamnés en congés pénitentiaires prolongés.

(126) Dans la dernière version des instructions (datée du 25 octobre 2024), les congés prolongés couvrant la période de six mois avant la fin de la peine peuvent également être octroyés à des condamnés sans droit de séjour pour lesquels l'Office des Étrangers a délivré un ordre de quitter le territoire. La mesure est alors assortie de la condition générale de quitter le territoire avec interdiction de revenir en Belgique avant la fin de la peine sans être en règle de séjour.

(127) Au départ, l'évaluation était prévue tant pour les congés octroyés à six mois de la fin de la peine que pour ceux accordés à des condamnés à des peines de plus de trois ans, placés en CPP dans l'attente

Bien que les CPP aient eu un impact significatif sur les taux d'occupation des établissements pénitentiaires (128), ils ont été accueillis avec beaucoup de réserve par la plupart des acteurs judiciaires, dans la mesure où ils sont dépourvus de toute base légale (129) et ne paraissent guère cohérents avec les options prises par le législateur (en particulier celle de confier au pouvoir judiciaire le soin de décider de toutes les mesures qui modifient la nature de la peine prononcée).

Certains jugements des juges et tribunaux de l'application des peines ont d'ailleurs expressément fait état de critiques sur ces points (130) et le tribunal de l'application des peines d'Anvers a même publié un communiqué de presse le 20 décembre 2024, dans lequel il dénonçait un système faisant primer les décisions de l'administration sur celles du judiciaire (131).

II. – La suspension de l'émission des nouveaux billets d'écrou

Le 28 octobre 2024, le ministre de la Justice a donné instruction au ministère public de suspendre l'émission des billets d'écrou pour les personnes condamnées à des peines d'emprisonnement de maximum cinq ans (132). Bien que présentée comme temporaire, la mesure a été systématiquement prolongée depuis lors (même si, depuis février 2025, elle ne concerne plus

de la décision d'octroi d'une surveillance électronique ou d'une libération conditionnelle par le tribunal de l'application des peines. Depuis les instructions du 13 septembre 2024, il n'est toutefois plus question d'évaluation que dans le second cas.

(128) Avec 700 condamnés en CPP à la date du 3 décembre 2024, l'administration a ainsi pu calculer que, sans la mesure, le taux de surpopulation de 16 % à cette date, serait en réalité monté à 22,6 % (source : présentation de la DG EPI à l'appui de l'audition de la directrice générale M. Steenbergen en commission de la Justice, le 11 décembre 2024). Pour des chiffres plus récents, voy. la contribution de X. DE BUSSCHER et D. M. BORN, *infra*, dans le présent ouvrage.

(129) Aux termes de l'article 6 de la loi relative au statut juridique externe, les seuls congés pénitentiaires légalement prévus sont en effet toujours limités à une durée de quatre fois trente-six heures par trimestre.

(130) Dans un jugement inédit du 24 octobre 2024 (n° rép. 24/1846), la juge de l'application des peines de Liège soulignait ainsi qu'il ne saurait être question de mettre en balance la surpopulation carcérale et ses effets néfastes avec le respect 'au maximum' de la loi du 17 mai 2006. Elle insistait sur le fait que le respect de la loi ne saurait être envisagé 'par degrés' et que la loi doit au contraire être respectée intégralement tant qu'elle n'a pas été modifiée par le législateur. La Cour de cassation a par ailleurs eu à connaître d'un jugement du tribunal de l'application des peines de Gand dans lequel celui-ci avait fait valoir que la pratique – illégale – d'octroi de congés pénitentiaires prolongés porte atteinte au principe de la séparation des pouvoirs et l'avait critiquée pour son absence de prise en compte des éléments du dossier, de la personnalité du condamné ou de ses progrès, ainsi que pour l'absence de suivi imposé durant ces congés (à l'estime de la Cour de cassation, ces critiques ne témoignaient toutefois pas d'un manque d'impartialité subjective dans le chef du tribunal de l'application des peines : Cass., 15 octobre 2024, RG P. 24.1332.N).

(131) Puisque même lorsque le tribunal de l'application des peines refuse d'octroyer une surveillance électronique ou une libération conditionnelle, des congés pénitentiaires prolongés peuvent encore être octroyés par les directeurs de prison (en alternance, ou à six mois de la fin de peine).

(132) Voy. à ce propos les réponses du ministre de la Justice aux questions reçues en séance plénière le 21 novembre 2024 (CRIV 56 PLEN 013, p. 6) et en commission de la Justice le 11 décembre 2024 (CRIV 56 COM 052, p. 5).

que les condamnés à des peines de trois ans maximum (133)). Elle court actuellement jusqu'au 31 juillet 2025 inclus (134) et concerne déjà plus de 4.000 condamnés (135).

Conçue comme une solution d'urgence à durée déterminée destinée à réduire la pression sur les établissements pénitentiaires, la mesure ne s'applique logiquement qu'aux personnes qui n'étaient pas en détention préventive au moment de leur condamnation et plusieurs catégories de condamnés en sont par ailleurs expressément exclues : les condamnés pour infractions terroristes, faits de mœurs, violence intrafamiliale, ou autres « infractions graves avec usage de la violence » (meurtre, coups avec incapacité de travail, vols graves avec violence, etc.).

La solution n'en est toutefois pas une, puisqu'elle ne fait en réalité que postposer le problème. Comme le ministre l'a expressément confirmé, les peines concernées seront bien exécutées, mais à une date ultérieure, lorsque la pression sur les prisons aura suffisamment diminué (136).

Le système consiste donc à instaurer une sorte de « file d'attente » avant l'incarcération. Or, des études menées notamment en Norvège (où le principe de la « file d'attente » est institutionnalisé) ont démontré que de tels délais d'attente peuvent être perçus comme une véritable « peine avant la peine » (137). L'attente et l'incertitude générées conduisent à suspendre tous les projets de vie et peuvent être la cause d'une souffrance psychologique réelle. Il ne s'agit donc pas d'une mesure de clémence pour ceux qui en bénéficient. Pour certains condamnés, l'attente peut même être plus éprouvante que l'exécution de la peine elle-même.

À cette situation déjà préoccupante en soi, s'est ajouté récemment un nouvel épisode, particulièrement affligeant voire kafkaïen. En guise de protestation contre un projet de réforme des pensions contesté par la magistrature, le ministère public a unilatéralement retiré, depuis le 16 avril 2025, son accord concernant la suspension de l'exécution de ces « courtes » peines d'emprisonnement (138). Confrontée à un risque d'afflux massif et ingérable de nouveaux condamnés, l'administration pénitentiaire a toutefois

(133) Voy., en ce sens, le mail interne de la DG EPI du 6 février 2025.

(134) Voy., en ce sens, le mail interne de la DG EPI du 5 juin 2025.

(135) Voy., à ce propos les interpellations de la ministre de la Justice en commission de la Justice le 23 avril 2025 (CRABV 56 COM 128, p. 22).

(136) Voy. à ce propos, la réponse du ministre de la Justice aux questions reçues en séance plénière le 21 novembre 2024 (CRIV 56 PLEN 013, p. 6).

(137) J. LAURSEN, K. MJÅLAND et B. CREWE, « 'It's like a sentence before the sentence' – Exploring the pains and possibilities of waiting for imprisonment », *British Journal of Criminology*, 2020, pp. 363-381.

(138) <https://www.om-mp.be/fr/article/communiqu-e-du-college-du-ministere-public-reforme-imminente-pensions-pension-magistrats-du>

rapidement réagi en annonçant qu'elle considérait que cette suspension restait en vigueur puisque la ministre de la Justice n'avait pas retiré l'instruction donnée précédemment au ministère public. Elle a ainsi indiqué qu'elle continuerait de refuser l'écrou des personnes concernées, tant que cette instruction ministérielle resterait applicable (139).

§ 3. – DES PROPOSITIONS DE LÉGISLATION TEMPORAIRE

Le 11 décembre 2024, la directrice générale de la DG EPI a été entendue par la commission de la Justice de la Chambre, où elle a demandé qu'une loi puisse être adoptée dans l'urgence et pour une durée d'un an de manière à ramener la population détenue à des proportions acceptables.

Le texte proposé à cet égard (140) prévoyait trois mesures principales (141) :

- pour les condamnés à des peines de maximum cinq ans, l'octroi, par le directeur de prison, d'une *libération provisoire* « *surpopulation* » au tiers de la peine (ou à la moitié de la peine pour les condamnés sans droit de séjour qui ne seraient pas éloignés du territoire par l'Office des étrangers) ;
- pour les condamnés à des peines de maximum quinze ans, l'octroi, par le directeur de prison, d'une *libération anticipée* « *surpopulation* » six mois avant la fin de la peine ;
- pour ces mêmes condamnés à des peines de maximum quinze ans, l'octroi, par le directeur de prison, de *congés pénitentiaires prolongés* « *surpopulation* », pouvant être accordés en alternance (un mois de congé suivi à chaque fois d'un mois en détention) après quatre congés classiques s'étant bien déroulés.

Il s'agissait donc pour l'essentiel de légaliser (fût-ce sous une autre dénomination pour l'un d'entre eux) deux des trois types de congés pénitentiaires prolongés instaurés hors de tout cadre légal par l'administration, tout en conférant aux directeurs de prison une nouvelle compétence leur permettant de se substituer aux juges et tribunaux de l'application des peines pour octroyer des libérations provisoires dès le tiers de la peine. Cette proposition

(139) Soit, pour le moment, jusqu'au 31 juillet 2025 ; voy., en ce sens, le mail interne de la DG EPI du 17 avril 2025.

(140) Il s'agit d'un document qui a été préparé par l'administration pénitentiaire sous la forme d'une proposition de législation, mais qui n'est techniquement ni un projet, ni une proposition de loi (faute d'avoir été déposé par le gouvernement ou un ou plusieurs parlementaire(s)).

(141) Dont plusieurs catégories de détenus auraient toutefois été exclues, à savoir les condamnés pour faits de mœurs ou de terrorisme, ceux mis à la disposition du tribunal de l'application des peines et ceux suivis par l'OCAM.

a été accueillie avec de nombreuses réserves par les parlementaires (142) et n'a pas connu de suite concrète.

Un autre avant-projet de loi d'urgence a ensuite été préparé par le cabinet de la nouvelle ministre de la Justice, qui prévoyait deux types de mesures principales touchant à l'exécution des peines :

- la suspension, pour une durée de cinq ans (jusqu'au 1^{er} juin 2030), des dispositions de la loi relatives aux modalités d'exécution des peines confiées au juge de l'application des peines. Celles-ci auraient été remplacées par un régime *ad hoc* dans lequel l'administration pénitentiaire aurait été compétente – sauf exceptions (143) – pour octroyer aux condamnés à des peines de trois ans maximum une libération provisoire (144) ou une surveillance électronique, selon des critères temporels calqués sur ceux de la loi relative au statut juridique externe (libération provisoire au tiers de la peine, surveillance électronique six mois avant cette date) ;
- la consécration légale et temporaire (jusqu'au 31 décembre 2026 en principe) d'une nouvelle forme de « libération anticipée pour surpopulation », permettant aux condamnés à des peines privatives de liberté de maximum dix ans de bénéficier d'une sortie anticipée six mois avant la date normale de fin de peine (145).

Cet avant-projet de loi a été soumis pour avis au Conseil pénitentiaire (146) et au Conseil d'État (147), qui se sont tous deux montrés critiques. L'avis du Conseil d'État, en particulier, semblait constituer un obstacle déterminant aux tentatives de restituer à l'administration pénitentiaire le pouvoir de modaliser l'exécution des peines privatives de liberté. Dans son avis du 24 avril 2025, le Conseil d'État considérait en effet que

(142) Pour un compte-rendu des débats et des autres auditions auxquelles la commission de la Justice a procédé au sujet de cette « crise causée par la surpopulation dans les prisons », voy. le rapport fait au nom de la commission par M. D'Haese, *Doc. parl.*, Ch., sess. 2024-2025, n° 56-0848/001.

(143) D'après l'avant-projet, deux catégories de condamnés auraient en effet continué de relever, en tout ou en partie, de la compétence du juge de l'application des peines : les condamnés pour lesquels un avis spécialisé est requis conformément à l'article 32 de la loi relative au statut juridique externe (faits de mœurs, terrorisme ou signes d'extrémisme violent) pour lesquels les dispositions actuelles de la loi seraient restées intégralement applicables, avec maintien de la compétence du juge de l'application des peines ; et les condamnés pour des « infractions de violence » – à savoir toutes celles visées au Livre 2, titre VIII (crimes et délits contre les personnes) et titre IX, chapitre I, section II (vols commis à l'aide de violences ou de menaces et extorsions) du Code pénal – pour lesquels l'administration pénitentiaire aurait été en charge de l'octroi de la surveillance électronique, tandis que le juge de l'application des peines serait resté compétent pour une éventuelle libération conditionnelle.

(144) Qui se serait apparentée en l'occurrence, à la libération conditionnelle, puisqu'elle aurait été définie comme une modalité d'exécution de la peine par laquelle le condamné subit sans peine en dehors de la prison, moyennant le respect des conditions qui lui sont imposées pendant un délai d'épreuve déterminé.

(145) Pour le texte de cet avant-projet, voy. *Doc. parl.*, Ch. repr., 2024-2025, n° 56-0927/001, pp. 51-67.

(146) Avis du 23 avril 2025, *Doc. parl.*, Ch. repr., 2024-2025, n° 56-0927/001, pp. 211-225.

(147) Avis n° 77.649/16 du 24 avril 2025, *Doc. parl.*, Ch. repr., 2024-2025, n° 56-0927/001, pp. 85-96.

l'article 157, alinéa 4, de la Constitution impose que les modalités d'exécution de la peine qui en modifient la nature ou la durée soient décidées par le pouvoir judiciaire. Selon lui, le transfert – même temporaire – de ces compétences du juge de l'application des peines à l'administration pénitentiaire porterait atteinte à ce principe constitutionnel. Seule la mesure de libération anticipée « surpopulation » pourrait, selon l'analyse du Conseil d'État, être confiée aux directeurs de prison, car bien qu'elle affecte la durée effective de la détention, elle relèverait d'une mesure d'organisation générale et non d'une modalité individuelle d'exécution de la peine.

À la suite de cette remarque fondamentale du Conseil d'État, l'avant-projet a été remanié en profondeur et une nouvelle version est désormais soumise aux parlementaires (148). Celle-ci prévoit toujours que le régime légal actuellement applicable aux condamnés à des peines privatives de liberté jusqu'à trois ans soit suspendu pendant cinq ans (jusqu'au 1^{er} juin 2030), pour être remplacé dans l'intervalle par un régime temporaire (149). Contrairement au projet précédent, par contre, il est prévu, que même dans ce régime temporaire, le JAP reste l'instance en charge d'octroyer les principales modalités d'exécution de la peine, les nouveautés se situant davantage au niveau des critères de décision et de la procédure à suivre.

Le régime temporaire se caractérise en effet désormais par une réduction des contre-indications à vérifier avant l'octroi d'une mesure d'exécution, lesquelles se limiteront au fait que le condamné ait un lieu de résidence et ne présente pas de « risque directement observable pour l'intégrité physique de tiers », auquel la fixation de conditions particulières ne puisse répondre (nouvel art. 98/13 en projet).

Il s'accompagne aussi d'une procédure aménagée, caractérisée notamment par les changements suivants :

- le régime « tout en étant en liberté » disparaît pour être remplacé par une suspension générale de l'exécution de la peine, chaque fois que le directeur a formulé une proposition d'octroi de la surveillance électronique ou de la libération conditionnelle et que le condamné se trouve déjà dans les conditions de temps pour bénéficier de ces mesures (nouvel art. 98/17 en projet) ;

(148) Pour le texte du projet de loi finalement déposé, voy. *Doc. parl.*, Ch. repr., 2024-2025, n° 56-0927/001, pp. 107-129.

(149) Sauf pour les condamnés pour lesquels un avis spécialisé est requis conformément à l'article 32 de la loi relative au statut juridique externe (faits de mœurs, terrorisme ou signes d'extrémisme violent) et pour les condamnés à une ou plusieurs peines privatives de liberté de trois ans ou moins assorties de la peine complémentaire de mise à la disposition du tribunal de l'application des peines (Exposé des motifs, *Doc. parl.*, Ch. repr., 2024-2025, n° 56-0927/001, p. 14).

- le directeur entend le condamné et rend un avis dans tous les cas (art. 98/16 en projet), en devant toutefois se limiter aux informations déjà disponibles dans le dossier, sauf à l'égard des condamnés pour violence intrafamiliale, pour lesquels il doit demander une enquête sociale externe préalablement à une proposition de surveillance électronique ou de libération conditionnelle (art. 98/14, § 2, et 98/15, § 3, en projet) ;
- le JAP n'a plus la possibilité de tenir d'audience et doit statuer sur la seule base des informations et documents contenus dans le dossier, sauf lorsqu'il est saisi d'une demande de libération conditionnelle, auquel cas il peut demander des informations supplémentaires sur le milieu d'accueil (y compris via un rapport d'information succinct ou une enquête sociale) mais pour certaines infractions graves seulement (art. 98/19, § 2, en projet) ;
- en cas de refus d'octroi de la modalité d'exécution sollicitée, le délai maximal fixé par le JAP et dans lequel un condamné doit pouvoir introduire une nouvelle demande est réduit à deux mois (art. 98/25, en projet).

À l'instar du premier avant-projet de loi, le texte finalement déposé au Parlement prévoit aussi de rétablir, jusqu'au 31 décembre 2026, une mesure de libération anticipée pour surpopulation, qui devrait permettre à la plupart des condamnés à des peines de maximum dix ans d'être libérés six mois avant la fin de leur peine (art. 98/28 en projet).

Il reste à voir si le projet déposé pourra être adopté et à quel délai par le Parlement, et surtout s'il permettra réellement de réduire la surpopulation carcérale persistante, comme le gouvernement semble l'espérer.

§ 4. – EXÉCUTION DES PEINES *ANNO 2025* : *QUO VADIS* ?

Lors des débats parlementaires ayant précédé l'entrée en vigueur de la réforme de l'exécution des peines privatives de liberté de maximum trois ans, plusieurs intervenants avaient souligné que le changement de régime pourrait conduire les juges du fond à adapter leurs pratiques en termes de fixation de la peine (150) : le fait que le nouveau régime d'exécution des peines

(150) Nadia Goossens, juge au tribunal de l'application des peines de Gand, entendue en commission de la Justice, déclara à cet égard que « si le juge correctionnel sait que chaque peine fait l'objet d'un début d'exécution et partant d'un suivi également, il en résultera aussi une modification dans la fixation de la peine » (Proposition de loi modifiant la loi relative au statut juridique externe en vue d'adapter la procédure devant le juge de l'application des peines en ce qui concerne les peines privatives de liberté de trois ans ou moins, Rapport de la première lecture fait au nom de la commission de la Justice, *Doc. parl.*, Ch., sess. 2018-2019, n° 54-3527/007, p. 28). Le ministre de la Justice semblait en être également convaincu : « si le juge pénal sait quelles suites seront données à la peine qu'il a prononcée, il pourrait prononcer des peines moins lourdes » (Rapport de la deuxième lecture fait au nom de la commission de la Justice, *Doc. parl.*, Ch., sess. 2018-2019, n° 54-3527/010, p. 10) ; voyez dans le même sens la déclaration du député Stefaan

jusqu'à trois ans offre davantage de sécurité juridique (puisque'il est désormais organisé par la loi au lieu d'être régi par des textes administratifs peu accessibles et pouvant être modifiés à tout moment) et qu'il fasse intervenir le pouvoir judiciaire dans la procédure (puisque les décisions sont désormais prises par le juge de l'application des peines plutôt que par l'administration pénitentiaire) pourrait avoir pour conséquence que les juges aient davantage confiance dans le fait que les peines, mêmes courtes, qu'ils imposent seront exécutées et que cela les conduise à réduire la durée des peines d'emprisonnement qu'ils prononcent.

Encore aurait-il fallu, pour qu'un tel effet se produise, que les juges aient réellement confiance dans le système nouvellement instauré. Et il faut reconnaître que, sur ce plan, les signaux envoyés sont absolument désastreux.

Pour tenter de contenir une surpopulation carcérale devenue ingérable avec l'arrivée massive en prison de condamnés à des peines jusqu'à trois ans, l'administration a dû se résoudre à octroyer des congés prolongés à des condamnés à des peines allant jusqu'à quinze ans, et le parquet a reçu instruction de suspendre purement et simplement la mise à exécution des peines jusqu'à cinq ans (dans un premier temps) puis trois ans (depuis février 2025).

Quant au projet actuellement déposé au Parlement, s'il maintient le juge de l'application des peines comme instance décisionnelle, c'est en réduisant très largement ses possibilités de prendre des décisions informées et individualisées (dossiers réduits à leur plus simple expression, suppression de la possibilité de tenir des audiences, restriction drastique de la possibilité de demander des informations complémentaires, ...), ce qui s'apparente à une forme de judiciarisation au rabais (voire même à la restauration de la pratique administrative antérieure « sous un vernis judiciarisé »).

C'est donc l'ensemble du système d'exécution des peines qui semble mis à mal et qui risque de perdre toute crédibilité auprès des juges du fond. Loin de conduire à une diminution du taux des peines prononcées, on peut craindre que celles-ci n'augmentent encore, aggravant du même coup la surpopulation carcérale dans un cercle vicieux dont a décidé bien de la « peine » à s'extraire...

Van Heck (Ecolo-Groen) et du ministre précédant le vote de la loi du 29 juin 2021 portant opérationnalisation de la procédure d'exécution des peines privatives de liberté de trois ans ou moins (Rapport fait au nom de la commission de la Justice, *Doc. parl.*, Ch., sess. ord. 2020-2021, n° 55-1979/003, pp. 6-7). Dans le même sens, voy. aussi Cour des comptes, *Mesures de lutte contre la surpopulation carcérale*, Bruxelles, décembre 2011, p. 157 : « L'exécution de toutes les peines de courte durée, y compris celles inférieures à six mois, redonnera à l'exécution des peines une plus grande crédibilité auprès de la magistrature (et, par extension, auprès de l'opinion publique) permettant ainsi de diminuer la fixation de la peine et d'assurer une exécution plus correcte des peines. Le nombre de condamnés à des peines de longue durée devrait baisser et les conséquences sur la surpopulation carcérale devraient être positives ».