

LA GESTION DE LA SURPOPULATION PÉNITENTIAIRE : PERSPECTIVES POLITIQUES, ADMINISTRATIVES ET JURIDICTIONNELLES

Marie-Sophie Devresse

Ed. juridiques associées | *Droit et société*

2013/2 - n° 84
pages 339 à 358

ISSN 0769-3362

Article disponible en ligne à l'adresse:

<http://www.cairn.info/revue-droit-et-societe-2013-2-page-339.htm>

Pour citer cet article :

Devresse Marie-Sophie, « La gestion de la surpopulation pénitentiaire : perspectives politiques, administratives et juridictionnelles »,
Droit et société, 2013/2 n° 84, p. 339-358.

Distribution électronique Cairn.info pour Ed. juridiques associées.

© Ed. juridiques associées. Tous droits réservés pour tous pays.

La reproduction ou représentation de cet article, notamment par photocopie, n'est autorisée que dans les limites des conditions générales d'utilisation du site ou, le cas échéant, des conditions générales de la licence souscrite par votre établissement. Toute autre reproduction ou représentation, en tout ou partie, sous quelque forme et de quelque manière que ce soit, est interdite sauf accord préalable et écrit de l'éditeur, en dehors des cas prévus par la législation en vigueur en France. Il est précisé que son stockage dans une base de données est également interdit.

La gestion de la surpopulation pénitentiaire : perspectives politiques, administratives et juridictionnelles

Marie-Sophie Devresse

École de criminologie de l'Université de Louvain, Centre de Recherche Interdisciplinaire sur la Déviance et la Pénalité (CRID&P), Place Montesquieu, 2 bte L20701, B-1348 Louvain-la-Neuve.

<Marie-Sophie.Devresse@uclouvain.be>

■ Résumé

La surpopulation pénitentiaire, résultant de choix politiques spécifiques, est située au carrefour de l'exercice de pouvoirs décisionnels distincts émanant d'une part, des acteurs du monde judiciaire et d'autre part de l'administration pénitentiaire, c'est-à-dire de professionnels dont les logiques d'action s'avèrent parfois très divergentes. À partir d'une analyse des modalités de prise en charge de la population carcérale propres à ces deux instances (les exemples sont principalement tirés du terrain belge) et de leurs fondements normatifs et pratiques, il sera question d'identifier les points de convergence ou de tension qui, précisément, expliquent en partie la difficulté d'enrayer l'inflation pénitentiaire que l'on connaît actuellement dans nombre de pays occidentaux.

Belgique – Exécution des peines – Managériatisation – Surpopulation pénitentiaire.

■ Summary

The Management of Prison Overcrowding: Political, Administrative and Legal Perspectives

Prison overcrowding, resulting from specific policy choices, remains at the intersection of different decision-making powers: judges, sentence enforcement workers, and prison government services. While they all have to manage the position of inmates in and out of prison, their logics can be extremely divergent. However, they work together on the same situations and help to regulate "flow" and "stock" of inmates. Starting from an analysis of the way this different authorities deals with prison population (the examples are mainly Belgian), this article identifies their normative references and their diverse logics which, precisely, partly explain the difficulty in curbing prison overcrowding in many Western countries.

Belgium – Managerialization – Prison overcrowding – Sentence enforcement.

Introduction

La prison, objet d'étude particulièrement investi par la recherche en sciences sociales, représente incontestablement un excellent analyseur des divers mouvements qui animent la relation entre acteurs, règles, logiques professionnelles et ressources politiques. L'avènement récent du droit pénitentiaire et son incorporation difficile à l'institution carcérale ainsi que la construction de plus en plus élaborée du droit de l'exécution des peines, ne peuvent se comprendre qu'au regard d'une pluralité d'évolutions observées dans le domaine de la pénalité. Mais alors que ces évolutions se déploient à partir d'options politiques, de réglementations ou de figures organisationnelles, l'on ne peut non plus occulter l'impact, sur le fonctionnement de la prison, de contingences et de contraintes pratiques, telle la surpopulation carcérale.

La présente contribution a dès lors pour objectif de proposer un regard particulier sur la surpopulation pénitentiaire et sur ses modalités de prise en charge par divers intervenants. Elle entend ainsi interroger le rôle spécifique que prennent, à cet égard, les acteurs politiques, administratifs et judiciaires. Plus largement, les convergences et les divergences observées dans la manière dont ces divers acteurs se saisissent de la question nous aideront à mettre en lumière la complexité de l'articulation de diverses logiques d'intervention lorsqu'il s'agit de faire face à une problématique sensible particulièrement complexe, débordante et plutôt dérangeante.

Les données permettant d'alimenter la réflexion proposée dans cet article sont issues de diverses recherches menées depuis plusieurs années en Belgique, individuellement ou en équipe. Ces travaux ont été et ont eu, sinon la prison pour objet direct, l'exécution des peines et son évolution récente comme principal centre d'intérêt. Ainsi, nombre de nos constats sont issus d'une recherche, que nous avons menée à l'Institut national de criminalistique et de criminologie (INCC) entre 2007 et 2011, consacrée au système belge de classification, recherche qui a été l'occasion d'une récolte de données par observation directe au sein du service gérant l'orientation des détenus dans les diverses prisons belges et ayant donc à faire face de manière frontale à la question de la surpopulation pénitentiaire. Cette même recherche a aussi permis la réalisation d'entretiens semi-directifs sur le thème des décisions d'orientation, avec au moins un membre de la direction de chaque établissement pénitentiaire belge (soit une trentaine de personnes)¹. Notre réflexion est également nourrie par les résultats de six *focus groups* réalisés avec plus de soixante usagers professionnels et non-professionnels de la prison (travailleurs sociaux, visiteurs, membres de la famille de détenus, ex-détenus, avocats, agents pénitentiaires...), dans le cadre d'un projet consacré à l'aménagement des espaces

1. Voir Marie-Sophie DEVRESSE, Luc ROBERT et Charlotte VANNESTE, *Le système de classification pénitentiaire en Belgique. Rapport final de la recherche relative à la classification et à la question des régimes au sein des établissements pénitentiaires*, Bruxelles : Institut national de criminalistique et de criminologie, 2011, <<http://nicc.fgov.be/upload/images/rapport%20classification-091111.pdf>>.

de vie en milieu carcéral². Nos hypothèses ne reposent donc pas sur les résultats d'une seule recherche isolée, mais émergent, sur le long terme, d'un savoir cumulé sur la question de la surpopulation à partir de plusieurs travaux. La perspective adoptée pour cet article sera donc celle d'une approche générale concernant la façon d'envisager la surpopulation pénitentiaire, à partir de divers points de vue, et tentera d'ouvrir la réflexion sur la coexistence de logiques professionnelles et sur ses effets, en nous situant bien au-delà de particularités locales.

Pour traiter de cet objet, trois perspectives seront adoptées : celle du monde politique, de l'administration et du pouvoir judiciaire. L'implication directe et conjointe des acteurs de ces trois champs dans le domaine pénitentiaire ouvre en effet à de multiples réflexions. Lors de la clarification de chacune de ces perspectives, notre développement se déroulera systématiquement en deux temps. Dans un premier temps, nous examinerons très globalement quelques évolutions récentes dans la manière qu'ont ces acteurs de concevoir, d'agir et de se positionner par rapport à la prison. Dans un second temps, une attention sera accordée à la manière dont la surpopulation est envisagée, tant comme problème à résoudre que comme frein à l'action ou à la réforme, et certains aspects de sa prise en charge seront présentés. C'est spécialement à l'occasion de ces seconds développements que l'exemple belge sera mis en exergue.

I. Une conception politique de la prison particulièrement ambivalente

Traiter en quelques lignes seulement de la difficile relation qu'entretient le monde politique avec le thème de la prison n'a évidemment que peu d'intérêt. Cette relation et sa complexité n'en sont pas moins importantes à signaler d'entrée de jeu. Nous nous attacherons donc ici à en examiner un seul aspect, celui de la tension existant entre deux manières, pour les mandataires publics, de se positionner par rapport à cette institution, tant au niveau discursif qu'opérationnel. On notera par ailleurs, à l'instar de Pierre Lascoumes et des auteurs qu'il cite à ce sujet, « le faible impact des alternances politiques sur le recours à l'emprisonnement et le fonctionnement des prisons »³. L'enjeu du propos ne sera donc pas ici de dégager des tendances liées à la composition du paysage politique mais au contraire d'observer des perspectives convergentes d'ordre général dans l'appréhension de la question pénitentiaire par les gouvernants. Ce positionnement est cependant loin d'être univoque et, parmi diverses tendances, nous retiendrons ici qu'il oscille entre visées réformistes, avancées humanitaires et instrumentalisation sécuritaire, l'ensemble de ces objectifs pouvant être poursuivi en même temps par les mêmes personnes. On observe en effet depuis quelques années, dans la manière dont la question pénitentiaire est posée par les mandataires politiques, une double ten-

2. Marie-Sophie DEVRESSE et Kristel BEYENS (dir.), avec Elli GILBERT, *Vivre et travailler en prison : à l'écoute des personnes concernées*, Bruxelles : Fondation Roi Baudouin, Université catholique de Louvain, Vrije Universiteit Brussel, 2011.

3. Pierre LASCOUMES, « Ruptures politiques et politiques pénitentiaires, analyse comparative des dynamiques de changement institutionnel », *Déviance et Société*, 30 (3), 2006, p. 405.

dance, d'apparence paradoxale⁴. La première est relative à la reconnaissance progressive des droits des détenus et à l'institutionnalisation d'un droit pénitentiaire dans nombre de pays d'Europe à partir des années 1970⁵. La seconde tendance renvoie à un usage politique particulier de la prison, un peu plus récent, et se déployant à l'occasion d'un discours et d'une posture répressive qui, depuis la fin des années 1980, propose la prison, non pas comme un ultime recours régalién, mais comme la réponse la plus évidente à nombre de problèmes sociaux⁶.

1.1. La promotion du droit pénitentiaire

La première tendance renvoie en effet à la difficile incorporation du droit en prison, opération d'autant plus délicate que l'environnement carcéral entretient, avec la notion de norme et de règle, une relation équivoque indexée au principe même de l'enfermement et à tout ce qu'il suppose comme reconfiguration de la règle de droit. La difficulté est telle que certains auteurs, à l'instar de Massimo Pavarini, considèrent que « œuvrer en faveur des droits en prison est un idéal qui ne tient pas compte de la nature originelle de l'institution carcérale »⁷. Il n'en demeure pas moins que, depuis la seconde moitié du xx^e siècle, la notion de droits des détenus ou de droit pénitentiaire, encore ignorée avant cette période, s'est taillée une place de plus en plus importante dans le débat public. Grégory Salle et Gilles Chantraine soulignent ainsi, pour la France, la force contestataire de mouvements civils qui, au-delà d'une critique des conditions de vie carcérales, s'étaient donnés pour projet générique d'interroger les abus dans l'exercice du pouvoir d'État⁸. Ils analysent ainsi comment ce type de mouvements a finalement abouti à « la modification des registres discursifs des gouvernants en la matière » conduisant l'argumentaire militant à faire l'objet d'un « recodage dans un discours institutionnel »⁹. Dans cette perspective, le recours au droit, élément essentiel du recodage, s'est progressivement imposé, dans le débat puis dans le discours politique, comme la

4. Celle-ci est également observée, pour la France, par C. Mouhanna. Voir Christian MOUHANNA, « Les relations entre monde judiciaire et administration pénitentiaire », *Questions pénales*, 25, 2012, p. 1.

5. Olivier DE SCHUTTER et Dan KAMINSKI (dir.), *L'institution du droit pénitentiaire. Enjeux de la reconnaissance des droits des détenus*, Paris : LGDJ ; Bruxelles : Bruylant, coll. « La Pensée juridique », 2002. Gilles CHANTRAINE et Dan KAMINSKI, « La politique des droits en prison », *Champ pénal / Pénal Field*, séminaire « Innovations pénales », mis en ligne le 27 septembre 2007, consulté le 15 mai 2012. URL : <<http://champpenal.revues.org/2581>> ; Grégory SALLE et Gilles CHANTRAINE, « Le droit emprisonné ? Sociologie des usages sociaux du droit en prison », *Politix*, 87, 2009, p. 93-117 ; Bernard BOULOC, « Opportunité d'une loi pénitentiaire... pour les détenus », *Revue pénitentiaire et de droit pénal*, 1, 2005, p. 37-61 ; Frieder DÜNKEL, « La position en droit du détenu et les possibilités de contrôle légal des décisions relatives à l'exécution des peines en Allemagne », in SOCIÉTÉ BELGE DE CRIMINOLOGIE, *Position en droit et droit de plainte du détenu* (les dossiers de la *Revue de droit pénal et de criminologie*), Bruxelles : la Charte, 2, 1997, p. 17-36.

6. David GARLAND, *Punishment and Modern Society*, Oxford : Clarendon Press, 1990 ; Jonathan SIMON, « They Died with their Boots On: The Boot Camp and the Limits of Modern Penalty », *Social Justice*, 22, 1999, p. 25-48 ; Loïc WACQUANT, « The New "Peculiar Institution": On the Prison as Surrogate Ghetto », *Theoretical criminology*, 4, 2000, p. 377-389.

7. Massimo PAVARINI, « L'écueil disciplinaire », *Dedans / Dehors*, 44, 2004, p. 19, cité par Grégory SALLE et Gilles CHANTRAINE, « La politique des droits en prison », art. cité, p. 95.

8. Grégory SALLE et Gilles CHANTRAINE, « La politique des droits en prison », art. cité, p. 98.

9. *Ibid.*

modalité par excellence de régulation de la vie en prison. Le droit fut soudain vu comme l'outil le plus adéquat pour opérer le cadrage des pratiques et des rapports interindividuels, comme s'il s'imposait d'intervenir radicalement dans un contexte de totale désorganisation. Quelle que soit la critique que l'on peut apporter à ce point de vue et à ses présupposés (voir notamment Antoinette Chauvenet¹⁰), force est de constater que, tant d'un point de vue international¹¹ que national, réglementations et législations ont vu le jour, parfois au terme de longues années de gestation et de débats complexes. On trouve dès lors, dans de nombreux textes nationaux légaux ou réglementaires, des dispositions visant non seulement l'organisation de la vie en prison au regard de divers standards relatifs à la dignité humaine (notamment, eu égard au principe de normalisation des conditions de vie en prison¹²), mais également des dispositions permettant le recours contre les abus de pouvoir de la part de l'administration pénitentiaire et de ses représentants. Dans la majorité des cas, l'adoption de ce type de texte s'est accompagnée, de la part des représentants des partis traditionnels, de déclarations enthousiastes quant aux avancées démocratiques et humanistes que la réglementation pénitentiaire et une reconnaissance des droits des détenus entendait consacrer¹³. Concernant la France, Christian Mouhanna constate que : « Les dénonciations récurrentes de l'état détérioré d'un certain nombre d'établissements pénitentiaires ont débouché sur l'édiction de normes de plus en plus contraignantes en matière de conditions d'incarcération. Cette préoccupation a amené la direction de l'administration pénitentiaire (DAP) à se doter d'un mécanisme d'application et de suivi des Règles pénitentiaires européennes (RPE), ensemble de normes édictées par le Conseil de l'Europe et concernant entre autres choses les droits et les conditions de détention. De plus, la DAP a multiplié les structures et dispositifs destinés à lutter contre les violences internes aux établissements et contre le suicide. La création du Contrôleur Général des Lieux de Privation de liberté en 2007 a renforcé ce souci d'une meilleure situation dans les établissements, même si le bilan reste mitigé. La loi pénitentiaire du 24 novembre 2009 a réaffirmé et consacré cette priorité¹⁴. »

10. Antoinette CHAUVENET, « Démocratie et violence en prison », in Dan KAMINSKI et Michel KOKOFFEFF (dir.), *Sociologie pénale : système et expérience. Pour Claude Faugeron*, Ramonville Saint-Agne : Érès, 2004, p. 273-294.

11. Voir, en particulier, les dispositions émanant du Conseil de l'Europe et des Nations unies relatives, notamment, à la prévention contre la torture et les traitements inhumains et dégradants.

12. Le principe de normalisation, énoncé dans les Règles pénitentiaires européennes (règle 5), suppose que « la vie en prison est alignée aussi étroitement que possible sur les aspects positifs de la vie à l'extérieur de la prison ». Cette règle implique que les autorités pénitentiaires ont l'obligation positive de rapprocher le plus possible les conditions de vie carcérale des conditions de vie « normale » hors de la prison et de s'assurer que cette normalisation ne peut avoir pour conséquence que les conditions de détention aient un caractère inhumain et dégradant.

13. Pour la Belgique, on lira avec intérêt les réflexions de Philippe Landenne, aumônier de prison dont un proche avait assisté, à la Chambre des représentants, à l'adoption de la loi pénitentiaire belge. Il rend compte de cet événement, de ses impressions et de celles de cet ami dans un récent récit d'expérience : Philippe LANDENNE, *Peines en prison. L'addition cachée*, Bruxelles : Larcier, 2008, p. 172.

14. Christian MOUHANNA, « Les relations entre monde judiciaire et administration pénitentiaire », art. cité, p. 1.

1.2. La résurgence de « la prison sécuritaire »

La seconde tendance observée renvoie quant à elle à un autre rapport à la question carcérale de la part des mandataires publics et se situe de manière (presque) indépendante de la production législative ou réglementaire. Cette autre manière de penser la prison est à situer dans le contexte générique de ce que Robert Castel appelle « la montée des incertitudes »¹⁵ et dont les effets se traduisent, selon lui, par un passage de l'insécurité *sociale* à l'insécurité *civile*¹⁶. La déstructuration du marché du travail, la dissociation familiale, le vieillissement de la population, la prégnance de l'individualisme ou encore la précarisation de l'emploi et l'installation d'un chômage de masse auraient pour corolaire une « montée des incertitudes » se traduisant par un désarroi qui, même s'il est vécu par chacun sur un mode individuel, a indéniablement une dimension collective. Le sentiment partagé d'injustice et d'abandon représente dès lors un « puissant facteur d'insécurisation »¹⁷ qui induit, dans la population, une attitude défensive et un déplacement des conflictualités du social vers le civil. Marquant ainsi le « retour des classes dangereuses », c'est-à-dire la cristallisation sur des groupes particuliers, situés aux marges »¹⁸, cette impulsion conduit irrésistiblement à la focalisation sur toutes les formes de menaces sociales et en particulier sur la déviance et la délinquance. Relayée médiatiquement, cette focalisation va précisément trouver à s'actualiser dans le discours politique, du côté du *law and order*, c'est-à-dire de l'investissement de l'autorité publique dans ses composantes les plus répressives et sécuritaires. Le recours à la prison représente alors, tant d'un point de vue rhétorique que dans l'action, un instrument de sécurité civile qui permet de montrer que l'on agit socialement de façon directe et protectrice à l'égard des citoyens, tout en restaurant au passage la crédibilité d'un État bien impuissant dans le domaine de l'insécurité sociale.

Rien d'étonnant donc à ce que, dans ce contexte, l'on observe une montée en puissance du recours à la « prison sécuritaire » prenant forme dans des propos comme ceux tenu à Orléans en février 2011 par l'ancien président de la République française qui déclara, suite à un fait divers tragique survenu à Pornic, qu'il fallait sanctionner les magistrats qui avaient laissé sortir de prison l'auteur d'un crime odieux. Quelques mois plus tard, l'annonce en fanfare, à l'aube de la campagne présidentielle de 2012, de la création de pas moins de 30 000 nouvelles places en prison d'ici 2007 soulignait à nouveau l'importance de l'imposition du thème de la solution carcérale dans le débat public. Loin d'être cantonnée à la France, la rhétorique de la peine, et plus particulièrement de la prison, traduit ce que certains auteurs considèrent aujourd'hui être l'indicateur d'une forme de « populisme pénal » dont les effets concrets, nous l'avons déjà souligné, s'observent tout particulière-

15. Robert CASTEL, *La montée des incertitudes. Travail, protection, statut de l'individu*, Paris : Seuil, 2009.

16. Id., *L'insécurité sociale. Qu'est-ce qu'être protégé ?*, Paris : Seuil, 2003, p. 39-56.

17. *Ibid.*, p. 51.

18. *Ibid.*, p. 53.

ment sur la croissance du taux d'incarcération¹⁹. Si cette hypothèse du populisme pénal et de son rapport à la punitivité appelle la nuance, notamment eu égard à l'idée que l'on parle d'une situation d'excès sans avoir fixé de seuil acceptable²⁰, les données produites par le Conseil de l'Europe permettent de se rendre compte que l'on observe une tendance générale à l'augmentation de la population pénitentiaire ainsi qu'un accroissement du phénomène de surpopulation carcérale dans de nombreux pays d'Europe, et cela, indépendamment des fluctuations de la délinquance enregistrée²¹. Dans le domaine carcéral, une mesure de l'« excès » peut donc s'envisager, sans trop de discussion, en termes comptables, à partir du parc pénitentiaire disponible dans chaque État et qui semble, dans beaucoup de cas, en situation de débordement²².

1.3. La surpopulation au cœur du paradoxe

Dans cette perspective, le thème de la surpopulation devient central et met directement à l'épreuve l'articulation entre les deux points de vue que nous venons d'évoquer ici brièvement. Certes, il n'y a pas nécessairement de contradiction à vouloir, d'un côté, introduire le droit en prison tout en encourageant, d'un autre côté, le recours à celle-ci. En restant logique, on pourrait même cyniquement avancer que, si l'on considère que la prison fonctionne à présent, grâce au droit, sur un mode plus démocratique, il apparaît alors plus aisé de se libérer des dernières résistances que l'on pourrait avoir à en favoriser l'usage, au nom des droits humains. La surpopulation rend cependant difficile ce double projet : elle est une contrainte qui pèse notablement sur le respect des droits en prison et sur l'organisation de la vie carcérale et la logique veut que, plus on favorise la réponse carcérale, plus l'effectivité du droit des détenus est contrecarrée. Le problème se présente donc comme un véritable appel à la clarification des priorités et des exigences politiques en la matière tant les effets de la contradiction apparaissent problématiques sur le terrain.

La situation belge offre un bel exemple de ce malaise et, à cet égard, les débats parlementaires ayant précédé l'adoption de la loi pénitentiaire²³ sont intéressants

19. Voir en particulier John PRATT, *Penal populism*, Abington : Routledge, 2007 ; Julian V. ROBERTS *et al.* (eds.), *Penal Populism and Public Opinion: Lessons from Five Countries*, Oxford : Oxford University Press, 2003 ; Murray LEE, *Inventing Fear of Crime: Criminology and the Politics of Anxiety*, Willan : Collumpton, 2007.

20. Voir à cet égard la réflexion de Roger MATTHEWS, « The Myth of Punitiveness », *Theoretical Criminology*, 9, 2005, p. 175-201.

21. Marcelo F. AEBI et Natalia DELGRANDE, *Council of Europe, Annuel penal statistics, Space I, Survey 2009*, Strasbourg : Université de Lausanne, Conseil de l'Europe, 2011, p. 38-41.

22. Pour la France, on retiendra tout particulièrement les données produites par Pierre Tournier. Dans une des dernières livraisons d'Opale, information hebdomadaire qu'il consacre, notamment, à la diffusion de données statistiques pénitentiaires, il fait le point sur le nombre de matelas utilisés à même le sol par l'administration pénitentiaire, c'est-à-dire un des indicateurs intéressants de la situation de surpopulation en prison. Ces données, directement fournies par l'administration, mettent en lumière que le 1^{er} mars 2012, le nombre de matelas à même le sol dans les prisons françaises était de 740, c'est-à-dire, un nombre trois à quatre fois plus élevé que le 1^{er} janvier 2011. Le chiffre de détenus en surnombre pour la France entière était quant à lui, à la date du 1^{er} avril 2012, de 12 685. Voir Pierre TOURNIER, « Les comptes du lundi. Surpopulation carcérale, Opale 8 et 11 », *Arpenter le Champ Pénal*, 278, 2012, p. 2-3.

23. « Loi de principes concernant l'administration des établissements pénitentiaires ainsi que le statut juridique des détenus », *Moniteur Belge*, 1^{er} février 2005, p. 2815-2850.

à examiner. Résultat de plus de dix ans de travail (engagé dès 1996), cette loi, communément appelée « loi de principes », représente, pour la Belgique, le premier texte de référence dans le domaine pénitentiaire. Comme le rappelle Vincent Seron, l'avant-projet qui fut discuté au parlement avait été préparé par une commission composée d'experts très au fait de la problématique de la surpopulation et de ses causes. Il prévoyait notamment « la fixation, par l'exécutif, de la capacité maximale de chaque prison ou section de prison ainsi qu'une procédure visant à garantir le non-dépassement de cette capacité »²⁴. L'objectif de cette mesure visait sans détour la lutte contre la surpopulation dans les établissements, dans le but explicite de rendre praticables l'ensemble des avancées prévues par la loi. Le gouvernement déposa cependant immédiatement un amendement visant à supprimer cette disposition du texte et fut suivi dans cette réserve par les parlementaires. Le motif invoqué, rappelle Philippe Mary, était que « "la surpopulation est la résultante d'une multitude de facteurs" et [devait] donc "être combattue sur plusieurs fronts différents" ». Ainsi, « une telle disposition "ne permettait pas d'influer sur le nombre d'entrées dans les prisons", c'est-à-dire sur l'exercice des poursuites ou la fixation de la peine, pas plus qu'elle ne répondait aux exigences de la sécurité publique »²⁵. Le rejet de cette méthode de plafonnement fut ainsi opéré au profit d'autres mesures visant à endiguer la surpopulation, alors que les experts en avaient précisément souligné l'inefficacité, renforçant par là la légitimité de leur propre suggestion (était par exemple avancé le développement des alternatives à la détention préventive, le recours à la surveillance électronique, etc.). Comme le précise V. Seron, les raisons invoquées furent principalement financières. Le gouvernement ainsi qu'une majorité de députés estimaient qu'un engagement à une telle politique de limitation conduirait nécessairement à envisager l'extension du parc pénitentiaire, ce qui se serait avéré trop coûteux. Avec quelques années de recul, cette réserve conduit toujours à la perplexité : moins de dix ans après le vote de la loi, l'extension du parc pénitentiaire représente l'une des principales (sinon la seule...) solutions apportées concrètement par le gouvernement à la surpopulation.

À l'heure actuelle, sept ans après son adoption, l'ensemble des dispositions de la loi pénitentiaire belge n'est toujours pas entré en vigueur²⁶, au point que l'on doute de la possibilité de la voir un jour entièrement mise en application. En 2008, le ministre de la Justice alors en fonction, Jo Vandeurzen, déclarait, lors d'une conférence de presse annonçant le plan de construction de nouvelles prisons, que « la surpopulation pénitentiaire en Belgique est propre à rendre irréalisable une exécu-

24. Vincent SERON, « La loi de principes concernant l'administration pénitentiaire et le statut juridique des détenus : vers la fin d'un non-droit ? », *Journal des tribunaux*, 30, 2006, p. 556.

25. Philippe MARY, « La nouvelle loi pénitentiaire. Retour sur un processus de réforme (1996-2006) », *Courrier Hebdomadaire du CRISP*, 11, 2006, p. 44.

26. Jusqu'à présent, 9 arrêtés d'exécution ont été pris et ont déterminé l'entrée en vigueur de plusieurs dizaines d'articles (sur 180). Pour plus de précisions et un commentaire, voir Kristel VAN DRIESSE, « Implementatie van de basiswet gevangeniswezen en de rechtspositie van de gedetineerden: een stand van zaken », *Panopticon*, 28, 2007, p. 83-86.

tion des peines *un tant soit peu crédible* »²⁷, pour avancer ensuite qu'« une application plus étendue de [la loi pénitentiaire] ne peut être réalisée aussi longtemps que dure la surpopulation »²⁸. À de nombreuses reprises, cet argument sera mobilisé pour rendre compte d'une impuissance à faire valoir certains droits de détenus, comme s'il s'agissait d'une fatalité, sans que soit jamais remise en cause la politique criminelle et les orientations professionnelles qui la soutiennent. On ne parla d'ailleurs plus jamais d'un projet de plafonnement dans le débat public. Sachant que la lutte contre la surpopulation passe en grande partie par la régulation des entrées en prison et la facilitation des sorties anticipées ou des aménagements de peine, on constate très clairement que peu de mandataires politiques (sinon aucun) s'engagent publiquement dans cette voie, sans doute parce qu'elle est trop ouvertement contradictoire à la voie répressive. En définitive, la posture politique à cet égard est bien résumée par une formule de Stefaan De Clercq, ministre de la Justice de 2008 à 2011, pendant la période de crise gouvernementale. Interpellé par des représentants d'associations de défense des droits des détenus au sujet d'une reprise du débat sur la politique de quotas ou de plafonnement, il s'était présenté, sans langue de bois, comme « courageux mais pas téméraire »²⁹, soulignant implicitement l'impopularité d'une telle ouverture.

II. Une administration pénitentiaire sous contrainte managériale ?

Du côté de ceux qui sont chargés de mettre en œuvre la politique carcérale, à savoir les professionnels de l'administration pénitentiaire, la question se pose bien évidemment dans d'autres termes. Chargés de gérer quotidiennement les flux de détenus entrants et sortants et de leur assurer des conditions de vie décentes, ces professionnels, quelles que soient leurs fonctions (directeurs d'établissements, personnel psycho-social, agents pénitentiaires...), se trouvent aujourd'hui amenés à travailler en intégrant ces deux tendances. Ils doivent œuvrer positivement au respect des droits des détenus, mais cela, dans un contexte relativement précaire, dépendant, notamment, du niveau de la vétusté du bâti et des infrastructures, mais surtout, pour beaucoup d'entre eux, de la surpopulation de leur établissement. À cela s'ajoute une injonction de plus en plus pressante à se soumettre à de nouvelles exigences managériales, proposées comme réponse aux nombreux problèmes de fonctionnement qui se posent dans le domaine carcéral.

II.1. Le développement d'un managérialisme carcéral

Il est clair que, dans un contexte surpeuplé, toute gestion quotidienne est incontestablement plus difficile : assurer la sécurité, fournir du travail, envisager des formations ou des activités occupationnelles, organiser des visites dans des condi-

27. Nous soulignons. Jo VANDEURZEN [vice-Premier ministre, ministre de la Justice et des Réformes institutionnelles], *Masterplan 2008-2012 pour une infrastructure carcérale plus humaine*. Voir également le communiqué de presse rédigé à cette occasion en date du 18 avril 2008.

28. *Ibid.*

29. Réunion à laquelle nous avons personnellement assisté le 9 juillet 2009.

tions décentes, assurer des soins de santé, etc. À y regarder de près, la surpopulation configure en effet bon nombre de décisions quotidiennes prises en milieu carcéral et, sans forcer le trait, on peut dire qu'un des soucis majeurs des directeurs d'établissement est de voir comment faire pour acheminer le plus rapidement possible un maximum de détenus vers la sortie. Mais quels sont les outils mis à disposition des professionnels à cet égard ?

Le managérialisme pourrait représenter une réponse à cette question. Nombreux sont les observateurs du monde judiciaire ou du système pénal qui en soulignent l'actuelle prégnance dans des domaines divers liés à l'exercice de la justice³⁰. Auparavant absentes de l'institution judiciaire, et en particulier du champ pénal, les exigences managériales se déclinent aujourd'hui dans quatre registres différents qui ne manquent pas de se répandre dans le secteur pénitentiaire. Olgierd Kutý et Frédéric Schoenaers les identifient comme suit : « Exigence de rapidité (ce sont ici [notamment] les délais de traitement des dossiers qui sont visés [...]) ; exigence d'efficacité (remplir les missions en optimisant l'utilisation des ressources, ce qui implique un travail sur la productivité) ; exigence de qualité (est ici visée l'amélioration des processus de production) ; exigence d'ouverture (la justice doit être plus accessible et plus lisible) ; exigence de justification (accepter de rendre des comptes sur son fonctionnement, mais aussi subir des contrôles sous diverses formes)³¹. » Ce lot d'exigences, dans le domaine de l'exécution des peines, et en particulier dans le contexte carcéral, s'actualise notamment par des impératifs relatifs à l'expertise. Les gestionnaires d'établissements pénitentiaires sont en effet aujourd'hui amenés à produire et collecter un nombre impressionnant de données relatives au public détenu, à l'aide, notamment, d'outils actuariels. Ainsi, souligne Marion Vacheret : « Il est devenu difficile de concevoir l'intervention en matière pénale sans que l'ensemble des connaissances [...] sur la personne prise en charge ne soient rassemblées³². » L'organisation pénitentiaire peut dès lors, comme c'est le cas au Québec, reposer sur des données d'apparence objective, permettant, par exemple, d'orienter les détenus vers des établissements plus ou moins sécurisés, à partir d'une « cote de sécurité » qui leur est attribuée à l'aide d'une analyse de leur profil de risque. Ce type d'évaluation accompagne par ailleurs l'individu tout au long de son parcours pénal et outille les acteurs judiciaires de l'application des peines³³.

30. Voir notamment : Jacques COMMAILLE et Benoist HUREL, « La réforme de la justice française. Un enjeu entre instrumentalisation et démocratie », *Droit et Société*, 78, 2011, p. 391-404 ; Cécile VIGOUR, « Justice : l'introduction d'une rationalité managériale comme euphémisation des enjeux politiques », *Droit et Société*, 63-64, 2006, p. 425-455 ; Dan KAMINSKI, *Pénalité, management, innovation*, Namur : Presses universitaires de Namur, 2009 ; Alexia JONCKHEERE, « SIPAR, un système informatique emblématique des transformations observables au sein des maisons de justice », *Champ pénal / Penal field*, séminaire « Innovations pénales », mis en ligne le 31 octobre 2007, consulté le 20 juin 2013, <<http://champpenal.revues.org/2943>> ; Gaëtan CLIQUENNOIS, *Le management des prisons*, Bruxelles : Larcier, coll. « Crimen », 2013.

31. Olgierd KUTÝ et Frédéric SCHOENAERS, « Introduction au dossier sur la modernisation de la Justice », *La Revue Nouvelle*, janvier 2010, p. 28.

32. Marion VACHERET, « Scientificité, technicisation et mécanisation, la déresponsabilisation des agents pénaux », in ÉQUIPE DE RECHERCHE SUR LA PÉNALITÉ, *Actes du colloque. Le pénal aujourd'hui : pérennité ou mutations ?*, Montréal, décembre 2007, p. 166.

33. Désigné ci-après par l'acronyme « TAP », pour « tribunal de l'application des peines ».

dans leurs décisions de libérations provisoires ou anticipées. On retiendra également que les processus d'évaluation ne portent pas que sur les détenus, ils affectent également le personnel carcéral et visent à rendre compte de leur propre activité : soumission à des processus d'évaluation de plus en plus sophistiqués, élaboration de plans annuels comportant des indicateurs chiffrés, collecte de données relatives à la vie carcérale en vue d'élaborer des stratégies d'intervention, de prévenir les risques, d'anticiper les incidents, etc.³⁴.

Cette impulsion évaluative donne lieu à nombre d'analyses et commentaires sociopolitiques qu'il serait vain de vouloir ici résumer. Retenons cependant qu'un de ses effets les plus notables et singuliers réside certainement dans une tendance, dans le fonctionnement même de l'exécution des peines, à une forme d'« auto-centrage » institutionnel. En d'autres termes, les décisions se prennent quotidiennement par l'administration pénitentiaire dans une dynamique autoréférentielle, favorisant les éléments propres à préserver son fonctionnement institutionnel, en y intégrant même les ratés, au détriment d'un projet centré sur le détenu ou sur la peine, son sens et ses objectifs. Confrontée à l'ambivalence politique que nous avons évoquée ci-avant, cette conception de l'organisation carcérale évoque curieusement la formule de Dan Kaminski lorsqu'il avance : « Le management prend [...], dans la période contemporaine, un sens plus précis, consistant non plus dans l'accompagnement nécessaire de la réalisation d'un projet politique, mais en un substitut de ce projet lui-même : en quelque sorte, le management devient le projet politique, soit un projet a-politique³⁵. » Dans cette perspective, les professionnels pénitentiaires sont amenés, selon l'expression d'un directeur de prison que nous avons rencontré, à « naviguer à vue » : écartelés entre des politiques pénales ambivalentes et peu réalisables et un diktat managérial qui se focalise sur la préservation de l'institution et non sur la substance de leur travail, ils sont amenés à favoriser des postures défensives qui, si elles permettent le maintien à flot, n'autorisent aucune vision consistante à très long terme.

II.2. Une gestion pourtant aléatoire de la surpopulation

La surpopulation représente à nouveau à cet égard un analyseur intéressant. Réalisant une étude sur la classification pénitentiaire³⁶ en Belgique, nous avons pu observer directement l'ampleur que la gestion de celle-ci revêt dans le travail journalier de certains directeurs d'établissements³⁷. Une énergie importante est en effet

34. Voir à cet égard Gaëtan CLIQUENNOIS, « Vers une gestion des risques légitimante dans les prisons françaises », *Déviance et Société*, 30 (3), 2006, p. 355-371.

35. Dan KAMINSKI, *Pénalité, management, innovation*, op. cit., p. 81.

36. La classification renvoie à la décision (administrative), après jugement, de l'orientation du condamné vers l'établissement pénitentiaire au sein duquel il va séjourner en vue d'effectuer sa peine. Si cette décision initiale conduit en principe à affecter chaque détenu à une « prison mère », l'observation (en France comme en Belgique) rend compte de pratiques régulières de transferts et d'échanges de détenus d'un établissement à l'autre, transferts organisés pour diverses raisons qu'il serait trop long de préciser ici mais qui ont pour effet de redéfinir l'affectation des cellules et la répartition des condamnés dans l'ensemble des prisons d'un pays.

37. Marie-Sophie DEVRESSE, Luc ROBERT et Charlotte VANNESTE, *Le système de classification pénitentiaire en Belgique, rapport final de la recherche relative à la classification et à la question des régimes au sein des établissements pénitentiaires*, op. cit.

déployée quotidiennement afin de s'organiser, en interne ou en relation avec d'autres établissements, pour que la prison soit « vivable » malgré son surpeuplement : organisation de transferts, négociation d'échanges, réorganisation de l'occupation des cellules, aménagement des régimes, tractations constantes avec le personnel et les détenus, etc. Problème à la fois structurel mais également politique (nous l'avons bien vu ci-dessus), la surpopulation envahit le système carcéral bien au-delà des murs, elle s'impose de façon pesante et non négociable sur le quotidien pénitentiaire, conduisant beaucoup de directeurs de prison à nous dire (à l'instar du ministre cité ci-avant), lors d'entretiens de recherche, qu'aucun réel projet ne peut être mené en prison tant que persistera la surpopulation. Leur travail s'organise donc dans une perspective qui peut être assimilée à de la gestion de crise, même si le problème semble endémique. Ainsi, lorsqu'il s'agit de classification ou de décision de transfert ou d'échange, la situation de chaque détenu est analysée individuellement, certes, mais également au regard du degré d'occupation de son établissement de destination ou d'attache, qui lui-même est rapporté à la population totale des détenus (car la situation de chaque établissement influe *de facto* sur la situation globale). Le détenu est donc vu comme une unité de compte pour lequel on prend certainement une décision de fond en tenant compte de critères « essentiels » (lieu de résidence, proximité de la famille, etc.), mais dont on mesure invariablement l'impact au regard d'une optimisation du parc pénitentiaire (chaque sortie constituant un allègement). On peut ainsi avancer que la logique administrative dans ce domaine s'apparente à une logique systémique, où il importe de prendre en compte les effets des décisions individuelles sur l'ensemble des composantes du système : autres détenus, place libre, organisation générale, cohérence décisionnelle... Et cela, dans la temporalité de l'administration qui, dans ce domaine, est une temporalité courte.

Cela étant dit, lorsque l'on analyse plus précisément les actions mises en œuvre pour faire face à la surpopulation, on observe que, dans ce domaine, aucun outil managérial particulier ne semble avoir été envisagé ou conçu pour faciliter sa gestion quotidienne. Sa dimension comptable ne conduit pas à la création de stratégies spécifiques et, dans quelques cas, on peut même se dire que certains aspects structurels fondamentaux reposent sur un déni manifeste de celle-ci (nous pensons par exemple, pour la Belgique, à la fixation des budgets consacrés aux vêtements et à la nourriture en fonction de la capacité théorique des établissements plutôt qu'au regard de leur occupation réelle). Le constat est dès lors celui d'une surpopulation qui, envisagée comme un obstacle au développement de projets de détention, dévore littéralement le quotidien pénitentiaire et ne fait l'objet que d'un traitement au cas par cas justifié par l'urgence en dehors de toute anticipation³⁸. Cet aspect des choses représente donc une illustration parfaite des obstacles à la transformation

38. On objectera que la surpopulation ne se répartit pas de manière égale entre les établissements d'un même pays ni au sein même des établissements (certaines sections peuvent être sur-occupées alors que d'autres pas, notamment en raison de leur destination spécifique). La situation n'en est pas moins problématique et en particulier lorsqu'il s'agit d'envisager la manière dont, plus généralement, les droits des détenus sont reconnus et respectés à l'échelle d'un pays, bon nombre d'entre eux faisant l'expérience d'une incarcération dans plusieurs établissements pendant la durée de leur peine.

de la prison, du difficile dépassement d'un fonctionnement « institutionnel » vers une perspective « organisationnelle », c'est-à-dire d'un fonctionnement où ce sont les normes de conduite qui prévalent à une organisation rationnelle où l'allocation des ressources est réfléchie, raisonnée et planifiée autrement qu'au cas par cas ³⁹.

On remarquera par ailleurs que cette aliénation des objectifs de politique criminelle à des contraintes pratiques (découlant, en partie, de l'effet de stratégies politiques punitives) ne s'opère pas sans résistance des travailleurs. En milieu pénitentiaire, l'observation de l'activité des professionnels rend compte, sans surprise, de quantité d'ambivalences, de tactiques de contournement, d'ajustements aux aléas du quotidien. Certes, les stratégies gestionnaires outillées par des programmes informatiques et statistiques contribuent sans difficulté à la réalisation des objectifs de préservation de la prison, mais l'on observe aussi une réelle persistance de projets substantiels, notamment dans le domaine de la réinsertion. Ces projets sont soutenus par les acteurs, au nom, précisément, du sens qu'ils veulent donner à leur intervention. « Dès qu'un petit espace s'ouvre à nous, on essaie tout de même de travailler comme on peut avec le détenu sur un projet de détention » nous disait un directeur de prison rencontré lors d'un entretien de recherche, faisant écho à nombre de ses collègues. À cela, rien d'étonnant, si ce n'est la manière dont la poursuite d'objectifs systémiques en milieu carcéral va surdéterminer toutes ces initiatives, c'est-à-dire tous les autres projets de fond envisagés pour le détenu. Nous avons ainsi pu observer quantité de plans de réinsertion, de programmes de formation patiemment élaborés avec des détenus qui, du jour au lendemain, furent interrompus en raison de leur transfert vers un autre établissement, transfert exclusivement motivé par des contraintes organisationnelles, souvent liées à l'optimisation de l'occupation des espaces. Nous observons donc, à l'instar de Gaëtan Cliquennois, que : « L'influence du modèle [gestionnaire] sur le discours de la réinsertion implique moins une réduction de la place de celui-ci sur la scène pénitentiaire qu'une transformation relative de son économie générale. D'un idéal, il deviendrait une ressource dont l'allocation devrait, pour en optimiser l'usage, être la plus ciblée possible ⁴⁰. »

Enfin, lorsque l'on se situe au niveau des intervenants de première ligne que sont les agents pénitentiaires, on observe des modes de résistance aux tendances observées, souvent plus frontaux et moins adaptatifs. Chargés de mettre en œuvre des plans de management parfois élaborés avec l'aide de consultants privés ⁴¹, et dont l'impact, s'il affecte en premier lieu les directeurs d'établissements, se ressent également à leur niveau, les agents dénoncent régulièrement le poids de nouvelles contraintes professionnelles managériales qui peinent à s'exercer dans un contexte archaïque. Plus prompts à recourir à l'arrêt de travail en Belgique qu'en France (où le droit de grève n'est tout simplement pas reconnu), les agents pénitentiaires, dont

39. Sur le rapport institution/organisation, voir Benoît BERNARD, « La légitimité du management », *La Revue Nouvelle*, janvier 2010, p. 40.

40. Gaëtan CLIQUENNOIS, « Vers une gestion des risques légitimante dans les prisons françaises », art. cité, p. 365.

41. Pour la Belgique, voir Christophe DUBOIS, « La prison, entre crise et modernisation », *La Revue Nouvelle*, janvier 2010, p. 70.

le taux d'affiliation syndicale est particulièrement élevé, réagissent la plupart du temps sur le mode de la résistance ou de la confrontation, dénonçant des conditions de travail qu'ils considèrent comme inhumaines, en symétrie avec celles des détenus, et qui ne se résolvent pas seulement par des aménagements matériels. Il en résulte alors des négociations complexes souvent menées à un niveau local, qui aboutissent parfois à des situations très spécifiques, comme pour ces établissements belges qui, suite à des incidents et au terme d'un compromis entre syndicat et ministre de la Justice, ne peuvent plus accueillir qu'un détenu par cellule, alors que l'établissement voisin déborde littéralement. On s'étonnera que la politique de plafonnement, refusée en bloc lors du vote de la loi de principes, devienne tout à coup envisageable, au terme d'un marchandage effectué sous menace de grève.

III. Des magistrats étrangers à la logique du système

Du point de vue des acteurs du monde judiciaire, le souci pour le fonctionnement de l'institution pénitentiaire apparaît *a priori* moins immédiat et cela, qu'il s'agisse des juges d'instruction ou de la magistrature assise, dont l'activité a pour tant pour effet de conduire des individus en prison, ou des juges et tribunaux de l'application des peines, dont la mission est davantage de gérer et/ou de mettre fin à la détention des personnes condamnées⁴². On observe cependant quelques évolutions en la matière et des différences selon le type d'acteur concerné ou selon le système au sein duquel ils évoluent.

III.1. Un investissement dans la question pénitentiaire

Si les magistrats sont en contact direct avec les justiciables, on a longtemps observé, dans leurs pratiques et leurs dynamiques décisionnelles, une certaine forme d'imperméabilité aux logiques carcérales. C'est particulièrement clair dans le domaine de la détention préventive, mesure responsable en grande partie de la surpopulation de nombreux établissements, et pour laquelle, en France comme en Belgique, une latitude totale est laissée aux juges d'instruction. En effet, la capacité carcérale ne représente pas un critère légal rentrant en ligne de compte dans leur évaluation de l'opportunité de placer quelqu'un en détention et, par ailleurs, très peu d'initiatives, sinon aucune, ne sont prises à leur adresse afin que ces magistrats aient accès à une information sur la situation de peuplement des établissements où ils sont amenés à envoyer des prévenus. Rien n'est envisagé afin qu'ils tiennent compte des conditions de vie carcérale (et conséquemment, du respect des droits en prison) dans leurs décisions d'envoi en détention préventive⁴³. Tout au plus

42. S'agissant du parquet, la question se pose différemment car s'il doit assumer une responsabilité dans la mise à exécution des sanctions, il est parfois amené à connaître des faits qui, précisément, sont en lien direct avec les mauvaises conditions de vie carcérale. Nous ne nous attarderons pas sur cet acteur spécifique et renvoyons le lecteur aux récents travaux de Christian Mouhanna évoqués dans cet article.

43. La récente actualité belge est à cet égard édifiante. Le 3 avril 2012, une délégation de 22 juges d'instruction bruxellois s'est déplacée à la prison de Forest en vue de se rendre compte de la situation d'insalubrité et de surpopulation de cet établissement particulier, situation dénoncée de manière de plus en plus pressante par plusieurs associations de défense des droits des détenus. La surprise et l'indignation de ces juges à la découverte des conditions de détention, relayée massivement par les médias, semble particulièrement

trouve-t-on parfois des situations de « bonne collaboration » entre magistrats et chefs d'établissements, mais dont la mise en place résulte de l'entière initiative des acteurs. Christian Mouhanna, dans une étude récente relative aux relations entre monde judiciaire et administration pénitentiaire⁴⁴, avance d'ailleurs qu'en France : « Que ce soit du côté des juges d'instruction, des juges des libertés et de la détention, ou des présidents des tribunaux correctionnels, la décision du magistrat ne souffre pas d'interférences résidant dans les manques de moyens des établissements pénitentiaires. Les interactions dans ce cadre sont inexistantes⁴⁵. » Le principe de séparation des pouvoirs conduit en effet à garantir l'autonomie décisionnelle de la magistrature⁴⁶ et contribue en partie au détachement de celle-ci par rapport à la réalité pénitentiaire et à ses contraintes.

Au niveau de l'exécution des peines, la distance est moins frappante car l'activité des juges et tribunaux de l'application des peines les place davantage en connexion avec la vie carcérale et ses aléas et l'on observe, de leur part, une sensibilité plus grande à ce que représente la vie en prison⁴⁷. Ce lien est évidemment tributaire du fait que le public-cible de ces tribunaux et juges se caractérise par sa détention et du fait que l'activité de ces instances a un impact direct sur celle-ci. Comme le souligne encore C. Mouhanna : « De la politique personnelle [du juge de l'application des peines⁴⁸] dépendent non seulement le nombre de personnes incarcérées mais également "l'ambiance générale" au sein de la détention. S'il est trop sévère, s'il est considéré comme injuste, les tensions risquent de s'accroître parmi les détenus⁴⁹. » Dès lors, même si c'est par une action indirecte, le JAP peut être vu comme un acteur de la vie carcérale. Par ailleurs, en soutien de ses décisions, le JAP (ou le TAP) se réfère à des évaluations produites en milieu carcéral, par des acteurs qui y travaillent (notamment les services psychosociaux). La capacité de maintenir en prison ou de libérer les individus, de fixer les conditions de leur éventuel retour en prison et de soutenir ces décisions au regard d'une évaluation individuelle sont des opérations dont on mesure directement les effets au sein même de la vie carcérale. Le JAP, et/ou le TAP, décide donc implicitement de ce que sera la population pénitentiaire, qualitativement et quantitativement.

significative d'une méconnaissance sinon d'une indifférence quant aux conditions de vie en prison. C'est ainsi qu'au terme de la visite, Luc Hennart, président du tribunal de première instance de Bruxelles, lançait cette formule, qui se passe de commentaire : « Les juges savent maintenant ce que la détention qu'ils prononcent signifie concrètement ». Voir *Justice en ligne*, 4 avril 2012, <<http://www.justice-en-ligne.be/article428.html>>.

44. Christian MOUHANNA, *La coordination des politiques judiciaires et pénitentiaires. Une analyse des relations entre monde judiciaire et administration pénitentiaire*, Guillaumont : Centre d'études sociologiques sur le droit et les institutions pénales (CESDIP), Mission de recherche Droit et Justice, juin 2011.

45. Id., « Les relations entre monde judiciaire et administration pénitentiaire », art. cité, p. 4.

46. Une étude reste cependant à mener sur l'éventuel différentiel qui pourrait exister à cet égard entre les décisions prises par un juge unique et celles prises en chambre du conseil ou en chambre des mises en accusation.

47. Le juge de l'application des peines, qu'il siège seul ou au tribunal, est d'ailleurs, en Belgique comme en France, accompagné ou assisté de conseillers spécialisés dans le domaine de la réinsertion sociale.

48. Ci-après désigné par l'acronyme « JAP ».

49. Christian MOUHANNA, « Les relations entre monde judiciaire et administration pénitentiaire », art. cité, p. 3.

On remarquera cependant que ces éléments ne sont pas propres à faire des acteurs judiciaires des intervenants pénitentiaires à part entière. Il n'y a donc rien de surprenant à ce que, si certaines de leurs pratiques sont convergentes avec les professionnels du monde carcéral, les logiques d'actions qui les soutiennent soient assez différentes et les objectifs poursuivis loin d'être communs. Le magistrat (ou la collégialité à laquelle il appartient) décide du sort d'un individu et non de celui d'une institution et, s'il se trouve aux prises avec des contraintes organisationnelles, ce sera d'abord en tant que magistrat. Il opère le plus souvent un arbitrage entre situation personnelle du détenu et exigence sociale, en tentant d'évaluer l'opportunité de la remise en liberté à partir de l'idée de risques et de protection de la société. Il n'empêche qu'il est en contact régulier avec le personnel de la prison. Le jeu d'influence et les négociations informelles dominent alors les interrelations entre acteurs à partir d'une échelle de priorités extrêmement mouvante. À cet égard, la surpopulation constitue sans conteste, pour le personnel pénitentiaire, un enjeu majeur de leur rencontre avec les acteurs judiciaires. On constate ainsi, pour la France, qu'étant donné que le JAP est celui qui détient le pouvoir de vider l'établissement de certains surnuméraires, il est clair que « les équipes de direction des établissements pénitentiaires concernés vont tout faire pour que les JAP s'engagent dans des politiques d'aménagements de peine conséquents »⁵⁰.

Enfin, si l'on peut observer une incursion du management dans le fonctionnement des tribunaux, à l'instar de ce que nous avons observé pour les personnels de l'administration pénitentiaire, celui-ci se définit dans des termes relativement différents. Ici, rien ne conduit à travailler dans une articulation global/local (ce qui est attendu, par exemple, des directeurs d'établissements), d'appréhender la population pénitentiaire dans sa totalité, en envisageant, par exemple, le détenu comme une entité à déplacer rationnellement au sein d'un vaste parc pénitentiaire. Le managérialisme, dans l'exécution des peines, concerne principalement la standardisation des processus décisionnels, le recours à un arsenal d'expertise outillant la prise de décision (notamment *via* la référence aux résultats des tests actuariels évoqués plus haut), l'élaboration de *case load*, etc., cela avec des succès variés (en partie car l'arriéré judiciaire touche également l'exécution des peines). On se situe davantage dans une instrumentation des acteurs que dans leur incorporation à un processus global auquel ils prendraient part de manière intégrée et planifiée et qui renverrait à la dimension « systémique » d'un fonctionnement de la justice qui se voudrait efficace. Alors que les magistrats situés au niveau du siège ou du parquet doivent plutôt intégrer des objectifs managériaux de rapidité et de rentabilité, les magistrats de l'exécution des peines sont davantage contraints à consolider leurs processus et critères décisionnels, au regard de la demande sociale de sécurité et de son relais politique, qui ne tolère plus aucun « raté » dans la remise en liberté des condamnés. La composante politique de la fonction judiciaire est donc, à ce stade, tout à fait manifeste, même si elle résulte en partie de la pression exercée sur les juges, comme nous l'évoquions ci-dessus à propos de l'affaire de Pornic. Elle ne

50. Id., *La coordination des politiques judiciaires et pénitentiaires. Une analyse des relations entre monde judiciaire et administration pénitentiaire*, op. cit., p. 83.

visé pas l'optimisation du système ni le respect du droit pénitentiaire mais rejoint pour une bonne part les exigences d'une politique pénale axée sur des objectifs de défense sociale et de prison sécuritaire.

III.2. Un exemple de frein à la juridictionnalisation

Le mécanisme que nous venons de décrire à partir, principalement, de données françaises n'est pas tout à fait similaire en Belgique. La récente juridictionnalisation de l'exécution des peines dans ce pays (2006) conduit à ce que l'on observe une attitude plus frileuse de la part du pouvoir judiciaire à l'égard de la question pénitentiaire. Cette situation historique particulière est d'autant plus intéressante qu'elle permet pour l'instant de suivre en temps réel les aléas et les effets d'un transfert de compétence, de l'administration (et donc, du pouvoir exécutif) vers le pouvoir judiciaire, quant à la gestion du statut externe des détenus. Ce changement de pouvoir décisionnel, tel qu'il s'est opéré en Belgique, appelle cependant quelques commentaires. Introduit par une loi⁵¹, il s'organise selon une clé de répartition des compétences entre le JAP et le TAP à partir du total de la peine privative de liberté que le condamné doit exécuter : si ce total excède trois ans, le TAP est compétent, en dessous de ce seuil, c'est au JAP de statuer. Il est à noter que, à l'instar de la loi pénitentiaire évoquée ci-dessus, l'entrée en vigueur de la loi sur le statut externe des détenus a été prévue « par paliers » et est conditionnée à l'adoption d'arrêtés d'exécution qui, à l'heure actuelle, n'ont pas tous été adoptés. Le fondement principal de ce texte est de confier à un tribunal ou à un juge institué à cette fin une compétence décisionnelle quant aux modalités de libération anticipée des détenus, quant aux aménagements de leurs peines et quant au contrôle de ces diverses mesures. Cette loi a donc pour effet de réduire de manière considérable la marge de manœuvre qui était celle de l'administration pénitentiaire jusqu'en 2007, jusque-là compétente pour une grande part des décisions de libération. Elle perd ainsi le contrôle de sa population, les décisions de « sortie » lui étant en grande partie confisquées, à l'exception des sorties très limitées tels les congés pénitentiaires. Ce faisant, alors que « la juridictionnalisation [de ce domaine de décision] libère l'exécutif de sa responsabilité dans la prise de risque que contient l'octroi d'une mesure de libération, [...] elle prive en même temps l'administration d'un instrument de régulation de la population pénitentiaire »⁵².

Cela étant dit, la répartition de compétence entre le JAP et le TAP n'est, à l'heure actuelle, encore que de pure forme puisque l'application des dispositions de la loi qui la consacrent est totalement gelée, avec pour conséquence qu'aucun juge de l'application des peines n'exerce de compétences en tant que juge unique en Belgique. Tous les condamnés à un total de peine d'emprisonnement de moins de

51. 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, *Moniteur Belge*, 15 juin 2006, p. 30455-30477.

52. Dan KAMINSKI et Marie-Sophie DEVRESSE, « Le statut externe du détenu et la surveillance électronique », in *Le nouveau droit des peines : statuts juridiques des condamnés et tribunaux de l'application des peines*, Bruxelles : Bruylant, coll. « Droit et justice », 2007, p. 363.

trois ans voient donc leurs demandes d'aménagement de peine continuer d'être examinées et traitées par l'administration pénitentiaire et plus précisément, depuis 2011, par le nouveau service « statut juridique externe »⁵³ (intégré dans une direction « Gestion de la détention »), et cela, sous l'égide du ministre de la Justice. La situation actuelle est donc celle d'un système hybride, présenté comme transitoire, piloté à la fois par les tribunaux d'application des peines et par un service de l'administration pénitentiaire en lien direct avec le pouvoir politique.

Cette situation particulière interpelle et non seulement aucune raison officielle n'est avancée à l'appui de cette lenteur de mise à exécution, mais on constate que l'entrée en fonction des JAP en tant que juges uniques devient progressivement un projet fantôme. Initialement prévue pour 2009 et plusieurs fois reportée, aujourd'hui envisagée pour 2015, cette étape ne fait toujours pas l'objet du moindre commencement. La plupart des professionnels de l'exécution des peines que nous avons rencontrés sur le terrain émettent cependant une hypothèse explicative de ce mécanisme qui, au regard des constats que nous avons posés jusqu'ici, apparaît relativement crédible. Cette hypothèse porte sur le fait qu'il s'avère aujourd'hui indispensable de laisser à l'administration un domaine de compétence spécifique en matière de statut externe en vue, précisément, de garder la main sur le problème de la surpopulation. En effet, pour les condamnés à une peine de moins de trois ans, il existe un ensemble de mesures – dont nous ne détaillerons pas ici les mécanismes – qui, si elles sont laissées aux mains de l'administration, lui permettent de prendre rapidement des décisions de libération anticipées (il s'agit ici d'un mécanisme de libération dite « provisoire ») et dès lors de désengorger sans trop de difficultés certains établissements lors de situations de crise. Ce mécanisme n'a par ailleurs rien de surnaturel. La circulaire organisant la libération provisoire évoque explicitement que cette mesure, lorsqu'elle est envisagée d'office et diligentée par l'administration, est « destinée à lutter contre la surpopulation en prison et ses conséquences négatives pour les détenus et le personnel »⁵⁴.

Cette situation particulière à la Belgique illustre bien comment peuvent se heurter de plein fouet deux rationalités légitimes : celle d'une gestion globale des établissements qui veut que toutes les places soient optimisées ou que la surpopulation soit contenue dans une mesure acceptable (c'est le regard de l'administration pénitentiaire) et celle d'une gestion individualisée de trajectoires qui se soucie avant tout des enjeux « externes » propres à la libération d'individus qu'il s'agit de replacer dans la vie libre avec le plus de garanties possibles (c'est le regard des juridictions de l'application des peines). À une logique systémique centrée sur le fonctionnement des infrastructures s'opposerait ainsi une logique substantielle, à la fois concentrée sur la trajectoire et le projet du détenu et sur la sécurisation de la société et qui semblerait, malgré de nouvelles exigences propres au management de l'action publique et aux priorités qu'il définit, rester un souci important de la magistrature.

53. La création récente de ce service laisse entendre que l'administration compte assumer cette responsabilité sur un long terme.

54. Circulaire ministérielle n° 1771 du 17 janvier 2005 relative à la détention provisoire, p. 2.

Conclusion

Cet aperçu sommaire de l'appréhension de la surpopulation pénitentiaire selon trois points de vue distincts (certes globalisés), nous conduit à mettre en lumière divers constats. Le premier renvoie sans conteste au manque de clarté du projet politique en matière pénale, sachant que la situation de surpopulation pénitentiaire est en partie tributaire d'un contexte sécuritaire ambiant et sachant que celui-ci influe sur l'entrée en prison ou le retardement de la sortie de ceux qui s'y trouvent. Si nous n'avons pas examiné la position des professionnels qui alimentent le système carcéral, à savoir les juges du fond ou les juges d'instruction, on constate cependant que peu d'initiatives sont prises par les pouvoirs publics afin de réguler certaines de leurs pratiques. Les politiques de *quotas*, de plafonnement, de limitation, alors qu'elles ont parfois été envisagées à d'autres époques dans d'autres pays (notamment aux Pays-Bas) sont des mesures qui semblent ici inenvisageables, notamment parce qu'elles supposent de renoncer en partie au projet de la prison sécuritaire, soit une voie peu engageante au regard du besoin de sécurité du public. Cette ambivalence conduit, et il s'agit là d'un second constat, les intervenants de première ligne en milieu pénitentiaire à devoir faire face à une surpopulation qui contribue amplement à consumer tout projet substantiel, tout sens donné à la peine et à la détention. Dans cette perspective, le management, dans le champ carcéral ne semble que de faible intérêt et la formule de Benoît Bernard, selon laquelle « le politique précède le managérial »⁵⁵ relève plus du souhait que du constat. Davantage tourné vers le fonctionnement de l'institution elle-même, il ne semble pas nourrir une prison en manque de projet et ne contribue pas à donner des outils de gestion du surplus. La résistance observée, dans le contexte belge, à juridictionnaliser complètement l'exécution des peines est significative d'une peur du vide que crée un possible abandon de la mainmise sur la gestion de la population pénitentiaire dans son ensemble, dans un contexte d'inflation carcérale. Dès lors, si « les instruments de gestion n'ont de sens que dans leur inclusion dans un projet plus vaste que celui de la modernisation »⁵⁶, il semble bien que, malgré les avancées du droit pénitentiaire, ce projet se fasse encore attendre et que pas mal d'instruments donnés aux travailleurs les conduisent simplement à se tourner vers eux-mêmes. Enfin, et ce sera notre dernière réflexion, la position particulière des magistrats de l'exécution des peines dans cette configuration les conduit en définitive à être les régulateurs involontaires de la surpopulation, par le simple fait qu'ils ont le pouvoir de faire sortir les détenus des établissements surpeuplés. Ils ne sont pourtant pas directement outillés à cette fin (autrement que dans le cas par cas), et s'il est fait appel à la rationalisation de leur travail, c'est principalement en tant qu'acteurs judiciaires, pour qui prévalent des exigences propres à la gestion de leurs charges, à leurs procédures décisionnelles et, en particulier, à la justification et à la consolidation de leurs décisions de remise en liberté (au regard d'objectifs sécuritaires). Paradoxalement, leur regard étant tourné vers l'extérieur, ce sont sans

55. Benoît BERNARD, « La légitimité du management », *La Revue Nouvelle*, art. cité, p. 46.

56. *Ibid.*

doute, sur ce point précis, les acteurs qui rencontrent le plus clairement les exigences propres au contexte qui soutient leurs pratiques et qui répondent le plus aux attentes politiques. Il ne s'agira cependant que d'envisager la fonction protectrice de la peine, en laissant peu de place au reste. Car en effet, dans tout ce tableau, la réflexion sur le droit en prison semble secondaire, et son exercice réel sujet à discussion. Au moment où l'on est encore amené à compter les paillasses qui, chaque nuit, recueillent les surnuméraires du parc pénitentiaire et, sans doute, de la société dans son ensemble, une réinjection de sens dans la politique pénale et une interrogation sur le projet carcéral pourraient représenter la bouffée d'air frais tant attendue par tous ceux que nous avons rencontrés en milieu fermé.

■ L'auteur

Marie-Sophie Devresse est professeure de criminologie à l'Université de Louvain et directrice au Centre de recherches interdisciplinaires sur la déviance et la pénalité (CRID&P). Après avoir effectué des recherches dans le domaine de la pénalisation de l'usage de drogues, ses travaux sont actuellement consacrés aux transformations contemporaines de l'exercice la justice criminelle, en particulier dans le domaine de l'exécution des sanctions. Ces transformations sont notamment analysées au regard du recours de plus en plus fréquent à la technologie lors des diverses phases du processus pénal.

Parmi ses publications récentes :

- « Être placé sous surveillance électronique. Une forme particulière de "peine situationnelle" ? », *Déviance et Société*, 37 (3), 2013 ;
- « Investissement actif de la sanction et extension de la responsabilité », *Déviance et Société*, 36 (3), 2012 ;
- « Vers de nouvelles frontières de la pénalité. Le cas de la surveillance électronique des condamnés », *Politix*, 97, 2012 ;
- « Surveillance électronique et justice pénale : quelques éléments de pérennité et de changement », *Droit et Cultures*, 61 (1), 2011.