
L'inefficacité du système pénal

Il s'agira ici d'étudier les « *incidences sur le plan socio-politique* »¹⁷⁴ du système pénal. La critique portera alors sur les conséquences de celui-ci. Tout d'abord, le système pénal ne peut pas être réformé, il agit indépendamment de la volonté de ses acteurs. C'est là sa plus grande faille. Pensé comme une machine au service de la justice humaine, le système pénal se retourne contre ses créateurs qui ne parviennent plus à le contrôler. En outre, la justice pénale faillit à protéger efficacement les victimes et les prive de la possibilité d'obtenir une véritable réparation de leur préjudice. Du fait de sa grande autonomie, le système pénal ne peut pas prendre en compte efficacement la volonté des victimes. Il s'agit des principales failles dans le système pénal (Section 1). En outre, la première réaction de la justice criminelle est la prison.

¹⁷⁴ DUBÉ Richard, *op. cit.* p6.

Celle-ci est depuis longtemps vivement critiquée. On peut même considérer qu'elle représente un échec majeur (Section 2).

Section 1 : Les failles du système judiciaire pénal

L'approche structuraliste, c'est-à-dire qui appréhende l'Institution pénale comme un système, une structure, considère que le système pénal est autopoïétique. L'autopoïèse est définie par Varela Francisco J.¹⁷⁵ comme la « *propriété d'un système à se reproduire lui-même, en permanence, et en interaction avec son environnement, et ainsi de maintenir son organisation malgré le changement de composante* »¹⁷⁶. Ainsi, non seulement les politiques n'ont plus la mainmise sur le système pénal, mais encore celui-ci ne peut plus être réformé. Ce dernier point justifie son abolition, et non sa réformation (§1). La déconvenue est encore plus forte lorsqu'on réalise que la justice criminelle dépossède les victimes de leurs conflits, et les prive ainsi de la possibilité de se reconstruire (§2).

§1 : L'autopoïèse du système pénal

L'autopoïèse est un concept développé premièrement pour définir ce qu'est un être vivant, lors d'un séminaire de recherche à Santiago en 1972¹⁷⁷. Il a depuis été repris et est appliqué en sociologie. Cela signifie que « *le système fait fi de ce qu'on lui reproche pour réitérer sans cesse (...) son attachement à la chose qui lui a valu et qui lui vaudra encore le même reproche* »¹⁷⁸. Il faut tout d'abord voir en quoi l'Institution pénale est un système pour ensuite déterminer en quoi il est impossible de la réformer.

15. Forme du système pénal : Claude Faugeron et Philippe Robert¹⁷⁹ ont étudié la justice pénale en tant que structure. Il y a trois étapes au cours de la justice pénale, l'enquête et les poursuites, le jugement, et la peine, au sein desquelles sont pratiquées des tris et des filtres. L'opération de tri consiste à envoyer l'individu vers différents processus (la détention provisoire ou le contrôle judiciaire, la comparution immédiate ou la cour d'assise et le tribunal correctionnel, puis les différentes peines possibles).

¹⁷⁵ VARELA Francisco J., *Autonomie et connaissance : Essai sur le vivant*, Seuil, 1989.

¹⁷⁶ « Autopoïèse », Wikipédia, 2019.

¹⁷⁷ *Ibid.*

¹⁷⁸ DUBÉ Richard, *op. cit.* p.2.

¹⁷⁹ ROBERT Philippe et FAUGERON Claude, *Les forces cachées de la justice*, Le Centurion, 1980.

L'opération de filtrage se répète à chaque étape. Cela signifie qu'à chaque étape, des affaires vont être éjectées du système pénal. Le filtrage débute en amont de la justice pénale par le biais du chiffre noir. Puis au stade de l'enquête, la décision relative à l'opportunité des poursuites laissée au parquet va permettre d'expulser bon nombre d'affaires grâce au classement sans suite. Au stade du jugement, il s'agira du prononcé d'une relaxe. Au stade de la peine, il s'agira de la dispense de peine, et dans une moindre mesure, des aménagements de peine *ab initio*. Le système pénal se déploie donc selon une architecture pyramidale inversée ; l'entrée dans le système pénal est plus large que sa sortie, il y a plus de délinquants qui entrent dans le système que de condamnés qui en ressortent.

16. Impossibilité de réformer : Une structure est difficile à réformer. Du fait de son caractère autopoïétique, le système pénal a une capacité d'adaptation. On peut tenter de supprimer un effet négatif, celui-ci réapparaîtra ailleurs dans le système pénal.

En effet, Bruno Aubusson de Cavarlay et Philippe Robert¹⁸⁰ relèvent qu'en 1981, 50% des mis en examens sont placés en détention provisoire, tandis que seulement 10% d'entre eux obtiennent un contrôle judiciaire. Face à cela, le juge des libertés et de la détention a été créé en 2000 pour limiter le recours à la détention provisoire, qui s'oppose à la présomption d'innocence. Cependant, en 2006, le taux de détention provisoire est toujours de 50%, bien que le contrôle judiciaire soit aussi prononcé dans 50% des cas.

Ainsi, malgré la volonté législative, le système ne parvient pas à être modifié. Cela est positif en ce que le système pénal est stable, cependant il fonctionne indépendamment de la volonté de ses agents.

15.1 Déresponsabilisation des agents : Pour éviter l'arbitraire, le rôle des agents du système pénal est réduit au minimum. Selon Hulsman et Bernat de Célis¹⁸¹, le processus est segmenté entre les différents agents qui n'ont chacun qu'une part de la tâche à accomplir, qu'une toute petite part de responsabilité dans la décision finale de condamnation. Ainsi, tandis qu'un officier de police judiciaire retire les lacets du prévenu, un autre rédige le procès-verbal, alors qu'un énième maillon de la chaîne pénale conduit le prévenu devant le juge, et ainsi de suite. De cette façon, « *personne ne pouvait se sentir personnellement*

¹⁸⁰ AUBUSSON DE CAVARLAY Bruno et GODEFROY Thierry, *Condamnations et condamnés : Qui condamne-t-on ? À quoi ? Pourquoi ?*, Ministère de la justice, Direction des affaires criminelles et des grâces, Service d'études pénales et criminologiques, 1981.

¹⁸¹ HULSMAN Louk et BERNAT DE CÉLIS Jacqueline, *op. cit.* p.62.

responsable de ce qui arrivait à cet homme »¹⁸². Si cela prévient des risques d'arbitraire, cela implique aussi que le système fonctionne seul, sans réelle décision humaine.

Par ailleurs, Claude Faugeron et Philippe Robert parlent d'un « *glissement des rôles* »¹⁸³ car, tout d'abord, la police maîtrise de plus en plus l'opportunité des poursuites en maintenant ou non son enquête, en décidant d'enregistrer ou non une plainte. Ensuite, le parquet se prononce sur la culpabilité de l'individu en ordonnant ou non le placement en détention provisoire. En effet, la responsabilité de l'État peut être engagée si, suite à la détention provisoire, la juridiction de jugement prononce une relaxe ou même une peine inférieure à ce qui a déjà été purgé en détention provisoire. Dès lors, lorsque le parquet envoie le mis en examen en détention provisoire, il sait que celui-ci sera condamné à une peine d'une durée *a minima* égale à celle déjà effectuée. Le juge alors ne s'intéresse qu'au quantum de la peine, à la sentence à adjoindre à une culpabilité déjà reconnue par le parquet. « *Le moment théoriquement décisif – de surcroît le seul visible du public – l'audience de jugement, perd de plus en plus de son importance de fait* »¹⁸⁴. Par conséquent, chacun des agents est à la fois tenu par les décisions antérieurement prises et peut anticiper les décisions futures des autres agents. C'est là le propre d'un système. La déresponsabilisation des agents est donc totale, chacun pouvant se rejeter la faute de la décision finale sans qu'aucun y est participé substantiellement.

*« Quand la porte de la prison se referme derrière un homme, combien de personnes, influencées par combien d'idées, d'émotions, d'intérêts propres et de circonstances ont concouru à cet enfermement ? »*¹⁸⁵

15.2 Minimisation de la souffrance : La déresponsabilisation des agents entraîne une minimisation de la souffrance à laquelle ils concourent, selon Nils Christie¹⁸⁶. Chaque agent n'est que le rouage d'un mécanisme froid. Il existe une dissonance cognitive entre la volonté partout affichée de réduire la souffrance, et le maintien d'un système pénal qui n'a pour seul but que de produire de la souffrance. Nicolas Bourgoïn¹⁸⁷ a mis en exergue le paradoxe de la violence. Dans nos sociétés occidentales, la souffrance a quasiment disparu, que ce soit du fait des progrès de la médecine, de la délocalisation des guerres, ou tout simplement

¹⁸² *Ibid.*

¹⁸³ ROBERT Philippe et FAUGERON Claude, *op. cit.*

¹⁸⁴ *Ibid.* p. 73.

¹⁸⁵ BERNAT DE CÉLIS Jacqueline, *op. cit.* p.17.

¹⁸⁶ CHRISTIE Nils, *op. cit.*

¹⁸⁷ BOURGOÏN Nicolas, *La révolution sécuritaire (1976-2012)*, Champ social éditions, 2013.

de l'augmentation du niveau de vie. Ainsi, la violence restante nous semble insupportable, qu'elle que soit sa forme. Ce qui était auparavant normal devient anormal. En témoignant l'accroissement des luttes contre les violences faites aux femmes, ou encore les luttes animalistes.

Pourtant, Christie¹⁸⁸ souligne que si nous répugnons à causer intentionnellement de la souffrance à autrui, personne n'interroge la souffrance infligée par le système pénal. La déresponsabilisation des agents permet de ne pas questionner cette souffrance. En effet, si un employé de pompes funèbres devait sincèrement compatir avec chaque client, il devrait se reconvertir. Il en est de même pour les acteurs du système pénal qui transforme l'affliction de la douleur en une tâche quotidienne et routinière. L'auteur remarque qu'aux Etats-Unis cela passe par une modification du vocabulaire. Ainsi, on parle de « prévenu, condamné », et non de « celui à punir », d'un « détenu » plutôt que d'un « prisonnier », qui rejoint un « établissement pénitentiaire » plutôt qu'une « prison » ou tout simplement « la taule ». Ainsi, « *la lutte contre la criminalité est devenue une opération propre et hygiénique. La douleur et la souffrance ont disparu des manuels et des étiquettes appliquées* »¹⁸⁹.

Étant donné le dégoût grandissant pour la violence et la souffrance, ce système n'est viable qu'en raison de la distance savamment entretenue entre les décideurs et les clients du service pénal. Cette distance tout d'abord due à la déresponsabilisation des agents. En effet, « *la succession des rôles crée une pratique étrangère à leur propre conscience* »¹⁹⁰. Nonobstant, cette distance est aussi d'ordre psychologique, sauf à considérer tous nos juges comme des sadiques. Christie suggère qu'il est plus difficile de faire souffrir un individu dont on est socialement ou psychologiquement proche, donc qui appartient à la même classe sociale¹⁹¹. Cela est une des explications possibles du principe de moindre éligibilité que nous traiterons en aval.

Pour combattre ce système « *qui engendre des maux semblables à ceux qu'il prétend combattre* »¹⁹², Christie Nils¹⁹³ propose d'appliquer un rigorisme moral. L'auteur se réapproprie cette expression attribuée aux partisans de l'ordre et de la loi, et pose que toute

¹⁸⁸ CHRISTIE Nils, *op. cit.*

¹⁸⁹ *Ibid.* p.4. « Crime control has become a clean, hygienic operation. Pain and suffering have vanished from the text -books and from the applied labels" (librement traduit)

¹⁹⁰ COQUET Margaux, *op. cit.* p.40.

¹⁹¹ CHRISTIE Nils, *op. cit.*

¹⁹² LANDREVILLE Pierre, *op. cit.* p.25.

¹⁹³ CHRISTIE Nils, *op. cit.*

action doit avoir pour but de réduire au maximum les souffrances infligées par l'être humain sur terre. L'abolition du système pénal semble un moyen de parvenir à cet objectif.

15.3 Bureaucratie : Par ailleurs, l'organisation bureaucratique du système pénal paralyse les tentatives de réforme de celui-ci. Le système pénal est divisé en sous-systèmes hiérarchiques qui ne sont pas liés à un corps unique, et qui ont reçu des formations professionnelles différentes. Chaque corps de métier a donc une logique propre. Le législateur réfléchit abstraitement, le policier n'intervient pas assez pour appliquer efficacement la loi, et le juge est bureaucrate et n'a aucune conscience de ce qu'il joue. Chacun des organes a ses propres logiques et ses propres objectifs, qui peuvent être concurrents et ainsi s'opposer à toute réforme d'ensemble¹⁹⁴. Ce manque de cohésion a déjà été signalé par les NU¹⁹⁵ ainsi que ses conséquences sur la volonté de réformer. Il s'agit d'une trop grosse structure avec une répartition des tâches trop stricte.

Le passage de la volonté du législateur à la décision finalement rendue ne répond qu'à des objectifs internes semblables à toute institution : garantir sa pérennité, maintenir son équilibre, sauvegarder son budget, assurer sa rentabilité avant tout. La machine pénale étatique ne cherche qu'à assurer sa propre survie¹⁹⁶. Ces objectifs sont en profonde contradiction avec une amélioration du système pénal par la réforme.

15.4 Insuffisance de contrôle : Le contrôle sur l'action du système pénal est insuffisant. Jacqueline Bernat de Célis compare ce dernier à « *un cheval emballé dont nous aurions perdu la maîtrise* »¹⁹⁷.

Selon le Rapport sur la décriminalisation¹⁹⁸, le contrôle implique de savoir où l'on va et d'adapter soit les objectifs, soit les moyens, par rapport à cette information. Le contrôle est possible grâce à la rétroaction c'est-à-dire « *la transmission d'informations de la part des personnes concernées par le fonctionnement d'un système (qu'il s'agisse de ses organes ou de ses destinataires) sur l'efficacité de ce dernier* »¹⁹⁹. Cette rétroaction peut être naturelle, ou artificielle. La rétroaction naturelle renvoie à un échange entre les intéressés, elle est impossible dans le système pénal puisqu'elle nécessite une certaine proximité. À l'inverse, la rétroaction artificielle équivaut à une collecte de données pour déterminer les effets pertinents. De telles

¹⁹⁴ BERNAT DE CÉLIS Jacqueline, *op. cit.*

¹⁹⁵ « Preparatory papers of the UN secretariat for the UN congress on crime prevention and the treatment of offenders », ONU, 1975.

¹⁹⁶ HULSMAN Louk et BERNAT DE CÉLIS Jacqueline, *op. cit.*

¹⁹⁷ BERNAT DE CÉLIS Jacqueline, *op. cit.* p. 59.

¹⁹⁸ COMITÉ EUROPÉEN POUR LES PROBLÈMES CRIMINELS, *op. cit.*

¹⁹⁹ *Ibid.* p. 41.

données sont effectivement collectées relativement au système pénal. Cependant, la rétroaction systématisée est insuffisante car il y a beaucoup de données quantitatives avec des effets divers. En outre, ces données ne sont pas prises en compte dans le processus de décision, et il n'y a pas de rétroaction concernant certains aspects nécessaires à la prise de décision, comme les coûts sociaux du système pénal, ou le ressenti des victimes et des auteurs de la procédure.

De la même façon, l'immobilisme carcéral rend très difficile la réforme de la prison et la mise en place de condition de vie décentes pour les individus, comme nous le verrons.

Les « tentatives de réforme (...) ont souvent des résultats complètement différents de ceux attendus »²⁰⁰. Du fait de son organisation hiérarchisée, bureaucratique et extrêmement segmentée, les réformes du système pénal sont souvent privées d'effet, la logique répressive prenant toujours le pas sur la volonté législative. Or si la dérive et l'impossibilité de contrôler le système n'est pas le propre du système pénal, c'est particulièrement grave pour lui car son rôle est de créer l'affliction, la souffrance et la stigmatisation²⁰¹. Le système pénal est d'autant moins réformable que cette organisation hiérarchisée est nécessaire pour prévenir l'arbitraire d'un État qui ne peut pas créer de proximité avec ses administrés. Il ne s'agit pas de rechercher des substituts à la justice pénale car « *poser la question en ces termes n'a pas plus de sens que n'en aurait la recherche de substituts au bûcher pour celui qui n'accepterait pas la catégorie « sorcellerie »* »²⁰². L'abolition est donc la seule solution pour mettre fin aux aspects négatifs du système pénal. La réformation n'est pas envisageable puisqu'il semble certain qu'elle ne fonctionnera pas. L'abolition entend alors combattre les failles de la justice criminelle qui dépossède les victimes de leur conflit en créant une dichotomie entre innocent et coupable sans nuance.

§2 : La dépossession des victimes de leurs conflits

Par dépossession du conflit, nous entendons la propension du système pénal à décontextualiser les conflits qui lui sont soumis, lors de l'opération de qualification. Le droit pénal se déploie grâce à une loi générale et abstraite indexée sur la gravité des faits, il s'agit d'une condition de son existence. Or cela empêche de prendre en compte le passif inhérent à

²⁰⁰ HULSMAN Louk, *op. cit.* p.63. "attempts at reform (...) often have completely different results from those intended" (librement traduit)

²⁰¹ HULSMAN Louk, « Critical criminology and the concept of crime », *Contemp. Crises*, 10, 1986.

²⁰² BERNAT DE CÉLIS Jacqueline, *op. cit.* p.46.

tout conflit, et amène à une dichotomie vide de sens entre les coupables d'un côté et les innocents de l'autre, comme si une telle frontière pouvait être tracée avec certitude.

17. Dichotomie entre innocent et coupable : Selon Paul Fauconnet, « *c'est au crime même que s'appliquerait la peine, si elle pouvait le saisir pour l'annihiler* »²⁰³. Le crime étant passé et immatériel, la peine se contente de l'auteur du crime. Celui-ci est alors un « *bouc émissaire* », en l'absence de réel innocent et de véritables coupables, il faut bien sacrifier quelqu'un à « *l'égoïsme collectif* »²⁰⁴. Philippe Combessie considère que cette « *fonction sacrificielle* s'est perpétuée (au moins en partie) ou, plus exactement, s'est institutionnalisée à travers (...) *la justice criminelle* »²⁰⁵.

Le système pénal crée les coupables et les innocents conformément à un héritage chrétien, encore prégnant en droit pénal, duquel dérive la facilité avec laquelle nous acceptons cette dichotomie entre innocent et coupable. Alors même que dans leur rapport, les gens recherchent la nuance, ils acceptent un système qui en est totalement dépourvu. L'exigence de cette dichotomie pousse les protagonistes du procès à rechercher le fautif de la situation, ce qui exacerbe le conflit puisque celui-ci ne peut se régler que si l'une des parties est fautive. Pour exemple, lorsque le divorce ne pouvait être prononcé que pour faute, les époux étaient contraints de rentrer dans cette logique pour pouvoir se libérer, quand bien même ils analysaient leur séparation autrement²⁰⁶.

La différence entre les personnes étrangères au système pénal et l'homme criminel ne tient qu'à la constatation de la transgression. Il n'y a pas de frontières entre les bons et les méchants. Celui qu'on identifie comme coupable, « *devient le "délinquant" et se trouve immédiatement placé dans un rôle négatif où la "victime" et l'Etat conjugent leurs forces contre lui* »²⁰⁷. Or, le chiffre noir prouve que l'homme criminel peut parfois se maintenir sans encombre dans la société²⁰⁸.

La tâche de l'abolitionnisme est de dépasser cette distinction, d'abandonner une conception de la justice centrée sur le contrevenant pour une justice centrée sur la victime²⁰⁹.

²⁰³ FAUCONNET Paul, *La Responsabilité. Étude sociologique / Travaux de l'année sociologique (1920)*, Félix Alcan, 1928. p.233.

²⁰⁴ *Ibid.* p.300.

²⁰⁵ COMBESSIE Philippe, « "Durkheim, Fauconnet et Foucault. Étayer une perspective abolitionniste à l'heure de la mondialisation des échanges" », in *Les sphères du pénal avec Michel Foucault. Histoire et sociologie du droit de punir*, Lausanne, 2007. P.10.

²⁰⁶ HULSMAN Louk et BERNAT DE CÉLIS Jacqueline, *op. cit.*

²⁰⁷ COMITÉ EUROPÉEN POUR LES PROBLÈMES CRIMINELS, *op. cit.* p.25.

²⁰⁸ COQUET Margaux, *op. cit.*

²⁰⁹ CARRIER Nicolas et PICHÉ Justin, *op. cit.*

Hulsman et Bernat de Célis²¹⁰ proposent de casser l'idée qu'il y aurait d'un côté les bons et d'un autre côté les méchants, comme si ces derniers étaient séparables du reste de la population et devait donc en être exclus par le système pénal, comme si les juges représentaient le rempart contre les méchants.

18. Oubli du continuum des conflits : La notion de continuum renvoie à l'idée qu'un événement délictueux n'est que le « *dernier maillon d'une chaîne variée d'événements* »²¹¹ notamment lorsque l'auteur et la victime avaient une relation préexistante. Cette notion a été dégagée par Willem De Haan²¹². Ainsi, une véritable justice doit prendre en compte le continuum du conflit, c'est-à-dire le passif des parties.

La justice pénale ne peut appréhender les événements criminels dans leur contexte. Tout d'abord, le critère de gravité empêche de réaliser la spécificité de chaque événement. La norme pénale est générale. Elle ne peut s'appliquer telle quelle aux situations concrètes, l'opération de qualification ne relève pas des parties, et l'application de la loi est mise en œuvre par les juges, eux-mêmes éloignés de la situation concrète²¹³. De la même façon, les déclarations se font par le biais de formulaires, autant de « *filtres qui stéréotypent l'homme, son milieu, l'acte qui lui est reproché et les vues ainsi exprimées* »²¹⁴.

Cela entraîne une dépendance de la victime envers les autorités en matière criminelle. La victime doit parler la langue du système, quand bien même celle-ci ne correspondrait pas réellement à ce qu'elle a vécu ou ressenti²¹⁵. Le justiciable ne peut s'exprimer dans le système que par le biais de l'avocat. Il y a une incompréhension du système par les victimes qui entraîne la « *création de faux problèmes* »²¹⁶.

Selon Philippe Combessie²¹⁷, le fondement de la justice pénale est de maintenir les victimes du comportement troublant l'ordre social éloignées du combat judiciaire, dans l'optique d'éviter la justice privée. Dans Peines Perdues²¹⁸, les auteurs développent l'idée que cette organisation exclut les protagonistes de l'affaire. La victime n'a plus la main sur la procédure, ce qui l'empêche de comprendre l'origine réelle de l'infraction et les conséquences véritables du procès pénal. La victime n'a aucune idée de ce qui va arriver à l'auteur, ni de

²¹⁰ HULSMAN Louk et BERNAT DE CÉLIS Jacqueline, *op. cit.*

²¹¹ COMITÉ EUROPÉEN POUR LES PROBLÈMES CRIMINELS, *op. cit.* p. 25.

²¹² DE HAAN Willem, *op. cit.*

²¹³ SLINGENEYER Thibaut, *op. cit.*

²¹⁴ HULSMAN Louk et BERNAT DE CÉLIS Jacqueline, *op. cit.* p. 91.

²¹⁵ HULSMAN Louk, *op. cit.*

²¹⁶ SLINGENEYER Thibaut, *op. cit.* p.9.

²¹⁷ COMBESSIE Philippe, *op. cit.*

²¹⁸ HULSMAN Louk et BERNAT DE CÉLIS Jacqueline, *op. cit.*

« l'expérience si onéreuse qu'il va faire en prison »²¹⁹. Le procès pénal se saisit de l'affaire à un moment donné, sans prendre en compte le passif des parties ni l'évolution de leur pensée. Le procès pénal traite donc du vide puisqu'il fixe quelque chose qui ne l'était pas à la base. Il refuse de s'intéresser au passif des protagonistes car « *le moins nous savons de la situation, le plus simple il est de la classer* »²²⁰.

Il faut noter que les thèses abolitionnistes s'intéressent véritablement au sort de la victime, alors que bien souvent la considération pour la victime est perçue comme « *relevant d'un monopole quasi exclusif des partisans d'un système pénal renforcé* »²²¹. Ainsi, ces thèses affirment que le système pénal empêche la victime de pleinement se saisir de son conflit, il ne tient pas compte de la singularité des personnes. Certaines victimes voudraient obtenir une confrontation avec l'auteur du comportement indésirable, d'autres au contraire auraient souhaité ne rien faire. De même, les victimes ne se reconnaissent pas dans la dichotomie entre le droit civil et le droit pénal. Comme nous l'avons vu, le critère de gravité est trop variable pour pouvoir être compris par les victimes.

En outre, les auteurs abolitionnistes considèrent que les victimes ont peu de désir de vengeance. Ainsi, Hulsman²²² remarque que le syndrome de Stockholm est mobilisé dès qu'une victime refuse de se placer dans une position vindicative, et qu'elle arrive à comprendre voire à pardonner son agresseur. Ce n'est pas parce que le système pénal fonctionne sur un mode rétributif que l'on peut « *systématiser les réactions face à la survenance d'une agression* »²²³. Oublier la logique rétributive permettrait de mieux prendre en compte les victimes fragilisées et de leur apporter une véritable réponse. Il n'est pas sûr que le procès pénal ait un effet cathartique puisque la victime ne peut pas réellement avoir de prise sur lui.

Cependant, à l'instar de Nicolas Carrier et Justin Piché²²⁴, nous considérons que la victime peut avoir des volontés vindicatives. Certes, bons nombres de victimes sont endoctrinées par un système pénal qui ne leur permet de développer que la haine et le ressentiment. Néanmoins, il n'est pas certain que tout sentiment rancunier disparaîtrait du fait de l'abolition. La peine semblant naturelle dans nos sociétés, « *il est difficile d'expliquer en quoi la rétribution serait injuste, tandis qu'il est facile d'affirmer que justice est faite pour peu*

²¹⁹ BERNAT DE CÉLIS Jacqueline, *op. cit.* p.18.

²²⁰ CHRISTIE Nils, « Images of man in modern penal law », *Contemp. Crises*, 10, 1986. p.96. « The less we know of the total situation, the simpler becomes our classificatory task. » (librement traduit)

²²¹ COQUET Margaux, *op. cit.* p.68.

²²² HULSMAN Louk, *op. cit.*

²²³ COQUET Margaux, *op. cit.* p. 150.

²²⁴ CHANTRAINE Gilles, *op. cit.*

que la peine infligée l'ait été à l'intérieur des frontières de la légalité »²²⁵. Dès lors, il faut prévoir que la punition restera un mode de résolution des conflits valable et utilisé, quand bien même les conflits seront traités à une échelle inférieure.

Selon Ruggiero Vincenzo, les victimes deviennent incapables de se défendre elles-mêmes quand bien même ce serait possible, voire incapables de se définir comme victimes. Elles deviennent des « *justicial goods* »²²⁶, des biens du système pénal. À ce propos, Carrier et Piché Justin²²⁷ critiquent l'hétéronomie du système pénal, c'est-à-dire le fait d'obéir à des lois extérieures plutôt que d'être autonome. Le procès pénal empêche toute forme d'autonomie des victimes. Il s'agit d'un « *monisme normatif* »²²⁸ qui repose sur l'illusion d'une personne raisonnable totalement en accord avec les normes pénales, qui y reconnaîtrait un consensus, et qui, de plus, trouverait évident le lien entre norme et peine. Rien de cela ne va de soi.

À l'inverse, Nils Christie considère que nous évoluons actuellement dans une société de clients. Dès lors, en tant que client, les victimes laissent d'autres débattre de leurs affaires, juger et infliger la douleur. « *Pourquoi ne devrions-nous pas acheter le châtiment quand nous achetons la santé et le bonheur ?* »²²⁹.

Cette exclusion des victimes du conflit pénal entraîne par ailleurs la création de faux problèmes. Selon Hulsman, « *la justice pénale est l'acte de construire (ou de reconstruire) la réalité d'une manière très spécifique (...) en se concentrant sur un incident* »²³⁰. Elle crée ainsi des « *individus fictifs* » et des « *interactions fictives entre eux* »²³¹. Le système pénal définit les conflits au regard de ses propres nécessités d'organisation, en termes de régulation et non du point de vue des parties.

Pour pallier cette décontextualisation, Thomas Mathiesen²³² propose de remplacer l'obsession du crime par l'obsession d'un juste niveau d'aide ou de support à la victime. De la même façon, Thomas Bianchi²³³ suggère la mise en place d'un vrai droit réparateur. Hulsman²³⁴, quant à lui, estime que le système doit être au service des clients et non l'inverse.

²²⁵ CARRIER Nicolas et PICHÉ Justin, *op. cit.* p. 8.

²²⁶ RUGGIERO Vincenzo, « The Legacy of Abolitionism » [en ligne], *Champ Pénal*, 2015, [consulté le 25 janvier 2019].

²²⁷ CARRIER Nicolas et PICHÉ Justin, *op. cit.*

²²⁸ *Ibid.* p11.

²²⁹ CHRISTIE Nils, *op. cit.* p. 38. « Why should we not buy punishment, when we buy health and happiness ? » (librement traduit)

²³⁰ HULSMAN Louk, *op. cit.* p.5.

²³¹ *Ibid.* p5.

²³² MATHIESEN Thomas, *op. cit.*

²³³ BIANCHI H.T., *op. cit.*

²³⁴ HULSMAN Louk, *op. cit.*

Or actuellement, le système n'a pas de clients puisque les victimes ne représentent que des témoins, des instruments du système pénal. Dans une logique abolitionniste, les victimes devraient avoir la mainmise sur la procédure de règlement du conflit, elles devraient être les instigatrices et les détentrices du rendu de la justice.

Le système pénal n'est donc pas une machine efficace. Tout d'abord, il ne permet pas la prise en compte de l'intérêt des victimes de façon satisfaisante puisque la véritable victime dans le procès pénal est censée être la société. Par ailleurs, il est impossible à réformer ce qui justifie une position abolitionniste et non réformiste. Enfin, la justice pénale est inefficace car elle prévoit comme peine principale la détention et la réclusion, qui ont démontré leur stérilité.

Section 2 : Les échecs de l'incarcération

Depuis *Surveiller et Punir* de Michel Foucault²³⁵, la prison a souffert de nombreuses critiques. L'Institution carcérale est une administration coûteuse pour l'État. Selon l'Observatoire Internationale des Prisons, le budget alloué en 2019 à la construction de nouvelles prisons est de 709 millions d'euros, contre 61.3 millions pour les alternatives à la prison et les aménagements de peine, et 82 millions pour les activités en prison, dans lesquelles sont compris la mise en place et l'entretien d'équipements sportifs²³⁶.

L'accent est donc mis sur le développement du parc carcéral plus que sur une réduction de celui-ci. C'est pourquoi il convient d'étudier la réponse carcérale et d'évacuer l'étude des alternatives à la prison. En effet, si la prison est présentée comme l'*ultima ratio*, la peine de dernier recours, le Code pénal assortit pourtant l'ensemble des délits et des crimes d'une peine d'emprisonnement et d'une amende. Certains auteurs en concluent même que ce n'est pas tant la condamnation qui définit un délinquant comme tel, mais bien le prononcé d'une peine de prison.

« Le fossé entre l'enfermement carcéral et les autres dispositifs de coercition est devenu tellement important que c'est aujourd'hui l'emprisonnement, bien plus que la condamnation, qui constitue le délinquant ou le criminel »²³⁷

²³⁵ FOUCAULT Michel, *Surveiller et punir : Naissance de la prison (1975)*, Gallimard, 1993.

²³⁶ OBSERVATOIRE INTERNATIONAL DES PRISONS, « Budget de l'administration pénitentiaire », sur *Oip.org* [en ligne], [consulté le 21 mai 2019].

²³⁷ COMBESSIE Philippe, *op. cit.* p.15.

Nous concentrerons donc notre étude sur la réponse carcérale qui est l'authentique réponse du système pénal. Il s'agira ainsi de déterminer en quoi la prison frappe toujours les mêmes personnes (§1), dans une volonté punitive inefficace (§2).

§1 : L'inexorabilité de la prison

Par inexorabilité, il faut entendre que la condamnation à une peine d'emprisonnement ferme vise majoritairement des personnes fragilisées. En effet, une conception déterministe s'oppose au libre arbitre et analyse le crime à travers les facteurs sociologiques qui y concourent. Une fois ces individus entrés dans le système pénal, le placement en détention provisoire et le principe de moindre éligibilité leur assure une condamnation à une peine de prison ferme.

19. Les critères sociologiques du crime : Le crime peut en partie être expliqué par des causes sociologiques. Ainsi, il n'est pas tant l'œuvre de gens mauvais, que de gens défavorisés. Gabriel Tarde²³⁸ déjà au XIXème siècle avait mis en exergue que les faits sociaux expliquent le crime plus que les causes biologiques. Ainsi, le malheur rend méchant, et le bonheur rend meilleur. Cependant, selon cet auteur, le malheur rend plus facilement méchant que le bonheur ne rend bon. Ainsi « *pour un riche que la richesse a fait bienfaisant, il y a au moins dix pauvres que la pauvreté a fait envieux* »²³⁹. Le crime n'est pas un « *feu follet voltigeant au-dessus d'un marais* »²⁴⁰, il n'apparaît pas au hasard. Tout au contraire, Adolphe Prins observe que « *la criminalité (...) tend de plus en plus à se concentrer dans un cercle défini, qui élargit ou se rétrécit sous l'influence de la misère ou de la prospérité* »²⁴¹. C'est pourquoi on peut agir sur cette criminalité.

Par ailleurs, Tarde a mis en exergue la loi d'imitation dans le crime. Que l'imitation soit volontaire et consciente, ou involontaire et inconsciente, les criminels deviennent criminels par imitation d'autres criminels. C'est pourquoi chaque classe sociale à ses propres criminels : aux plus défavorisés les voleurs, aux plus aisés la délinquance en col blanc. Gabriel Tarde postule

²³⁸ BORLANDI Massimo (dir.), *Gabriel Tarde et la criminologie au tournant du siècle*, Presses Univ. Septentrion, 2000.

²³⁹ *Ibid.* p. 18.

²⁴⁰ PRINS Adolphe, *Criminalité et répression : Essai de sciences pénales (1886)*, Hachette Livre BNF, 2018. p.43.

²⁴¹ *Ibid.* p.43.

qu'à terme, la délinquance ne sera liée qu'à des contingences sociales. Il s'agit du postulat fondamental des thèses abolitionnistes²⁴².

Si la délinquance est sociale, alors elle doit être combattue socialement et non par la punition. En effet, on ne peut « *se laver les mains des injustices sociales en accusant les condamnés de mériter la vie qu'ils ont soi-disant choisi de mener* »²⁴³. La cause de la délinquance est alors structurelle. C'est là, à notre sens, que les thèses abolitionnistes sont parfois utopiques. Elles proposent d'agir sur les causes sociales en augmentant le niveau de vie, et en limitant drastiquement les inégalités sociales. En effet, l'analyse déterministe interdit de penser seulement une responsabilité personnelle de l'auteur²⁴⁴. Or, il ne semble pas qu'une augmentation de l'État-providence soit la piste actuellement empruntée par les gouvernements français, et certains se demandent même si les inégalités sociales peuvent véritablement et définitivement être gommées. Cette volonté de concentrer la lutte contre la délinquance sur les causes structurelles de celle-ci a d'ailleurs déjà été qualifiée d' « angélisme de gauche ». Néanmoins, si cela était possible, nous soutenons qu'une grande partie de la délinquance serait anéantie, à commencer par tous les crimes dits de misère. Resterait seulement une part impondérable, mais très limitée.

Selon Hulsman²⁴⁵, une des légitimations du système pénal est qu'il gommerait les inégalités des rapports de force présents dans la société. Or, « *visiblement le système pénal crée et renforce les inégalités sociales* »²⁴⁶. Supprimer le système pénal apporterait un adoucissement de ceux-ci. Foucault²⁴⁷ observe que la pénalité ne sert pas à la répression des illégalismes, mais bien à les distinguer entre eux et à asseoir ainsi la domination d'une classe sur l'autre, pour permettre le contrôle et la surveillance d'une série d'individus, tout en laissant dans l'ombre les illégalismes privilégiés qu'on tolère. Dans cette optique, la justice pénale est un moyen d'exclure les indésirables de la société, les plus faibles. Il s'agit d'un système grâce auquel la « *société (est) débarrassée des éléments antisociaux qui gênent son évolution normale* »²⁴⁸.

²⁴² BORLANDI Massimo (dir.), *op. cit.*

²⁴³ FERRI Tony, *op. cit.* p.59.

²⁴⁴ MANGANAS A., « Approche pragmatique du droit de l'Etat de punir », *Cah. Droit*, 1982.

²⁴⁵ HULSMAN Louk et BERNAT DE CÉLIS Jacqueline, *op. cit.*

²⁴⁶ *Ibid.* p. 83.

²⁴⁷ FOUCAULT Michel, *op. cit.*

²⁴⁸ HULSMAN Louk et BERNAT DE CÉLIS Jacqueline, *op. cit.* p. 60.

Faugeron Claude²⁴⁹ a mis en exergue les caractéristiques principales du condamné type en France sur la base d'une statistique tirée de l'étude de différentes condamnations : il s'agit d'un homme, jeune, souvent étranger, pauvre, sans niveau de qualification, majoritairement des ouvriers non qualifiés. Cela entretient selon lui un cercle vicieux, ils représentent déjà la délinquance la plus visible, les envoyer en prison renforce donc le stéréotype qui se réalise et ainsi de suite.

Ruggiero Vincenzo qualifie même les prisons de « *maisons pour pauvres* », dans ce qu'il appelle « *un acte d'honnête* »²⁵⁰. Plus que la participation au crime, c'est bien l'absence de participation à la société qui est punie. Selon lui, plus le degré d'inégalité est élevé, plus la pénalité doit être élevée pour modeler la vision de la société. La réussite doit être hautement récompensée et les échecs lourdement sanctionnés. « *La pénalité, en résumé, doit empêcher les déshérités de penser collectivement à leur situation* »²⁵¹.

Le plein emploi a disparu, le marché du travail offrant peu d'opportunités aux personnes exclues de la société, la structure des services sociaux se dégrade, la justice criminelle peut donc être analysée comme un moyen de renforcer la « *discipline des classes inférieures, qui risquent de naufrager plus que jamais dans ces temps et constitue donc un danger pour l'autorité et l'ordre public* »²⁵². Certains considèrent même que la prison est alors un moyen « *d'entreposer ceux qui sont surnuméraires à l'économie mondiale* »²⁵³.

Laurent Mucchielli montre ainsi que le législateur préfère pénaliser certains comportements au lieu de chercher de réelles solutions permettant d'y mettre fin. Ainsi, « *les sans-abris et leurs chiens dérangent les honnêtes citoyens en faisant la quête et leurs vociférations perturbent parfois le silence du chacun pour soi/chacun chez soi* »²⁵⁴ alors le législateur prévoit l'infraction de mendicité agressive, qui signifie ainsi à ces populations qu'elles doivent être le moins dérangeantes possibles dans leur quête de charité, sans que l'on cherche réellement à lutter contre la pauvreté. L'auteur met en ainsi lumière le processus de désocialisation, corolaire indispensable de la frénésie sécuritaire, qui désigne « *le refus de*

²⁴⁹ ROBERT Philippe et FAUGERON Claude, *op. cit.*

²⁵⁰ RUGGIERO Vincenzo, *op. cit.* p.1. "houses for the poor" "acte of honesty" (librement traduit)

²⁵¹ *Ibid.* p. 4. « Penalty, in brief, has to prevent the dispossessed from thinking of their situation in a collective way" (librement traduit)

²⁵² ANDRIESEN Margo, *op. cit.* p. 219.

²⁵³ CARRIER Nicolas et PICHÉ Justin, *op. cit.* p.17.

²⁵⁴ MUCCHIELLI Laurent, « Introduction », in *La frénésie sécuritaire*, La Découverte, 2008. p. 16.

reconnaître les problèmes sociaux qui amplifient les mécanismes de production de l'exclusion, de la déviance et de la délinquance, comme le refus d'analyser les raisons d'être »²⁵⁵.

Le droit pénal devient un moyen de maintenir l'autorité de l'État. « *La création des règles pénales se joue sur un théâtre ordonné à la conquête ou à la conservation du pouvoir politique* »²⁵⁶ Selon Mucchielli, incapable d'assurer son pouvoir depuis la fin du plein emploi, le choc pétrolier, le chômage de masse, « *le pouvoir politique va à nouveau utiliser l'arme pénale pour maintenir son autorité* »²⁵⁷

Le droit pénal n'est donc pas un instrument égalitaire, il pénalise au contraire les classes sociales les plus défavorisées, et favorise l'impunité des plus favorisés.

20. Le principe de moindre éligibilité : Nicolas Herpin²⁵⁸ observe que l'application de la loi répond à une logique de « deux poids, deux mesures ». Les critères sociaux sont plus importants dans la décision de punir que l'acte commis lui-même. Ainsi, le niveau d'éducation, l'emploi, les revenus, la nationalité influent sur les décisions des juges. Les personnes déjà favorisées dans leur condition de vie vont l'être aussi devant le juge. Cela se justifie en ce que ces critères sont des garanties de réinsertion de l'individu. Cela n'en demeure pas moins choquant.

Georg Rusche et Otto Kirchheimer²⁵⁹ ont, quant à eux, élaboré le principe de moindre éligibilité. Celui-ci vise à expliquer pourquoi la justice criminelle est plus sévère avec ceux qui sont déjà marginalisés économiquement. Ils postulent que la peine vise à faire souffrir l'individu, la réaction sociale doit donc être dissuasive par la souffrance. Or, plus une personne possède, plus elle est élevée dans la société, moins il en faut pour la faire souffrir. À l'inverse, si un individu est au plus bas de l'échelle sociale, il faut que la peine représente tout de même une détérioration de son existence. C'est pourquoi les plus défavorisés se retrouvent en prison tandis que les plus aisés se voient appliquer des peines d'amende ou des sanctions visant leur réputation.

Le système pénal s'oppose à l'égalité devant la loi par la privation de liberté. Il favorise les uns au détriment des autres. La prison est inexorable seulement pour certaines parts de la population qui y échappent difficilement, faute des conditions de vie l'éloignant de la

²⁵⁵ *Ibid.* p. 16.

²⁵⁶ ROBERT Philippe, *La sociologie du crime* [en ligne], La Découverte, 2005. p. 41.

²⁵⁷ MUCCHIELLI Laurent, *Sociologie de la délinquance*, Armand Colin, 2018. p.53.

²⁵⁸ HERPIN Nicolas, *L'application de la loi : deux poids, deux mesures*, Seuil, 1977.

²⁵⁹ RUSCHE Georg, KIRCHHEIMER Otto et LÉVY René, *Peine et structure sociale*, Ed. du Cerf, 1994.

délinquance. La prison est aussi inexorable en ce qu'une fois en détention provisoire, l'individu est quasi certain de se voir condamné.

21. La détention provisoire comme vecteur d'emprisonnement : La détention provisoire a une « *fonction de préjugement* »²⁶⁰. En effet, la responsabilité de l'État peut être engagée si la détention provisoire n'était pas justifiée. Ainsi, lorsque le parquet ou le juge d'instruction ordonnent le placement en détention provisoire, ils savent que le juge ne prononcera pas une peine inférieure à celle déjà purgée en détention provisoire. Ils se prononcent donc en amont de l'instance sur la culpabilité du prévenu. Le juge en charge de l'affaire, tenu ainsi par le prononcé de la détention provisoire, ne se risquera pas à déclarer la relaxe du prévenu. La condamnation à une peine au moins égale à celle réalisée en maison d'arrêt est alors inéluctable.

De même, la détention provisoire et *a fortiori* la condamnation, est inexorable pour certaines populations. Ainsi, Bernat de Célis²⁶¹ relève qu'en cas de soupçon de culpabilité, la détention provisoire est ordonnée dès que l'individu ne présente pas certaines garanties de représentation, c'est-à-dire encore fois s'il n'est pas correctement inséré dans la population.

Ainsi, le couperet tombe toujours sur les mêmes populations qui sont déjà fragilisées. La prison est une étape implacable dès lors qu'on est entré dans le système. Pourtant, les délinquants le sont principalement en raison de causes sociologiques, contrairement à ce que le droit pénal revendique. Le libre arbitre n'est absolument pas entier. Si certains peuvent se conformer à la loi sans problème, il est parfois plus difficile de s'y adapter, notamment pour les crimes de misère. La justice pénale attrape principalement des populations marginalisées, et la prison, loin de les aider à se resocialiser, est inefficace.

§2 : L'inefficacité de la prison

La prison est inefficace à la lumière de ses propres objectifs. En effet, les conditions de détention ont un effet particulièrement délétère sur le psychisme des détenus, ce qui contrecarre l'amendement et la resocialisation qu'elle est censée favoriser. De surcroît, il est illusoire de considérer qu'il suffirait de réformer la prison pour qu'elle réalise enfin ces buts.

²⁶⁰ ROBERT Philippe et FAUGERON Claude, *op. cit.* p. 70.

²⁶¹ BERNAT DE CÉLIS Jacqueline, « Etude d'une statistique officielle émanant de l'ancien tribunal des flagrants délits à Paris », *Arch. Polit. Criminelles*, 5, 1980.

22. Valeur pénale : Certains voient la prison comme une sorte de « club-med », où l'on traiterai mieux les détenus que les personnes âgées. La prison, comparée aux peines antérieurement pratiquées, serait une grande avancée en termes d'humanité. Cependant, nous considérons un tel argument comme irrecevable. En effet, réfuter une critique ou refuser une évolution en se fondant sur le passé revient à paralyser toute avancée de la société. C'est pourquoi Christie²⁶² a développé le concept de valeur pénale.

La valeur pénale désigne l'écart entre les conditions de vie en extérieur et celles en prison. En vertu du principe de moindre éligibilité qui veut que la peine puisse faire souffrir même le plus défavorisé, les conditions de vie en prison doivent être inférieures aux pires conditions de vie en extérieur²⁶³. Or les couches les plus touchées par la prison ont vu leur niveau de vie augmenter, alors que les conditions de détention n'ont pas été améliorées corrélativement, bien qu'il ne faille pas nier un certain progrès²⁶⁴. Le degré de souffrance en prison a donc augmenté et non diminué. Il n'y a pas de réduction objective de la souffrance. Ruggiero considère même que « *le degré de souffrance de la sanction pénale a en quelque sorte augmenté* »²⁶⁵.

23. Surpopulation carcérale : En effet, la surpopulation carcérale fait diminuer le niveau de vie en prison. Selon l'INSEE, la population carcérale comprend « *l'ensemble des individus, prévenus et condamnés, détenus dans les établissements pénitentiaires ou sous contrôle de l'administration pénitentiaire par l'intermédiaire du bracelet électronique* »²⁶⁶. Parler de surpopulation carcérale peut signifier qu'il y a trop de détenus en général, ou que le nombre de détenus excède les capacités d'accueil des établissements pénitentiaires. Dans ce deuxième cas, il faut étudier la densité carcérale pour déterminer s'il y a surpopulation carcérale. La densité carcérale représente le nombre de détenus, présents à la date t, rapporté au nombre de places. Il y a surpopulation à partir du moment où on dépasse les 100% d'occupation. Au 1^{er} mars 2019, il y avait 71 037 personnes écrouées détenues pour 60 897 places opérationnelles. La densité carcérale générale est donc de 117%, et touche principalement les maisons d'arrêt et quartiers maisons d'arrêt qui font face à une densité carcérale moyenne de 139%. Sur 262 établissements ou quartiers, six présentent une densité carcérale égale ou

²⁶² CHRISTIE Nils, *op. cit.*

²⁶³ RUGGIERO Vincenzo, *op. cit.*

²⁶⁴ COQUET Margaux, *op. cit.*

²⁶⁵ RUGGIERO Vincenzo, *op. cit.* p.9.

²⁶⁶ « Définition - Population carcérale | Insee », [consulté le 23 mai 2019].

supérieure à 200%, quarante-quatre une densité carcérale comprise entre 200% et 150%, et soixante-dix-huit entre 150 et 100%²⁶⁷.

Le Contrôleur général des lieux de privations et de liberté²⁶⁸ (ci-après CGLPL) a étudié en quoi la surpopulation carcérale empêchait la pleine application des droits fondamentaux des détenus. Il nous faudra être concis car ce sujet à lui-seul peut faire l'objet d'une étude approfondie.

Tout d'abord, l'article 717-2 du Code de procédure pénale²⁶⁹ (ci-après CPP) pose le principe de l'encellulement individuel. Cela ne peut être respecté. Les détenus sont donc enfermés à deux voire trois dans une cellule de 9m². S'ils sont trois, un matelas est déposé à terre. Cela pose problème pour l'accueil des nouveaux arrivants qui ne peut plus être réalisés à l'écart des anciens détenus, comme notamment dans la maison d'arrêt de Nîmes. Les règles d'affectation et la séparation de certains détenus (jeunes/plus âgés, fumeurs/non-fumeurs, primo-délinquants/récidivistes) ne peuvent plus être respectées. L'ancien CGLPL affirmait qu'il pouvait y avoir « *un alignement des divers régimes d'établissement* »²⁷⁰.

La promiscuité entraîne une augmentation des tensions et de l'hostilité, poussant certains détenus à demander l'isolement. Il y a une absence d'intimité. Les toilettes, qui doivent permettre la surveillance de l'Administration Pénitentiaire (ci-après AP), interdisent inévitablement l'intimité par rapport aux codétenus, les détenus faisant leurs besoins dans la même pièce que celle qui sert à manger et dormir. De la même façon, l'hygiène devient une denrée rare. Les douches ne sont possibles que tous les deux jours. Celui qui se lave le vendredi doit en outre attendre le lundi pour bénéficier encore une fois de ce luxe. Le CGLPL relève l'augmentation inquiétante des maladies de peau. Les cours de promenade sont insuffisantes pour accueillir tous les détenus, les sorties à l'air libre se raréfient.

Concernant les soins, l'article 46 de la loi pénitentiaire de 2009²⁷¹ prévoit que tous les détenus ont droit à des soins de qualité. Or, du fait de la surpopulation, les formulaires de demande de soin sont trop lents à être traités. Les délais d'attente peuvent être très longs, notamment pour les consultations de médecins spécialisés. Il n'y a pas assez de salles de soin.

La surpopulation empêche donc l'institution pénale de traiter convenablement les détenus. Les plus favorisés, mais aussi les moins nombreux, sont les condamnés aux longues

²⁶⁷ DIRECTION DE L'ADMINISTRATION PÉNITENTIAIRE, « Statistique mensuelle des personnes écrouées et détenues en France au 1er mars 2019 », Ministère de la Justice, 2019.

²⁶⁸ HAZAN Adeline et CONTRÔLEUR GÉNÉRAL DES LIEUX DE PRIVATION DE LIBERTÉ (FRANCE, *op. cit.*

²⁶⁹ « Article 717-2 », Code de procédure pénale, 2009.

²⁷⁰ DELARUE Jean-Marie, *op. cit.* p.11.

²⁷¹ « Article 46 », Loi pénitentiaire du 24 nov. 2009, 2009, p. 46.

peines qui peuvent se retrouver dans des établissements moins surpeuplés. Les prévenus ne bénéficient pas d'un traitement efficace, à l'inverse.

Le gouvernement a prévu l'ouverture de nouvelles prisons, une mesure qui risque cependant d'être sans effet. L'augmentation du parc carcéral provoque un appel d'air. Puisqu'il y a plus de places, il y a généralement plus de condamnations. Les prisons se remplissent très rapidement et le problème n'est jamais réglé à long terme. La surpopulation sert de légitimation à l'augmentation du parc carcéral sans que se posent des questions sur la façon dont l'emprisonnement va être mis en pratique.

24. Impossibilité de réinsertion : Du fait de son organisation, et de la surpopulation, les objectifs de réinsertion, de resocialisation, d'amendement du condamné ne peuvent pas être atteints.

L'article 707 du CPP²⁷² pose « *le régime d'exécution des peines privatives et restrictives de liberté vise à préparer l'insertion ou la réinsertion de la personne condamnée afin de lui permettre d'agir en personne responsable, respectueuse des règles et des intérêts de la société et d'éviter la commission de nouvelles infractions* ». Si l'objectif est louable, il est inatteignable. Selon Hazan Adeline, l'actuel CGLPL²⁷³, le maintien des liens familiaux est borné par les difficultés à obtenir un parloir, l'éloignement des prisons, l'engorgement des téléphones qui deviennent un moyen de pression. L'accès aux activités culturelles est circonscrit par la surpopulation, alors même que l'entassement vécu par les détenus le rend encore plus nécessaire. Il y a plus de candidatures que de places. Cela entraîne une déshumanisation progressive des détenus, propice à favoriser la violence et la récidive. Dans la maison d'arrêt de Grasses, les détenus mineurs ne peuvent bénéficier des 6 heures de cours hebdomadaires auxquelles ils ont droit. De même, la maison d'arrêt des Hauts de Seine peut assurer des cours pour 140 détenus, sur le millier qu'elle accueille. L'accès à l'enseignement est perturbé car les salles de cours ne sont pas assez grandes. En conséquence, des critères de sélection sont mis en place, fondés sur la jeunesse, le quantum de la peine, et les avis de l'AP. Or le principe d'individualisation de la peine s'oppose à la mise en place de telles conditions objectives. De même, il n'y a pas assez de postes réservés aux détenus pour des formations spécifiques, bien que les postes en tant qu'auxiliaire augmentent du fait de la surpopulation. Obtenir un rendez-vous avec pôle emploi peut prendre jusqu'à quatre mois. Les détenus sont déclassés rapidement des activités sportives en raison de la longue liste d'attente.

²⁷² « Article 707 », Code de procédure pénale, 2014.

²⁷³ HAZAN Adeline et CONTRÔLEUR GÉNÉRAL DES LIEUX DE PRIVATION DE LIBERTÉ (FRANCE, *op. cit.*

Paradoxalement, on assiste à un absentéisme massif dans les différentes activités car les surveillants pénitentiaires ont du mal à organiser ces mouvements ponctuels des détenus. Puisque chaque mouvement nécessite l'accompagnement d'un surveillant, ceux-ci ne peuvent s'organiser, ce qui pénalise les détenus. Notamment, l'accès aux bibliothèques et aux lieux de culte est restreint par ces difficultés de mouvement, en contradiction directe avec la liberté de culte.

Les services pénitentiaires d'insertion et de probation peinent à suivre les détenus en milieu fermé. Dans la maison d'arrêt de Nanterre, le SPIP a cessé d'encadrer les personnes prévenues, les empêchant d'élaborer un projet de réinsertion et limitant donc leur accès à des mesures comme la liberté sous contrôle judiciaire, ou des mesures d'assignation à résidence sous surveillance électronique. Pour les condamnés, faute d'un suivi régulier et de qualité, les dossiers de détenus sont insuffisamment préparés, ce qui limite les possibilités d'obtenir une mesure en aménagement de peine.

Par ailleurs, la prison a un effet délétère sur les individus. On assiste à une diminution de leur capacité visuelle et olfactive, et à une inadaptation aux règles de proxémie, c'est-à-dire l'espace naturel et spontané entre les individus²⁷⁴. De plus, le taux de suicide en prison est sept fois plus important en prison que dans le reste de la société²⁷⁵, ce qui tend à prouver que la prison a un effet négatif sur les individus.

Dans ces conditions, le détenu ne peut s'insérer correctement. Les personnes qui y entrent sont déjà dans une situation difficile qui va être exacerbée par la prison. Ceux qui disposaient d'un emploi vont le perdre, ceux qui avaient une famille vont en être éloignés. L'absence de réelles formations et de postes va rendre l'individu encore plus pauvre qu'il ne l'est, d'autant qu'il doit indemniser la victime. Le détenu est cloîtré « *dans un univers artificiel où tout est négatif* »²⁷⁶. Les règles de la prison reposent sur l'agressivité, des relations passives/agressives ou de dépendance/domination, qui n'apprennent pas aux détenus le dialogue qui peut éviter la commission de certains crimes. La prison est infantilisante, elle diminue l'estime de soi, « *désapprend la communication authentique avec autrui* » et « *paralyse l'élaboration d'attitudes et de comportements socialement acceptables pour le jour de la libération* », en un mot, les hommes sont « *dépersonnalisés et désocialisés* »²⁷⁷. Le droit du travail, le droit

²⁷⁴ NENEZ Lucie et OUEDRAOGO Venant-Henri, *Psychose carcérale : état des lieux : un concept encore d'actualité*. [en ligne], Faculté de médecine Lyon-Est, 2014.

²⁷⁵ MARION Eck, SCOUFLAIRE Tatiana, DEBIEN Christophe *et al.*, « Le suicide en prison : épidémiologie et dispositifs de prévention », *Presse Médicale*, Vol. 48., 2019.

²⁷⁶ HULSMAN Louk et BERNAT DE CÉLIS Jacqueline, *op. cit.* p.65.

²⁷⁷ *Ibid.* p. 66.

syndical, le droit d'association ne sont pas possibles en prison. « *Priver les condamnés de l'ensemble des petits bonheurs, ce n'est faire œuvre ni de justice ni de justesse* »²⁷⁸. Priver un chauffard ou un voleur de relations sexuelles, ou les empêcher de voir et élever leurs enfants n'a pas de sens. Ainsi, comment peut-on demander aux détenus de faire un usage raisonnable de leur liberté lorsqu'ils seront libres si on les prive de la plus petite liberté ? Comment apprendre à faire un usage raisonnable de sa liberté si on a plus aucune liberté ?

En outre, l'inefficacité de la prison se ressent au regard de la récidive. Selon le rapport de l'Administration pénitentiaire réalisé par Annie Kensey et Abdelmalik Banaouda²⁷⁹, sur un panel de 7000 dossiers, 59% des détenus libérés étaient de nouveau condamnés dans les cinq ans suivant leur libération. 54,6% réitérèrent durant la première année de leur libération, 76% dans les deux ans qui suivent celle-ci. En outre, « *l'analyse confirme que la nature de l'infraction initiale ordonne les risques de récidive* »²⁸⁰, ainsi les condamnés pour homicide ou agression sexuelle réitérèrent moins que les condamnés pour violences, qui eux-mêmes récidivent moins au sens large que ceux condamnés pour des crimes mineurs comme le vol²⁸¹. Cela tend à prouver que ceux qu'on tient pour les plus dangereux recommencent peu leur acte, tandis que ceux qui commettent les délits dits de misère vont recommencer, poussé dans l'anomie par la prison.

Ces critiques officielles ne sont pas nouvelles et certains réclament la réformation de l'Institution pénitentiaire. Néanmoins, l'immobilisme carcéral tend à démontrer l'impossibilité de réformer efficacement les lieux de privations de liberté.

25. Immobilisme carcéral : L'immobilisme carcéral renvoie à l'incapacité de la prison à être réformée. De même que le système pénal, la prison est un système autopoïétique. La logique répressive l'emportera toujours sur les droits des prisonniers. Quand bien même on considérerait que la prison est nécessaire, vouloir améliorer la situation des prisonniers en améliorant la prison est vain. L'entrée discrète des droits en prison a été happée par la logique sécuritaire et répressive de l'institution.

Tout droit en prison tend inéluctablement à s'insérer dans une logique sécuritaire et arbitraire, car c'est là le fonctionnement de l'institution dans son aspect le plus fondamental²⁸².

²⁷⁸ FERRI Tony, *op. cit.* p. 122.

²⁷⁹ KENSEY Annie, BENAOUA Abdelmalik et DIRECTION DE L'ADMINISTRATION PÉNITENTIAIRE, « Les risques de récidive des sortants de prison. Une nouvelle évaluation », *Cah. Détudes Pénit. Criminol. En Ligne*, n° 36, 2011.

²⁸⁰ *Ibid.* p. 5.

²⁸¹ *Ibid.*

²⁸² KAMINSKI Dan et CHANTRAINE Gilles, « La politique des droits en prison » [en ligne], *Champ Pénal*, 2007.

Ainsi, le droit au culte reconnu au détenu ne parvient pas à être respecté puisque les mouvements individuels des prisonniers sont limités. L'obligation de l'Administration d'empêcher les invasions et de maintenir l'ordre, de même que le fondement punitif de la prison, empêchent celle-ci de devenir un endroit agréable, ou à tout le moins non désagréable, pour les détenus. Il faut combattre « *l'utopie de la bonne gestion pénitentiaire* » et l'illusion d'une « *bonne prison* », car « *la prison, dans son essence même, excèdera toujours la simple privation de liberté* »²⁸³. Ainsi, la reconnaissance d'un droit n'est pas synonyme de sa garantie effective, et « *même, le respect d'un droit particulier peut accompagner, parallèlement, l'exercice d'un pouvoir qui amputera un autre droit ailleurs* »²⁸⁴.

Dan Kaminski et Gilles Chantraine se sont penchés sur l'instrumentalisation des droits des détenus en prison. Ceux-ci servent à présent à légitimer la prison. Le détenu est devenu le client de la prison, il est responsabilisé, mais ne ressemble pas pour autant au détenteur de droits subjectifs opposables à l'administration. Le rapport à l'Administration pénitentiaire s'est modifié du fait de la reconnaissance de certains droits aux détenus. Plutôt que de gouverner les détenus par la discipline, ceux-ci sont gouvernés par le droit²⁸⁵. Par exemple, face à la rareté des formations, l'Administration conditionne leur accès à l'obtention d'avis positif. L'enseignement n'est plus alors un outil de réinsertion, mais un outil de gestion des populations. Le détenu doit donc se discipliner de lui-même s'il veut obtenir certains droits, sinon il perdra le bénéfice des « *“avantages“ acquis* »²⁸⁶. Les détenus ne marchent plus au bâton, mais à la carotte. S'ils ne sont pas dociles, ils perdent leur droit au parloir, au travail, etc. C'est une nouvelle manière de dominer les détenus et d'appliquer une logique d'ordre. Il s'agit d'un « *néo-correctionnalisme* »²⁸⁷. Or un droit subjectif est normalement opposable à celui qui le viole. Ici, la responsabilité de l'Administration pénitentiaire ne peut être engagée lorsque le détenu voit son droit au maintien de la vie familiale ou à la réinsertion bafoué. Le fait de motiver les détenus par les réductions et aménagements de peine à mieux se comporter modifie le rapport entre Administration et détenu. Celui-ci se fonde alors sur la négociation, plus que la discipline, néanmoins le pouvoir est toujours entre les mains de l'Administration. Les droits en prison deviennent des outils de domination, et n'améliorent pas profondément la

²⁸³ *Ibid.* p.14.

²⁸⁴ *Ibid.* p.12.

²⁸⁵ *Ibid.*

²⁸⁶ *Ibid.* p.12.

²⁸⁷ *Ibid.* p.12..

reconnaissance des détenus. Les droits en prison répondront toujours à une logique de maintien de l'ordre²⁸⁸.

Il est d'ailleurs paradoxal de réclamer d'une seule institution qu'elle applique la loi pénale par la rétribution, et dans le même temps, qu'elle transforme l'individu par un seul et unique moyen : l'enfermement. En effet, on peut se demander s'il est possible de démocratiser une institution structurellement anti-démocratique. Chercher à réformer l'espace carcéral, c'est entériner son existence, alors même qu'au regard des droits de l'homme et de l'ensemble des arguments évoqués, on pourrait remettre en cause cette existence. Cependant, en l'état actuel des choses, refuser de réformer revient à empêcher le développement, même imparfait, du droit des détenus et laisser ceux-ci à leur sort, faute de mieux²⁸⁹. Certains ont d'ailleurs reproché à la criminologie critique d'avoir empêché la réformation de l'institution carcérale en affirmant que la réforme était impossible²⁹⁰, néanmoins nous pensons que les politiques pénales n'avaient pas besoin de la criminologie critique pour être lentes.

Le problème est alors de « *formuler une critique de la prison qui ne soit pas construite ou immédiatement traduite en des termes réformistes* »²⁹¹. Dans une logique abolitionniste maximale, il ne faut pas agir sur la prison, mais en amont du processus de sélection des individus qui doivent entrer dans le système pénal.

Reste à présent à déterminer si les alternatives à la prison sont un moyen de pénaliser des comportements qui ne l'auraient pas été et ainsi d'étendre le filet pénal, ou si elles représentent véritablement un moyen de désengorger les prisons. Néanmoins, depuis leur entrée en vigueur, il ne semble pas qu'elles aient radicalement fait baisser le nombre de personnes détenues, et il semble au contraire qu'elles se soient contentées d'augmenter le nombre de personnes écrouées.

La prison broie les individus. Du fait de son organisation et de la surpopulation, la prison détruit progressivement l'estime de soi des détenus et leur autonomie, et ainsi elle amenuise les chances de réinsertion des individus, qui est pourtant son objectif. Ce faisant, la prison n'est pas une bonne solution. Par ailleurs, croire que la prison puisse être réformée est illusoire, l'Institution pénitentiaire ayant pour fondement la souffrance, la sécurité et le maintien de l'ordre.

²⁸⁸ *Ibid.*

²⁸⁹ *Ibid.*

²⁹⁰ MARY Philippe, « La critique de la critique » [en ligne], *Champ Pénal*, 2007, [consulté le 19 mars 2019].

²⁹¹ CHANTRAINE Gilles, *op. cit.* p.129.

Conclusion Partie 1

Pour l'abolitionniste, « *beaucoup de pesanteurs sont à vaincre* »²⁹². Tout doit être remis en cause face au monument de la justice pénale. Les thèses abolitionnistes s'emploient donc à une critique de l'utilité et de l'efficacité de la justice criminelle pour établir la nécessité de l'abolition du système pénal. Pour ce faire, elles reprennent des critiques antérieures desquelles elles tirent des conclusions novatrices. Elles explorent ainsi l'ensemble du droit pénal pour déconstruire ses différents aspects, de son fondement à ses conséquences.

Puisqu'il n'appartient pas nécessairement à l'État de punir ses membres pour les comportements indésirables qu'ils peuvent commettre, le règlement de ceux-ci doit se réaliser à une échelle locale et non étatique. Les communautés naturelles en charge du règlement de leur conflit pourront ainsi retrouver la maîtrise de leur conflit et s'affranchir des concepts relatifs du droit pénal. Ces concepts abstraits ne permettent pas de tenir compte de la diversité des conflits et des relations qui les précèdent. Les victimes doivent retrouver l'emprise sur leurs affaires pour qu'un authentique sentiment de justice puisse s'épanouir.

Abolir le système pénal permettra en outre de limiter la souffrance des condamnés. Faire souffrir pour obtenir l'amélioration du condamné ne fonctionne pas, les détenus libérés sont brisés et majoritairement incapables de s'adapter durablement à la société. Or « *pourquoi, diable, faudrait-il avoir besoin de voir pourrir ces pestiférés pour rêver de paix ?* »²⁹³.

La logique réformiste ne peut fonctionner. Tout d'abord, le constat de l'échec des nombreuses réformes du droit pénal est assez simple à faire. En second lieu, le système pénal est autopoïétique ce qui paralyse les réformes. Le système se reproduit toujours lui-même, qu'importe la modification d'une de ses composantes. C'est pourquoi l'abolition du système pénal est la solution privilégiée pour obtenir le règlement des conflits en limitant au maximum la souffrance des victimes et des auteurs. C'est en cela que les critiques abolitionnistes sont originales : plutôt que de poser le constat pessimiste de l'échec de réformes pourtant bienveillantes, elles proposent une solution révolutionnaire : la disparition de la justice pénale étatique.

L'abolition apparaît ainsi comme une issue cohérente et humanitaire. Il s'agira maintenant d'étudier comment se règleraient les conflits en l'absence de tout système pénal. Après avoir envisagé pourquoi il était nécessaire d'abolir, il faut voir comment abolir.

²⁹² BERNAT DE CÉLIS Jacqueline, *op. cit.* p.29.

²⁹³ FERRI Tony, *op. cit.* p.21