

Un an de droit de la peine (Janvier 2020 - Janvier 2021)

Un seul mot peut résumer l'année 2020 : Covid. Pour lutter contre la pandémie, législateur et pouvoir exécutif ont pris un certain nombre de dispositions, notamment en matière répressive, dont certaines ont eu trait au droit de la peine (Ord. n° 2020-303 du 25 mars 2020 portant adaptation de règles de procédure pénale, prise sur le fondement de la loi du 23 mars 2020 d'urgence pour faire face à l'épidémie de Covid-19). Abondamment commentées (voir, par exemple, le dossier spécial, La réponse pénale au Covid-19 : droit pénal d'exception ? : Dr. pén. 2020, n° 5, mai 2020. Voir encore E. Bonis et V. Peltier : J-Cl Procédure pénale, Art. 710 à 712, : Régime pénitentiaire dérogatoire applicable pour faire face à l'épidémie de covid-19), elles ne sont pas reprises dans la présente chronique qui rend uniquement compte des décisions rendues en matière de peine (1), d'aménagement (2).

1. La peine

Les évolutions ont concerné à la fois le choix de la peine (A) et son exécution (B).

A.- Le choix de la peine.

1° La motivation de la peine

Motivation de la peine dans le temps. – La loi du 23 mars 2019 qui, à compter du 24 mars 2020 a abaissé le seuil de la peine aménageable de deux ans à un an pour l'ensemble des condamnés (C. pén. art. 132-19), ne peut être immédiatement appliquée aux faits non passés en force de chose jugée au 24 mars 2020 dès lors qu'elle est une loi relative au régime d'exécution des peines plus sévère que la loi ancienne (**Cass. crim. 20 octobre 2020, n° 19-84.754**, FP-P+B+I : JurisData n° 2020016431 : Dr. pén. 2020, comm. 219). Cette décision permet ainsi de fixer les règles relatives à l'application dans le temps des aménagements de peine *ab initio* ce qui ne peut qu'être loué au regard de la confusion qui a pu naître entre lois de fond, lois de forme - telles celles relatives à la motivation de la peine – ou lois relatives au régime d'exécution des peines à la suite des multiples réformes qui se sont succédé depuis quelques années. La Cour de cassation avait d'ailleurs déjà eu à se prononcer sur une question similaire le 9 septembre 2020 (**Cass. crim., 9 sept. 2020, n° 19-85.277**). En l'occurrence, elle avait eu à déterminer la loi devant régir la motivation d'une peine de 5 mois d'emprisonnement prononcée à l'endroit d'un prévenu : la loi en vigueur au moment des faits – en l'occurrence l'article 132-24 du Code pénal dans sa rédaction issue de la loi n° 2009-1436 du 24 novembre 2009 – ou celle en vigueur au moment de la décision – ou l'article 132-19 dans sa version postérieure aux lois n° 2014-896 du 15 août 2014 et n° 2016-731 du 3 juin 2016 et antérieure à la loi n° 2019-222 du 23 mars 2019. Caractérisant ici une loi de procédure, la Cour cassait la décision des juges du fond qui avaient raisonné sur la loi ancienne alors qu'en vertu de l'article 112-2, 2° du Code pénal, les lois de procédure doivent recevoir une application immédiate.

Motivation et peine complémentaire obligatoire. – Si les peines complémentaires facultatives doivent être motivées en tenant compte de la gravité des faits, de la personnalité de leur auteur et de sa situation personnelle conformément à l'article 132-1 du Code pénal, les peines complémentaires obligatoires échappent à cette obligation de motivation puisque, pour elles, seul le refus de les appliquer doit donner lieu à une motivation spéciale (**Cass. crim. 22 avril 2020** n°19-84.431; JurisData n° 2020-007345; Dr. pén. 2020, comm. 151). La peine complémentaire d'interdiction de détenir ou de porter une arme soumise à autorisation, peine complémentaire obligatoire prévue à l'article 322-15 II du Code pénal n'a donc pas à être motivée. A partir du moment où la peine ne résulte pas d'un choix du juge mais est attachée de plein droit à une condamnation à raison de certains faits, la motivation du choix de la peine n'aurait aucun sens.

Motivation et diminution de peine pour cause d'altération du discernement. – Dans un arrêt rendu le 26 février 2020, la chambre criminelle rappelle les règles régissant la motivation de la peine prononcée en matière criminelle et en fait application, dans le cas particulier, d'une peine de trente ans de réclusion criminelle prononcée à l'endroit d'une personne dont le discernement au moment des faits était altéré (**Cass. crim., 26 févr. 2020, n°19-80.120**: JurisData n° 2020-002597; Dr. pén. 2020, comm. 106). En l'espèce, les juges du fond qui avaient souhaité prononcer une « peine significative », la justifiaient au regard de l'extrême gravité des faits. Le condamné reprochait à cette motivation de ne pas satisfaire aux exigences de l'article 365-1 du Code de procédure pénale tel qu'interprété par la décision du Conseil constitutionnel n° 2017-694 QPC du 2 mars 2018, les juges ne s'étant attachés qu'aux circonstances de l'infraction, sans égard pour la personne de l'accusé. Le moyen est rejeté par la Cour qui juge au contraire, qu'en l'état des motifs qui exposent les principaux éléments l'ayant convaincue dans le choix de la peine, la cour d'assises a justifié la peine appliquée. On déduira de cette décision que lorsque les juges prononcent une peine sur le fondement de l'article 122-1 du Code pénal, ils peuvent, s'agissant de la motivation de la peine, n'insister que sur la gravité des peines sans davantage justifier la décision au regard des éléments tenant à la personnalité de l'auteur, ceux-ci ayant été décisifs pour statuer sur la culpabilité et l'altération du discernement.

Motivation et référence à une condamnation réhabilitée. – Lors d'une procédure criminelle, si rien n'interdit au président de la cour d'assises d'informer la cour et le jury de l'inscription au casier judiciaire de l'accusé de condamnations réhabilitées, la feuille de motivation ne saurait se référer à ces condamnations réhabilitées parmi les éléments ayant convaincu la cour sur la culpabilité de l'accusé et le choix de la peine (**Cass. crim., 18 novembre 2020**, n°19-87.637). Cette décision se situe dans le prolongement d'un précédent arrêt rendu le 17 janvier 2018 qui autorisait la prise en compte d'une condamnation pourtant réhabilitée pour motiver une décision relative à la culpabilité (Cass. crim., 17 janv. 2018, n°17-80.402 : Dr. pén. 2018, comm. 71). La précision toutefois selon laquelle la feuille de motivation ne se réfère pas à ces condamnations réhabilitées semble toutefois introduire un nouvel élément d'appréciation.

2° La dispense de peine

Conditions de la dispense de peine. – Bien que soumis à des règles procédurales souvent différentes des règles de droit commun telles celles relatives à la procédure de l'amende forfaitaire, le contentieux routier ne saurait faire exception à l'article 132-59 du Code pénal relatif

aux conditions de la dispense de peine. Dès lors, le juge ne peut accorder une dispense de peine que s'il constate que le reclassement du coupable est acquis, que le dommage causé est réparé et que le trouble résultant de l'infraction a cessé (comp. Cass. crim., 7 mai 2019, n° 18-85.729 : JurisData n° 2019-007328 ; Dr. pén. 2019, comm. 139). Cette exigence triple est rappelée dans deux arrêts rendus le 8 septembre 2020 (**Cass. crim., 8 sept. 2020**, n° 20-81495 et n° 20-80469 : Dr. pén. 2020, comm. 198).

B. L'exécution de la peine

Période de sûreté et recel criminel. - La loi définit le domaine d'application de la période de sûreté de plein droit en énonçant deux conditions cumulatives tenant pour l'une à la prévision légale de la période de sûreté et pour l'autre, à la durée de la peine prononcée, laquelle doit être *a minima* de 10 ans sans sursis (C. pén. art 132-23, al. 1). Dès lors, le recel criminel ne peut donner lieu à une période de sûreté de plein droit car, si les peines prononcées peuvent excéder 10 ans pour être calculées par référence, aux peines prévues pour l'infraction dont provient le bien recelé, aucun des textes relatifs au recel ne précède par renvoi à l'article 132-23 relatif à la période de sûreté. Dès lors, dans le silence de la loi et à défaut de satisfaire à la condition de spécialité posée à l'article 132-23 du Code pénal, le recel criminel est une infraction qui n'expose pas le coupable à une période de sûreté de plein droit (**Cass. crim. 22 janv. 2020**, n° 19-84.084 : JurisData n° 2020-000652 : Dr. pén. 2020, comm. 66).

2. Les aménagements de peine

A. Principes

Individualisation et aménagement au moment de la mise à exécution de la peine. - L'individualisation de la peine ne doit pas seulement être opérée au moment de son prononcé. Elle est aussi une exigence lors de l'octroi d'un aménagement de la peine (**Cass. crim., 25 mars 2020** : n°19-83.056). Dès lors pour infirmer la décision d'octroi d'un placement sous surveillance électronique, une cour d'appel ne peut justifier sa décision par référence au sens de la peine et à l'érosion de la sanction. Pour refuser l'aménagement, encore faut-il expliquer en quoi, eu égard à la personnalité du condamné et à sa situation, il n'était pas souhaitable d'accorder un aménagement.

Motivation et aménagement *ab initio* de la peine. - Dans son arrêt rendu le 20 octobre 2020 relatif à l'application dans le temps de l'article 132-19, la Cour de cassation précise également les exigences en matière de motivation du refus d'aménager une peine d'emprisonnement ferme (**Cass. crim., 20 oct. 2020**, n° 19-84.754, JurisData n° 2020016431 : Dr. pén. 2020, comm. 219). Elle y énonce que lorsque le prévenu est présent à l'audience, les juges ne peuvent justifier leur décision par le fait qu'ils ne disposent pas, en l'état du dossier, des éléments leur permettant d'y procéder. Il leur appartient de poser des questions au condamné afin d'apprécier la faisabilité de la mesure (**Cass. crim., 24 juin 2020**, 2 arrêts n°19-85.074 et n°19-81724). De façon désormais

constante, le fait pour les juges de ne pas prendre l'initiative d'examiner les éléments relatifs à la situation matérielle, familiale et sociale actuelle de la prévenue alors que l'appelant est présent aux débats, traduit la méconnaissance du sens et de la portée de l'article 132-19 du Code pénal et du principe selon lequel « *le juge qui prononce une peine d'emprisonnement susceptible d'aménagement doit s'il décide de ne pas l'aménager, motiver spécialement cette décision, soit en établissant que la personnalité et la situation du condamné ne permettent pas un tel aménagement, soit en constatant une impossibilité matérielle* » (**Cass. crim. 1^{er} avril 2020**, n°18-85.954).

B. Procédure

Respect du principe du contradictoire devant la juridiction d'appel. – Devant les juridictions de l'application des peines comme devant toute juridiction en matière pénale, le principe du contradictoire et l'équilibre des droits des parties au sens de l'article préliminaire du Code de procédure pénale doivent être respectés. Devant la chambre de l'application des peines, l'article 712-3 du Code dispose ainsi que la chambre statue après débat contradictoire, le condamné, représenté par son avocat, n'étant pas entendu sauf si celle-ci en décide autrement. Par un arrêt rendu le 17 juin 2020, la Cour de cassation veille au respect de ce principe et casse l'arrêt qui avait cru pouvoir statuer au vu du seul mémoire produit par l'avocat à l'appui de l'appel sans entendre le condamné et alors que son avocat n'était pas présent à l'audition (**Cass. crim., 17 juin 2020**, n° 20-80.240, F-P+B+I: JurisData n° 2020-008307: Dr. pén. 2020, comm. 166). La Cour de cassation voit, dans cette façon de procéder, une violation du principe du contradictoire, le juge d'appel étant tenu, pour fonder sa décision sur des éléments de fait et des pièces qui n'avaient pas été contradictoirement discutés devant le premier juge, de recueillir les observations du condamné non représenté, en procédant à son audition, au besoin après réouverture des débats.

Compétence exclusive de la CHAP de Paris en matière d'actes de terrorisme. – Alors que la compétence territoriale des juridictions d'application des peines est définie par référence au lieu de détention ou de résidence du condamné, la CHAP de Paris est seule compétente pour prendre les décisions concernant les personnes condamnées par le tribunal correctionnel, la cour d'assises, le juge des enfants, le tribunal pour enfants ou la cour d'assises des mineurs de Paris statuant en matière de terrorisme (C. pr. pén., art. 706-22-1, al. 1). Cette compétence exclusive de la CHAP de Paris s'impose, non seulement à l'occasion d'un appel interjeté contre un jugement des juridictions de l'application des peines du premier degré, mais elle vaut également pour la Cour de cassation lorsqu'elle procède au renvoi de l'affaire devant une juridiction du second degré. En matière de terrorisme, cette dernière ne saurait ordonner le renvoi devant une autre cour d'appel. Elle doit se borner à renvoyer à la CHAP de Paris en exigeant seulement que celle-ci soit autrement composée (**Cass. crim., 28 avr. 2020**, n° 19-83.056, D : JurisData n° 2020-007346: Dr. pén. 2020, comm. 152).

Information du curateur ou du tuteur de la date d'audience devant le JAP. – Le Code de procédure pénale prévoit, aux articles 706-112 et suivants, que pour la poursuite, l'instruction et le jugement des infractions commises par des majeurs protégés, le tuteur, ou le curateur, doit être avisé des poursuites et décisions et peut demander différents actes. Récemment étendues à la garde à vue et à l'audition libre (C. pr. pén., art. 706-112-1 nv) et peut être prochainement aux

perquisitions (Cons. constit., déc. n°2020-873 QPC, 15 janv. 2021), ces dispositions échappent encore aux procédures conduites devant les juridictions de l'application des peines. La Cour de cassation a récemment procédé au renvoi d'une QPC portant sur la conformité de l'article 712-6 du Code de procédure pénale à l'article 16 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789 en ce qu'il ne prévoit pas d'aviser le curateur ou le tuteur de la date d'audience devant le juge de l'application des peines, et ainsi ne permet pas au curateur ou tuteur de prendre connaissance des pièces du dossier dans les mêmes conditions que le condamné, d'être entendu et d'avoir connaissance des décisions prises par le juge de l'application des peines (**Cass. crim., 18 novembre 2020**, 20-90.024, Inédit). Elle juge la question sérieuse dès lors que les règles spéciales de procédure, instaurées par la loi du 5 juin 2007 portant réforme de la protection juridique des majeurs ont pour objectif de permettre au mandataire désigné pour représenter ou assister la personne souffrant d'une altération de ses facultés, de veiller, non seulement à ses intérêts patrimoniaux, mais encore à la protection de sa personne, à laquelle doit être rattachée la défense de ses intérêts à l'occasion de procédures qui sont de nature à affecter les modalités d'exécution ou d'application des peines.

Recours à la visioconférence devant la CHAP. – Afin de s'assurer du respect du principe du contradictoire, la juridiction d'appel peut décider, d'initiative, qu'il sera procédé à l'audition de la personne condamnée soit par visioconférence soit par un de ses membres dans l'établissement pénitentiaire où la personne se trouve détenue (C. pr. pén. art. 712-13). Dès lors, un appelant ne peut contester la procédure suivie devant la chambre de l'application des peines au seul motif que les juges auraient recouru à la visioconférence. La Cour de cassation, dans un arrêt du 18 novembre 2020, profite de ce moyen pour souligner que les juges du second degré, n'ont pas, en matière d'application des peines, à justifier le recours au procédé de la visioconférence et qu'un requérant ne peut contester ce recours à la visioconférence sans démontrer en quoi cette modalité aurait méconnu ses droits et l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme et des libertés (**Cass. crim., 18 novembre 2020**, n°19-80.983, Inédit).

Effet dévolutif de l'appel devant CHAP. – Par effet dévolutif de l'appel devant la CHAP, il faut entendre une dévolution de l'affaire « *dans les limites fixées par l'acte d'appel et la qualité de l'appelant* » et non de la situation pénale globale du condamné (**Cass. crim., 8 novembre 2020**, n°20-81.162 : Dr. pén. 2021, comm. 18). Cette définition, conforme à l'article 509 du Code de procédure pénale relatif à l'appel devant la chambre des appels correctionnelles, transposable à l'application des peines en vertu de l'article D. 49-44-1, permet ainsi de figer, à la date de l'appel, l'affaire. Il interdit, par voie de conséquence à la CHAP de prendre en compte de nouvelles condamnations mises à exécution après la décision du juge ayant statué au premier degré. Si la cour peut tenir compte du comportement adopté par le condamné depuis l'appel pour apprécier, au fond, la demande d'aménagement (Cass. crim., 18 déc. 2013 : n°13-83.403 ; Bull. n°265 ; Dr. pén. 2014, Chron. 3, n°36, nos obs. - Cass. crim., 10 déc. 2014 : n°14-81.056 ; Bull. n°267 ; AJ pénal 2015, 330, obs. M. Herzog-Evans ; Dr. pén. 2015, chron. 3, n°24, nos obs.), elle ne peut être saisie que dans la limite du jugement frappé d'appel.

C. Mesures

Articulation entre la libération conditionnelle et la suspension médicale de peine. – Pour la

première fois, la Cour de cassation précise les conditions d'octroi d'une libération conditionnelle au bénéficiaire d'une suspension médicale de peine (**Cass. crim., 24 juin 2020**, n°20-90.009, F-P+B+I : JurisData n° 2020-009300: Dr. pén. 2020, comm. 181). Saisie d'une QPC portant sur la conformité de l'article 730-2 du Code de procédure pénale à la Constitution, la Cour de cassation dit n'y avoir lieu à renvoi de la question au Conseil constitutionnel dès lors que cet article qui subordonne l'octroi de la libération conditionnelle à une évaluation pluridisciplinaire de la dangerosité du condamné n'est pas applicable à la procédure en cause. En effet, cette évaluation supposerait une incarcération de la personne. Or, le condamné qui bénéficie d'une suspension médicale ne peut être incarcéré, le temps de la suspension, ni pour exécuter sa peine dans un établissement pour peine ni pour faire l'objet d'une évaluation au centre national d'évaluation (CNE) le temps de l'examen de sa dangerosité. Dès lors, si rien n'interdit qu'une libération conditionnelle soit accordée dans ce cas, les conditions procédurales de la libération conditionnelle sont allégées puisque le condamné qui, au regard de la nature des faits commis et de la gravité de la peine prononcée, aurait dû se soumettre au préalable à l'évaluation s'en trouve ainsi dispensé. Cet arrêt crée ainsi de toutes pièces une exception à l'exigence d'évaluation posée par l'article 730-2 du code.

Retrait de crédit de réduction de peine pour mauvaise conduite durant la période de détention provisoire. – Par un arrêt rendu le 25 mars 2020, la Cour de cassation distingue les conditions de retrait par des crédits de réduction de peine selon que le motif de retrait a eu lieu au cours de la période de l'incarcération subie sous le régime de la détention provisoire ou au cours de l'exécution de la peine (**Cass. crim., 25 mars 2020**, n°19-81.915 : JurisData n° 2020-005264: Dr. pén. 2020, comm. 128). En cas de mauvaise conduite survenue pendant l'incarcération subie sous le régime de la détention provisoire, l'ordonnance du juge de l'application des peines retirant le bénéfice du crédit de réduction de peine doit intervenir dans le délai de quatre mois à compter de la date à laquelle la condamnation est ramenée à exécution, quelle que soit la date de l'événement caractérisant la mauvaise conduite du condamné (C. pr. pén., art D. 115-10). En revanche, cette décision de retrait de crédit de réduction de peine ne peut intervenir au-delà d'un délai d'un an à compter de la date du dernier événement caractérisant la mauvaise conduite du condamné (C. pr. pén., art. D. 115-9. Comp. CA Rouen, 13 nov. 200-, CT 0034, n°143/2006).

Evelyne Bonis, Institut de Sciences Criminelles et de la Justice [ISCJ]
Virginie Peltier, Institut de Sciences Criminelles et de la Justice [ISCJ]