

GROUPE ISP

ENM 2019 – Droit pénal – Composition

« Le choix de la peine pour les personnes majeures »

©O. BACHELET

*

« *Les hommes ne doivent jamais punir, à moins qu'il n'en revienne quelque utilité. Quand on punit, il faut nécessairement avoir égard au passé, ou au mal qui a été commis, sans quoi on ne saurait concevoir de véritable peine ; mais on doit aussi en même temps prendre garde de ne pas faire souffrir sans nécessité un homme, coupable à la vérité, mais toujours uni avec nous par les liens d'une humanité commune* » (S. Pufendorf, *Le droit de la nature et des gens*, 1732). Le choix de la peine, définie comme la sanction restreignant ou supprimant un droit ou une prérogative d'un condamné en conséquence de la commission d'une infraction, est, en effet, gouverné par les principes de nécessité et de proportionnalité. Ceci est vrai, non seulement pour les personnes mineures, à l'égard desquelles les dispositions de l'ordonnance n° 45-174 du 2 février 1945, relative à l'enfance délinquante, posent le primat de l'éducatif, mais aussi pour les personnes morales, qui doivent se voir appliqué le principe de proportionnalité des peines (v. not. Cons. const., déc. n° 2013-679 DC du 4 décembre 2013).

Pour ce qui concerne les personnes majeures, objets de notre étude, le respect des principes de nécessité et de proportionnalité des peines s'impose également. Pour autant, historiquement, ces principes ont longtemps été ignorés au nom de la souveraineté du droit de punir qui ne tolérait aucune contrainte. La punition a, en effet, longtemps été l'essence même et exclusive de la peine. Par son atrocité, celle-ci était conçue comme un supplice salutaire. Ainsi en était-il, en droit romain, de la mort donnée par le glaive, de l'exposition aux bêtes ou du crucifiement. Soucieux de contenir la violence propre aux sociétés en formation, le droit pénal a longtemps voulu que la peine soit une souffrance inévitable que le criminel, de surcroît, devait affronter jusqu'au tréfonds de son être.

Une première forme de hiérarchie des peines est apparue avec l'ordonnance royale de 1670 qui prévoyait, selon la gravité des faits commis, notamment, la peine de mort, la torture, les galères perpétuelles ou le bannissement perpétuel. L'élan était alors donné pour que, au siècle des *Lumières*, soit reconnu les principes de nécessité et de proportionnalité. Ainsi, selon Beccaria, dans son *Traité des délits et des peines* de 1764, dans l'objectif de prévention de l'arbitraire, il convient que la loi établisse une proportion exacte entre la qualification de l'infraction et la peine qui la punit : « *Il devrait y avoir une échelle correspondante de peines, descendant de la plus forte à la plus faible. Mais il suffira au sage législateur d'en marquer les points principaux et d'en respecter l'ordre, en se gardant d'appliquer aux délits du premier degré les peines du dernier* ».

Dans le prolongement de cette évolution des idées philosophiques, l'article 8 de la Déclaration des droits de l'Homme et du citoyen (ci-après désignée DDHC) dispose : « *La Loi ne doit établir que des peines strictement et évidemment nécessaires* ». Par ailleurs, le Code pénal de 1791, puis celui de 1810, reconnurent une hiérarchie entre les crimes, les délits et les contraventions qui a été maintenue par le Code pénal actuel (ci-après désigné CP) dont le premier article dispose : « *les infractions pénales sont classées, suivant leur gravité, en crimes, délits et contraventions* » (article 111-1). Ces principes ont, par ailleurs, été étendus au droit pénal procédural dont il est désormais admis qu'il ne doit pas permettre le recours à des actes de contrainte contraires au principe de la stricte rigueur nécessaire, par application, notamment de l'article 9 de la DDHC et de l'article préliminaire du Code de procédure pénale (ci-après désigné CPP).

Ces exigences de nécessité et de proportionnalité sont en lien avec une nouvelle conception de la peine, celle-ci ne devant plus seulement avoir pour vocation de châtier le criminel au nom de l'exemplarité mais, davantage, de réparer le dommage causé à la société en envisageant, notamment, le reclassement de l'intéressé. Ceci apparaît logique car attacher à la répression d'un fait une réponse disproportionnée constitue à la fois l'application d'une injustice et le risque d'une inapplication de ladite réponse. Pour autant, la mise en œuvre paroxystique de ces principes de nécessité et de proportionnalité est susceptible de neutraliser l'efficacité de la répression, mais aussi de la prévention des infractions, et donc de nuire à la protection de l'ordre public. C'est la raison pour laquelle la question du choix de la peine recèle une importance capitale dans la recherche, traditionnelle en droit pénal, d'un juste équilibre entre la protection de l'ordre public et celle des droits et libertés des justiciables. À cet égard, il convient de s'interroger : les règles gouvernant le choix de la peine pour les personnes majeures permettent-elle de garantir le juste équilibre, systématiquement recherché en droit pénal, entre la protection de l'ordre public, qui implique une répression effective des infractions, et celle des droits et libertés des justiciables, notamment des principes de nécessité et de proportionnalité ?

La réponse à cette interrogation permettra de montrer que, dans l'objectif d'un tel juste équilibre, le choix de la peine pour les personnes majeures est, non seulement encadré dans son exercice (I), mais aussi contrôlé dans son résultat (II).

*

I. – L'exercice encadré du choix de la peine pour les personnes majeures

Afin de parvenir à un juste équilibre entre la protection de l'ordre public et celle des droits et libertés des justiciables, l'exercice du choix de la peine pour les personnes majeures est, à la fois, limité (A) et guidé (B).

A. Un choix limité

L'exercice du choix de la peine pour les personnes majeures, pour l'autorité normative comme pour l'autorité judiciaire, est limité par les principes de dignité (1) et de légalité (2).

1. Un choix limité par le principe de dignité

La mise en œuvre du choix de la peine pour les personnes majeures est limitée, en premier lieu, par le principe de dignité qui implique l'exclusion de tout mauvais traitement à l'égard du condamné. Ceci se manifeste, d'abord, pour ce qui concerne le choix des peines encourues, de sorte que l'autorité normative se trouve limitée dans le choix de la peine applicable aux personnes majeures. Ainsi, au-delà de l'interdiction du recours à la peine de mort, qui expose le condamné, notamment, aux affres du « *syndrome du couloir de la mort* », jugé contraire à l'article 3 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'Homme et des libertés fondamentales (ci-après désignée CESDH) par la Cour européenne des droits de l'Homme (ci-après désignée CEDH ; v. not. CEDH, 7 juillet 1989, *Søerig c/ Royaume-Uni*, n° 14038/88), est prohibé le recours aux peines afflictives et infamantes, telles que la déportation ou les travaux forcés, abolis par l'ordonnance n° 60-529 du 4 juin 1960. Dans le même ordre d'idée, sur le fondement de la prohibition des mauvais traitements, posée par l'article 3 précité de la CESDH, la Cour de Strasbourg interdit le recours à la peine d'incarcération perpétuelle, les États-parties ayant l'obligation de ménager au condamné un espoir de libération dans un objectif d'amendement. À ce propos, si la « *perpétuité réelle* » existe dans l'arsenal répressif français (v. par ex. les dispositions du dernier alinéa de l'article 221-3 du CP), la CEDH ne l'a pas considérée contraire à la Convention européenne dès lors que l'article 720-4 du CPP permet un réexamen de la situation du condamné à l'issue d'un délai de trente ans et estime « *qu'il ne laisse pas d'incertitude sur l'existence d'une "perspective d'élargissement" dès le prononcé de la condamnation* » (v. not. CEDH, 13 novembre 2014, *Bodein c/ France*, n° 40014/10).

L'exclusion de tout mauvais traitement infligé au condamné se manifeste, ensuite, pour ce qui concerne le choix des peines prononcées. Il est, ainsi, constant qu'indépendamment de la question de leur responsabilité pénale réglée par les dispositions de l'article 122-1 du Code pénal, les malades mentaux ne sauraient faire l'objet d'une mesure d'incarcération lorsque celle-ci ne permet pas la mise en œuvre des mesures adaptées afin d'assurer la compatibilité de leur état avec les exigences d'un traitement humain, quelle que soit la gravité des faits à raison desquels ils ont été condamnés (v. not. CEDH, 11 octobre 2006, *Rivière c/ France*, n° 33834/03). De manière générale, en effet, la CEDH met à la charge des États-parties une véritable obligation de protection de l'intégrité du détenu, de sorte que le recours à l'incarcération, lorsqu'il ne permet pas la mise en œuvre d'un traitement médical adapté, doit être écarté (v. not. CEDH, 14 novembre 2002, *Mouisel c/ France*, n° 67263/01). Par ailleurs, parce que le recours au travail forcé mène à une réification de l'Homme et constitue donc une

atteinte à sa dignité, le recours à la peine de travail général ne peut être décidé par l'autorité judiciaire sans le consentement de l'intéressé (article 131-8 du CP).

2. Un choix limité par le principe de légalité

L'exercice du choix de la peine pour les personnes majeures est limité, en second lieu, par le principe de légalité qui mène à exclure, en principe, toute condamnation portant sur une peine non prévue par un texte préalable. Ceci se manifeste, en premier lieu, pour ce qui concerne le choix des peines encourues, de sorte que, là aussi, l'autorité normative se trouve limitée dans le choix de la peine applicable aux personnes majeures. Ainsi, le principe de la non-rétroactivité *in pejus*, notamment prévu par les dispositions de l'article 112-1 du CP, aux termes desquelles « *peuvent seules être prononcées les peines légalement applicables à la [date de l'infraction]* », implique que la création d'une nouvelle peine ou l'aggravation du régime d'une peine ne vaut que pour l'avenir et ne peut développer ses effets à l'égard de faits commis avant son entrée en vigueur. Pour autant, ce principe ne lie l'autorité normative que pour les peines et non pour les mesures de sûreté. En effet, parce que ces dernières ne répondent pas à la commission d'une infraction, mais se fondent sur la constatation d'un état dangereux et ont une fonction préventive, voire curative, il est généralement admis qu'elles peuvent s'appliquer à des faits commis avant leur entrée en vigueur (v. not., à propos des mesures de sûreté, prévues par les articles 706-135 et suivants du CPP, applicables aux aliénés mentaux : Cass. crim., 16 décembre 2009, n° 09-85.153).

Le nécessaire respect du principe de légalité se manifeste, en second lieu, pour ce qui concerne le choix des peines prononcées. En effet, y compris dans la mise en œuvre des principes de nécessité et de proportionnalité, l'autorité judiciaire ne peut décider d'appliquer au condamné une peine non prévue par la loi, qu'il s'agisse de faire preuve de mansuétude ou de sévérité. Il n'est, ainsi, pas possible pour le juge répressif de recourir au sursis avec mise à l'épreuve lorsqu'il prononce une peine d'emprisonnement supérieure à cinq ans, hors état de récidive (article 132-41 du CP ; v. not. Cass. crim., 3 février 2004, n° 03-85.311), ou d'octroyer le bénéfice de la dispense de peine lorsqu'il n'apparaît pas « *que le reclassement du coupable est acquis, que le dommage causé est réparé et que le trouble résultant de l'infraction a cessé* » (article 132-59 du CP ; Cass. crim., 7 mai 2019, n° 18-85.729). Identiquement, le juge répressif ne saurait, en situation de concours d'infractions, décider de prononcer plusieurs peines de même nature (article 132-3 du CP ; v. not. Cass. crim., 8 mars 2017, n° 15-87.422) ou prononcer cumulativement une peine d'emprisonnement avec l'une des peines privatives ou restrictives de droits prévues à l'article 131-6 du CP, ni avec la peine de contrainte pénale ou la peine de travail d'intérêt général (article 131-9, alinéa 1^{er}, du CP).

B. Un choix guidé

L'exercice du choix de la peine pour les personnes majeures est guidé, non seulement par le principe d'individualisation des peines (2), mais aussi par l'orientation procédurale (1).

1. Un choix guidé par l'orientation procédurale

Conformément aux dispositions de l'article 40, alinéa 1^{er}, du Code de procédure pénale, « *le procureur de la République reçoit les plaintes et les dénonciations et apprécie la suite à leur donner [...]* ». En d'autres termes, informé de la commission d'une infraction, le ministère

public dispose de l'opportunité des poursuites, c'est-à-dire d'un choix entre poursuivre pénalement les faits, recourir à une mesure de classement sans suite ou engager une procédure alternative aux poursuites. La mise en œuvre de ce choix, qui intègre une prise en compte par le parquet de la gravité des faits, guide le choix de la peine pour les personnes majeures, tout particulièrement dans le cadre des alternatives aux poursuites. Ainsi, pour ce qui concerne le classement conditionnel, il n'est possible de recourir à aucune peine, à proprement parler, seules les mesures prévues par l'article 41-1 du CPP pouvant être décidées à l'égard de la personne mise en cause, telles que la réparation du préjudice subi par la victime ou l'obligation de suivre un stage de nature à favoriser l'insertion ou la réinsertion de l'intéressé. De même, s'agissant de la composition pénale, seules peuvent être appliquées les mesures prévues par l'article 41-2 du CPP, telle que l'amende de composition ou le remisage du permis de conduire au greffe du tribunal de grande instance, étant rappelé que la nature punitive desdites mesures impose leur validation par un magistrat du siège (v. Cons. const., déc. n° 95-360 DC du 2 février 1995), sous réserve, depuis l'entrée en vigueur de la loi n° 2019-222 du 23 mars 2019 de programmation 2018-2022 et de réforme pour la justice, des délits punis d'une peine d'emprisonnement d'une durée inférieure ou égale à trois ans pour lesquels le recours à une amende de composition ou à une confiscation n'excédant pas le montant de 3.000 euros n'est pas conditionné à une telle validation.

Pour ce qui concerne la voie de l'engagement des poursuites pénales, il convient également de souligner que le procureur de la République dispose d'une marge de manœuvre certaine destinée à satisfaire les principes de nécessité et de proportionnalité. Ainsi, le parquet peut recourir à des procédures sommaires et rapides de jugement, telles que l'ordonnance pénale (articles 495 et suivants du CPP), la comparution sur reconnaissance préalable de culpabilité (ci-après désignée CRPC ; articles 495-7 et suivants du CPP) ou la comparution immédiate (article 395 et suivants du CPP). Dans ces hypothèses, le caractère sommaire de la procédure engagée et la gravité souvent relative des faits concernés justifient généralement une limitation dans le choix des peines puisque, par exemple, dans le cadre de l'ordonnance pénale, il n'est pas possible de recourir à une peine privative de liberté et, dans celui de la CRPC, la durée de la peine d'emprisonnement ne peut être supérieure à trois ans ni excéder la moitié de la peine d'emprisonnement encourue. À l'inverse, le caractère le plus souvent flagrant des faits reprochés et la nécessité de protéger immédiatement le corps social justifient que, dans le cadre d'une comparution immédiate, le tribunal correctionnel puisse avoir recours à un mandat d'arrêt quel que soit le quantum de la peine d'emprisonnement ferme prononcé (article 397-4 du CPP), par dérogation aux dispositions de l'article 465 du CPP. Dans le même ordre d'idée, lorsque le caractère criminel des faits reprochés a justifié l'ouverture d'une information judiciaire (article 80 du CPP), le ministère peut requérir une correctionnalisation judiciaire qui, si elle est finalement décidée par le juge d'instruction, empêche, en principe, à la juridiction répressive de jugement de se déclarer incompétente au profit de la Cour d'assises et limite donc le choix de la peine pour la personne mise en cause (article 469 du CPP).

2. Un choix guidé par le principe d'individualisation

Quel que soit le cadre procédural dans lequel il est exercé, le choix de la peine pour les personnes majeures impose le respect du principe d'individualisation, à valeur constitutionnelle (Cons. const., déc. n° 2005-520 DC du 22 juillet 2005), qui impose d'adapter la sanction au regard de la personne du condamné et des circonstances de l'infraction. Ceci a

des incidences, en premier lieu, pour ce qui concerne les peines encourues puisqu'il appartient à l'autorité normative, dans la détermination du régime juridique des peines qu'elle édicte, de ménager un pouvoir d'individualisation de la sanction finalement prononcée. C'est la raison pour laquelle le Conseil constitutionnel a développé une jurisprudence hostile aux peines accessoires qui résultent automatiquement de la décision de culpabilité sans que la juridiction ait à la prononcer (v. not. Cons. const., déc. n° 2010-6/7 QPC du 11 juin 2010). En revanche, n'est pas prohibée le recours par le législateur à des peines complémentaires obligatoires dès lors que le prononcé de celles-ci peut être écarté par la juridiction répressive de jugement, le cas échéant, au moyen d'une motivation spéciale (v. not. Cons. const., déc. n° 2007-554 DC du 9 août 2007 : à propos des peines-plancher créées, en matière de récidive, par la loi n° 2007-1198 du 10 août 2007, renforçant la lutte contre la récidive des majeurs et des mineurs, et finalement abrogées par la loi n° 2014-896 du 15 août 2014, relative à l'individualisation des peines et renforçant l'efficacité des sanctions pénales).

Le principe d'individualisation a également une incidence déterminante pour ce qui concerne les peines prononcées, de sorte que l'autorité judiciaire est tenue de le prendre en considération dans la détermination des sanctions qu'elle prononce. Ainsi, aux termes de l'article 130-1 du CP, la peine a pour fonctions, « *afin d'assurer la protection de la société, de prévenir la commission de nouvelles infractions et de restaurer l'équilibre social, dans le respect des intérêts de la victime* », « *de sanctionner l'auteur de l'infraction* » et « *de favoriser son amendement, son insertion ou sa réinsertion* ». En outre, l'article 132-1 du même Code dispose, d'une part, que « *toute peine prononcée par la juridiction doit être individualisée* » et, d'autre part, que « *dans les limites fixées par la loi, la juridiction détermine la nature, le quantum et le régime des peines prononcées en fonction des circonstances de l'infraction et de la personnalité de son auteur ainsi que de sa situation matérielle, familiale et sociale, conformément aux finalités et fonctions de la peine énoncées à l'article 130-1* ». Il résulte de l'ensemble de ces dispositions qu'il appartient à la juridiction répressive de jugement d'opérer un juste équilibre entre les fonctions de neutralisation et d'insertion ou de réinsertion de la sanction pénale. Ainsi, à propos de la révocation d'un sursis simple préalablement accordé à la suite d'une condamnation à une peine d'emprisonnement ferme, dont le caractère facultatif a été posé par la loi précitée n° 2014-896 du 15 août 2014, relative à l'individualisation des peines et renforçant l'efficacité des sanctions pénales (article 132-36 du CP), les juges du fond ne peuvent éluder le débat relatif à la nécessité et à la proportionnalité d'une telle révocation en affirmant que la réitération des faits n'autorise pas à envisager une dispense de révocation du sursis (Cass. crim., 18 mai 2016, n° 15-84.748).

*

II. – Le résultat contrôlé du choix de la peine pour les personnes majeures

Au-delà de l'encadrement de son exercice, le choix de la peine pour les personnes majeures voit son résultat contrôlé à travers sa justification (A) et son adaptabilité (B).

A. La justification du choix

La justification du résultat du choix de la peine pour les personnes majeures impose une obligation de motivation (1), facilitée par plusieurs moyens (2).

1. L'obligation de motivation

De manière traditionnelle, la Chambre criminelle de la Cour de cassation affirmait que « *les juges répressifs disposent, quant à l'application de la peine dans les limites fixées par la loi, d'une faculté discrétionnaire dont ils ne doivent aucun compte* » (v. not. Cass. crim., 5 octobre 1977, *Bull. crim.* n° 291). Un condamné ne pouvait donc utilement critiquer, ni la nature (Cass. crim., 9 février 1987, *Bull. crim.* n° 61), ni le *quantum* (Cass. crim., 19 mai 1999, *Bull. crim.* n° 102) de la peine prononcée à son encontre. Ainsi, les magistrats n'étaient pas tenus de s'expliquer pour prononcer une peine d'interdiction des droits civiques, civils et de famille (Cass. crim., 31 janvier 2007, *Bull. crim.* n° 26), pour fixer le montant d'une amende (Cass. crim., 19 septembre 2007, *Bull. crim.* n° 216) ou de jours-amende (Cass. crim., 1^{er} juillet 1997, *Bull. crim.* n° 262) et même pour porter la durée de la période de sûreté aux deux tiers de la peine prononcée (Cass. crim., 29 janvier 1998, *Bull. crim.* n° 37). La solution n'était différente que pour certaines peines puisque, ponctuellement, le législateur avait imposé la motivation, notamment, de la peine d'emprisonnement, lorsqu'elle est prononcée sans sursis, ni aménagements (article 132-19 du CP). Néanmoins, cette obligation était édictée de manière paradoxale puisque l'objectif était moins d'assurer la transparence de la décision que de dissuader le juge de recourir à une telle sanction dans un objectif de lutte contre la surpopulation carcérale. À cet égard, l'effectivité du principe d'individualisation posait question.

Dans un objectif de renforcement de cette effectivité et dans le prolongement de la loi précitée n° 2014-896 du 15 août 2014, la Chambre criminelle de la Cour de cassation a opéré un revirement de jurisprudence par plusieurs arrêts du 1^{er} février 2017 aux termes desquels, désormais, « *en matière correctionnelle, toute peine doit être motivée au regard de la gravité des faits, de la personnalité de leur auteur et de sa situation personnelle* » (Cass. crim., 1^{er} février 2017, n^{os} 15-84.511, 15-85.199 et 15-83.984). Ce revirement sera, par la suite, confirmé et amplifié, la Chambre criminelle ayant affirmé que la juridiction qui prononce une peine d'amende, y compris en matière contraventionnelle, doit motiver sa décision au regard des circonstances de l'infraction, de la personnalité et de la situation personnelle de son auteur, en tenant compte de ses ressources et de ses charges (Cass. crim., 30 mai 2018, n° 16-85.777). La loi précitée n° 2019-222 du 23 mars 2019 de programmation 2018-2022 et de réforme pour la justice a consacré légalement cette obligation de motivation des peines, désormais expressément énoncée dans le nouvel article 485-1 du CPP. Par ailleurs, en matière criminelle, après avoir affirmé que « *la Cour et le jury ne doivent pas motiver le choix de la peine qu'ils prononcent* » (Cass. crim., 8 février 2017, n^{os} 15-86.914, 16-80.389 et 16-80.391), la Chambre criminelle a accepté de transmettre une question prioritaire de constitutionnalité portant sur le cantonnement par l'article 365-1 du CPP de l'obligation de motivation des verdicts d'assises à la seule question de la culpabilité (Cass. crim., 13 décembre 2017, n^{os} 17-82.086, 17-82.237 et 17-82.858). Par une décision du 2 mars 2018, le Conseil constitutionnel a affirmé que le principe d'individualisation des peines, qui découle de l'article 8 de la DDHC, implique qu'une sanction pénale ne puisse être appliquée que si le juge l'a expressément prononcée, en tenant compte des circonstances propres à chaque espèce, de sorte que l'article 365-1, alinéa 2, du CPP a été jugé contraire à la Constitution dès lors qu'il n'imposait pas à la Cour d'assises de motiver le choix de la peine (Cons. const., déc. n° 2017-694 QPC du 2 mars 2018). La loi précitée du 23 mars 2019 a finalement modifié l'article 365-1 du CPP qui dispose désormais que « *la motivation consiste également dans l'énoncé des principaux éléments ayant convaincu la Cour d'assises dans le choix de la peine, au vu des éléments exposés au cours de*

la délibération [...] ». De la sorte, l'effectivité du principe d'individualisation des peines apparaît nettement renforcée, correspondant à la logique européenne qui impose un « *contrôle par les autorités judiciaires internes de la proportionnalité de la restriction légale litigieuse à la lumière des particularités de chaque espèce* » (v. not. CEDH, 17 juin 2004, *Zdanoka c/ Lettonie*, n° 58278/00).

2. Les moyens de la motivation

Il apparaît, désormais, qu'en toute matière, le prononcé d'une peine doit donner lieu à une motivation de nature à garantir l'effectivité des principes de nécessité, de proportionnalité et d'individualisation. Encore faut-il, toutefois, que l'autorité judiciaire dispose de moyens utiles lui permettant de recueillir des informations de nature à alimenter et étayer concrètement cette motivation. À ce propos, au-delà de la possibilité de recourir à des expertises psychologique et psychiatrique de nature à éclairer le juge sur la personnalité du condamné, la loi du 23 mars 2019 a développé la possibilité, pour le procureur de la République ou le juge d'instruction, de saisir le service pénitentiaire d'insertion et de probation aux fins d'investigations sur la personnalité et la situation matérielle, familiale et sociale de la personne poursuivie, afin d'être informé sur les mesures propres à vérifier la faisabilité matérielle de certaines peines ou aménagements de peine pouvant être prononcés, exigence ajoutée à celle de l'objectif de la recherche des mesures propres à favoriser l'insertion, qui existait déjà (article 41, alinéa 7, du CPP dans sa rédaction qui entrera en vigueur le 24 mars 2020). En outre, l'article 73, IV, de la même loi crée le dossier unique de personnalité qui répond à la volonté d'améliorer la connaissance des personnes prévenues et condamnées pour une meilleure individualisation de la peine. Il doit également permettre de réduire les obstacles à l'aménagement des peines en mettant à la disposition de l'autorité judiciaire les éléments utiles à l'évaluation de la situation personnelle de la personne concernée.

Par ailleurs, dans le cadre de la procédure de jugement, le tribunal qui s'estimerait encore insuffisamment éclairé peut décider l'ajournement du prononcé de la peine s'il apparaît opportun d'ordonner à l'égard du prévenu des investigations complémentaires sur sa personnalité et sa situation matérielle, familiale et sociale. Cette possibilité de césure du procès pénal est prévue par l'article 132-70-1 du Code pénal, issu de la loi précitée du 15 août 2014, qui a été modifié par la loi du 23 mars 2019 afin d'en accroître l'efficacité. Ainsi, à compter de l'entrée en vigueur de ces nouvelles dispositions le 24 mars 2020, les investigations complémentaires qu'autorise cet ajournement auront pour objectif de « *permettre le prononcé d'une peine de détention à domicile sous surveillance électronique, d'un travail d'intérêt général, d'une peine d'emprisonnement avec sursis probatoire ou d'une peine d'emprisonnement aménagée* ». En outre, la juridiction qui décidera d'un tel ajournement pourra, jusqu'à l'audience portant sur la peine, ordonner le placement de la personne mise en cause « *sous contrôle judiciaire, sous assignation à résidence avec surveillance électronique ou, si celle-ci comparait détenue ou selon la procédure de comparution immédiate, en détention provisoire* ».

B. L'adaptabilité du choix

L'adaptabilité du résultat du choix de la peine pour les personnes majeures se manifeste dans le cadre des voies de recours (1) et dans celui de l'exécution et de l'application des peines (2).

1. Un choix adaptable dans le cadre des voies de recours

Le juge doit désormais justifier la peine qu'il prononce. Il ne s'agit pas de remettre en cause le pouvoir d'adapter les peines, tant dans leur nature que dans leur quantum, qui relève du principe d'individualisation et se rattache aux attributions propres du juge pénal. Ce dernier conserve donc sa liberté souveraine, mais non plus discrétionnaire, pour choisir, sous réserve des limites fixées par la loi, parmi les peines – principales, alternatives ou complémentaires – celles qui lui paraissent les mieux adaptées aux faits, à la personnalité et à la situation de l'auteur de l'infraction. Cette obligation de motivation permet de renforcer l'effectivité du droit, pour le condamné, d'exercer les voies de recours ordinaires – appel ou opposition – puisque celui-ci ne peut être utilement mis en œuvre qu'autant que l'intéressé connaît les raisons ayant mené la juridiction répressive de jugement à prononcer telle ou telle peine. À cet égard, la possibilité d'exercer les voies de recours ordinaires apparaît, aujourd'hui plus qu'hier, être le gage du choix de la peine la mieux adaptée. Ceci est d'autant plus vrai que, comme en matière correctionnelle ou de police, la loi du 23 mars 2019 autorise désormais que l'appel en matière criminelle soit cantonné à la seule question de la peine de manière à garantir, pour les faits les plus graves, le prononcé de la peine la plus juste (nouvel article 380-2-1 A du CPP).

L'exercice de la voie de recours extraordinaire du pourvoi en cassation est également une garantie du choix de la peine la mieux adaptée aux faits, à la personnalité et à la situation de l'auteur de l'infraction. Certes, de façon classique, le juge de cassation exerce son contrôle uniquement sur l'existence et la suffisance des motifs en veillant à ce que la motivation ne soit pas purement abstraite et se réfère aux circonstances de l'espèce. Pour autant, l'existence d'un tel contrôle oblige désormais les juges du fond à éprouver et justifier la proportionnalité des peines qu'ils prononcent. L'obligation d'expliquer la décision constitue, en effet, un préalable à l'exercice, par le juge de cassation, d'un contrôle, quelle qu'en soit l'intensité, du respect du principe de proportionnalité. Une condamnation encourt ainsi la cassation si la Cour d'appel ne répond pas à une argumentation formulée sur ce point par le prévenu, ou si elle y apporte une réponse insuffisante ou contradictoire, de sorte que le renvoi devant une juridiction du fond permettra de garantir la recherche de la peine la mieux adaptée (v. not. Cass. crim., 30 janvier 2018, n^{os} 17-80.878 et 16-87.072).

2. Un choix adaptable dans le cadre de l'exécution et de l'application des peines

Conformément aux dispositions de l'article 707 du CPP, texte inaugural du livre consacré aux « *procédures d'exécution* » des sanctions pénales, « *le régime d'exécution des peines privatives et restrictives de liberté [...] est adapté au fur et à mesure de l'exécution de la peine, en fonction de l'évolution de la personnalité et de la situation matérielle, familiale et sociale de la personne condamnée, qui font l'objet d'évaluations régulières* ». Ce même texte énonce que « *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 », puis que « toute personne condamnée incarcérée en exécution d'une peine privative de liberté bénéficie, chaque fois que cela est possible, d'un retour progressif à la liberté en tenant compte des conditions matérielles de détention et du taux d'occupation de l'établissement pénitentiaire, dans le cadre d'une mesure de semi-liberté, de placement à l'extérieur, de placement sous surveillance électronique, de libération conditionnelle ou d'une libération sous contrainte, afin d'éviter une remise en liberté sans aucune forme de suivi judiciaire».

En d'autres termes, à la suite du prononcé de la condamnation, la recherche de la peine la mieux adaptée à la situation du condamné et aux faits se poursuit dans le cadre de l'exécution et de l'application des peines. En particulier, si l'article 707, I, du CPP dispose que *« les peines prononcées par les juridictions pénales sont, sauf circonstances insurmontables, mises à exécution de façon effective et dans les meilleurs délais »*, l'article 723-15 du même Code prévoit que les condamnés à une peine privative de liberté d'une durée inférieure ou égale à deux ans, ou pour lesquelles la durée de la détention restant à subir est inférieure ou égale à deux ans, ou pour lesquelles, en cas de cumul de condamnations, le total des peines d'emprisonnement prononcées ou restant à subir est inférieur ou égal à deux ans doivent bénéficier, *« dans la mesure du possible et si leur personnalité et leur situation le permettent [...] d'une semi-liberté, d'un placement à l'extérieur, d'un placement sous surveillance électronique, d'un fractionnement ou d'une suspension de peines, d'une libération conditionnelle ou de la conversion prévue à l'article 132-57 du Code pénal »*. Afin de garantir l'effectivité de cette recherche de la peine la plus adaptée, le ministère public doit, préalablement à la mise à exécution de la ou des condamnations, informer le juge de l'application des peines de cette ou de ces décisions en lui adressant toutes les pièces utiles à la prise de décision sur le principe et les modalités d'un éventuel aménagement.

*

Au terme de nos développements, il apparaît que les règles gouvernant le choix de la peine pour les personnes majeures permettent de garantir un juste équilibre entre la protection de l'ordre public et celle des droits et libertés des justiciables, notamment des principes de nécessité, de proportionnalité et d'individualisation. À cet égard, le récent revirement de la Cour de cassation consistant à affirmer, en application de la jurisprudence du Conseil constitutionnel (Cons. const., déc. n° 2018-742 QPC du 26 octobre 2018), que la période de sûreté fait corps avec la peine, de sorte qu'elle doit faire l'objet d'une décision spéciale, et motivée, lorsqu'elle est facultative ou excède la durée prévue de plein droit (Cass. crim., 10 avril 2019, n° 18-83.709), est illustratif de la recherche constante de ce juste équilibre.