

Rapport explicatif

portant sur

la modification (abrogation) des Ordonnances 1 à 3 relatives au
Code pénal suisse

et sur

l'avant- projet d'ordonnance relative au
code pénal suisse dans sa version du 13 décembre 2002

(AP-OCP)

1. Introduction

Se fondant sur l'art. 397^{bis} du code pénal suisse du 21 décembre 1937 (ci-après CP), le Conseil fédéral avait édicté trois ordonnances d'application (OCP 1, OCP 2 et OCP 3)¹ entre 1973 et 1985.

Suite à la révision du 13 décembre 2002 modifiant les dispositions générales du code pénal (ci-après nCP)², ce même art. 397^{bis} CP devrait être bientôt remplacé par l'art. 387 nCP. Il en résultera la suppression de plusieurs compétences législatives du Conseil fédéral dans les matières énumérées à l'art. 397^{bis} CP, matières qui seront désormais réglées dans la partie générale révisée du code pénal (premier et troisième livres) ou dans la future loi fédérale régissant la condition pénale des mineurs³.

La révision du 13 décembre 2002 entraîne par conséquent la suppression d'un grand nombre de dispositions figurant dans les trois ordonnances susmentionnées (cf. ch. 2.1), raison pour laquelle il s'agit de regrouper toutes les dispositions d'exécution en une seule ordonnance.

La révision en question laisse cependant au Conseil fédéral un certain nombre de compétences et lui en attribue de nouvelles (cf. ch. 2.2). Nous commentons la nouvelle ordonnance dans le détail au ch. 3.

2. Les compétences du Conseil fédéral

2.1 Compétences supprimées

Des compétences énumérées à l'art. 397^{bis}, al. 1, CP et concrétisées dans l'une des trois ordonnances relatives au code pénal, ont été supprimées celles qui figurent aux let. d, e, f, h, i, k, l et m.

Commentaire :

2.1.1 Art. 397^{bis}, al. 1, let. d, CP

Se fondant sur l'art. 397bis, al. 1, let. d, CP, le Conseil fédéral avait réglementé à l'art. 1 OCP 1 le cas des délinquants qui changent de classe d'âge. Cette disposition est supprimée ; elle sera remplacée comme suit :

Le domaine limite entre le droit pénal des mineurs et le droit pénal des adultes est désormais régi par les art. 9, al. 2, 49, al. 3, et 61, al. 5, nCP, ainsi que par les art. 1, al. 2 et 3, 3, al. 2, 16, al. 3, et 31, al. 5, de la loi fédérale régissant la condition pénale des mineurs (ci-après DPMIn). Enfin, l'art. 34, al. 3 DPMIn réglemente la fixation de la peine d'ensemble encourue par un mineur qui se sera rendu coupable d'infractions

¹ RS 311.01, 311.02, 311.03

² FF 2002 7658

³ Cf. également le Message du Conseil fédéral du 21 septembre 1998 concernant la modification du code pénal suisse (dispositions générales, entrée en vigueur et application du code pénal) et du code pénal militaire ainsi qu'une loi fédérale régissant la condition pénale des mineurs, FF 1999 1787 (notamment ch. 239.1)

pénales qu'il a commises en partie avant et en partie après la limite d'âge déterminante pour la condamnation à une prestation personnelle d'une durée de trois mois au plus, à une amende ou à une privation de liberté.

2.1.2 Art. 397^{bis}, al. 1, let. e et f, CP

Le Conseil fédéral avait fait usage, à l'art. 4 OCP 1, de la compétence que lui conférait l'art. 397^{bis}, al. 1, let. e et f, CP pour réglementer l'exécution des arrêts et de la détention par journées séparées ou sous forme de semi-détention. Ces dispositions sont, pour l'essentiel, remplacées par de nouvelles dispositions de la partie générale révisée du CP et du nouveau droit pénal des mineurs:

Les arrêts n'apparaissent plus dans la partie générale révisée du code pénal. L'exécution des courtes peines par journées séparées et sous forme de semi-détention est régie dans le code pénal lui-même, par les art. 77b et 79 nCP. Quant à la détention de un jour à un an prévue à l'art. 95 CP, elle correspond à la privation de liberté au sens du DPMIn. L'art. 27 DPMIn prévoit l'exécution par journées séparées de la privation de liberté jusqu'à un mois et la privation de liberté jusqu'à une année sous forme de semi-détention.

Devient également caduc le pouvoir, visé à l'art. 397^{bis}, al. 1, let. e, CP, de réglementer la détention dans des institutions ou des camps spéciaux. En effet, l'extension du champ d'application de la prestation personnelle telle qu'elle est prévue à l'art. 23 DPMIn, ainsi que les dispositions particulières sur l'exécution de la privation de liberté (notamment l'art. 27, al. 2 à 4, DPMIn) suffisent pour rendre l'idée qui fonde l'art. 397^{bis}, al. 1, let. e, CP en relation avec l'art. 95, al. 3, CP, à savoir que la privation de liberté prévue par le droit pénal des mineurs doit être exécutée dans un établissement spécialisé dans l'accueil des mineurs.

2.1.3 Art. 397^{bis}, al. 1, let. h, CP

Le code pénal révisé ne fait plus la distinction entre les inscriptions radiées et celles qui sont éliminées du casier judiciaire. Par conséquent, l'art. 397bis, al. 1, let. h, CP ne doit plus servir de base légale à des dispositions complémentaires prévoyant l'élimination totale des inscriptions au casier judiciaire. Les inscriptions au casier judiciaire seront à l'avenir éliminées d'office en application de l'art. 369 nCP. En se fondant sur l'art. 360^{bis}, al. 6, CP (qui est devenu l'art. 367, al. 6, nCP) le Conseil fédéral a d'ailleurs, en introduisant l'ordonnance sur le casier judiciaire informatisé, édicté d'autres dispositions complémentaires concernant le casier judiciaire. Cette ordonnance fait du reste aussi l'objet d'une modification.

2.1.4 Art. 397^{bis}, al. 1, let. i à m, CP

L'art. 397^{bis}, al. 1, let. i à m, CP attribuant la compétence de réglementer divers droits et devoirs des détenus est devenu superflu parce que les principes de l'exécution des peines et des mesures sont désormais énoncés aux art. 74 à 92 nCP. Ainsi le travail, la formation et le perfectionnement du détenu sont régis par les art. 81 et 82 nCP et la rémunération par l'art. 83 nCP. Le Conseil fédéral pourra cependant, en

application de l'art. 387, al. 1, let. e, nCP, édicter des dispositions complémentaires concernant la rémunération du travail du détenu (cf. ch. 3.2.1). On notera que le Conseil fédéral n'avait, à l'art. 5 OCP1, fait usage des compétences qui lui reviennent de par l'art. 397^{bis}, let. i à m, que pour réglementer les visites et les échanges épistolaires. L'art. 84 nCP règle désormais ce domaine, ce qui veut dire que *l'art. 5 OCP1 peut être abrogé*.

2.1.5 Art. 397^{bis}, al. 2, CP

L'art. 397^{bis}, al. 2, CP sera abrogé car la règle de la séparation obligatoire des hommes et des femmes énoncée à l'art. 46, ch. 1, CP sera supprimée et remplacée par l'art. 75, al. 5, nCP qui prévoit que les préoccupations et besoins spécifiques des détenus de chaque sexe doivent être pris en compte.

2.2 Compétences maintenues ou nouvelles

2.2.1 Art. 387, al. 1, let. a et b, nCP

L'art. 387, al. 1, let. a et b, nCP, reprend le libellé actuel des normes de délégation de l'art. 397^{bis}, al. 1, let. a et b, CP. C'est d'ailleurs sur ces normes de délégation que le Conseil fédéral s'était appuyé pour édicter les *art. 2 et 3 OCP 1* relatifs à l'exécution simultanée de peines privatives de liberté et de mesures. Le législateur a voulu que cette matière continue à être réglée par le Conseil fédéral, afin d'éviter que des décisions contradictoires ou préjudiciables en matière d'exécution ne soient prises. Le présent projet contient les dispositions relatives à ces points aux art. 4 à 9 (cf. ch. 3.3).

2.2.2 Art. 387, al. 1, let. c et d, nCP

L'attribution de compétences en vertu de l'art. 387, al. 1, let. c, nCP – qui correspond à l'art. 397^{bis}, al. 1, let. g, CP – et en vertu de l'art. 387, al. 1, let. d, du même article, a pour but d'assurer la sécurité du droit par des réglementations uniformes des dérogations aux règles applicables à l'exécution des peines et des mesures.

On peut déroger à ces règles pour autant que l'état de santé du détenu l'exige (art. 80, al. 1, let. a, nCP), durant la grossesse, pour l'accouchement et immédiatement après la naissance de l'enfant, ainsi que dans le cas du placement d'une mère détenue avec ses enfants en bas âge (art. 80, al. 1, let. b et c, nCP). Dans le message concernant la révision de la partie générale du CP⁴, le Conseil fédéral était d'avis qu'il fallait réglementer ces dérogations de manière uniforme au niveau fédéral, notamment en ce qui concerne l'exécution des peines et des mesures prononcées à l'encontre des personnes séropositives et des toxicomanes. A l'heure actuelle, il n'apparaît pas urgent de prévoir de telles règles sur le plan fédéral. // est

⁴Op. cit. ch. 239.1

préférable que les cantons règlent ces questions sur le plan des trois concordats d'exécution.

2.2.3 Art. 387, al. 1, let. e, nCP

L'art. 387, al. 1, let. e, nCP, donne au Conseil fédéral la compétence d'édicter des dispositions complémentaires concernant la rémunération du travail du détenu selon l'article 83 nCP. Pour le moment, il n'est prévu de faire usage de cette compétence que par l'article 3 du projet d'ordonnance (cf. ch. 3.2.1).

2.2.4 Art. 387, al. 4, let. a, nCP

L'art. 387, al. 4, let. a, reprend en substance l'art. 397^{bis}, al. 4, CP, en vertu duquel le Conseil fédéral peut autoriser les cantons à tester des méthodes d'exécution des peines et mesures non prévues par le code pénal. L'expérimentation prévue par le nouveau droit porte aussi sur les sanctions elles-mêmes.

Les dispositions des art. 1 à 3a de l'OCP3 sur une série de méthodes d'exécution introduites à titre d'essai (semi-détention prolongée, exécution de la semi-détention et exécution par journées séparées dans des établissements privés, exécution de peines dans un établissement affecté à l'exécution de mesures, exécutions de mesures concernant les toxicomanes dans une maison d'éducation au travail, logement et travail en externat, travail d'intérêt général) peuvent toutes être abrogées. Elles tombent en raison des dispositions que le code pénal révisé contient sur le prononcé et l'exécution des peines et mesures.

Il conviendra en revanche d'introduire une disposition sur l'exécution de peines sous surveillance électronique (cf. ch. 3.5.1).

2.2.5 Art. 387, al. 4, let. b, nCP

L'art. 387, al. 4, let. b, nCP, permet au Conseil fédéral d'introduire par la voie d'une ordonnance ou d'autoriser par la voie d'une décision, à la demande d'un canton, une délégation (donnée à titre d'essai à un établissement) de l'exécution de peines privatives de liberté à des établissements privés. A l'heure actuelle, il n'apparaît pas nécessaire de faire usage de cette compétence aussitôt après l'entrée en vigueur du code pénal révisé.

3. Commentaire article par article

3.1 Interdiction de conduire (Art. 1)

La possibilité pour le juge d'ordonner une interdiction de conduire conformément à l'art. 67b a été introduite par les parlementaires lors des débats. Le législateur

n'entendait pas se doter d'un instrument qui fasse double emploi avec le retrait administratif prononcé en raison d'une infraction à la loi fédérale du 19 décembre 1958⁵ sur la circulation routière.

Etant donné que le nCP ne règle pas certains éléments, il a paru judicieux de prévoir dans l'ordonnance les points suivants : le moment à partir duquel l'interdiction de conduire prononcée par le juge déploie ses effets, les modalités de la remise du permis ainsi que l'obligation d'annoncer l'interdiction de conduire à l'autorité compétente pour qu'elle l'inscrive en conséquence au registre des autorisations de conduire.

Il y a lieu de tenir compte du fait que l'interdiction de conduire fait également l'objet d'une inscription dans le casier judiciaire. Cet enregistrement se fera au plus tard deux semaines après l'entrée en force du jugement (art. 18 de l'ordonnance du 1^{er} décembre 1999 sur le casier judiciaire informatisé). Le délai d'élimination commencera aussi à courir dès le jour où le jugement sera exécutoire⁶.

Variante 1 :

Elle s'inspire de la réglementation du casier judiciaire et fonde les effets de l'interdiction de conduire sur l'entrée en force du jugement (al. 1). Il y a dès lors lieu d'ordonner au condamné de remettre son permis de conduire le lendemain du jour de l'entrée en force du jugement (al. 2).

Cette réglementation a toutefois pour effet qu'un permis de conduire aura éventuellement déjà été déposé avant que l'interdiction de conduire ait pu être inscrite dans le registre des autorisations de conduire ; cela pourrait avoir pour conséquence qu'un contrôle complet du retrait du permis ne pourrait, dans certains cas, pas être possible les premiers jours.

Variante 2 :

Cette variante a pour objectif de contrer le désavantage de la variante 1, par le fait que l'interdiction de conduire est d'abord inscrite dans le registre des autorisations de conduire (al. 1) et qu'elle n'a d'effet qu'à partir de cette inscription (al. 3).

Cependant, étant donné que le condamné ne serait sommé qu'à partir de ce moment-là de déposer son permis de conduire (al.2), il aurait encore la possibilité de conduire quelques jours, bien que l'interdiction de conduire déploie déjà ses effets.

Il y aurait également des divergences par rapport à l'inscription dans le casier judiciaire, qui se fonde sur l'entrée en force pour les effets de l'interdiction de conduire.

⁵ RS 741.01

⁶ Cf. art. 389, al. 6, P-nCP selon le Message du Conseil fédéral du 29 juin 2005 (FF 2005 4425)

3.2 Exécution des peines et mesures privatives de liberté

L'association professionnelle regroupant les directeurs et les directrices d'établissements pénitentiaires fermés de Suisse (FDGS) a fait remarquer en septembre 2004 que les dispositions relatives à l'exécution des peines mentionnées dans la nouvelle partie générale du CP présentaient diverses lacunes ; elle a donc proposé des modifications au chef du DFJP. Alors qu'une modification apportée à la partie générale révisée devrait répondre à leur vœu portant sur l'introduction de l'amende comme sanction disciplinaire dans l'exécution des peines et des mesures⁷, les art. 2 et 3 de la présente ordonnance tiennent compte de leurs autres propositions.

3.2.1 Art. 2 (Rémunération)

L'art. 387, al. 1, let. e, nCP habilite expressément le Conseil fédéral à édicter des dispositions sur la rémunération du travail du détenu visée à l'art. 83. Afin de répondre aux vœux des directeurs d'établissements, il convient de prévoir que le montant de la rémunération sera fixé par les cantons et de prévoir une disposition analogue à celle qui figure à l'art. 377, al. 2, CP.

Une première version de cette disposition qui a été soumise aux secrétaires des concordats d'exécution des peines prévoyait qu'un *règlement pénitentiaire* décide si et si oui, dans quelle mesure, pendant la durée de la privation de liberté, des dépenses pouvaient être prélevées sur la rémunération en faveur du détenu ou de sa famille. Les secrétaires furent d'avis que ces règles devaient être fixées sur le plan concordataire ou par les cantons, lesquels devaient pouvoir décider librement de l'acte législatif ou réglementaire qui contiendrait ces dispositions.

3.2.2 Article 3 (Congé)

Les directeurs des établissements fermés ont fait valoir qu'il serait souvent fort difficile pour l'autorité d'exécution et les établissements pénitentiaires de prouver que la personne qui demande un congé a l'intention de s'enfuir. Cela s'avérerait plus particulièrement exact dans le cas de requérants d'asile. C'est la raison pour laquelle ils ont souhaité que l'art. 84, al. 6, nCP soit précisé dans le sens où on ne saurait accorder des congés que s'ils sont de nature à améliorer le comportement social du détenu au sens de l'art. 75, al. 1, nCP; d'après les directeurs des établissements fermés, cela ne devrait pas être le cas des détenus de nationalité étrangère qui devront quitter la Suisse après avoir purgé leur peine.

⁷ Cf. ch. 1.1.2 et 2.3.3 du Message du Conseil fédéral du 29 juin 2005 (FF 2005 4425ss)

3.3 Peines privatives de liberté et mesures exécutables simultanément

3.3.1 Art. 4 (Peines privatives de liberté exécutables simultanément)

Il convient de faire exécuter ensemble deux ou plusieurs condamnations à une peine privative de liberté, par exemple lorsqu'un seul et même tribunal prononce des peines privatives de liberté par des jugements successifs ou que deux instances, dans un même canton ou dans deux cantons différents, ordonnent toutes deux une peine privative de liberté. Si une telle exécution d'ensemble n'a pas eu lieu, l'art. 75, al. 6, nCP permet, à certaines conditions, de renoncer à l'exécution d'une peine privative de liberté qui n'a pas encore été exécutée.

On pourra dès lors conserver le même genre de règle qu'à l'actuel art. 2, al. 1 à 4 OCP 1, tout en la simplifiant puisque le nCP ne distinguera plus entre les divers types de peines privatives de liberté.

3.3.2 Art. 5 (Libération conditionnelle en cas de peines privatives de liberté exécutables simultanément)

Cet article reprend pour partie l'art. 2, al. 5, OCP1. L'art. 5, al. 1, correspond à la première phrase de cette disposition.

Un nouvel al. 2 propose à l'art. 5 une solution pour le cas où l'exécution simultanée de plusieurs peines porterait également sur une peine privative de liberté à vie, en tenant compte de l'article 86 nCP, lequel fixe le moment à partir duquel la libération conditionnelle peut être envisagée. La durée de 15 ans ou de 10 ans à partir de laquelle la libération conditionnelle peut être accordée s'ajoutera aux deux tiers ou à la moitié des autres peines à subir.

L'al. 3 reprend en partie la deuxième phrase de l'art. 2, al. 5, OCP1.

3.3.3 Art. 6 (Peines privatives de liberté exécutables simultanément et prononcées dans des cantons différents)

L'al. 1 réunit les al. 1 et 4 (en partie) de l'art. 3 OCP1.

Bien qu'un peu différemment formulé, l'al. 2 correspond également à l'al. 2 de l'article 3 OCP1. En effet, on entend par cantons « concernés » ceux dont un jugement est exécuté.

3.3.4 Art. 7 (Mesures thérapeutiques institutionnelles exécutables simultanément)

Les règles du code pénal révisé relatives aux mesures thérapeutiques institutionnelles applicables aux adultes sont en majeure partie reprises du droit en vigueur ; elles font toutefois l'objet d'une structure systématique plus claire et, à certains égards, simplifiée. L'OCP 1 contenait déjà des dispositions régissant le

concours de mesures entre elles. Le DFJP a toutefois décidé de mettre plusieurs variantes en consultation.

Variante 1

Cette solution, et plus particulièrement l'al. 1, s'inspire de l'art. 2, al. 8 OCP 1. Il prévoit que si, lors de l'exécution, plusieurs mesures thérapeutiques institutionnelles selon les art. 59, 60, 61 sont en concours entre elles, l'autorité compétente ordonnera l'exécution de la mesure la plus urgente ou la plus appropriée et suspendra l'exécution des autres.

Au surplus, cet article contient des dispositions qui s'inspirent de réglementations figurant aux art. 56 et 56a nCP.

Variante 2

Cette solution aurait l'avantage de la simplicité ; de plus, la dernière mesure ordonnée devrait en principe être celle qui répond au mieux aux besoins de la personne condamnée.

L'al. 2 de cette variante correspond à l'al. 3 de la variante 1. L'al. 3 correspond en principe à l'al. 4 de la variante 1 ; il est toutefois plus simple et plus bref.

Variante 3

Une troisième variante prévoit une exécution par application analogique de l'art. 56a nCP.

Les al. 2 et 3 de cette variante correspondent aux al. 3 et 4 de la variante 1.

3.3.5 Art. 8 (Mesures thérapeutiques institutionnelles et internement selon l'art. 64, al. 1, CP, exécutables simultanément)

Variante 1

Cette variante donne la priorité à l'aspect sécuritaire de l'internement, qui le fait précéder les autres mesures.

Variante 2

Cette variante correspond à la variante 2 proposée pour l'art. 8, fondée sur l'idée que la dernière mesure ordonnée devrait en principe être celle qui répond au mieux aux besoins de la personne condamnée. L'al. 3 correspond à l'al. 2 de la variante 1.

3.3.6 Art. 9 (Peines privatives de liberté et mesures institutionnelles exécutables simultanément)

Cet article énonce les principes qui prévalent désormais dans les rapports entre les peines et les mesures dans le nCP, qui sont, d'une part, la primauté de l'exécution des peines privatives de liberté fermes sur l'exécution de l'internement visé à l'art. 64 nCP et, d'autre part, la primauté de l'exécution des mesures des art. 59 à 61 nCP sur l'exécution des peines privatives de liberté.

3.4 Sursis révoqués, réintégration et peines d'ensemble

3.4.1 Art. 10 (Sursis révoqués et réintégration)

Il semble judicieux de régler les problèmes de compétence et de prise en charge des frais posés par des sursis révoqués et des réintégrations, lorsqu'aucune peine d'ensemble n'a été fixée, comme le prévoit le code pénal révisé.

3.4.2 Art. 11 (Peines d'ensemble)

Même si la peine d'ensemble prévue est fixée normalement, le code pénal révisé n'indique pas quel canton est compétent pour l'exécution et qui en supporte les frais. La présente disposition est censée combler cette lacune. Nous vous soumettons deux variantes pour la prise en charge des frais. La seconde solution tend à éviter que les autorités n'hésitent à former une peine d'ensemble par crainte de devoir en supporter les frais.

3.5 Introduction à titre d'essai de nouvelles peines ou mesures ou de nouvelles formes d'exécution

3.5.1 Art. 12 (Exécution de peines privatives de liberté sous forme d'arrêts domiciliaires électroniques)

L'exécution de peines privatives de liberté sous surveillance électronique (Electronic Monitoring, EM) a fait l'objet d'autorisations individuelles délivrées à titre d'essai à 7 cantons, sans toutefois faire l'objet d'une réglementation dans l'une des ordonnances relatives au code pénal. Le Conseil fédéral a délivré pour la première fois une telle autorisation aux cantons de Berne, de Bâle-Ville, de Bâle-Campagne, de Vaud, de Genève et du Tessin, le 28 avril 1999, et au canton de Soleure, le 14 mars 2003. Cette autorisation a été prolongée une première fois, le 28 août 2002, jusqu'à l'entrée en vigueur de la partie générale révisée du CP, mais au plus tard jusqu'au 31 août 2005⁸. Étant donné que ces essais ont commencé alors que les débats parlementaires portant sur la révision de la partie générale du CP étaient en cours, il

⁸ Cf. FF 2002 5503

n'a pas été possible de proposer au Parlement d'intégrer une réglementation sur ce point dans la loi. Les expériences nécessaires et les évaluations n'avaient du reste pas encore été faites. Cette situation a changé. L'évaluation des résultats des essais effectués dans les six premiers cantons concernés s'est avérée positive. Le moment serait en principe propice pour introduire une disposition définitive sur l'EM dans le code pénal. Cependant il n'a pas semblé judicieux de compléter le projet du 29 juin 2005⁹ susmentionné dans ce sens. C'est la raison pour laquelle les essais susmentionnés ont été prolongés une seconde fois, au plus tard jusqu'à l'entrée en vigueur de la nouvelle partie générale du CP¹⁰. Si l'on veut éviter que les projets en cours ne soient interrompus, faute de base légale, par l'entrée en vigueur de la partie générale du code pénal, il ne reste plus qu'à veiller à ce que les essais puissent être provisoirement poursuivis à partir de ce moment-là. Cela pourra se faire de deux manières: soit par la seule voie de la reconduction, à nouveau, de la décision du Conseil fédéral, ou bien en combinaison avec une réglementation générale contenue dans la présente ordonnance. Nous vous proposons la deuxième variante. Cela permettra aux cantons qui n'ont jusqu'à ce jour, dans l'ensemble, pas opté pour l'introduction à titre d'essai de l'EM, d'avoir ainsi l'occasion de se prononcer de manière plus claire sur l'avenir de l'EM.

L'art. 387 nCP permet désormais l'introduction de nouvelles peines et mesures et pas seulement de nouvelles méthodes d'exécution de peines et de mesures existantes (cf. ch. 2.2.4). Toutefois, compte tenu du système déjà mis en place par les cantons qui ont introduit la surveillance électronique, et du fait qu'il s'agit d'une solution transitoire, il ne peut à l'heure actuelle être question que de continuer à considérer l'EM comme une nouvelle forme d'exécution.

Il y a donc lieu de continuer à distinguer les courtes peines qui peuvent être entièrement exécutées sous cette forme et la surveillance électronique qui se fait à la fin de plus longues peines. En effet, contrairement au travail d'intérêt général qui ne pouvait, comme méthode d'exécution, se substituer qu'aux courtes peines, l'exécution sous surveillance électronique peut se substituer à une partie de peines plus longues.

AI. 1

Il est justifié d'offrir aux cantons environ les mêmes possibilités d'exécution des courtes peines que le Conseil fédéral l'avait fait jusqu'à présent sous forme d'autorisations individuelles.

AI. 2

S'agissant de la fin de peines privatives de liberté, l'autorisation a en règle générale été accordée pour la fin des peines privatives de liberté « de longue durée », sans autre précision ; de plus, cette méthode d'exécution a été accordée pour une durée allant de un à douze mois, et à la fin de la semi-liberté.

⁹ FF 2005 4425

¹⁰ Cf. FF 2005 5435

Compte tenu de l'utilisation croissante de cette possibilité dans les cantons ayant introduit la surveillance électronique à l'essai, il conviendrait de continuer à l'offrir. Certains cantons ont pour pratique de l'appliquer pour un trentième de la peine, ce qui revient à ne l'utiliser que pour les peines de trente mois au moins. Toutefois, il semble plus judicieux de ne fixer aucune limite sur ce point dans la présente ordonnance, afin de laisser une plus grande marge de manœuvre aux cantons.

Al. 3

Cet alinéa correspond à l'art. 4 OCP3.

3.5.2 Art. 13 (Evaluation des expériences)

Cet article correspond à l'art. 5 OCP 3 ; il est cependant complété dans le sens où *des sanctions* peuvent désormais également être introduites à titre d'essai (art. 387, al. 4, let. a; cf. ch. 2.2.4)

4. Questions ouvertes

Le présent chapitre est consacré à un certain nombre de questions que le DFJP a décidé de ne pas régler dans l'ordonnance. Il lui a cependant paru judicieux que les cantons aient la possibilité de se prononcer s'ils estiment qu'une réglementation sous une forme ou une autre est utile ou nécessaire.

4.1 Travail externe

Par le courrier qu'elle a adressé en septembre 2004 au DFJP, la FDGS (cf. ch. 3.2) avait aussi émis le vœu que l'art. 77a nCP soit précisé de telle manière qu'il ne puisse entrer en ligne de compte pour les touristes criminels ; cela pouvait, selon eux, être réalisé par une précision introduite dans un article de l'ordonnance : pour l'exécution sous forme de travail externe en vertu de l'art. 77a, al. 1 et 2, nCP, il pourrait être exigé que le détenu ait effectué un ou plusieurs congés selon l'art. 84, al. 6, nCP avec succès.

La « préconsultation » réalisée auprès des secrétaires des concordats d'exécution des peines a toutefois révélé qu'une telle réglementation ne devait pas faire l'objet d'une disposition de l'ordonnance mais être réglée par la voie concordataire.

4.2 Travail d'intérêt général

Le premier avant-projet soumis aux secrétaires des concordats d'exécution contenait une disposition réglementant le concours de travaux d'intérêt général. Elle avait la teneur suivante :

1 Si, lors de l'exécution, plusieurs peines sous forme de travail d'intérêt général (résultant de jugements différents) sont en concours, elles (s'additionnent et) sont exécutées en commun.

2 En cas d'exécution commune, le travail d'intérêt général doit être exécuté dans les 2 ans; une libération conditionnelle n'est pas possible, même si la durée totale excède 720 heures.

La plupart des secrétaires des concordats ont fait valoir divers arguments qui mettaient en doute tant le principe-même de cette disposition que ses modalités. On devait se poser la question de savoir si une exécution « commune » se justifiait puisque il n'y avait pas de libération conditionnelle ou autre point justifiant une exécution commune. Par ailleurs, seule une exécution successive pourrait entrer en ligne de compte, afin qu'un nouveau délai de deux ans puisse commencer à courir pour chaque travail d'intérêt général. Pour un des secrétaires, on devait se poser la question de l'éventuelle introduction d'une durée maximale d'heures de travail d'intérêt général, compte tenu de la non-extensibilité du délai dans lequel celui-ci devrait être accompli. Il apparaîtrait déjà utopique de faire exécuter 720 heures de travail d'intérêt général dans ce délai.

Il était expressément précisé à l'al. 2 de la disposition susmentionnée que la libération conditionnelle n'est pas possible en cas de travail d'intérêt général ou en cas de concours de tels travaux. Cependant, l'avant-projet de la commission d'experts relatif à la révision de la partie générale du CP prévoyait qu'une remise de peine devait permettre de dispenser du tiers de sa peine au plus le condamné qui donnait entière satisfaction dans l'accomplissement du travail d'intérêt général; calquée sur le modèle de la libération conditionnelle d'une peine privative de liberté, elle entendait encourager le condamné à fournir un bon travail. Pour diverses raisons évoquées dans le message du 21 septembre 1998¹¹, on a renoncé à prévoir une telle remise de peine ou libération conditionnelle du travail d'intérêt général, notamment en raison du caractère définitif de cette remise qui n'était pas révocable et en raison du fait qu'il eût été illogique de prévoir une remise partielle du travail d'intérêt général, alors que celui qui est condamné à une peine pécuniaire ne peut pas escompter de remise s'il se comporte correctement.

Une deuxième disposition visait à réglementer le concours de peines privatives de liberté et de peines sous forme de travail d'intérêt général. Elle avait la teneur suivante :

Si, lors de l'exécution, (une ou plusieurs) peines privatives de liberté sont en concours avec (une ou plusieurs) peines sous forme de travail d'intérêt général, l'exécution des peines privatives de liberté précède l'exécution du travail d'intérêt général.

Cet article a suscité une vive opposition des secrétaires concordataires, portant notamment sur l'impact négatif qu'aurait l'exécution d'un travail d'intérêt général sur la réinsertion d'une personne après que celle-ci eût exécuté une peine privative de

liberté selon le régime progressif, après une éventuelle libération conditionnelle, et au regard des difficultés à surmonter pour la réinsertion (travail à rechercher, dettes à éponger).

L'un des secrétaires a proposé une solution consistant à ce que la sanction la moins longue soit intégrée dans la sanction la plus longue, la sanction la plus courte étant convertie en sanction du même genre. Or, la base légale fait défaut à une solution de ce genre car le nCP ne permet la conversion d'un travail d'intérêt général en peine privative de liberté qu'aux conditions de l'art. 39 et ne prévoit pas la conversion d'une peine privative de liberté en travail d'intérêt général.

L'avant-projet soumis aux secrétaires des concordats contenait finalement un article visant à régler le concours de peines sous forme de travail d'intérêt général prononcées dans des cantons différents. La teneur en était la suivante :

¹Si, lors de l'exécution, plusieurs peines sous forme de travail d'intérêt général prononcées dans des cantons différents sont en concours, l'exécution commune de ces peines selon l'art. 8 est ordonnée et assurée par le canton du domicile du condamné. Si le condamné n'a son domicile dans aucun des cantons de jugement, l'exécution commune de ces peines est assurée par le canton dont le juge a prononcé la peine la plus longue, dans la mesure où l'exécution (par voie d'entraide) n'est pas assurée par le canton du domicile.

²Le canton qui assure cette exécution commune est également compétent pour prendre les décisions relatives à l'exécution des peines sous forme de travail d'intérêt général prononcées dans tous les cantons en cause.

³Chaque canton supporte les frais d'exécution des peines sous forme de travail d'intérêt général prononcées par ses juges.

Si les articles sur le concours de travaux d'intérêt général et le concours de peines privatives de liberté et de peines sous forme de travail d'intérêt général ne sont pas maintenus, il ne convient pas non plus de maintenir cet article qui se fondait sur la disposition réglementant le concours de travaux d'intérêt général.

4.3 Mesures thérapeutiques

L'un des participants à la « pré »-procédure de consultation des secrétaires des concordats a proposé que l'ordonnance comporte une réglementation des frais d'exécution afférant à ces mesures. Le DFJP n'estime toutefois pas judicieux d'introduire une telle disposition. En effet, le Concordat du 23 juin 1944 concernant les frais d'exécution des peines et autres mesures est pratiquement sans effet à l'heure actuelle. Cette situation a été sciemment provoquée par le retrait de la plupart des cantons de ce concordat, parce qu'il était considéré comme dépassé et inutile. Il n'appartient dès lors pas au Conseil fédéral de réintroduire une réglementation sur le plan fédéral.

Certains secrétaires des concordats ont déploré le défaut de réglementation portant sur le concours de mesures ambulatoires et institutionnelles. Le Conseil fédéral n'a pas, en l'état, jugé utile de se pencher sur de telles dispositions ; en effet, ce concours n'a pas fait l'objet de dispositions dans les ordonnances d'exécution

actuellement en vigueur. Il appartiendra donc à la procédure de consultation de démontrer un véritable besoin dans ce domaine.

4.4 Dispositions d'exécution du droit pénal des mineurs

Abstraction faite des art. 12 et 13 sur l'introduction de nouvelles sanctions ou formes d'exécution à titre d'essai, les dispositions du présent projet d'ordonnance ne se rapportent qu'à l'exécution des sanctions du droit pénal des adultes. Il ne semble pas que les sanctions du droit pénal des mineurs requièrent le même genre de réglementation. Cela résulte déjà du fait que les art. 2 et 3 OCP 1 en vigueur sur la procédure et les compétences, si diverses sanctions sont simultanément exécutoires, ne concernent que les sanctions du droit pénal des adultes. Si les cantons ne font pas valoir une nécessité de légiférer lors de la procédure de consultation, il n'y aura pas lieu d'apporter un changement à cette situation.