

Peine perpétuelle ou deuxième peine de mort : Vers une reconnaissance juridique du droit à l'espoir en droit français et canadien?

**Mémoire
Maîtrise en droit - avec mémoire**

Catherine Bernard

Université Laval
Québec, Canada
Maître en droit (LL. M.)

et

Université Toulouse 1 Capitole
Toulouse, France
Master (M.)

RÉSUMÉ

Alors que la peine de mort a été abolie dans bon nombre de pays occidentaux, sa peine de substitution, l'emprisonnement à perpétuité, est largement acceptée et souvent considérée comme peu problématique. Or, peut-on vraiment considérer que l'emprisonnement à vie est une peine plus humaine, ou moins cruelle, que la peine capitale ? Dans ce mémoire, nous étudierons les peines perpétuelles prévues en droit canadien et français. Les délinquants dangereux feront eux aussi partie de l'analyse : les peines de détention à durée indéterminée qu'ils subissent sont en réalité très peu distinctes des peines imposées aux condamnés à perpétuité. Nous nous inspirerons également de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme, dont les enseignements sont particulièrement éclairants en matière de perpétuité. Surtout, ce mémoire présentera des réflexions nécessaires sur la dignité humaine, le droit à l'espoir, le populisme pénal et la notion de dangerosité. Nous examinerons finalement la possibilité que la peine d'emprisonnement à vie soit abolie, et nous présenterons brièvement les peines alternatives permettant de punir les crimes les plus graves.

SUMMARY

While the death penalty has been abolished in many Western countries, its alternative penalty, life imprisonment, is widely accepted and often viewed as unproblematic. However, can we really consider life imprisonment to be more humane, or less cruel, than capital punishment ? In the following pages, we will study life sentences in Canadian and French law. Dangerous offenders will also be part of the analysis : the indeterminate sentences they serve are in fact not so different from the sentences imposed on lifers. We will also analyze the jurisprudence of the European Court of Human Rights, whose lessons are particularly enlightening regarding life imprisonment. Above all, this work will present necessary reflections on human dignity, the right to hope, penal populism and the notion of dangerousness. We will finally examine if life sentences could in fact be abolished, and we will briefly present the alternative sentences for the most serious crimes.

TABLE DES MATIÈRES

RÉSUMÉ	ii	
TABLE DES MATIÈRES	iii	
ABRÉVIATIONS	vi	
<i>Remerciements</i>	vii	
INTRODUCTION	1	
PARTIE I : UNE PRÉSENTATION DES DIFFÉRENTES PEINES		
D'EMPRISONNEMENT À VIE		11
Chapitre 1 : Les régimes canadiens et français de perpétuité		11
Section 1 – L'emprisonnement à perpétuité au Canada : entre réinsertion et		
neutralisation		12
1.1 L'augmentation du temps d'épreuve : une composante de la peine ?		13
Sous-section 1 – Le nouvel article 745.51 du <i>Code criminel</i> : des peines symboliques		
pour les meurtriers multiples		16
1.2 <i>La Loi protégeant les Canadiens en mettant fin aux peines à rabais en cas de</i>		
<i>meurtres multiples</i> : adoption, objectifs et critères d'application		18
1.3 Quelques commentaires généraux sur les décisions rendues en vertu de l'article		
745.51 du <i>Code criminel</i>		20
1.3.1 Les meurtres constituent une seule transaction criminelle ou des transactions		
criminelles distinctes		21
1.3.2 Le statut autochtone du délinquant		23
1.4 Les problèmes posés par l'article 745.51 du <i>Code criminel</i>		28
1.4.1 La réduction du pouvoir discrétionnaire du juge par l'obligation d'imposer		
des « blocs » de 25 ans pour les meurtres au premier degré		28
1.4.2 Le cumul des périodes d'inadmissibilité à la libération conditionnelle : la fin		
des « peines à rabais » ?		30
1.4.3 Une disposition aux contours flous et usurpant le rôle de la CLCC		32
Sous-section 2 – La prérogative royale de clémence		33
Section 2 – La réclusion criminelle à perpétuité en France : une perpétuité réelle ? ...		36
2.1 La peine de réclusion criminelle à perpétuité et la période de sûreté obligatoire		
37		
2.2 La période de sûreté illimitée : la création d'une « perpétuité perpétuelle » ...		38
Sous-section 1 – Le régime dérogatoire de perpétuité en matière de terrorisme		40
Sous-section 2 – Les relèvements possibles : des mécanismes d' « inspiration		
humanitaire »		44
2.3 La grâce présidentielle		44
2.4 La suspension médicale de peine		45
2.5 Le droit de ne pas mourir en prison, vraiment suffisant ? Un point de vue		
européen		47
Chapitre 2 : L'incarcération des délinquants dangereux et les peines de détention d'une		
durée indéterminée		49
Section 1 – Le régime canadien des délinquants dangereux		49
1.1 Une présentation du régime : objectifs, conditions d'application et peine		50
1.2 La validité constitutionnelle du régime vue par la Cour suprême		53
1.2.1 La validité constitutionnelle des modifications législatives de 2008		55

Section 2 – La rétention de sûreté française	58
2.1 Une présentation du régime : conditions d’application et conséquences	59
2.2 Le mécanisme de la rétention de sûreté : mesure de sûreté ou véritable peine ? 60	
2.3 La loi française du 25 février 2008 et la détention de sûreté allemande vues par la Cour européenne des droits de l’homme.....	64
2.4 Les autres problèmes posés par la rétention de sûreté	67
Section 3 – La notion de dangerosité : un concept vague et subjectif	70
PARTIE II : UN DROIT À L’ESPOIR POUR LES CONDAMNÉS À PERPÉTUITÉ ? 74	
Chapitre 1 : La dignité humaine comme pilier des droits de la personne.....	74
Section 1 – La consécration de la dignité humaine en droit interne, dans les instruments internationaux et dans la jurisprudence.....	76
1.1 Les peines perpétuelles et la dignité humaine.....	78
Section 2 – Les manifestations du droit à l’espoir en droit français, canadien et européen.....	80
2.1 L’importance d’entretenir l’espoir chez les condamnés	81
Sous-section 1 – Le droit à l’espoir au Canada : une attention portée à l’expérience vécue	83
2.2 L’affaire <i>Bissonnette</i>	84
2.3 Le droit à l’espoir et la Cour suprême	86
Sous-section 2 – Le droit à l’espoir en France : l’influence de la Cour européenne des droits de l’homme	88
2.4 La période « pré- <i>Vinter</i> » : la prudence de la CEDH.....	88
2.5 L’arrêt <i>Vinter</i> : droit au réexamen, droit à la libération conditionnelle ou droit à l’espoir ?.....	90
2.6 La période « post- <i>Vinter</i> » : un retour à la prudence	93
2.6.1 L’affaire <i>Hutchinson c. Royaume-Uni</i>	94
2.6.2 L’affaire <i>Bodein c. France</i>	95
Chapitre 2 : La justification derrière le droit à l’espoir : l’impact des peines perpétuelles	98
Section 1 – Les effets de l’incarcération de longue durée chez les détenus	98
1.1 Le caractère incertain et la longueur des peines perpétuelles : des conséquences exacerbées.....	99
1.1.1 Un taux de suicide, de surmortalité et de problèmes psychiatriques élevé. 100	
1.1.2 La sur-adaptation carcérale : l’effondrement des perspectives d’avenir	101
1.1.3 Une institution inadaptée et déshumanisante.....	103
1.2 Les effets délétères des peines de détention d’une durée indéterminée.....	104
Chapitre 3 : L’abolition des peines perpétuelles : éventualité ou utopie ?	106
Section 1 – Peine capitale ou peine perpétuelle : condamné à mort ou condamné à vie, quelle différence ?.....	106
Section 2 – L’abolition des peines perpétuelles : une présentation des principaux arguments.....	111
2.1 La dissidence de l’affaire <i>Öcalan</i> : un fort plaidoyer pour l’abolition des peines d’emprisonnement à vie.....	114
2.2 L’exemple du Portugal, pionnier de l’abolition des peines perpétuelles	117

2.3	Le populisme pénal ou le recul de l’humanisme dans la détermination de la peine : un obstacle à l’abolition des peines perpétuelles	119
	Section 3 – Quelques réflexions sur les peines alternatives à l’emprisonnement à vie	123
	CONCLUSION.....	127
	ANNEXE : TABLEAU-RÉSUMÉ DES DÉCISIONS RENDUES EN VERTU DE L’ARTICLE 745.51 DU <i>CODE CRIMINEL</i>	130
	BIBLIOGRAPHIE.....	148

ABRÉVIATIONS

ABCA	Cour d'appel de l'Alberta
ABQB	Cour du Banc de la Reine de l'Alberta
BCCA	Cour d'appel de la Colombie-Britannique
BCSC	Cour suprême de la Colombie-Britannique
Cass crim	Cour de cassation, Chambre criminelle
CE	Conseil d'État
CEDH	Cour européenne des droits de l'homme
C.cr.	Code criminel canadien
CLCC	Commission des libérations conditionnelles du Canada
Cons. const.	Conseil constitutionnel
CSC	Cour suprême du Canada
JE	Jurisprudence Express
LC	Lois du Canada
LRC	Lois révisées du Canada
LRQ	Lois refondues du Québec
MBQB	Cour du Banc de la Reine du Manitoba
NBBR	Cour du Banc de la Reine du Nouveau-Brunswick
NSSC	Cour suprême de Terre-Neuve-et-Labrador
OJ	Ontario Judgments
ONSC	Cour supérieure de l'Ontario
OR	Ontario Reports
PESC	Cour suprême de l'Île-du-Prince-Édouard
QCCA	Cour d'appel du Québec
QCCS	Cour supérieure du Québec
RCS	Recueil des arrêts de la Cour suprême du Canada
RTNU	Recueil des traités des Nations Unies
STE	Série des traités européens

Remerciements

Il est maintenant temps de présenter le fruit de mon travail des derniers mois. Travail réalisé, d'abord, dans une ville que je ne connaissais pas et où je devais apprendre les rouages d'un système juridique différent. Travail réalisé, ensuite, dans un contexte pour le moins exceptionnel : celui d'une pandémie mondiale. Cette année fut certainement riche en apprentissages. Aux termes de la réalisation de ce mémoire, j'aimerais remercier ceux qui y ont contribué.

Merci à la professeure Julie Desrosiers de toujours croire en moi et de m'avoir redirigée vers un sujet qui me passionne ;

Merci à la professeure Amane Gogorza pour ses suggestions bienvenues et d'avoir accepté de me diriger à partir d'un autre continent ;

Merci au professeur Alexandre Stylios pour ses commentaires constructifs.

Je tiens également à remercier ma mère, qui ne cesse de croire en moi et en tous mes projets, ainsi que mon père, qui m'a inculqué le sens du travail et de la discipline. Merci à Johanne, pour ses relectures et ses corrections utiles. Finalement, j'aimerais remercier Jonathan de m'avoir soutenue tout au long de cette année, et ce, même à 5000 kilomètres.

J'espère sincèrement que ce travail sera à la hauteur de vos attentes.

« La véritable ligne de partage entre les systèmes pénaux ne passe pas entre ceux qui incluent la peine de mort et les autres, elle passe entre ceux qui admettent les peines définitives et ceux qui les excluent »

Michel Foucault,
Contre les peines de substitution, 1981

INTRODUCTION

Vers la fin du XX^e siècle, un mouvement en faveur de l'abolition de la peine de mort gagne les quatre coins du globe¹. Parmi les pays abolitionnistes, on retrouve, entre autres, la France² et le Canada³. Quelques années plus tard, la peine de mort est interdite sur le territoire européen⁴. Ce mouvement abolitionniste est le résultat de plusieurs décennies – ou plutôt de plusieurs siècles – de débats et de revendications à l'encontre de cette peine. En effet, dès le siècle des Lumières, l'italien Cesare Beccaria réclame la fin de la peine de mort, affirmant que cette dernière n'est pas nécessaire et qu'elle n'a pas le caractère dissuasif qu'on tente de lui attribuer. Il déplore également la profonde contradiction qui règne dans le fait que l'État, alors que ce dernier édicte des lois afin d'empêcher les homicides, finit par en commettre lui-même⁵. De plus, lors des débats relatifs au Code pénal français de 1791, il est déjà question de l'abolition de la peine de mort. Même si elle n'est pas abolie à ce moment, on remarque alors une forte diminution du recours à cette peine⁶. Au Canada, à compter du XVII^e siècle, on note une réticence marquée des jurys à prononcer la peine de mort. Alors que le nombre d'infractions punissables de la peine de mort augmente, le nombre de condamnations prononcées et la sévérité des peines infligées diminuent⁷. Au XX^e siècle, au lendemain de la Seconde Guerre mondiale et des horreurs qui y ont été commises, la communauté internationale démontre progressivement son engagement envers une plus grande protection des droits de la personne, et particulièrement

¹ Par exemple, la peine de mort est abolie au Royaume-Uni en 1973, en Espagne en 1978, en Australie en 1985 et aux Philippines en 1987 : voir l'Annexe A dans *Kindler c. Canada (Ministre de la Justice)*, [1991] 2 RCS 779 pour la liste complète des pays ayant aboli la peine de mort.

² Le projet de loi n°310 prévoyant l'abolition de la peine de mort sur le territoire français est définitivement adopté le 30 septembre 1981.

³ Le projet de loi C-84 prévoyant l'abolition de la peine de mort et soumis par le gouvernement Trudeau est adopté le 14 juillet 1976, aux termes du plus long débat de l'histoire des Communes.

⁴ Le Protocole n° 6, STE n° 114, Strasbourg, 28 IV. 1983 additionnel à la *Convention de sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés fondamentales* prévoit que nul ne peut être condamné à la peine de mort ni exécuté. Près de 20 ans plus tard, le Protocole n° 13, STE n° 187, Vilnius, 3 V. 2002, sonne la fin officielle de la peine capitale sur le territoire européen, puisqu'il interdit la peine de mort en toutes circonstances, et ce, même en temps de guerre ou lors d'un danger imminent de guerre.

⁵ Ces arguments sont présentés dans le traité de Cesare Beccaria, « Des délits et des peines », de 1764, au chapitre XXVIII intitulé « De la peine de mort ».

⁶ Marion VANNIER, « A Right to Hope ? Life Imprisonment in France », dans Dirk VAN ZYL SMIT et Catherine APPLETON (dir.), *Life Imprisonment and Human Rights*, Oregon, Hart Publishing, 2016, p. 189, à la p. 194.

⁷ *Kindler c. Canada (Ministre de la Justice)*, préc., note 1, p. 801.

de la dignité humaine, avec laquelle la peine de mort semble inconciliable⁸. Ainsi, on peut dire qu'il existe désormais un consensus international selon lequel la peine de mort est une peine cruelle et qu'elle ne devrait pas être infligée.

Toutefois, avec la diminution progressive du recours à la peine de mort, puis avec son abolition définitive, il a nécessairement fallu réfléchir à la manière de punir adéquatement les crimes les plus graves, même si, pour certains, « l'on ne remplace pas un supplice par un autre »⁹. Ainsi, il semble que l'emprisonnement à perpétuité¹⁰ s'est rapidement imposé comme la peine tout indiquée pour remplacer la peine de mort¹¹, et même comme l'argument principal derrière son abolition¹². Effectivement, une étude a pu démontrer que le soutien envers la peine capitale diminue considérablement lorsque ses partisans se voient proposer la peine d'emprisonnement à vie à titre d'alternative¹³. Il en ressort que l'emprisonnement à vie est considéré comme une peine acceptable et posant relativement peu de problèmes, notamment parce qu'elle est prévue et imposée dans un grand nombre de pays à travers le monde¹⁴. D'ailleurs, dans la plupart des pays abolitionnistes, l'emprisonnement à vie trône dorénavant au sommet de l'échelle des peines¹⁵. Selon l'auteur Dirk Van Zyl Smit, si le consensus quant à la cruauté de la peine de mort gagne toujours plus de terrain à l'international, c'est sans doute parce qu'elle s'inscrit clairement

⁸ Cet engagement se dégage de divers instruments internationaux, notamment de la *Charte des Nations Unies* de 1945 et de la *Déclaration universelle des droits de l'homme* de 1948. Le *Pacte international relatif aux droits civils et politiques* de 1976, quant à lui, mentionne expressément la peine de mort, à son article 2, affirmant que cette dernière « ne peut être prononcée que pour les crimes les plus graves ».

⁹ C'est ce qu'a dit Robert Badinter, à l'époque ministre de la Justice en France, dans un discours contre la peine de mort, aujourd'hui devenu célèbre.

¹⁰ Dans le présent mémoire, les termes « emprisonnement à perpétuité », « emprisonnement à vie », « réclusion criminelle à perpétuité » et « peine perpétuelle » seront utilisés alternativement afin de décrire les peines de détention qui peuvent, potentiellement, durer jusqu'à la mort du délinquant. Le recours à différentes expressions ne vise qu'à diversifier le vocabulaire utilisé.

¹¹ En effet, dans plusieurs pays, tels l'Allemagne et l'Angleterre, la peine d'emprisonnement à vie a été progressivement acceptée, au cours du XIX^e siècle, comme une peine indépendante permettant de punir les crimes graves, et surtout comme peine permettant de remplacer adéquatement la peine de mort, le prononcé de cette peine se faisant de plus en plus rare : Dirk VAN ZYL SMIT, *Taking Life Imprisonment Seriously in National and International Law*, La Haye, Kluwer Law International, 2002, p. 139.

¹² Par exemple, au Canada, la loi édictant la peine d'emprisonnement à vie a été adoptée en 1976, dans la foulée de l'abolition de la peine de mort, à titre de compromis entre les partisans et les opposants de cette peine : *R. c. Swietlinski*, [1994] 3 RCS 481, p. 492.

¹³ Catherine APPLETON et Bent GRØVER, « The Pros and Cons of Life without Parole », (2007) 47 *British Journal of Criminology* 597, 605.

¹⁴ Dirk VAN ZYL SMIT, préc., note 11, p. 197.

¹⁵ *Id.*, p. 1.

à l'encontre du droit à la vie. Cependant, ce rapprochement n'est pas fait aussi aisément dans le cas de la peine d'emprisonnement à perpétuité. En effet, comme une telle peine n'entraîne pas directement ou immédiatement la mort d'une personne, elle peut sembler moins grave, moins définitive¹⁶. L'auteur ajoute que, si l'emprisonnement à perpétuité est largement accepté et prononcé à travers le monde, à la différence de la peine capitale, c'est probablement parce que « the reality of life imprisonment is harder to grasp than the death penalty »¹⁷. Ainsi, bien qu'on sache qu'une peine de cette nature permet à l'individu de continuer à vivre dans des circonstances contrôlées, sa portée et sa durée varient selon les États. De plus, des éléments tels que les conditions de vie des détenus, ou encore les impacts de l'incarcération de longue durée sur les individus détenus et la société, sont des informations qui sont généralement peu accessibles ou connues du public. En réalité, malgré le recours fréquent aux peines perpétuelles, peu d'études sérieuses ont été réalisées quant aux impacts réels et aux questions morales, légales et pénologiques que ces peines peuvent soulever¹⁸. De nombreuses croyances, comme celle selon laquelle les détenus condamnés à des peines d'emprisonnement à perpétuité sont automatiquement libérés après un certain nombre d'années, contribuent aussi à teinter l'opinion publique¹⁹. Selon l'auteur et professeur Guillaume Beaussonie, « les longues peines sont, sans doute, les moins polémiques. La longueur s'adosse alors à une gravité et/ou une dangerosité manifeste qui justifie que, durant un temps plus ou moins long, ces peines ne soient plus discutées »²⁰. Néanmoins, s'il est vrai que les condamnés à perpétuité ont généralement commis des crimes d'une gravité exceptionnelle, dont la cruauté dépasse bien souvent l'entendement, peut-être conservent-ils tout de même « leur humanité fondamentale et portent en eux la capacité de changer »²¹.

¹⁶ *Id.*

¹⁷ *Id.*, p. 215.

¹⁸ *Id.*, p. 1. Voir également Catherine APPLETON et Bent GRØVER, préc., note 13, p. 612.

¹⁹ Dirk VAN ZYL SMIT, préc., note 11, p. 215.

²⁰ Guillaume BEAUSSONIE, « Faut-il imaginer Sisyphe heureux ? À propos de la longueur des peines », dans Frédéric STASIAK et Bruno PY (dir.), *Légalité, légitimité, licéité : regards contemporains : Mélanges en l'honneur du professeur Jean-François Seuvic*, Nancy, Éditions Universitaires de Lorraine, 2018, p. 372, à la p. 379.

²¹ *Vinter et autres c. Royaume-Uni* [GC], nos 66069/09 et 2 autres, CEDH 9 juillet 2013, opinion concordante de la juge Power-Forde.

En conséquence, le présent mémoire sera l'occasion de discuter des régimes prévoyant la peine d'emprisonnement à perpétuité en France et au Canada et, surtout, de réfléchir à leurs implications réelles. Dans ces deux pays, la portée des peines perpétuelles est largement tributaire du « temps d'épreuve »²² ou de la « période de sûreté »²³, c'est-à-dire de la période pendant laquelle la libération conditionnelle ne peut être demandée par le condamné. Si le droit français et le droit canadien se rejoignent à ce point de vue, il demeure que leurs conceptions respectives de l'emprisonnement à vie diffèrent de plusieurs manières. Alors qu'en France, on prévoit une « perpétuité perpétuelle »²⁴ pour les délinquants ayant commis certains crimes particulièrement graves²⁵, le Canada permet l'imposition de peines symboliques, qui peuvent dépasser l'espérance de vie des êtres humains, à l'égard des meurtriers multiples²⁶. De plus, l'analyse serait incomplète sans une mention aux délinquants dangereux, qui purgent pour la plupart, tant en France qu'au Canada, des peines privatives de liberté pour une durée indéterminée²⁷. Ainsi, même si la peine subie n'est techniquement pas une peine perpétuelle, elle peut le devenir. La peine de détention à durée indéterminée possède, tout comme la peine perpétuelle, un caractère incertain, et potentiellement infini. En effet, comme c'est le cas des condamnés à perpétuité, les délinquants dangereux ignorent quand – ou si – ils pourront être libérés. Cependant, encore une fois, les régimes français et canadien ne comportent pas que des

²² Ce temps d'épreuve est prévu à l'article 745 du *Code criminel*, LRC 1985 c. C-46, et varie en fonction du crime commis, et principalement selon qu'il s'agisse d'un meurtre au premier degré ou d'un meurtre au second degré.

²³ Cette période de sûreté est prévue à l'article 720-2 du *Code de procédure pénale*, 61^e édition, Dalloz, France, 2020, et l'article 132-23, al. 2, du *Code pénal*, 117^e édition, Dalloz, France, 2020. La période de sûreté, outre empêcher au délinquant de présenter une demande de libération conditionnelle, empêche également tout aménagement de peine. Nous en discuterons au point 2.3 de la partie I, « La peine de réclusion criminelle à perpétuité et la période de sûreté obligatoire ».

²⁴ Il s'agit de l'expression employée par Yannick LÉCUYER (dir.), *La perpétuité perpétuelle : réflexions sur la réclusion criminelle à perpétuité*, Rennes, Presses Universitaires de Rennes, 2012.

²⁵ Ces crimes sont prévus au *Code pénal*, préc., note 22, art. 221-3 et 221-4.

²⁶ *Id.*, art. 745.51.

²⁷ Au Canada, l'article 753(4) du *Code criminel*, préc., note 22, prévoit qu'une peine de détention d'une durée indéterminée peut être prononcée par le tribunal, ce dernier ayant toutefois le pouvoir discrétionnaire de prononcer, au lieu de cette peine, une peine minimale d'emprisonnement de deux ans pour l'infraction dont le délinquant a été déclaré coupable et d'ordonner que ce dernier soit soumis, pour une période maximale de 10 ans, à une surveillance de longue durée. Le tribunal peut aussi infliger au délinquant une peine pour l'infraction dont il a été déclaré coupable. En France, les articles 706-53-13 et 706-53-16 du *Code de procédure pénale*, préc., note 23, prévoient qu'une fois que la rétention de sûreté est prononcée à l'égard d'un délinquant présentant une particulière dangerosité, elle est à durée indéterminée, c'est-à-dire renouvelable chaque année sans limitation.

similitudes. Alors qu'au Canada, la déclaration de délinquant dangereux – et la peine d'emprisonnement à durée indéterminée qui vient avec – tient lieu de peine, la rétention de sûreté française intervient *après* que la peine ait été purgée par le contrevenant. En conséquence, cela soulève diverses interrogations : la rétention de sûreté, puisqu'elle intervient après la peine, constitue-t-elle une deuxième peine ? Dans ce cas, comment la réconcilier avec le principe *ne bis in idem*, qui interdit que deux peines soient prononcées pour les mêmes faits²⁸ ? Les principes fondamentaux de la peine, tels que celui de nécessité et de non-rétroactivité²⁹, s'appliquent-ils à la rétention de sûreté ? Ce sont des éléments dont nous traiterons au cours des prochaines pages, alors que nous tenterons de mettre en lumière les distinctions entre les systèmes français et canadien.

Cependant, la question principale que nous nous poserons dans ce travail est bien loin d'offrir une réponse évidente. Elle sera la suivante : les détenus purgeant des peines d'emprisonnement à vie ou des peines de détention à durée indéterminée en France ou au Canada bénéficient-ils – ou devraient-ils bénéficier – d'un droit à l'espoir ? L'existence d'un droit à l'espoir signifierait que tout condamné à perpétuité aurait droit d'espérer un jour d'être libéré, et ce, peu importe le crime commis. Concrètement, il ne s'agirait toutefois pas d'un droit à une libération effective, mais plutôt du droit d'un détenu de voir sa libération considérée. Afin de dégager une conclusion quant à l'existence d'un droit à l'espoir pour les condamnés à perpétuité, nous nous adonnerons à une analyse des dispositions prévoyant les peines perpétuelles et de la jurisprudence canadienne et française, ainsi que de celle de la Cour européenne des droits de l'homme (ci-après la « CEDH »).

Néanmoins, à titre préliminaire, nous avançons que le droit à l'espoir n'existe clairement ni en droit français ni en droit canadien, et qu'il n'a pas non plus été explicitement consacré

²⁸ Ce principe est affirmé à l'article 368 du *Code de procédure pénale*, préc., note 23. Il est aussi présent au Protocole n° 7 à la *Convention de sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés fondamentales*, STE n° 117, Strasbourg, 22 XI. 1984, art. 4, par. 1. Au Canada, le principe *ne bis in idem* correspond à la protection contre le double péril, qui est consacrée à l'article 11h) de la *Charte canadienne, Loi constitutionnelle de 1982*, constituant l'annexe B de la *Loi de 1982 sur le Canada* (R-U), 1982, c. 11, et dans l'arrêt de principe *Kienapple c. R.*, [1975] 1 RCS 729.

²⁹ Ces principes sont consacrés à l'article 8 de la *Déclaration universelle des Droits de l'Homme et du Citoyen* de 1789.

par la CEDH, même si cette dernière semble le mentionner à quelques reprises³⁰. De plus, le concept de « droit à l'espoir » pose quelques problèmes. Pour n'en nommer qu'un seul à ce stade, mentionnons que l'espoir est un sentiment humain subjectif, qui varie d'un individu à l'autre et qui évolue au fil du temps. Il ne s'agit pas d'une expérience statique³¹. Dans ce cas, comment définir clairement un droit à l'espoir et, surtout, comment transformer ce droit en principe juridique ayant valeur constitutionnelle ? À notre avis, c'est néanmoins en raison de la dignité inhérente à l'existence humaine que les individus détenus devraient avoir la possibilité d'être un jour libérés. En effet, selon plusieurs auteurs et tribunaux, la dignité humaine est le fondement de tous les autres droits de la personne³². Sans rendre compte d'un véritable droit à l'espoir, nous avançons toutefois que la dignité humaine implique que toute personne – même celle ayant commis des crimes inimaginables – devrait se voir octroyer la possibilité d'être un jour libérée. Cependant, pour que le principe de la dignité humaine soit entièrement respecté, nous croyons que le système carcéral doit également reconnaître que la réalité des condamnés à perpétuité est différente de celle des détenus purgeant des peines de courte ou moyenne durée. Des mesures spécifiquement destinées aux condamnés à perpétuité et visant à atténuer les effets délétères de l'incarcération de longue durée devraient donc être mises en place par les établissements carcéraux. Les objectifs de réhabilitation et de réinsertion devraient être présents tout au long de l'incarcération, et ce, même pour les détenus purgeant des peines d'emprisonnement à vie. À ce propos, la CEDH a reconnu qu'une approche proactive de la part des autorités pénitentiaires à l'égard des condamnés à perpétuité était nécessaire et constituait une obligation positive des États. En effet, selon la CEDH, les États doivent « permettre aux détenus de purger leur peine d'emprisonnement d'une manière

³⁰ Par exemple, dans l'arrêt *Murray c. Pays-Bas* [GC], no 10511/10, CEDH 26 avril 2016, au par. 112, la CEDH affirme qu'« il convient d'offrir aux détenus à vie des conditions de détention et des traitements propres à leur donner une possibilité réaliste de s'amender et de nourrir ainsi un espoir d'être remis en liberté » (nous soulignons). De plus, dans l'important arrêt *Vinter et autres c. Royaume-Uni*, préc., note 21, la juge Power-Forde, dans son opinion concordante, souligne que cet arrêt « reconnaît, implicitement, que l'espoir est un aspect important et constitutif de la personne humaine ».

³¹ Marion VANNIER, préc., note 6, p. 210.

³² Par exemple, voir Dirk VAN ZYL SMIT, préc., note 11, p. 11. Dans Arnaud NGUYEN-KHAC, « La dignité de la personne humaine », (2015) 207 *Petites affiches* 8, 10, l'auteur affirme que la dignité humaine constitue un principe matriciel, « c'est-à-dire un principe qui sert de fondement à d'autres droits ».

constructive et favorable à leur amendement »³³. Selon nous, c'est donc la réunion entre des mesures adaptées à la réalité particulière des condamnés à perpétuité et la possibilité d'être libéré qui permettra de respecter pleinement la dignité des individus purgeant des peines perpétuelles.

Cette réflexion quant à l'existence d'un droit à l'espoir nous amènera également à nous interroger sur l'utilité des peines perpétuelles et, *a fortiori*, sur l'abolition de ces peines. Une abolition est-elle souhaitable, ou même réalisable ? Et, dans ce cas, comment punir les crimes les plus graves ? Le débat qui entourait l'abolition de la peine de mort, à la fin du XX^e siècle, semble ici se répéter. D'un côté, la répression des délinquants ayant commis des crimes graves, et la dénonciation de ces crimes, constituent des objectifs pénologiques légitimes et importants. D'un autre côté, il faut bien constater, pour emprunter les mots du juge portugais Pinto de Albuquerque, siégeant à la CEDH, « qu'aucune société ne s'est jamais effondrée si elle ne connaît pas cette peine »³⁴. À titre d'exemple, le Portugal, qui a été un précurseur en matière d'abolition de la peine capitale, a également aboli la peine d'emprisonnement à vie il y a près d'un siècle et demi³⁵. De plus, l'interdiction d'infliger une telle peine a acquis une valeur constitutionnelle³⁶. En conséquence, une partie de ce mémoire se consacrera modestement à examiner les arguments en faveur et à l'encontre de l'abolition des peines perpétuelles.

Tel qu'il l'a été brièvement mentionné plus haut, ce travail est réalisé dans une perspective de droit comparé entre les systèmes français et canadien en ce qui a trait aux peines perpétuelles. D'abord, cette approche permet de s'interroger sur la solution préconisée par

³³ *Khoroshenko c. Russie* [GC], no 41418/04, CEDH 30 juin 2015, opinion concordante commune aux juges Pinto de Albuquerque et Turković, par. 11.

³⁴ *Öcalan c. Turquie (no 2)*, nos 24069/03 et 3 autres, CEDH 18 mars 2014, opinion partiellement dissidente du juge Pinto de Albuquerque, par. 4.

³⁵ Inês HORTA PINTO, « Punishment in Portuguese Criminal Law : A Penal System without Life Imprisonment », dans Dirk VAN ZYL SMIT et Catherine APPLETON, préc., note 6, p. 289. L'abolition a eu lieu en 1884.

³⁶ En effet, le paragraphe 30(1) de la Constitution de la République portugaise de 1976 prévoit qu' « il ne pourra y avoir de peines ou de mesures de sûreté privatives de liberté, ou la restreignant, à caractère perpétuel ou de durée illimitée ou indéfinie ». Toutefois, l'interdiction de l'emprisonnement à perpétuité existait dès 1911 au Portugal, alors qu'elle était consacrée à l'article 3(22) de la première Constitution républicaine du Portugal : Inês HORTA PINTO, préc., note 35, p. 293. Voir le point 2.2 de la partie II de ce mémoire, « L'exemple du Portugal, pionnier de l'abolition des peines perpétuelles ».

chaque système, et ce, afin de mieux comprendre chacun d'eux. Comme l'a dit Otto Pfersmann, auteur et professeur de droit, le droit comparé est « l'instrument le plus puissant pour décrire le droit national »³⁷. Outre les vertus certaines attribuables de manière générale à une approche comparative, la comparaison pourra être effectuée, dans notre cas précis, par l'entremise du droit à l'espoir. Comme nous l'avons déjà mentionné, ce droit est, selon nous, justifié par la dignité humaine. Or, la dignité humaine existe, en France, au Canada, et ailleurs, comme pilier de tous les autres droits de la personne, et son importance fondamentale est consacrée à travers le monde³⁸. La comparaison entre les systèmes canadien et français sera donc faite par le biais de la dignité humaine, qui constitue en bien des aspects un principe universel. De plus, la comparaison se révélera d'autant plus riche en raison d'une spécificité européenne. En effet, la France, à titre de membre du Conseil de l'Europe, connaît une particularité qui est bien loin du système canadien : l'impact et la contraignabilité des décisions de la CEDH sur le droit interne français. Ainsi, même si la jurisprudence de la CEDH ne lie techniquement pas le droit canadien, il demeure que la Cour suprême du Canada puise dans celle-ci et s'y réfère dans de nombreux arrêts de principes mettant en cause les droits de la personne³⁹. La jurisprudence de la CEDH permet également de témoigner du standard international en matière de droits de la personne, et elle constitue une source d'interprétation constante de la *Charte canadienne*⁴⁰. L'intérêt

³⁷ Otto PFERSMANN, « Le droit comparé comme interprétation et comme théorie du droit », (2001) 53-2 *Revue internationale de droit comparé* 275, 287.

³⁸ Tel que l'explique la Cour suprême du Canada dans l'arrêt *Kindler c. Canada (Ministre de la Justice)*, préc., note 1, p. 809, « la collectivité internationale a confirmé son engagement à l'égard du principe de la dignité humaine au moyen des divers instruments internationaux [...] ». Parmi ces instruments, on retrouve la *Charte des Nations Unies*, la *Déclaration universelle des droits de l'Homme*, le *Pacte international relatif aux droits civils et politiques*, ou encore la *Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants*. De plus, selon la CEDH dans *Vinter et autres c. Royaume-Uni*, préc., note 21, par. 113, l'essence même du système de la Convention est la dignité humaine.

³⁹ Voir, entre autres, *Sauvé c. Canada (Directeur général des élections)*, 2002 CSC 68, en matière de droits des détenus, *École secondaire Loyola c. Québec (Procureur général)*, [2015] 1 RCS 613, en matière de liberté de religion, et *Kindler c. Canada (Ministre de la Justice)*, préc., note 1, en matière d'extradition. De plus, dans *R. c. Poulin*, 2019 CSC 47, la Cour suprême s'est servie de la Convention et de la jurisprudence de la CEDH pour interpréter l'article 11i) de la *Charte canadienne*, préc., note 28.

⁴⁰ Derek SPENCER, « Does the Royal Prerogative of Mercy Offer Hope for Murderers ? Further International Guidance for Interpreting the *Protecting Canadians by Ending Sentence Discounts for Multiple Murders Act* », (2019) 24-3 *Canadian Criminal Law Review* 313, 316. Dans le *Renvoi relatif à la Public Service Employee Relations Act (Alb.)*, [1987] 1 RCS 313, par. 57, la Cour suprême a affirmé que « les diverses sources du droit international des droits de la personne – les déclarations, les pactes, les conventions, les décisions judiciaires et quasi judiciaires des tribunaux internationaux, et les règles coutumières – doivent [...] être considérées comme des sources pertinentes et persuasives quand il s'agit d'interpréter les dispositions de la Charte ».

d'intégrer la jurisprudence de la CEDH à notre analyse s'explique aussi par les importantes similitudes qui existent entre les prévisions de l'article 3 de la *Convention européenne des droits de l'homme* (ci-après la « Convention ») et l'article 12 de la *Charte canadienne*⁴¹. Finalement, en matière de peines perpétuelles, la Cour suprême du Canada s'est notamment servie d'un important arrêt rendu par la CEDH afin de constater que la détention d'une durée indéterminée pouvait constituer une violation aux droits garantis à la *Charte canadienne*⁴². Ainsi, une comparaison basée sur les systèmes français et canadien, ainsi que sur celui de la Convention, permettra une réflexion plus poussée.

La première partie de ce travail sera consacrée à une présentation et une analyse des peines d'emprisonnement à vie dans les pays étudiés, soit la France et le Canada⁴³. Nous traiterons, entre autres, des conditions nécessaires à l'imposition d'une peine perpétuelle, de la période devant obligatoirement être purgée par le délinquant avant qu'il soit admissible à une libération, ainsi que des relèvements possibles⁴⁴. Il sera aussi question de la perpétuité réelle prévue par le régime français⁴⁵, ainsi que de la nouvelle loi canadienne permettant l'infliction de périodes consécutives d'inadmissibilité à la libération conditionnelle dans les cas de meurtres multiples⁴⁶. Nous nous attarderons par la suite aux peines de détention à durée indéterminée imposées aux délinquants dangereux et à la validité constitutionnelle de telles peines, en offrant quelques réflexions sur le concept de « dangerosité »⁴⁷.

⁴¹ Derek SPENCER, « Does the Royal Prerogative of Mercy Offer Hope for Murderers ? Further International Guidance for Interpreting the *Protecting Canadians by Ending Sentence Discounts for Multiple Murders Act* », préc., note 40, p. 317. En effet, l'article 3 de la *Convention européenne de Sauvegarde des droits de l'Homme et des libertés fondamentales*, 213 RTNU 223, offre une protection contre les peines et traitements inhumains ou dégradants, et l'article 12 de la *Charte canadienne*, préc., note 28, interdit les peines ou traitements cruels et inusités.

⁴² *Charkaoui c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, 2007 CSC 9, par. 98. La Cour suprême a mentionné, à ce titre, l'affaire *Soering c. Royaume-Uni*, série A no 161, CEDH 7 juillet 1989.

⁴³ Partie I, chapitre 1.

⁴⁴ Partie I, chapitre 1, sections 1 et 2.

⁴⁵ Partie I, chapitre 1, section 2.

⁴⁶ Partie I, chapitre 1, sous-section 1.

⁴⁷ Partie I, chapitre 2.

En deuxième partie, nous nous interrogerons sur l'existence d'un droit à l'espoir pour les condamnés à perpétuité⁴⁸. À ce titre, nous examinerons les manifestations de ce droit dans la jurisprudence, et nous justifierons l'existence de ce droit par l'entremise de la dignité humaine⁴⁹. La reconnaissance de l'importance d'un droit à l'espoir impliquera nécessairement un examen de l'impact réel des peines perpétuelles chez les détenus qui les subissent⁵⁰. Finalement, d'un point de vue prospectif, nous nous demanderons si l'abolition des peines perpétuelles est possible, ou même souhaitable⁵¹. Pour cette raison, nous effectuerons les rapprochements nécessaires entre la peine de mort et l'emprisonnement à vie⁵² et nous présenterons les principaux arguments en faveur et à l'encontre de l'abolition⁵³. Nous concluons cet exposé sur quelques réflexions quant aux peines alternatives permettant de sanctionner adéquatement les crimes les plus graves⁵⁴.

⁴⁸ Partie II.

⁴⁹ Partie II, chapitre 1.

⁵⁰ Partie II, chapitre 2.

⁵¹ Partie II, chapitre 3.

⁵² Partie II, chapitre 3, section 1.

⁵³ Partie II, chapitre 3, section 2.

⁵⁴ Partie II, chapitre 3, section 3.

PARTIE I : UNE PRÉSENTATION DES DIFFÉRENTES PEINES D'EMPRISONNEMENT À VIE

Chapitre 1 : Les régimes canadiens et français de perpétuité

Le 7 mai 1966, en France, Lucien Léger est condamné à la réclusion criminelle à perpétuité après avoir enlevé et tué un garçon âgé de 11 ans. Au cours des années suivantes, Léger présente diverses demandes de révision et, après 15 ans d'incarcération, il demande d'être mis en liberté ou de se voir octroyer la grâce présidentielle. Bien que les rapports des experts, de la commission d'application des peines et de l'administration pénitentiaire soient favorables à l'endroit de Léger et que ce dernier assure avoir un projet d'avenir en vue de sa sortie de prison, ses demandes de libération sont toutes rejetées. Le 3 octobre 2005, Lucien Léger est finalement mis en liberté. Il aura passé plus de quatre décennies derrière les barreaux, ce qui constitue l'une des plus longues peines subies sur le territoire européen⁵⁵. Saisissant la CEDH pour violation des articles 3 et 5 de la Convention, il décède cependant avant de voir sa cause être tranchée par les juges de Strasbourg, moins de trois ans après avoir été libéré. La CEDH, constatant le décès de Léger et de son représentant, ainsi que l'absence d'une personne ayant la qualité d'héritier, considère que le respect des droits de l'homme n'exige pas la poursuite de l'examen de la requête⁵⁶.

Le 4 juin 2014, Justin Bourque, un jeune homme de 24 ans, tend une embuscade à des agents de la Gendarmerie Royale du Canada et en tue trois. Pour ces meurtres, il est condamné à la plus longue peine que le Canada ait connue : l'emprisonnement à perpétuité, assorti d'une inadmissibilité à la libération conditionnelle d'une durée totale de 75 ans. Bourque ne pourra espérer être libéré qu'à partir de l'âge de 99 ans⁵⁷. Dans les années qui suivent, les peines de plus de 70 ans semblent se multiplier sur le territoire canadien, portant

⁵⁵ Ces faits sont présentés dans l'arrêt *Léger c. France (radiation)* [GC], no 19324/02, CEDH 30 mars 2009, par. 10-41.

⁵⁶ *Id.*, par. 51. Dans cette affaire, quatre juges étaient dissidents, puisqu'ils considéraient que cet arrêt aurait été l'occasion de tenir compte de l'importance que revêt la réinsertion sociale et qu'il était très improbable qu'une autre affaire soulevant des questions similaires soit portée devant la CEDH dans un avenir proche.

⁵⁷ *R. c. Bourque*, 2014 NBBR 237, par. 5 et 54.

l'âge d'admissibilité à la libération conditionnelle, dans certains cas, à 97 ans⁵⁸, 115 ans⁵⁹, 129 ans⁶⁰, ou encore 130 ans⁶¹. S'il s'agit là de cas extrêmes et que la fin de la peine perpétuelle ne correspond pas toujours à la fin de la vie, cette simple possibilité commande de s'interroger sur la nécessité et la validité de cette peine. Ainsi, le présent chapitre sera consacré à une présentation des régimes de perpétuité au Canada et en France. Nous étudierons également les relèvements possibles, dans le but de constater les véritables implications de l'imposition d'une peine d'emprisonnement à vie dans ces deux pays.

Section 1 – L'emprisonnement à perpétuité au Canada : entre réinsertion et neutralisation

« Le Canada n'est pas une terre où l'on enferme, dans un cachot, les éléments les plus indésirables de la collectivité pour en oublier ensuite jusqu'à leur existence même, après avoir jeté les clés de leur liberté dans le fleuve d'une vaste indifférence collective. »⁶²

En 1976, lors de l'abolition de la peine de mort au Canada, le Parlement édicte deux catégories de meurtres : le meurtre au premier degré et le meurtre au deuxième degré⁶³. De plus, le Parlement remplace la peine de mort par l'emprisonnement à perpétuité et prévoit, du même coup, de longues périodes d'inadmissibilité à la libération conditionnelle pour cette peine. Ces nouvelles provisions constituent, à l'époque, un compromis intéressant⁶⁴. Plus tard, elles contribuent également à freiner les nombreuses tentatives visant à rétablir

⁵⁸ *R. v. Saretzky*, 2017 ABQB 496.

⁵⁹ *R. v. Ostamas*, 2016 MBQB 136.

⁶⁰ *R. v. Garland*, 2017 ABQB 198.

⁶¹ *R. v. Basil Borutski*, 2017 ONSC 7762.

⁶² Ce sont les propos du juge François Huot dans *R. c. Bissonnette*, 2019 QCCS 354, par. 838.

⁶³ L'article 231(2) du *Code criminel*, préc., note 22, prévoit que « le meurtre au premier degré est le meurtre commis avec préméditation et de propos délibéré ». Le *Code criminel* prévoit également certaines situations dans lesquelles le meurtre est automatiquement assimilé à un meurtre au premier degré. Parmi ces situations, on retrouve le meurtre d'un officier de police ou encore le meurtre qui constitue également une activité terroriste : art. 231(4) et 231(6.01). La catégorie des meurtres au deuxième degré comprend tous les meurtres qui ne constituent pas des meurtres au premier degré : art. 231(7).

⁶⁴ *R. v. Simmonds*, 2018 BCCA 205, par. 9 ; *R. v. Newborn*, 2020 ABCA 120, par. 38.

la peine de mort au pays ou à imposer des peines d'emprisonnement à perpétuité sans possibilité de libération⁶⁵. Ainsi, depuis la réforme de 1976, il y a eu très peu de modifications au *Code criminel* en ce qui concerne les périodes d'inadmissibilité à la libération conditionnelle infligées pour les meurtres au premier et au deuxième degré⁶⁶. Par contre, parmi ces quelques modifications, on en retrouve une de taille : la *Loi protégeant les Canadiens en mettant fin aux peines à rabais en cas de meurtres multiples*⁶⁷. Cette loi, adoptée en 2011, permet l'imposition de périodes consécutives d'inadmissibilité à la libération conditionnelle dans les cas de meurtres multiples. Avant d'en traiter, nous nous pencherons sur la peine d'emprisonnement à vie au Canada et la manière dont cette peine se manifeste, en faisant la distinction entre le meurtre au premier degré et le meurtre au second degré. Il sera aussi question de la prérogative royale de clémence, un pouvoir conféré à l'exécutif et qui permettrait un relèvement de la peine perpétuelle.

1.1 L'augmentation du temps d'épreuve : une composante de la peine ?

L'histoire du droit pénal canadien est marquée, entre autres, par une augmentation importante des peines minimales au fil des années. En effet, en 1892, seulement six infractions s'accompagnaient d'une peine minimale. Aujourd'hui, on estime à plus de cent le nombre d'infractions assorties d'une peine minimale obligatoire⁶⁸. Dans les cas de meurtres au premier ou au deuxième degré, l'emprisonnement à perpétuité constitue la peine minimale⁶⁹. Ainsi, pour ces infractions, les tribunaux n'ont pas le pouvoir discrétionnaire d'imposer une peine moins sévère. Toutefois, leur pouvoir discrétionnaire réside généralement dans l'imposition du temps d'épreuve qui devra être purgé par le délinquant avant qu'il soit admissible à la libération conditionnelle. En matière de meurtre

⁶⁵ *R. v. Newborn*, préc., note 64, par. 40.

⁶⁶ *Id.*

⁶⁷ *Loi protégeant les Canadiens en mettant fin aux peines à rabais en cas de meurtres multiples*, LC 2011, c. 5.

⁶⁸ Debra PARKES, « From Smith to Smickle : The Charter's Minimal Impact on Mandatory Minimum Sentences », (2012) 57 *The Supreme Court Law Review: Osgoode's Annual Constitutional Cases Conference* 149, 149 ; Kari GLYNES ELLIOTT et Kyle COADY, *Les peines minimales obligatoires au Canada : analyse et bibliographie annotée*, Ottawa, Ministère de la Justice du Canada, Division de la recherche et de la statistique, 2016, p. 4-5.

⁶⁹ *Code criminel*, préc., note 22, art. 235(1) et (2).

au premier degré, cependant, le temps d'épreuve est d'une durée obligatoire de 25 ans⁷⁰. Quant au meurtre au second degré, le *Code criminel* prévoit que le bénéfice de la libération conditionnelle est subordonné à l'accomplissement de 10 à 25 ans d'emprisonnement⁷¹. C'est donc au juge qu'il appartient de déterminer quel délai est approprié, en prenant en considération le caractère du délinquant, la nature de l'infraction ainsi que les circonstances entourant sa perpétration⁷². Le tribunal doit également tenir compte de la recommandation formulée par les membres du jury quant au temps d'épreuve que ces derniers jugent indiqué en l'espèce⁷³.

Or, il faut reconnaître qu'il existe une marge importante entre une période d'inadmissibilité à la libération conditionnelle de 10 ans, et une autre de 25 ans. En effet, il est indéniable qu'une période plus longue modifiera considérablement la portée de la peine imposée au délinquant, même s'il s'agit dans tous les cas d'une peine d'emprisonnement à perpétuité. Ainsi, il est nécessaire de se demander si la période de 10 ans prévue par la loi est non seulement le délai minimum, mais aussi *la règle* en matière de meurtre au deuxième degré. Dans ce cas, l'imposition d'une période d'inadmissibilité à la libération conditionnelle au-delà de 10 ans n'interviendrait que dans des circonstances exceptionnelles. La Cour suprême a répondu à cette question dans l'affaire *Shropshire*. En l'espèce, l'accusé avait plaidé coupable à une accusation de meurtre au deuxième degré et avait été condamné à une peine d'emprisonnement à vie sans possibilité de bénéficier d'une libération conditionnelle avant 12 ans, soit deux ans de plus que le minimum fixé par le *Code criminel*⁷⁴. Or, en appel, ce délai avait été réduit à 10 ans⁷⁵. Dans cette affaire, le plus haut tribunal du pays devait donc décider quelle norme de contrôle devait s'appliquer aux décisions rendues par les tribunaux de première instance quant à la détermination de la peine, et surtout quant à la décision d'allonger le temps d'épreuve devant être purgé par un

⁷⁰ *Id.*, art. 745a).

⁷¹ *Id.*, art. 745c).

⁷² *Id.*, art. 745.4.

⁷³ *Id.* Selon l'article 745.2 du *Code criminel*, préc., note 22, le juge qui préside le procès doit demander aux membres du jury s'ils désirent faire une recommandation quant à la durée d'inadmissibilité à la libération conditionnelle qui devra être purgée par l'accusé.

⁷⁴ À l'époque de l'arrêt *Shropshire*, [1995] 4 RCS 227, c'est l'article 744 C.cr qui permettait la prorogation du temps d'épreuve pour les meurtres au deuxième degré. Aujourd'hui, c'est l'article 745.4 C.cr. qui prévoit une telle possibilité. Le contenu de la disposition est essentiellement le même.

⁷⁵ *Id.*, par. 4-6.

délinquant avant d'être admissible à une libération conditionnelle⁷⁶. D'abord, la Cour suprême affirme que la seule distinction entre un meurtre au premier degré et un meurtre au deuxième degré, en ce qui a trait au châtement, réside dans la durée de la période d'inadmissibilité à la libération conditionnelle. Elle reconnaît que « l'inadmissibilité à la libération conditionnelle fait partie du «châtiment» »⁷⁷. De plus, la Cour mentionne que la prorogation de la période d'inadmissibilité n'a pas à être ordonnée uniquement dans des circonstances exceptionnelles⁷⁸. En matière de meurtre au deuxième degré, la Cour met en place la norme suivante :

« En règle générale, le délai préalable à la libération conditionnelle est de 10 ans, mais le juge du procès peut y déroger en décidant que, suivant les critères énumérés à l'art. 744 [aujourd'hui l'art. 745.4], qu'un délai plus long devrait s'écouler avant que l'on examine l'opportunité de mettre le contrevenant en liberté. Dans cette optique, la prorogation du délai préalable à la libération conditionnelle ne serait pas «exceptionnelle», quoiqu'il se puisse bien que, dans la plupart des cas, le délai continue d'être fixé à 10 ans. »⁷⁹ (nous soulignons)

La Cour suprême mentionne que le législateur a adopté l'article 745.4 C.cr. dans le but de reconnaître qu'à l'intérieur de la catégorie des meurtres au deuxième degré, il existe divers niveaux de gravité et de culpabilité morale qui peuvent justifier une augmentation de la période d'inadmissibilité à la libération conditionnelle⁸⁰. Il ressort de cet arrêt que la période imposée par le tribunal ne devra pas nécessairement correspondre au minimum prescrit par la loi.

Dans un arrêt subséquent ayant reçu relativement peu d'intérêt, *R. c. Zinck*, la Cour suprême s'est prononcée sur la validité constitutionnelle de l'article 743.6 du *Code criminel*, qui permet l'augmentation du temps d'épreuve devant être purgé par le délinquant avant d'être admissible à la libération conditionnelle⁸¹. La Cour y mentionne l'importance qui doit être accordée, par les tribunaux, à l'expérience réelle vécue par les détenus,

⁷⁶ *Id.*, par. 2.

⁷⁷ *Id.*, par. 23.

⁷⁸ *Id.*, par. 26.

⁷⁹ *Id.*, par. 27.

⁸⁰ *Id.*, par. 29.

⁸¹ *R. c. Zinck*, [2003] 1 RCS 41. Même si la disposition ne vise pas uniquement l'augmentation du temps d'épreuve en matière de peines perpétuelles, cet arrêt demeure pertinent puisqu'il traite, de manière générale, de l'impact que peut avoir un temps d'épreuve plus long sur la portée et la sévérité de la peine.

reconnaissant que l'augmentation du temps d'épreuve est une sanction additionnelle pour le délinquant⁸². En l'espèce, la Cour reconnaît que « l'augmentation du temps d'épreuve peut constituer un élément important de la peine » et qu'elle « introduit dans le processus de détermination de la peine [...] une certaine mesure de sévérité »⁸³. Même si la Cour suprême refuse de conclure à l'inconstitutionnalité de l'article 743.6, cet arrêt demeure intéressant en ce qu'il démontre une attention particulière quant à la façon dont la peine est vécue⁸⁴. D'ailleurs, nous mentionnerons à nouveau cette décision lorsque nous traiterons du droit à l'espoir et de ses manifestations dans la jurisprudence⁸⁵.

Si une augmentation du temps d'épreuve de 10 à 15 ans pour un meurtre au deuxième degré, par exemple, fait partie du châtement et constitue une composante indéniable de la peine, que dire du cumul des périodes d'inadmissibilité à la libération conditionnelle pour les meurtriers multiples ? Il semble clair que cette possibilité ajoute un élément de sévérité et modifie de manière importante la portée de la peine subie. C'est ce dont nous discuterons dans les prochaines lignes.

Sous-section 1 – Le nouvel article 745.51 du *Code criminel* : des peines symboliques pour les meurtriers multiples

Le *Code criminel* permet l'imposition de peines d'emprisonnement consécutives lorsque, notamment, les infractions ne découlent pas des mêmes faits⁸⁶. Lors de l'infliction de peines consécutives, le tribunal a l'obligation d'éviter l'excès de nature ou de durée, conformément au principe de totalité⁸⁷. Dans *R. c. M. (C.A.)*, la Cour suprême canadienne s'est penchée sur la portée de ce principe. En l'espèce, l'accusé avait été reconnu coupable de diverses infractions violentes et à caractère sexuel à l'égard de ses propres enfants. Alors qu'aucune de ces infractions n'étaient punissables de l'emprisonnement à perpétuité, le

⁸² *Id.*, par. 31 ; Benjamin L. BERGER, « Sentencing and the Saliency of Pain and Hope », dans Dwight NEWMAN et Malcolm THORBURN (dir.), *The Dignity of Law : The Legacy of Justice Louis LeBel*, vol. 11, Markham, LexisNexis, 2015, p. 97, à la p. 111.

⁸³ *R. c. Zinck*, préc., note 81, par. 24.

⁸⁴ Benjamin L. BERGER, préc., note 82, p. 114.

⁸⁵ Voir le point 2.3 de la partie II, « Le droit à l'espoir et la Cour suprême ».

⁸⁶ *Code criminel*, préc., note 22, art. 718.3(4).

⁸⁷ *Id.*, art. 718.2c).

juge de première instance avait tout de même tranché qu'une peine de 25 ans d'emprisonnement était appropriée, ce dernier jugeant que certaines peines devaient être purgées de manière cumulative, et d'autres de manière concurrente⁸⁸. La Cour d'appel a quant à elle considéré que le principe de totalité commandait que la peine d'emprisonnement de 25 ans soit réduite à 18 ans et 8 mois⁸⁹. La Cour suprême rappelle qu'en vertu du principe de totalité, « le juge qui impose la peine et ordonne au contrevenant de purger des peines consécutives pour des infractions multiples doit s'assurer que la peine cumulative prononcée ne dépasse pas la culpabilité globale du délinquant »⁹⁰. Ainsi, la peine totale doit être « juste et appropriée »⁹¹. Quant aux peines d'emprisonnement consécutives en particulier, la Cour suprême considère que les objectifs de détermination de la peine commencent « à perdre leur pertinence dès que la peine envisagée dépasse toute estimation raisonnable du temps qu'il reste normalement à vivre au délinquant »⁹². Selon la Cour, les peines cumulatives qui dépassent l'espérance de vie du contrevenant ont pour effet de faire perdre « pratiquement toute leur valeur fonctionnelle »⁹³ aux objectifs de détermination de la peine, même ceux de dissuasion générale et de réprobation.

En conséquence, il faut se demander comment cette position de la Cour suprême du Canada peut être réconciliée avec le nouvel article 745.51 du *Code criminel*, qui permet l'imposition de périodes cumulatives d'inadmissibilité à la libération conditionnelle pour les meurtriers multiples. Tel que nous l'avons déjà mentionné, cette disposition a permis, au cours des dernières années, l'infliction de peines dépassant largement le nombre d'années prévisibles qui restent à vivre à un contrevenant. Si une analyse de cette disposition est incontournable dans un mémoire qui traite des peines perpétuelles, nous ne pourrions en faire une étude exhaustive⁹⁴. En effet, depuis son adoption, l'article 745.51 a donné lieu à 36 décisions de divers tribunaux canadiens. Nous nous contenterons donc de tirer des conclusions quant à l'impact réel de la disposition, en traitant de manière

⁸⁸ *R. c. M. (C.A.)*, [1996] 1 RCS 500, par. 23.

⁸⁹ *Id.*, par. 24.

⁹⁰ *Id.*, par. 42.

⁹¹ *Id.*

⁹² *Id.*, par. 74.

⁹³ *Id.*

⁹⁴ Toutefois, nous invitons le lecteur à se référer à l'Annexe, qui comprend un tableau résumant toutes les décisions rendues en vertu de l'article 745.51.

particulière certaines décisions que nous considérons importantes. De plus, en raison de la nature de ce mémoire, nous ne nous adonnerons pas à une analyse exhaustive de la validité constitutionnelle de cette disposition. À ce titre, nous identifierons plutôt les divers problèmes posés par l'article 745.51.

1.2 La Loi protégeant les Canadiens en mettant fin aux peines à rabais en cas de meurtres multiples : adoption, objectifs et critères d'application

De 1976 à 2011, aucune disposition particulière ne faisait la distinction entre les meurtres simples et les meurtres multiples⁹⁵. Ainsi, la peine était la même pour tous les meurtriers : l'emprisonnement à perpétuité. Aujourd'hui, on peut dire que c'est en théorie toujours le cas. Toutefois, dans les faits, la *Loi protégeant les Canadiens en mettant fin aux peines à rabais en cas de meurtres multiples* modifie grandement la portée de la peine. Cette loi, portée à l'époque par le projet de loi C-48, modifie le *Code criminel* afin d'y adjoindre, entre autres, l'article 745.51. La disposition prévoit la possibilité pour le juge d'ordonner, dans les cas de meurtres multiples, que les périodes d'inadmissibilité à la libération conditionnelle pour chaque condamnation pour meurtre soient purgées consécutivement. Les objectifs du Parlement lors de l'adoption de la loi, en décembre 2011, ont été clairement rapportés lors des débats parlementaires : reconnaître chacune des vies enlevées par le délinquant, accorder une importance accrue aux objectifs de dissuasion et de dénonciation de la peine et assurer une plus grande protection de la société en neutralisant les meurtriers multiples⁹⁶. En effet, le Parlement était d'avis que des périodes concurrentes d'inadmissibilité à la libération conditionnelle accordaient au délinquant un « rabais » sur sa peine, et que cela accentuait la douleur des familles et des proches des victimes⁹⁷.

⁹⁵ *R. v. Millard*, 2018 ONSC 1299, par. 3.

⁹⁶ Les objectifs de la loi sont rapportés par le juge Downs dans *R. c. Ramsurrun*, 2017 QCCS 5791, au par. 96.

⁹⁷ *Id.*, par. 96. Selon Daniel Petit, secrétaire du ministre de la Justice, « la dépréciation symbolique de la vie des victimes a une incidence négative grave sur la famille et les proches des victimes de meurtre. Trop souvent, leur douleur et leur sentiment de perte sont accentués parce que le système de justice ne prévoit aucune peine précise pour chaque vie perdue. Le projet de loi C-48 permettrait de régler la situation ».

Depuis le 2 décembre 2011, les juges canadiens peuvent donc imposer autant de périodes consécutives d'inadmissibilité à la libération conditionnelle qu'il y a eu de meurtres. Lorsqu'il décide de se prévaloir ou pas de l'ordonnance prévue à l'article 745.51 du *Code criminel*, le juge doit prendre en considération le caractère du délinquant, la nature de l'infraction et les circonstances entourant sa perpétration⁹⁸. De plus, il doit tenir compte de la recommandation rendue par les membres du jury à cet effet, même s'il n'est pas lié par cette dernière⁹⁹. Ce sont là les mêmes critères que ceux qui doivent être considérés par les tribunaux lors de l'imposition d'un temps d'épreuve entre 10 et 25 ans en matière de meurtre au deuxième degré, conformément à l'article 745.4 du *Code criminel*¹⁰⁰. En conséquence, il a été jugé que la jurisprudence applicable à cette disposition peut également être considérée dans les décisions relatives à l'article 745.5¹⁰¹. Même s'ils ne sont pas spécifiquement mentionnés à l'article 745.51, les objectifs et principes de détermination de la peine, tels que les principes de totalité, de proportionnalité et d'harmonisation des peines¹⁰², ainsi que les objectifs de réhabilitation, de dissuasion et de dénonciation¹⁰³, doivent aussi faire partie intégrante de l'analyse du tribunal. Le juge devrait également prendre en compte les circonstances aggravantes et atténuantes liées à la perpétration des meurtres ou à la situation particulière du délinquant¹⁰⁴. Lorsque le meurtrier multiple est également un délinquant autochtone, le juge devra, avant de décider de rendre l'ordonnance, examiner toutes les sanctions substitutives qui sont raisonnables dans les circonstances et qui tiennent compte du tort causé aux victimes ou à la collectivité¹⁰⁵.

⁹⁸ *Code criminel*, préc., note 22, art. 745.51.

⁹⁹ Même si le tribunal n'est jamais lié par la recommandation du jury, le but d'une telle recommandation est de permettre aux jurés de communiquer au juge qu'il considère le crime commis comme étant particulièrement grave : *R. v. Van Osselaer*, 2004 BCCA 3, par. 17. C'est aussi ce qu'a dit la juge Maisonville dans *R. v. Koopmans*, 2015 BCSC 2120, au par. 105.

¹⁰⁰ Nous avons traité de cette disposition à la section 1.1 de ce mémoire, « L'augmentation du temps d'épreuve : une composante de la peine ? ».

¹⁰¹ *R. v. Koopmans*, préc., note 99, par. 85.

¹⁰² Ces principes sont prévus à l'art. 718.2 du *Code criminel*, préc., note 22.

¹⁰³ Les objectifs de détermination de la peine sont prévus à l'article 718 du *Code criminel*, préc., note 22.

¹⁰⁴ *Id.*, art. 718.2a). Pour une analyse complète et exhaustive des objectifs et principes de détermination de la peine appliqués à un cas d'espèce, voir *R. c. Bissonnette*, préc., note 62, par. 390-434 et par. 481-619.

¹⁰⁵ *Code criminel*, préc., note 22, art. 718.2e).

1.3 Quelques commentaires généraux sur les décisions rendues en vertu de l'article 745.51 du *Code criminel*

D'abord, mentionnons que sur les 36 décisions rendues en vertu de l'article 745.51 du *Code criminel*, des périodes consécutives d'inadmissibilité à la libération conditionnelle ont été prononcées à 19 reprises. Quant aux périodes concurrentes, elles ont été jugées appropriées dans 17 des cas. La période totale la plus courte qui a été prononcée est de 16 ans¹⁰⁶, tandis que la période la plus longue imposée à un meurtrier multiple est de 75 ans. Depuis décembre 2011, des périodes totales de plus de 70 ans ont été imposées à six reprises¹⁰⁷. En moyenne, la durée totale d'inadmissibilité à la libération conditionnelle qui devra être purgée par les délinquants concernés est de plus de 36 ans. De plus, l'âge moyen auquel les contrevenants seront admissibles à une libération conditionnelle est de près de 72 ans¹⁰⁸. Également, il ressort de l'analyse des 36 décisions rendues que certains éléments militent généralement en faveur de l'imposition de périodes consécutives ou concurrentes. Par exemple, le fait que les meurtres commis soient des meurtres au deuxième degré¹⁰⁹, que le contrevenant démontre un certain potentiel de réhabilitation¹¹⁰, qu'il ait exprimé des remords sincères¹¹¹, qu'il ne possède pas d'antécédent judiciaire¹¹², ou encore qu'il possède le statut d'autochtone¹¹³, sont tous des éléments ayant été considérés lors du refus de prononcer l'ordonnance prévue à l'article 745.51 du *Code criminel*. *A contrario*, la

¹⁰⁶ La période de 16 ans a été imposée dans *R. v. Zerbinos*, 2019 BCSC 584. De plus, des périodes de 18 ans ont été prononcées à quelques reprises : *R. v. Bains*, 2015 BCSC 2145 ; *R. v. Rushton*, 2016 NSSC 313 ; *R. v. Simard*, 2019 BCSC 741.

¹⁰⁷ C'est le cas dans *R. c. Bourque*, préc., note 57 ; *R. v. Ostamas*, préc., note 59 ; *R. v. Garland*, préc., note 60 ; *R. v. Saretzky*, préc., note 58 ; *R. v. Millard*, 2018 ONSC 7578 ; *R. v. Basil Borutski*, préc., note 61.

¹⁰⁸ Voir le tableau en Annexe.

¹⁰⁹ À cet effet, voir *R. v. Berry*, 2019 BCSC 2362 ; *R. v. Kyle Sparks MacKinnon*, 2019 ONSC 3436 ; *R. v. Simard*, préc., note 106 ; *R. v. Salehi*, 2019 BCSC 698 ; *R. v. Zerbinos*, préc., note 106 ; *R. v. Marki*, 2018 ONSC 5106 ; *R. v. Kionke*, 2018 MBQB 71 ; *R. v. McLeod*, 2018 MBQB 73 ; *R. v. Sharpe*, 2017 MBQB 6.

¹¹⁰ *R. v. Kionke*, préc., note 109 ; *R. v. Simard*, préc., note 106 ; *R. c. Ramsurrun*, préc., note 96. Ce potentiel de réhabilitation est notamment démontré par l'accomplissement de divers programmes de réinsertion offerts dans l'établissement carcéral.

¹¹¹ *R. v. McLeod*, préc., note 109 ; *R. v. Delorme*, 2019 ABQB 2 ; *R. v. Simard*, préc., note 106 ; *R. c. Ramsurrun*, préc., note 96.

¹¹² Un casier judiciaire vierge ou contenant des infractions non-violentes milite généralement en faveur de l'imposition de périodes concurrentes. Voir, à ce propos, *R. v. Salehi*, préc., note 109 ; *R. v. Simard*, préc., note 106 ; *R. v. Koopmans*, préc., note 99 ; *R. v. Sharpe*, préc., note 109 ; *R. v. Klaus*, 2018 ABQB 97.

¹¹³ *R. v. McLeod*, préc., note 109 ; *R. v. Delorme*, préc., note 111 ; *R. v. Marki*, préc., note 109 ; *R. v. Kyle Sparks MacKinnon*, préc., note 109.

commission de meurtres au premier degré ou d'une cruauté extrême¹¹⁴, l'absence de remords ou de toute reconnaissance de culpabilité de la part du contrevenant¹¹⁵, ou encore le fait que les meurtres constituent des transactions criminelles distinctes¹¹⁶, sont des facteurs qui ont généralement mené à l'imposition de périodes cumulatives d'inadmissibilité à la libération conditionnelle. Dans les prochaines lignes, nous nous affairerons à examiner certains éléments qui semblent avoir un impact important sur la décision de prononcer – ou pas – l'ordonnance rendue possible par le biais de l'article 745.51.

1.3.1 Les meurtres constituent une seule transaction criminelle ou des transactions criminelles distinctes

Il semble que la question de savoir si les meurtres constituent une seule et même transaction criminelle ou plutôt plusieurs transactions distinctes ait une incidence majeure sur la décision du tribunal de prononcer ou non l'ordonnance de l'article 745.51 du *Code criminel*. Dans l'affaire *Kyle Sparks MacKinnon*, le juge MacDonnell reconnaît que cette question risque de déterminer fortement la peine infligée au meurtrier multiple¹¹⁷. Il soulève que dans la plupart des cas où les crimes constituent une seule transaction criminelle, des périodes concurrentes d'inadmissibilité à la libération conditionnelle ont été imposées¹¹⁸. Le juge note que pour les décisions où il a été imposé des périodes consécutives bien que les crimes constituaient une seule transaction criminelle, des circonstances particulières justifiaient l'infliction de peines consécutives et distinctes¹¹⁹.

¹¹⁴ *R. c. Bourque*, préc., note 57 ; *R. v. Clorina*, 2015 ABQB 252 ; *R. v. Ostamas*, préc., note 59 ; *R. v. Garland*, préc., note 60 ; *R. v. Saretzky*, préc., note 58 ; *R. v. Basil Borutski*, préc., note 61 ; *R. v. Zekarias*, [2018] OJ No. 6827 (SCJ) ; *R. v. Forman*, 2019 BCSC 2165 ; *R. v. Downey*, 2019 ABQB 365.

¹¹⁵ Par exemple, voir *R. c. Hudon Barbeau*, 2018 QCCS 895 ; *R. v. Basil Borutski*, préc., note 61 ; *R. v. Downey*, préc., note 114.

¹¹⁶ À ce titre, voir, entre autres, *R. v. Granados-Arana*, 2018 ONSC 1756 et *R. v. Millard*, préc., note 107.

¹¹⁷ *R. v. Kyle Sparks MacKinnon*, préc., note 109, par. 62.

¹¹⁸ C'était le cas dans *R. v. Marki*, préc., note 109 ; *R. v. McLeod*, préc., note 109 ; *R. v. Sharpe*, préc., note 109 ; *R. v. Koopmans*, préc., note 99 ; *R. v. Klaus*, préc., note 112 ; *R. c. Ramsurrun*, préc., note 96 ; *R. v. Baumgartner*, 2013 ABQB 761 ; *R. v. Salehi*, préc., note 109 ; *R. v. Kionke*, préc., note 109 ; *R. v. Simard*, préc., note 106 ; *R. v. Berry*, préc., note 109.

¹¹⁹ C'était le cas notamment dans *R. v. Vuozzo*, 2015 PESC 14 ; *R. v. Clorina*, préc., note 114 ; *R. v. Bourque*, préc., note 57 et *R. v. Garland*, préc., note 60. Par exemple, la condamnation à un ou plusieurs chefs de meurtres au 1^{er} degré, bien que ces meurtres aient été commis lors d'une seule et même transaction, peut aboutir à l'infliction de périodes consécutives.

Dans la même optique, des périodes consécutives d'inéligibilité ont été prononcées dans la majorité des affaires pour lesquelles les crimes avaient été commis lors de transactions criminelles distinctes¹²⁰.

Dans une récente décision rendue par la Cour du Banc de la Reine de l'Alberta, *R. v. Downey*, la juge Hughes devait décider si les périodes d'inadmissibilité à la libération conditionnelle pour les meurtres au premier degré d'une femme et de sa fillette de cinq ans devaient être purgées de manière concurrente ou consécutive. En l'espèce, la fillette avait été témoin du meurtre de sa mère, avant d'être enlevée par le contrevenant, dans le but de la tuer. Downey avait par la suite envoyé plusieurs messages-texte à une femme envers qui il démontrait un intérêt, montrant ainsi son absence de remords envers les actes qu'il venait de commettre de sang-froid. Le contrevenant plaide, dans cette affaire, que les crimes commis à l'intérieur d'une seule et même transaction criminelle devraient être punis par des périodes concurrentes d'inadmissibilité, alors que les crimes séparés dans le temps devraient faire l'objet de périodes consécutives. Ainsi, l'article 745.51 ne s'appliquerait qu'à cette dernière catégorie de crimes. La juge rejette l'argument du délinquant, soulevant que cette solution n'a pas été retenue dans bon nombre de décisions¹²¹. Elle ajoute que les meurtres constituent deux transactions criminelles différentes, Downey ayant eu amplement de temps pour reconsidérer ses actions avant d'enlever la vie de la fillette¹²². Pour la juge, les objectifs de dissuasion et de dénonciation doivent être priorisés en l'espèce, considérant que l'une des victimes était une enfant¹²³. De plus, elle mentionne qu'elle accordera peu d'importance à l'objectif de réhabilitation, rappelant que le délinquant possédait un casier judiciaire avant la commission des meurtres et que ce dernier ne semble pas éprouver de remords quant aux victimes innocentes auxquelles il a enlevé la vie¹²⁴. Downey, âgé de 49 ans, avance que si des périodes consécutives sont prononcées, il

¹²⁰ Voir, à ce titre, *R. v. Downey*, préc., note 114 ; *R. c. Hudon-Barbeau*, préc., note 115 ; *R. v. Brass*, 2018 MBQB 182 ; *R. v. Millard*, préc., note 95, et *R. v. Millard*, préc., note 107 ; *R. v. Borutski*, préc., note 61 ; *R. v. Saretzky*, préc., note 58 ; *R. v. Ostamas*, préc., note 59 ; *R. v. Zekarias*, préc., note 114 ; *R. v. Granados-Arana*, préc., note 116 ; *R. v. Baumgartner*, préc., note 118. Dans ces affaires, les meurtres commis étaient pour la plupart des meurtres au premier degré.

¹²¹ *R. v. Downey*, préc., note 114, par. 4.

¹²² *Id.*, par. 61.

¹²³ *Id.*, par. 11 et 60.

¹²⁴ *Id.*, par. 45.

sera laissé sans espoir¹²⁵. Néanmoins, la juge Hughes considère que si le principe de totalité est important en droit canadien, il est avant tout le corollaire du principe de proportionnalité, qui commande l'imposition d'une peine proportionnelle à la gravité de l'infraction et au degré de responsabilité du délinquant. Aux yeux de la juge, la gravité des actes commis par Downey et sa responsabilité morale dans les meurtres sont du plus haut niveau¹²⁶. Il est aussi important de noter que, dans cette affaire, onze jurés sur douze avaient recommandé que les périodes d'inadmissibilité à la libération conditionnelle soient purgées consécutivement¹²⁷. Pour ces raisons, elle choisit de prononcer l'ordonnance rendue possible par le biais de l'article 745.51, rendant le délinquant admissible à la libération conditionnelle à l'âge de 99 ans.

1.3.2 Le statut autochtone du délinquant

Vu la surreprésentation des autochtones dans les prisons canadiennes, et dans le système juridique en général¹²⁸, il n'est pas surprenant de constater que la problématique est également présente en ce qui concerne les délinquants jugés en vertu de l'article 745.51 du *Code criminel*. En effet, alors que les autochtones ne représentent qu'environ 3 % de la population canadienne¹²⁹, 20 % des décisions rendues en vertu de cette disposition concerne des délinquants autochtones¹³⁰. Afin de remédier à cette surreprésentation, le tribunal devrait donc, en plus d'appliquer les objectifs et principes de détermination de la peine, considérer le statut d'autochtone du contrevenant afin d'examiner « toutes les sanctions substitutives qui sont raisonnables dans les circonstances et qui tiennent compte du tort causé aux victimes ou à la collectivité »¹³¹. Cet examen est justifié par le fait que

¹²⁵ *Id.*, par. 13.

¹²⁶ *Id.*, par. 65.

¹²⁷ *Id.*, par. 47.

¹²⁸ *R. c. Gladue*, [1999] 1 RCS 688, par. 58 et 59.

¹²⁹ MINISTÈRE DE LA JUSTICE DU CANADA, *La lumière sur l'arrêt Gladue : défis, expériences et possibilités dans le système de justice pénale canadien*, Ottawa, Division de la recherche et de la statistique, 2019, p. 8.

¹³⁰ Voir le tableau en Annexe.

¹³¹ C'est ce que prévoit l'article 718.2e) du *Code criminel*, préc., note 22. Dans les arrêts *R. c. Gladue*, préc., note 128, par. 66, et *R. c. Ipeelee*, [2012] 1 RCS 433, par. 37, la Cour suprême interprète cette disposition en concluant qu'elle implique, pour le tribunal, a) la prise en compte des facteurs systémiques ou historiques distinctifs qui peuvent être une des raisons pour lesquelles le délinquant autochtone se retrouve devant les tribunaux et b) la prise en compte des types de procédures de détermination de la peine et de sanctions qui, dans les circonstances, peuvent être appropriées à l'égard du délinquant, en raison de son héritage ou de ses

« les circonstances dans lesquelles [les autochtones] se trouvent sont nettement différentes de celles d'autres délinquants, et sont caractérisées par des facteurs systémiques et historiques qui leur sont propres »¹³². Ainsi, le tribunal devrait entre autres prendre en compte l'impact, sur le délinquant, de la colonisation, des pensionnats, du génocide culturel des autochtones¹³³, etc. Toutefois, dans l'arrêt *Gladue*, la Cour suprême a reconnu qu'un délinquant autochtone ayant commis une infraction particulièrement grave et violente risquera le plus souvent de se voir imposer une peine d'emprisonnement dont la durée sera semblable ou identique à celle imposée à un délinquant non-autochtone¹³⁴.

Dans l'affaire *Delorme*, l'accusé était entré dans un magasin d'Edmonton et avait volé, avec deux complices – l'un d'entre eux étant son neveu de 13 ans –, de l'argent, des billets de loterie et des cigarettes. Alors que le commis du magasin était coopératif et exécutait les ordres des hommes sans broncher, l'accusé, avant de quitter le magasin, l'a tué de sang-froid à l'aide d'un pistolet. Le même scénario s'est répété par la suite dans un second magasin d'Edmonton, les trois hommes terminant leur soirée dans un restaurant McDonald's. Delorme est donc condamné à deux chefs de meurtres au premier degré et la poursuite demande, en conséquence, que soient prononcées deux périodes consécutives d'inadmissibilité à la libération conditionnelle, pour un total de 50 ans, considérant entre autres que les crimes ont été commis à des moments et dans des lieux différents¹³⁵. La poursuite invoque de plus le lourd passé criminel du délinquant, sa dépendance à la drogue, le fait qu'il ait impliqué son jeune neveu dans la perpétration des crimes et le caractère

attaches autochtones. Cet article est considéré comme une disposition réparatrice destinée à remédier au grave problème de la surreprésentation des autochtones dans les prisons canadiennes : *R. c. Gladue*, par. 93.

¹³² *R. c. Gladue*, préc., note 128, par. 77.

¹³³ *R. v. Delorme*, préc., note 111, par. 55. Ces éléments ont également été pris en considération par le tribunal dans *R. v. McLeod*, préc., note 109, le délinquant ayant lui aussi un héritage autochtone et ayant grandi dans un contexte de violence familiale, de dépendance et de pauvreté. Dans *R. v. Kyle Sparks MacKinnon*, préc., note 109, au par. 70, le juge MacDonnell note que « part of his ancestry is Indigenous and I take judicial notice of the devastating intergenerational effects of the collective experiences of Indigenous peoples, which have so often manifested themselves in alcoholism, physical abuse and family dysfunction. Those experiences, and Mr. Sparks MacKinnon's particular background, provide a context that assists an attempt to understand how he came to be on the path that culminated in the murders [...] ».

¹³⁴ *R. c. Gladue*, préc., note 128, par. 79. Cependant, dans *R. c. Ipeelee*, préc., note 131, la Cour suprême a affirmé que l'application des principes établis dans l'arrêt *Gladue* est requise dans tous les cas où un délinquant autochtone est en cause, et ce, peu importe la gravité de l'infraction commise : par. 84-87.

¹³⁵ *R. v. Delorme*, préc., note 111, par. 28.

insensé des meurtres commis¹³⁶. À propos du statut autochtone du délinquant, la défense mentionne que ce dernier a grandi dans un foyer où régnait la violence et l'abus d'alcool, et que sa vie a été marquée par des abus physiques et sexuels. En raison de son enfance difficile, il a décroché de l'école très jeune et a joint un gang de rue. Lors de son procès, Delorme demande pardon aux familles des victimes, en précisant qu'il sait que cela prendra beaucoup de temps. Il fait montre de regrets envers ses gestes, mais aussi envers ses propres enfants, qui grandiront sans avoir leur père à leurs côtés¹³⁷. Quant au juge, il rappelle que les meurtres étaient planifiés et ont été commis de sang-froid et de manière insensée, les deux victimes étant pleinement coopératives. Il refuse de considérer la consommation d'alcool ou de drogue de Delorme comme ayant affecté sa responsabilité morale au moment de la perpétration des meurtres¹³⁸. Toutefois, le juge affirme qu'il est difficile de nier qu'il existe un lien entre les problèmes éprouvés par le délinquant et la marginalisation et discrimination faites à l'égard des peuples autochtones¹³⁹. Il souligne que le prononcé d'une période d'inadmissibilité de 25 ou 50 ans d'emprisonnement ne permettra ni de réparer les torts causés, ni de ramener les victimes dont Delorme a cruellement pris la vie¹⁴⁰. Le juge rappelle également qu'il n'existe aucune recherche démontrant le lien entre l'imposition de peines plus sévères et la réduction du taux de criminalité¹⁴¹. Traitant du récent article 745.51 du *Code criminel*, le juge considère que cette disposition passe à côté de l'objectif de réhabilitation des délinquants, affirmant que « rehabilitation is undoubtedly at the low end of importance in the context of 25 years of parole ineligibility, but it is non-existent with 50 years of parole ineligibility »¹⁴². Le juge soulève également que l'article 745.51 C.cr. ne permet que l'imposition de périodes d'inadmissibilité à la libération conditionnelle en « blocs » de 25 ans dans les cas de meurtres au premier degré, réduisant considérablement le pouvoir discrétionnaire accordé au tribunal¹⁴³. En conséquence, il décide que les deux périodes d'inadmissibilité de 25 ans devront être purgées de manière concurrente, ce qui, selon le juge, lui donnera la chance de se réhabiliter et d'accepter sa

¹³⁶ *Id.*, par. 19-21.

¹³⁷ *Id.*, par. 38-39.

¹³⁸ *Id.*, par. 49-50.

¹³⁹ *Id.*, par. 57.

¹⁴⁰ *Id.*, par. 64.

¹⁴¹ *Id.*, par. 70.

¹⁴² *Id.*, par. 81.

¹⁴³ *Id.*, par. 91.

responsabilité envers les actes commis. Malgré cela, il rappelle que la mise en liberté n'est jamais garantie, mais que la peine lui confère au moins l'espoir d'être libéré¹⁴⁴. Il affirme d'ailleurs sa grande confiance à l'endroit de la Commission des libérations conditionnelles du Canada (ci-après la « CLCC ») :

« I have greater faith in the National Parole Board than did Parliament in 2011. It appears then that they did not trust the Parole Board to keep dangerous people in jail. They will have the great benefit of hindsight as to how Mr. Delorme has actually acted over 25 years of incarceration. They are, in my view, in a far better position to view rehabilitation and public safety than am I, relying on a crystal ball into the future. »¹⁴⁵ (nous soulignons)

Le juge conclut que Delorme a dorénavant 25 ans pour montrer aux familles des victimes qu'il est digne de pardon. Il rappelle finalement le proverbe selon lequel le pardon est un présent qu'on s'offre à soi-même, et non pas à la personne que l'on pardonne¹⁴⁶.

Dans une affaire qui s'inscrit aux antipodes, *R. v. Brass*, le juge Toews, de la Cour du Banc de la Reine du Manitoba, semble balayer du revers de la main l'incidence de l'héritage autochtone du délinquant sur son mode de vie criminel. Dans cette affaire, le délinquant avait commis un meurtre au premier degré, à Regina, en Saskatchewan, pour lequel il purgeait déjà une peine d'emprisonnement à vie, avec la possibilité d'être libéré après 25 ans. Le délinquant ayant commis un autre meurtre, cette fois dans la ville de Winnipeg, le juge devait décider si la période d'inadmissibilité à la libération conditionnelle pour ce meurtre au deuxième degré devrait être purgée de manière concurrente ou consécutive à la période de 25 ans déjà imposée. Dans cette affaire, le juge Toews considère que des périodes consécutives d'inadmissibilité sont nécessaires en raison du faible potentiel de réhabilitation du délinquant, ce dernier ayant 52 condamnations à son actif lors de la commission des meurtres¹⁴⁷. Le juge note que les probabilités de récidive sont significatives, affirmant qu'il ne voit aucune circonstance dans lesquelles Brass devrait un jour être remis en liberté¹⁴⁸. Le juge impose donc au délinquant une période de 15 ans

¹⁴⁴ *Id.*, par. 93.

¹⁴⁵ *Id.*, par. 94.

¹⁴⁶ *Id.*, par. 96.

¹⁴⁷ *R. v. Brass*, préc., note 120, par. 48.

¹⁴⁸ *Id.*, par. 53, au point c). Le juge reconnaît cependant qu'il n'est pas clairvoyant et qu'il existe une certaine utilité sociale à ce que les délinquants conservent l'espoir d'être libéré.

d'inéligibilité, à être purgée de manière consécutive à la période de 25 ans qu'il purge déjà, rendant Brass admissible à la libération conditionnelle à l'âge de 75 ans. Cette décision, qui passe sous silence plusieurs principes et objectifs de détermination de la peine, soulève de nombreuses interrogations. En effet, lors de l'examen du caractère du contrevenant, le juge doit déterminer en quoi l'héritage autochtone de ce dernier a pu contribuer à sa délinquance. Or, si le juge mentionne l'arrêt *Gladue*, qui détermine les éléments pertinents à considérer lors de cet examen, ce n'est que pour mentionner qu'il s'agit d'un aspect à considérer¹⁴⁹. Plus loin, le juge affirme qu'il a effectivement pris en compte les éléments fournis par l'avocat de la défense en ce qui concerne le statut d'autochtone de l'accusé¹⁵⁰. Pourtant, ces éléments ne sont abordés que très brièvement dans la décision¹⁵¹. Des questions telles que « quelle incidence l'abus de drogue ou d'alcool dans la communauté, la pauvreté, le racisme manifeste, l'éclatement de la famille ou de la communauté, par exemple, ont-ils eu sur le délinquant dont il faut déterminer la peine? »¹⁵² ne sont pas posées par le juge en l'espèce. Ainsi, lorsqu'il traite du caractère du délinquant, le juge Toews fait principalement état des condamnations antérieures de ce dernier. Or, près de la moitié de ces condamnations sont intervenues quand Brass était encore mineur. En effet, ses ennuis avec la justice ont commencé dès l'âge de 13 ans¹⁵³. Au surplus, le juge ne cite aucune décision d'autres tribunaux en matière de détermination de la peine pour les délinquants autochtones, et il ne traite pas davantage des décisions rendues en vertu de l'article 745.51 du *Code criminel*, et ce, même si elles mettent en cause un délinquant autochtone¹⁵⁴. En conséquence, dans cette affaire, le principe de l'harmonisation des peines a complètement été mis de côté¹⁵⁵.

¹⁴⁹ *Id.*, par. 52.

¹⁵⁰ *Id.*, par. 53, au point h).

¹⁵¹ *Id.*, par. 36. Ces éléments sont rassemblés dans un seul paragraphe.

¹⁵² *R. c. Gladue*, préc., note 128, par. 80. Même lorsque ces éléments ne sont pas soulevés par l'avocat de la défense, le juge a l'obligation de s'informer d'office des circonstances dans lesquelles se trouve le délinquant autochtone : par. 84.

¹⁵³ *R. v. Brass*, préc., note 120, par. 38. Brass n'était adulte que dans 29 des 52 condamnations : par. 48.

¹⁵⁴ Le juge Toews ne fait référence qu'à une seule affaire, l'affaire *R. v. Vuozzo*, préc., note 119, rendue en vertu de l'article 745.51 C.cr. : *R. v. Brass*, préc., note 120, par. 23-29. De plus, l'affaire *R. v. McLeod*, préc., note 109, rendue quelques mois auparavant par la même cour, aurait pu être particulièrement éclairante puisqu'elle concernait un délinquant autochtone.

¹⁵⁵ Selon l'article 718.2b) du *Code criminel*, préc., note 22, le juge doit tenir compte du principe de l'harmonisation des peines, « c'est-à-dire l'infliction de peines semblables à celles infligées à des délinquants pour des infractions semblables commises dans des circonstances semblables ».

1.4 Les problèmes posés par l'article 745.51 du *Code criminel*

1.4.1 La réduction du pouvoir discrétionnaire du juge par l'obligation d'imposer des « blocs » de 25 ans pour les meurtres au premier degré

Outre le fait que la disposition rende possible l'imposition de peines symboliques qui dépassent parfois largement l'espérance de vie humaine, le plus grand problème que pose l'article 745.51 du *Code criminel* est l'obligation, en matière de meurtres au premier degré, d'imposer des « blocs » de 25 ans. En effet, lorsque les meurtres commis l'ont été de manière planifiée, le tribunal n'a que deux options : refuser de prononcer l'ordonnance de l'article 745.51 et, ainsi, imposer des périodes concurrentes d'inadmissibilité à la libération conditionnelle, pour une durée totale de 25 ans, ou encore infliger des périodes consécutives par « blocs » de 25 ans¹⁵⁶. En conséquence, pour un délinquant ayant commis trois meurtres au premier degré, si le tribunal considère que des périodes concurrentes ne sont pas suffisantes compte tenu des circonstances, il ne peut qu'imposer une période totale de 50 ou de 75 ans. Si le juge considère plutôt qu'une période de 35 ou de 40 ans permettrait de remplir plus adéquatement les objectifs de détermination de la peine, cela lui est impossible. En matière de meurtres au second degré, la disposition pose moins problème : comme la période d'inadmissibilité pour chaque meurtre peut être de 10 à 25 ans, le tribunal a davantage le pouvoir de moduler la période d'inadmissibilité qu'il juge appropriée.

Dans *Klaus*, le juge Macklin a fortement critiqué cet aspect de la disposition. D'abord, il rappelle que rien n'indique que le régime antérieur, qui ne permettait que l'imposition de périodes concurrentes en matière de meurtre, ne remplissait pas adéquatement les objectifs de la loi, et en particulier celui de neutralisation des meurtriers multiples¹⁵⁷. Pour le juge, il est clair que des mesures moins attentatoires auraient permis de remédier aux problèmes

¹⁵⁶ C'est ce qu'on constate par la lecture du libellé de l'article 745.51 du *Code criminel*, préc., note 22. En effet, la disposition prévoit que le juge peut « ordonner que les périodes d'inadmissibilité à la libération conditionnelle pour chaque condamnation pour meurtre soient purgées consécutivement ». Or, comme nous l'avons déjà mentionné, la période d'inadmissibilité obligatoire, en matière de meurtre au premier degré, est de 25 ans.

¹⁵⁷ *R. v. Klaus*, préc., note 112, par. 127.

soulevés par le Parlement de manière tout aussi efficace. Par exemple, des modifications au fonctionnement de la CLCC, afin de réduire le nombre d'applications à la libération conditionnelle pour les meurtriers multiples, auraient permis de garder ces délinquants plus longtemps derrière les barreaux. Aussi, le juge soulève qu'à la place de « blocs » de 25 ans, la loi aurait plutôt pu prévoir un pouvoir discrétionnaire, pour le tribunal, d'augmenter la période d'inadmissibilité de la durée qu'il jugeait appropriée¹⁵⁸.

C'est d'ailleurs en raison de cette réduction importante du pouvoir discrétionnaire du tribunal que le juge Huot, dans *Bissonnette*, choisit de réécrire une partie de l'article 745.51 du *Code criminel*. D'abord, il conclut à l'inconstitutionnalité de la disposition au regard de l'article 12 de la *Charte canadienne*. Il rappelle que pour être valide, une loi doit notamment poursuivre un objectif urgent et réel. Or, le taux d'homicides au Canada a baissé de moitié depuis le sommet atteint en 1975. En 2011, lors de l'adoption de la loi, le taux d'homicides était de 1,9 pour 100 000 habitants. De plus, les meurtres multiples sont très rares au Canada, la grande majorité des homicides n'impliquant qu'une seule victime¹⁵⁹. Également, le juge Huot souligne que le Parlement a délibérément choisi de faire la sourde oreille devant les nombreux intervenants et politiciens qui demandaient que la loi permette aux tribunaux d'ajouter des périodes de 5, 10, 15, 20 ou 25 ans à la période initiale¹⁶⁰. Pour le juge, le fait d'admettre l'imposition de peines de 75 ou 100 ans risque fortement de compromettre la crédibilité du système judiciaire¹⁶¹. Aux yeux du juge Huot, « il n'y a pas lieu de faire preuve d'une grande déférence pour le Parlement fédéral »¹⁶² en ce qui concerne l'analyse de la validité constitutionnelle de l'article 745.51. Néanmoins, même s'il conclut à l'inconstitutionnalité de la disposition, il considère cependant que cette inconstitutionnalité ne vise pas le cœur même de la disposition¹⁶³. En effet, selon lui, « l'idée maîtresse de l'article 745.51 n'est pas contestée »¹⁶⁴. Ainsi, avec la modification

¹⁵⁸ *Id.*

¹⁵⁹ Ces chiffres sont rapportés dans *R. c. Bissonnette*, préc., note 62, par. 1120 à 1122. Voir également STATISTIQUE CANADA, « L'homicide au Canada, 2016 », par Jean-Denis DAVID, n° 85-002-X dans *Juristat*, Ottawa, 2017, p. 3.

¹⁶⁰ *R. c. Bissonnette*, préc., note 62, par. 1135 et 1139.

¹⁶¹ *Id.*, par. 1157.

¹⁶² *Id.*, par. 1150.

¹⁶³ *Id.*, par. 1187.

¹⁶⁴ *Id.*, par. 1189.

opérée par le juge Huot dans *Bissonnette*, les tribunaux ne seraient plus tenus d'imposer des « blocs » de 25 ans dans le cas de meurtres au premier degré, mais bien la période qu'ils jugent appropriée¹⁶⁵. Il ne reste donc plus qu'à attendre que la Cour d'appel du Québec se prononce sur les amendements effectués dans cette affaire, et sur la constitutionnalité du régime en général¹⁶⁶. D'ailleurs, aucune cour d'appel canadienne n'a encore eu l'occasion de se prononcer sur la validité constitutionnelle de l'article 745.51 du *Code criminel*.

1.4.2 Le cumul des périodes d'inadmissibilité à la libération conditionnelle : la fin des « peines à rabais » ?

En 2011, lors de l'adoption de la disposition qui nous intéresse, l'intention du Parlement était de mettre fin aux « peines à rabais » dans les cas de meurtres multiples. Bien que la reconnaissance de chaque vie perdue soit un objectif légitime, il crée sans doute plus de problèmes qu'il n'en résout. Prenons l'exemple d'un individu ayant commis trois meurtres au premier degré. Si le juge considère que l'imposition d'une période d'inadmissibilité de 50 ans est appropriée, cela implique-t-il que la vie de la troisième victime a été oubliée ? Que cette dernière n'a pas été considérée dans la peine ? Que le délinquant bénéficie ainsi d'un « rabais » sur sa peine ? Tel que le mentionne le juge Macklin dans l'affaire *Klaus*, cela pourrait en réalité avoir pour effet de mettre à mal la confiance du public envers le système de justice¹⁶⁷. En outre, la reconnaissance de chaque vie perdue est un objectif noble, certes, mais ce dernier est irréconciliable avec les principes de détermination de la peine, tels que les principes de totalité et de modération.

De plus, peut-on véritablement affirmer que le régime antérieur à l'article 745.51 du *Code criminel* avait pour effet d'imposer des « peines à rabais » aux meurtriers multiples ? D'abord, soulignons qu'avant le 2 décembre 2011, les meurtriers simples et les meurtriers

¹⁶⁵ *Id.*, par. 1195.

¹⁶⁶ En effet, la peine imposée dans l'affaire *Bissonnette* fait présentement l'objet d'un appel, dont l'arrêt devrait être rendu sous peu dans le dossier de Cour n° 200-01-207339-171.

¹⁶⁷ *R. v. Klaus*, préc., note 112, par. 120-121.

multiples n'étaient pas tout à fait traités de la même manière¹⁶⁸. En effet, même si ces deux catégories de meurtriers étaient nécessairement condamnées à l'emprisonnement à perpétuité, la « clause de la dernière chance » ne s'appliquait qu'aux meurtriers simples. Prévue à l'article 745.6 du *Code criminel*, cette clause permettait aux délinquants purgeant une peine d'emprisonnement à vie de demander une réduction de la période d'incarcération pendant laquelle ils étaient inadmissibles à une libération conditionnelle, et ce, après avoir purgé 15 ans de leur peine. Ce mécanisme de révision judiciaire ayant été aboli par le projet de loi S-6, les délinquants ayant commis des meurtres le 2 décembre 2011 ou après cette date ne peuvent plus s'en prévaloir¹⁶⁹. Ainsi, avant cette date, les meurtriers multiples ne pouvaient bénéficier d'une réduction de la période d'inéligibilité à la libération conditionnelle.

Ensuite, le meurtre est puni de la sanction la plus sévère prévue par le droit canadien, soit l'emprisonnement à perpétuité. Qu'il s'agisse de la commission d'un meurtre simple ou de meurtres multiples, la peine demeure à vie, et ne comporte aucune garantie d'être effectivement libéré. Même s'il est remis en liberté, le délinquant demeurera sous le contrôle et la surveillance stricte de l'État pour le reste de ses jours¹⁷⁰. De plus, le délinquant portera, sa vie durant, les stigmates associés à une condamnation de meurtrier multiple¹⁷¹. En conséquence, il est difficile d'imaginer comment les meurtriers multiples bénéficiaient, avant le 2 décembre 2011, d'un « rabais » sur leur peine, et comment la *Loi protégeant les Canadiens en mettant fin aux peines à rabais en cas de meurtres multiples* a eu pour effet de mettre fin aux « peines à rabais » pour cette catégorie de meurtriers.

¹⁶⁸ *Id.*, par. 120.

¹⁶⁹ Voir Joanie LAGANIÈRE, *La révision judiciaire au Canada et ses modifications : Expériences et perceptions de l'espoir chez des intervenants ayant œuvré auprès d'individus purgeant des peines de longue durée*, mémoire de maîtrise, Québec, Faculté des études supérieures, Université Laval, 2017.

¹⁷⁰ Voir par exemple *R. v. Sharpe*, préc., note 109, par. 23 et *R. v. Klaus*, préc., note 112, par. 89. Dans *R. c. Ramsurrun*, préc., note 96, le juge note, au paragraphe 172, qu'une peine d'emprisonnement à vie implique un contrôle à vie de l'État sur l'accusé.

¹⁷¹ *R. v. Wilmott*, [1966] 2 OR 654-669, par. 62.

1.4.3 Une disposition aux contours flous et usurpant le rôle de la CLCC

D'autres problèmes posés par l'article 745.51 du *Code criminel* méritent d'être soulignés. D'abord, mentionnons qu'en adoptant cette disposition, le Parlement a permis aux tribunaux d'assumer le rôle de la CLCC. Se faisant, les juges se projettent plusieurs années dans l'avenir en se fondant sur des faits qui étaient présents au moment de la commission des meurtres, mais qui pourraient ne plus l'être dans 10, 15, ou 25 ans. Ainsi, la disposition modifie de manière significative les rôles traditionnels de la CLCC et des tribunaux¹⁷². D'ailleurs, tel que l'a mentionné le juge Graesser dans l'affaire *Delorme*, le Parlement ne paraissait pas avoir une grande confiance envers la CLCC lors des modifications législatives du 2 décembre 2011¹⁷³. Or, il semble clair que le nombre de victimes est certainement l'un des critères qui sera pris en compte par la CLCC, et qui pourra s'opposer à une décision de remise en liberté.

Parmi les autres problèmes que soulève l'article 745.51 du *Code criminel*, notons que le projet de loi C-48, qui institue la *Loi protégeant les Canadiens en mettant fin aux peines à rabais en cas de meurtres multiples*, a été présenté quelques mois avant l'élection fédérale de 2011. En conséquence, il est légitime de se demander si l'adoption de cette loi visait à plaire à une frange de l'électorat, plutôt qu'à répondre aux besoins des victimes. Finalement, soulignons que l'absence de lignes directrices et de critères clairs quant à la manière d'appliquer l'article 745.51 du *Code criminel* a été soulevée par plusieurs juges¹⁷⁴. Dans *Kionke*, la Cour du Banc de la Reine du Manitoba note que la détermination de la période d'inadmissibilité appropriée relève davantage de l'art que de la science¹⁷⁵. De plus, de nombreuses décisions rendues en vertu de la disposition ne constituent pas un précédent pouvant être suivi par les tribunaux, puisqu'elles omettent de traiter de certains principes ou mettent carrément de côté des objectifs fondamentaux de détermination de la peine¹⁷⁶.

¹⁷² *R. v. Klaus*, préc., note 112, par. 124.

¹⁷³ *R. v. Delorme*, préc., note 111, par. 94.

¹⁷⁴ Voir, entre autres, *R. v. Koopmans*, préc., note 99, par. 80.

¹⁷⁵ *R. v. Kionke*, préc., note 109, par. 17.

¹⁷⁶ Par exemple, dans *R. c. Bourque*, préc., note 57, et *R. v. Garland*, préc., note 60, il a été fait abstraction du principe de totalité et de la question de savoir si la peine est trop longue ou trop sévère au sens de l'article

En conclusion, l'article 745.51 du *Code criminel* pose de nombreux problèmes, notamment parce qu'il nie aux condamnés l'espoir d'être libéré, et qu'il ne prévoit aucun réexamen de la peine. Il faut donc se réjouir que le recours à cette disposition ait diminué dernièrement. En effet, alors que des périodes consécutives d'inadmissibilité à la libération conditionnelle avaient été imposées 12 fois dans les 18 premières décisions, elles ne sont maintenant prononcées que dans approximativement la moitié des cas¹⁷⁷. Toutefois, il demeure que pour ceux condamnés en vertu de cette disposition, l'espoir d'être un jour libéré est faible, pour ne pas dire inexistant. La « clause de la dernière chance » ayant été abolie et n'étant plus disponible pour les meurtres commis à partir du 2 décembre 2011, voyons maintenant si la prérogative royale de clémence apporte aux condamnés à perpétuité un élément d'espoir suffisant.

Sous-section 2 – La prérogative royale de clémence

À l'époque où la peine de mort était toujours admise sur le territoire canadien, la prérogative royale de clémence permettait aux individus condamnés à cette peine d'être épargnés¹⁷⁸. En effet, cette dernière est intervenue dans 710 des 1481 peines capitales prononcées au Canada¹⁷⁹. À l'origine, la prérogative royale de clémence avait donc pour but de faire preuve de compassion en « effaçant » l'infraction commise, et de libérer les individus victimes de condamnations erronées¹⁸⁰. Dorénavant, la prérogative est codifiée à l'article 748 du *Code criminel*. Malgré cette codification, la Cour suprême a affirmé que la procédure de clémence « commence là où le droit finit »¹⁸¹. Alors que la clémence royale ne s'applique plus aux condamnés à mort depuis plusieurs décennies, quelle est aujourd'hui

718.2c) du *Code criminel*, préc., note 22. Dans *R. v. Basil Borutski*, préc., note 61, le juge a choisi de mettre de côté l'objectif de réhabilitation, jugeant que la gravité du crime commandait que les considérations primordiales soient la dénonciation et la rétribution. Dans *R. v. Ostamas*, préc., note 59, le statut autochtone du délinquant n'a pas été abordé.

¹⁷⁷ Voir le tableau en Annexe.

¹⁷⁸ *R. v. Granados-Arana*, préc., note 116, par. 117.

¹⁷⁹ Derek SPENCER, « The Hope Principle ? Exploring an Unwritten Principle of Sentencing Law », (2018) 65 *The Criminal Law Quarterly* 414, 415.

¹⁸⁰ *Hinse c. Canada (Procureur général)*, [2015] 2 RCS 621, par. 28.

¹⁸¹ *Id.*, par. 28. À cet effet, la Cour cite l'arrêt *Bilodeau c. Canada (Ministre de la Justice)*, 2009 QCCA 746, par. 14.

son utilité ? Constitue-t-elle un mécanisme valable de réexamen de la peine ? Selon l'auteur et professeur Derek Spencer, la prérogative royale de clémence prévue par le droit canadien est, *au mieux*, un mécanisme de libération basée sur la compassion et les motifs humanitaires, et non un véritable mécanisme de réexamen¹⁸².

À l'occasion de ses travaux, Spencer se demande si la clémence royale pourrait être applicable aux meurtriers multiples jugés en vertu de l'article 745.51 du *Code criminel* et si elle pourrait représenter, pour ces individus, un élément d'espoir suffisant. Il soulève d'abord l'inconstance quant aux statistiques relatives à l'octroi de la prérogative royale de clémence¹⁸³. Dans une décision ontarienne, il a été avancé qu'elle était accordée à environ 20 % des demandeurs¹⁸⁴. Quelques années plus tard, dans *Bissonnette*, le juge Huot constate que ce chiffre inclut les demandes accordées avant les amendements apportés au *Code criminel* en 2000, et que le nombre véritable de demandes octroyées depuis cette date est de 3 %¹⁸⁵. De plus, même si les statistiques étaient plus élevées, il demeure qu'il n'existe pas d'informations claires quant à l'octroi de la prérogative royale de clémence aux meurtriers, et encore moins aux meurtriers multiples¹⁸⁶. Considérant que la clémence royale a pour objectif de remédier aux cas de grande injustice ou de châtement trop sévère et qu'elle ne peut être accordée que dans les circonstances les plus exceptionnelles¹⁸⁷, il est

¹⁸² Derek SPENCER, « Does the Royal Prerogative of Mercy Offer Hope for Murderers ? Further International Guidance for Interpreting the *Protecting Canadians by Ending Sentence Discounts for Multiple Murders Act* », préc., note 40, p. 326. Du moins, la seule présence de ce mécanisme à titre de réexamen serait sans doute insuffisante à déclarer une peine compressible au sens où l'entend la CEDH.

¹⁸³ *Id.*, p. 327.

¹⁸⁴ *R. v. Granados-Arana*, préc., note 116, par. 123. Dans cette affaire, le juge Campbell conclut que la prérogative royale de clémence représente un élément d'espoir suffisant pour les meurtriers multiples condamnés à des périodes consécutives d'inadmissibilité à la libération conditionnelle en vertu de l'article 745.51 du *Code criminel*.

¹⁸⁵ *R. c. Bissonnette*, préc., note 62, par. 973.

¹⁸⁶ Derek SPENCER, « Does the Royal Prerogative of Mercy Offer Hope for Murderers ? Further International Guidance for Interpreting the *Protecting Canadians by Ending Sentence Discounts for Multiple Murders Act* », préc., note 40, p. 327.

¹⁸⁷ COMMISSION DES LIBÉRATIONS CONDITIONNELLES DU CANADA, *Directives ministérielles sur la prérogative royale de clémence*, Ottawa, p. 3-5. En ce qui concerne le caractère exceptionnel du recours, les Directives ministérielles prévoient que la prérogative royale de clémence ne s'applique qu'« aux rares situations dans lesquelles des raisons d'équité et des considérations humanitaires l'emportent sur l'administration normale de la justice ». En ce qui a trait à la sévérité du châtement, « elle doit être disproportionnée par rapport à la nature et à la gravité de l'infraction et doit être plus importante que pour d'autres personnes se trouvant dans une situation semblable ». De plus, l'injustice ou la sévérité doivent être « plus importantes que les conséquences normales d'une condamnation ou d'une peine ».

légitime de se demander si elle pourrait vraisemblablement s'appliquer à un individu condamné en vertu de l'article 745.51 du *Code criminel*. Spencer ajoute que, comme la première condamnation en vertu de ce régime a eu lieu en 2013, des statistiques quant à l'octroi de la clémence royale aux meurtriers multiples ne seront pas disponibles avant des décennies¹⁸⁸. L'auteur souligne également que l'octroi de la prérogative royale de clémence n'est pas basé sur une évaluation des motifs pénologiques qui justifient la détention. Au contraire, la clémence royale ne doit être accordée que dans les cas les plus exceptionnels, et elle permet donc presque exclusivement une mise en liberté pour des motifs humanitaires, destinée principalement aux détenus mourants ou gravement malades¹⁸⁹. De plus, la clémence royale ne comporte pas les garanties procédurales suffisantes, la divulgation des raisons justifiant l'octroi ou le refus de la demande n'étant pas obligatoire. En ce sens, elle ne répond pas aux standards internationaux en matière de droits de la personne. Or, pour les meurtriers multiples qui sont condamnés à des périodes consécutives d'inadmissibilité à la libération conditionnelle, la clémence royale constitue la seule porte de sortie. Pourtant, le caractère strict de ses conditions d'octroi semble plutôt leur refuser l'accès à une telle mesure. Finalement, la prérogative royale de clémence n'a pas été créée dans le but d'examiner les peines d'emprisonnement à vie¹⁹⁰. Pour toutes ces raisons, il faut conclure que la prérogative royale de clémence ne constitue ni un mécanisme valable de réexamen de la peine perpétuelle, ni un élément d'espoir suffisant. Or, une fois l'application de ce mécanisme mis de côté, il faut se demander : quel espoir reste-t-il pour les condamnés à perpétuité ?

¹⁸⁸ Derek SPENCER, « Does the Royal Prerogative of Mercy Offer Hope for Murderers ? Further International Guidance for Interpreting the *Protecting Canadians by Ending Sentence Discounts for Multiple Murders Act* », préc., note 40, p. 328.

¹⁸⁹ *Id.*, p. 330.

¹⁹⁰ *Id.*

Section 2 – La réclusion criminelle à perpétuité en France : une perpétuité réelle ?

« Nous, les emmurés vivants à perpétuité du centre pénitentiaire le plus sécuritaire de France [...], nous en appelons au rétablissement effectif de la peine de mort pour nous. Assez d'hypocrisie ! Dès lors qu'on nous voue en réalité à une perpétuité réelle, sans aucune perspective effective de libération à l'issue de notre peine de sûreté, nous préférons encore en finir une bonne fois pour toutes que de nous voir crever à petit feu. »¹⁹¹

C'est en 1810, dans le Code pénal napoléonien, que la peine de réclusion criminelle à perpétuité est consacrée pour la première fois en France¹⁹². Alors que, à une époque, les peines d'emprisonnement de longue durée étaient très peu fréquentes¹⁹³ et que la prison servait davantage une fonction préventive¹⁹⁴, cette dernière devient, au fil des années, la modalité punitive principale sur le territoire français. La peine de réclusion criminelle à perpétuité, trônant au sommet de l'échelle des peines à partir de 1981, n'a depuis cessé de gagner en sévérité. En effet, le législateur français soumet d'abord ces peines à une période de sûreté obligatoire, cette dernière pouvant être allongée par le juge¹⁹⁵. En 1994, la France introduit dans son Code pénal une « perpétuité perpétuelle »¹⁹⁶ pour certains crimes graves¹⁹⁷. En 2011, la loi française élargit les possibilités d'application de cette perpétuité

¹⁹¹ Il s'agit là d'un extrait de la lettre de dix détenus de la Maison centrale de Clairvaux, publiée le 24 janvier 2006, dans laquelle ils demandent le rétablissement de la peine de mort. Cet extrait a été repris dans un article du journal Le Monde, « Des détenus réclament le rétablissement de la peine de mort face au désespoir des longues peines », publié le 25 janvier 2006, en ligne : https://www.lemonde.fr/societe/article/2006/01/25/des-detenus-signent-une-petition-pour-le-retablissement-de-la-peine-de-mort-en-france_734541_3224.html.

¹⁹² Marion VANNIER, préc., note 6, p. 194. Avant cela, dans le premier Code pénal de 1791, les peines perpétuelles étaient absentes, ces dernières étant jugées « pire que la mort » : Denis SALAS, « Abolir la prison perpétuelle », (2012) 40-2 *Revue du MAUSS* 173, 178.

¹⁹³ Marion VANNIER, préc., note 6, p. 194. En effet, avant le 18^e siècle, les prisons servaient davantage à détenir certains criminels, tels que les vagabonds, pour de courtes durées, et ce, en attendant que leur véritable peine ne soit prononcée.

¹⁹⁴ La prison visait alors à éviter que le prévenu ne s'enfuit : Maryvonne LORCY, « L'évolution des conceptions de la peine privative de liberté », dans Marie-Joëlle REDOR-FICHOT, Jean-Manuel LARRALDE et Gilles ARMAND (dir.), *Surveiller et punir, surveiller ou punir*, Caen, Presses Universitaires de Caen, 2004, p. 11, à la p. 11.

¹⁹⁵ *Loi n°78-1097 du 22 novembre 1978 modifiant certaines dispositions du code de procédure pénale en matière d'exécution des peines privatives de liberté.*

¹⁹⁶ C'est l'expression utilisée dans Yannick LÉCUYER, préc., note 24.

¹⁹⁷ *Loi n° 94-89 du 1 février 1994 instituant une peine incompressible et relative au nouveau code pénal et à certaines dispositions de procédure pénale.*

réelle¹⁹⁸. Cinq ans plus tard, un régime dérogatoire de perpétuité réelle est créé pour les infractions de terrorisme¹⁹⁹. Ces modifications législatives ont été confirmées par le Conseil constitutionnel²⁰⁰. Dans cette section, il sera donc question de la réclusion criminelle à perpétuité française, de la période de sûreté obligatoire à laquelle elle est soumise ainsi que d'un possible relèvement de la peine par l'entremise de la grâce présidentielle et de la suspension médicale de peine.

2.1 La peine de réclusion criminelle à perpétuité et la période de sûreté obligatoire

En France, la réclusion criminelle à perpétuité constitue la peine maximale²⁰¹. Si, a priori, elle ne semble concerner qu'un petit pourcentage de détenus, il demeure que la durée des peines que ces derniers subissent ne cesse d'augmenter. Selon une étude réalisée en 2005, la durée moyenne des peines perpétuelles était de 20 ans, soit deux ans de plus que la moyenne dégagée dans l'étude précédente²⁰². De plus, un condamné sur cinq était incarcéré depuis plus de 22 ans²⁰³. Près d'une décennie plus tard, 60 % des condamnés à la réclusion criminelle à perpétuité avaient servi plus de 15 ans de leur peine, et 20 % étaient détenus depuis 25 à 35 ans²⁰⁴. Ainsi, il semble se dégager une tendance à l'allongement des durées de détention des peines perpétuelles²⁰⁵, ce qui peut sans doute être attribué, entre autres, aux amendements effectués par le législateur français. En effet, le droit français prévoit une période de sûreté, c'est-à-dire une période de temps pendant laquelle le condamné ne

¹⁹⁸ La Loi n° 2011-267 du 14 mars 2011 d'orientation et de programmation pour la performance de la sécurité intérieure étend la perpétuité incompressible au meurtre de toute personne dépositaire de l'autorité publique.

¹⁹⁹ Loi n° 2016-731 du 3 juin 2016 renforçant la lutte contre le crime organisé, le terrorisme et leur financement, et améliorant l'efficacité et les garanties de la procédure pénale.

²⁰⁰ Cons. const. 22 novembre 1978, n° 78-98 DC ; Cons. const. 20 janvier 1994, n° 93-334 DC ; Cons. const., 10 mars 2011, n° 2011-625 DC. Une seule disposition en matière de terrorisme a été déclarée contraire à la Constitution : Cons. const., 6 septembre 2019, n° 2019-799/800 QPC. Toutefois, le régime dérogatoire de perpétuité réelle demeure.

²⁰¹ Code pénal, préc., note 23, art. 131-1.

²⁰² Annie KENSEY, « Durée effective des peines perpétuelles », *Cahiers de démographie pénitentiaire*, direction de l'Administration pénitentiaire, n° 18, 2005.

²⁰³ *Id.*

²⁰⁴ Marion VANNIER, préc., note 6, p. 207.

²⁰⁵ Abdelmalik BENAOUA et Annie KENSEY, « La récidive des condamnés à perpétuité », dans *Cahiers de démographie pénitentiaire*, direction de l'Administration pénitentiaire, n° 24, 2008.

peut prétendre à aucun aménagement de peine²⁰⁶. À la différence du droit canadien, la période de sûreté ne rend pas seulement le détenu inadmissible à la libération conditionnelle, mais bien à toute modalité particulière d'exécution de la peine, soit à la suspension ou au fractionnement de la peine, au placement à l'extérieur, aux permissions de sortir et à la semi-liberté²⁰⁷. En matière de réclusion criminelle²⁰⁸, la période de sûreté posée par la loi française est de 18 ans, mais la juridiction peut l'augmenter jusqu'à 22 ans ou la réduire²⁰⁹. Le mécanisme de la période de sûreté a été contesté lors de son adoption, en 1978. Les auteurs de la saisine avançaient notamment que la période de sûreté constituait, en raison de son caractère obligatoire et automatique, une peine fixe, qui niait le pouvoir d'appréciation du juge²¹⁰. Rejetant cet argument, le Conseil constitutionnel affirme que la période de sûreté est une mesure qui ne concerne que l'exécution de la peine, et qu'elle ne peut donc être considérée comme étant elle-même une peine²¹¹. En conséquence, les principes fondamentaux applicables aux peines ne s'imposent pas en ce qui concerne les décisions relatives aux mesures d'exécution des peines²¹².

2.2 La période de sûreté illimitée : la création d'une « perpétuité perpétuelle »

Si la période de sûreté en soi n'est pas problématique aux yeux du Conseil constitutionnel, on peut se demander ce qu'il en est de la « perpétuité perpétuelle » mise en place par le législateur français. En effet, depuis le 1^{er} février 1994²¹³, le système pénal français prévoit

²⁰⁶ *Code de procédure pénale*, préc., note 23, art. 720-2.

²⁰⁷ *Id.* Toutefois, le temps d'épreuve existe également en droit français. Comme en droit canadien, il dicte la durée de détention requise avant de pouvoir demander une libération conditionnelle. Pour les condamnés à la réclusion criminelle à perpétuité, le temps d'épreuve est de 18 ans, ou de 22 ans dans les cas de récidive légale : *Code de procédure pénale*, préc., note 23, art. 729, al. 4. Nous nous attarderons cependant davantage à la période de sûreté, puisque c'est par l'entremise de celle-ci que sont rendues possibles les peines de perpétuité réelle.

²⁰⁸ La réclusion criminelle est une peine criminelle de droit commun prononcée par une cour d'assises, dont la durée minimum est de 10 ans. La réclusion criminelle à perpétuité peut aussi être prononcée : art. 131-1 du *Code pénal*, préc., note 23.

²⁰⁹ *Id.*, art. 132-23, al. 2.

²¹⁰ Cons. const., 22 novembre 1978, préc., note 200, par. 1.

²¹¹ *Id.*, par. 6.

²¹² *Id.*, par. 5.

²¹³ *Loi n° 94-89 du 1 février 1994 instituant une peine incompressible et relative au nouveau code pénal et à certaines dispositions de procédure pénale.*

que, pour certains crimes particulièrement graves, une période de sûreté illimitée peut être prononcée par la cour d'assises²¹⁴. Conjuguée à une peine de réclusion à perpétuité, un tel mécanisme équivaut à une perpétuité réelle²¹⁵. Il existe tout de même une possibilité d'obtenir à titre exceptionnel une réduction ou une suppression de la période de sûreté pour l'individu qui présente des gages sérieux de réadaptation sociale, le relèvement étant prononcé par le tribunal d'application des peines²¹⁶. Toutefois, pour ceux à l'égard de qui il a été prononcé une période de sûreté illimitée, cette éventualité ne se présentera qu'après 30 ans de détention²¹⁷. Ce relèvement de la période de sûreté est aussi appelé la « grâce judiciaire »²¹⁸. En raison de cette possibilité de réduction ou de suppression de la période de sûreté illimitée après 30 années de détention, la Cour de cassation a affirmé qu'une peine de réclusion à perpétuité assortie d'une telle période de sûreté ne constitue pas une peine inhumaine et dégradante au sens de l'article 3 de la Convention²¹⁹.

La validité constitutionnelle du mécanisme de la période de sûreté illimitée a été examinée par le Conseil constitutionnel, dans une décision du 20 janvier 1994. En l'espèce, le Conseil refuse de conclure que les dispositions attaquées sont contraires à la Constitution. Il était avancé par les sénateurs auteurs de la saisine que la loi ne respectait pas le principe de nécessité, puisqu'elle soumettait la procédure à l'application du régime de droit commun en matière d'exécution des peines et qu'elle ne prévoyait aucun recours en cas de refus, par le juge d'application des peines, de mettre fin à la décision de la cour d'assises²²⁰. Toutefois, le Conseil note qu'en l'absence de disproportion manifeste, il ne lui appartient pas de substituer sa propre interprétation à celle du législateur²²¹, et qu'il est loisible à ce

²¹⁴ *Code pénal*, préc., note 23, art. 221-3 et 221-4. La période de sûreté illimitée peut être prononcée dans les cas d'assassinat ou de meurtre d'un mineur de 15 ans précédé ou accompagné d'un viol, de tortures ou d'actes de barbarie ou lorsque l'assassinat est commis sur un magistrat, un gendarme, un fonctionnaire de la police nationale, un membre du personnel de l'administration pénitentiaire ou toute autre personne dépositaire de l'autorité publique, à l'occasion de l'exercice ou en raison de ses fonctions. Pour ces crimes, une période de sûreté de 30 ans peut aussi être prononcée. Dans ce cas, le tribunal d'application des peines ne peut réduire la période ou y mettre fin qu'après l'accomplissement d'au moins 20 ans de la peine : *Code de procédure pénale*, préc., note 23, art. 720-4, al. 2.

²¹⁵ Yannick LÉCUYER, préc., note 24, p. 53.

²¹⁶ *Code de procédure pénale*, préc., note 23, art. 720-4, al. 1.

²¹⁷ *Id.*, art. 720-4, al. 3.

²¹⁸ Yannick LÉCUYER, préc., note 24, p. 37.

²¹⁹ Cass crim, 20 janvier 2010, n° 08-88.301.

²²⁰ Cons. const., 20 janvier 1994, préc., note 200, par. 8.

²²¹ *Id.*, par. 10.

dernier de prévoir des mesures d'exécution des peines et de déterminer les périodes de sûreté pendant lesquelles un délinquant ne pourra prétendre à aucun aménagement de peine²²². Le Conseil rappelle finalement que les dispositions attaquées permettent au ministère public et au délinquant de saisir le juge d'application des peines, que la procédure peut être renouvelée et que cette dernière n'a pas d'effet rétroactif²²³. En conséquence, les dispositions ne sont pas contraires à la Constitution. Le Conseil ajoute finalement que « l'exécution des peines privatives de liberté en matière correctionnelle et criminelle a été conçue, non seulement pour protéger la société et assurer la punition du condamné, mais aussi pour favoriser l'amendement de celui-ci et préparer son éventuelle réinsertion »²²⁴. Or, on peut se demander en quoi une loi qui supprime tout aménagement de peine – et donc tout espoir d'être libéré, mais nous y reviendrons – pour une période d'au moins 30 ans, permet de favoriser l'amendement et la réinsertion du délinquant incarcéré.

Si la loi du 1^{er} février 1994 ne se cache pas qu'elle institue une peine incompressible, le mécanisme de la période de sûreté illimitée a néanmoins été également validé par la CEDH dans l'arrêt *Bodein c. France*. Cela est pour le moins surprenant, considérant que l'article 3 de la Convention interdit, a priori, l'infliction de peines incompressibles. Toutefois, nous reviendrons sur cette décision lors de notre étude de la jurisprudence de la CEDH au regard du droit à l'espoir²²⁵.

Sous-section 1 – Le régime dérogatoire de perpétuité en matière de terrorisme

Les attentats de janvier 2015, au journal Charlie Hebdo, et de novembre 2015, à travers la ville de Paris, ont déclenché une vague d'indignation et de colère en France, et ont engendré des modifications législatives importantes²²⁶. Parmi celles-ci, on retrouve la loi du 3 juin 2016, qui permet l'imposition d'une période de sûreté illimitée, dont nous avons parlé

²²² *Id.*, par. 11.

²²³ *Id.*, par. 13 et 14.

²²⁴ *Id.*, par. 12.

²²⁵ Voir le point 2.6.2 de la partie II, « L'affaire *Bodein c. France* ».

²²⁶ Jean BÉRARD, « L'autre peine de mort. La perpétuité incompressible et la lutte contre le terrorisme », (2016) 88-4 *Mouvements* 85, 85.

précédemment, aux auteurs de crimes terroristes²²⁷. Au moment de l'adoption de la loi, les élus souhaitent faire un exemple de l'un des individus responsables des attentats, la première personne impliquée qui est arrêtée vivante²²⁸. Après les attentats de 2015, des sondages montrent une augmentation du nombre de Français en accord avec la peine capitale²²⁹. Le législateur français, bien conscient de l'interdiction du recours à la peine de mort sur le territoire européen, se tourne vers son alternative la plus proche : la perpétuité réelle²³⁰. Pour le professeur Jean Bérard, « la perpétuité réelle constitue toujours un fantasme, voire un objectif pour ceux qui n'ont toujours pas digéré l'abolition de la peine de mort »²³¹. Ainsi, l'extension à un nouveau crime de la peine de réclusion à perpétuité, assortie d'une période de sûreté illimitée, et le durcissement des conditions de relèvement de cette période, permettent de s'assurer que les auteurs d'infractions terroristes ne recouvreront jamais leur liberté. Selon le député Sergio Coronado, le projet de loi se trouvait « à la limite de ce que la Constitution et nos engagements internationaux nous autorisent à faire »²³².

Ainsi, lors de l'adoption de la loi du 3 juin 2016, le législateur ne s'est pas contenté d'ajouter les infractions terroristes à la liste de crimes pour lesquels il est possible de prononcer une période de sûreté illimitée. En effet, la loi modifie le *Code de procédure pénale* afin d'y adjoindre l'article 720-5. Cette disposition soumet le relèvement de la période de sûreté illimitée à de nouvelles conditions dérogatoires, spécifiquement prévues en matière d'infractions terroristes. De ce fait, en plus d'exiger que le contrevenant présente des gages sérieux de réadaptation et qu'il accomplisse au moins 30 ans de sa peine, le droit français prévoit que le relèvement de la période de sûreté illimitée ne doit pas être susceptible de troubler l'ordre public. Au surplus, la loi commande que le tribunal d'application des peines recueille l'avis des victimes ayant qualité de partie civile lors de la condamnation²³³. Or, la professeure Amane Gogorza affirme que la première condition,

²²⁷ Loi n° 2016-731 du 3 juin 2016 renforçant la lutte contre le crime organisé, le terrorisme et leur financement, et améliorant l'efficacité et les garanties de la procédure pénale.

²²⁸ Jean BÉRARD, préc., note 226, p. 87.

²²⁹ *Id.*, p. 88.

²³⁰ *Id.*, p. 88.

²³¹ *Id.*, p. 85.

²³² Ces propos sont rapportés dans Jean BÉRARD, préc., note 226, p. 90.

²³³ *Code de procédure pénale*, préc., note 23, art. 720-5, al. 1, §3-4.

relative à l'absence de trouble à l'ordre public, « n'a pas beaucoup de sens »²³⁴. Effectivement, dans une première hypothèse, l'individu présente toujours, 30 ans plus tard, une particulière dangerosité, auquel cas cette exigence ne se distingue pas de celle relative aux gages sérieux de réadaptation. Dans une seconde hypothèse, l'individu n'est plus dangereux, et, alors, le trouble à l'ordre public qui pourrait être causé serait attribuable à la réaction de la société à un relèvement de sa période de sûreté, et non aux actions ou au comportement du délinquant. Dans ce cas, le trouble viendrait donc du « souvenir des faits et du choc provoqué » ou d'un « nouveau contexte terroriste, par exemple »²³⁵. Le contrevenant n'a alors pas de contrôle sur le trouble occasionné par le relèvement de sa période de sûreté, et les progrès effectués en vue de s'amender n'ont plus d'importance.

Quant à la deuxième condition, qui exige de recueillir l'avis des victimes, elle n'est pas moins problématique. D'abord, la professeure Gogorza rappelle qu'il est difficile de comprendre pourquoi la victime se voit attribuer une place à part dans la procédure, considérant qu'elle ne possède plus la qualité de partie civile pendant la phase d'exécution des peines²³⁶. Ensuite, la professeure souligne que le relèvement de la période de sûreté illimitée permet au détenu de demander des *aménagements* de peine, et non seulement de demander une libération²³⁷. L'intervention de la victime est donc, à ce stade, plutôt discutable. Mentionnons aussi qu'une troisième exigence supplémentaire, selon laquelle le tribunal d'application des peines ne peut se prononcer sans avoir reçu l'avis d'une commission composée de cinq magistrats, vient s'ajouter au régime dérogatoire²³⁸. La nouvelle procédure, instituée par la loi du 3 juin 2016, est donc plus lourde, et les conditions plus nombreuses, ce qui en fait un régime « nettement plus fermé »²³⁹ que celui applicable au relèvement de la période de sûreté illimitée en matière d'infractions de droit commun.

²³⁴ Amane GOGORZA, « Perpétuité et terrorisme : consolidation d'un sous-système répressif », (2017) 5 *Montesquieu Law Review* 57, 64.

²³⁵ *Id.*

²³⁶ *Id.*

²³⁷ *Id.*

²³⁸ *Code de procédure pénale*, préc., note 23, art. 720-5, al. 1.

²³⁹ Yves MAYAUD, « Terrorisme – Infractions », *Répertoire de droit pénal et de procédure pénale*, Dalloz, à jour en janvier 2020, par. 237.

Selon la professeure Gogorza, la finalité de la nouvelle disposition n'est pas de protéger le public en raison de la dangerosité du contrevenant, mais plutôt de neutraliser – et même d'éliminer – certains éléments indésirables de la société²⁴⁰. De plus, il faut admettre que la réelle portée dissuasive d'une période de sûreté illimitée, dont les conditions de relèvement sont particulièrement sévères, est incertaine, « tant il est exact que la menace d'un enfermement perpétuel a peu de prise sur celui qui inclut la mort à son projet criminel »²⁴¹. Finalement, il semble bien que la loi du 3 juin 2016 n'avait que faire de la réinsertion des délinquants, principe qui doit pourtant faire partie intégrante de la phase d'exécution des peines²⁴² et qui a été consacré à diverses reprises par la CEDH²⁴³. D'ailleurs, la CEDH exige, en vertu de l'article 3 de la Convention, que les peines perpétuelles prévues par les États membres soient compressibles *de jure* et *de facto*²⁴⁴, et que le droit interne prévoie un mécanisme de réexamen de la peine qui permette de vérifier si des motifs pénologiques légitimes justifient toujours la détention²⁴⁵. Or, cette position de la CEDH est difficilement conciliable avec le nouvel article 720-5 du *Code de procédure pénale*. Si la disposition prévoit effectivement une possibilité de relèvement de la période de sûreté illimitée après 30 ans de détention, ce qui rend la peine potentiellement compressible *de jure*, les conditions strictes qui y sont assorties semblent créer une peine incompressible *de facto*. De plus, l'exigence relative à l'absence de trouble public ne concerne pas le délinquant et les efforts qu'il a accomplis dans le but de s'amender, mais bien l'effet qu'aurait son éventuelle libération sur les victimes et la société. Or, une telle évaluation n'est basée sur aucun motif légitime d'ordre pénologique.

²⁴⁰ Amane GOGORZA, préc., note 234, p. 61.

²⁴¹ *Id.*, p. 58.

²⁴² *Code de procédure pénale*, préc., note 23, art. 707.

²⁴³ Voir, entre autres, *Harakchiev et Tolumov c. Bulgarie*, nos 15018/11 et 61199/12, CEDH 8 juillet 2014 ; *Murray c. Pays-Bas*, préc., note 30 ; *Marcello Viola c. Italie (no 2)*, no 77633/16, CEDH 13 juin 2019.

²⁴⁴ Il s'agit d'une compressibilité en droit et dans les faits : *Kafkaris c. Chypre* [GC], no 21906/04, CEDH 12 février 2008, par. 98.

²⁴⁵ *Vinter et autres c. Royaume-Uni*, préc., note 21, par. 119. Voir la sous-section 2 de la partie II, « Le droit à l'espoir en France : l'influence de la Cour européenne des droits de l'homme ».

Sous-section 2 – Les relèvements possibles : des mécanismes d’ « inspiration humanitaire »

Si l’on accepte que la perpétuité réelle, ou la perpétuité perpétuelle, existe bel et bien en France, on doit également analyser les relèvements ouverts aux condamnés et évaluer si ces derniers sont vraiment suffisants. La grâce présidentielle, véritable pouvoir régalien, et la suspension médicale de peine, un mécanisme plus récent qui permet aux détenus de mourir à l’extérieur des murs, poursuivraient tous deux une vocation *humanitaire*. Or, il est légitime de se demander : un simple droit de ne pas mourir en prison respecte-t-il la dignité humaine ? Est-ce là que l’humanité dans la peine s’arrête ?

2.3 La grâce présidentielle

Le droit du Président de faire grâce à titre individuel est prévu à l’article 17 de la Constitution française²⁴⁶. Ce pouvoir était également prévu à toutes les constitutions précédentes, sauf pendant la Révolution²⁴⁷. Le mécanisme de la grâce présidentielle accorde un grand pouvoir discrétionnaire au chef d’État, puisqu’elle n’est assortie d’aucune condition de fond²⁴⁸. Une fois accordée, la grâce présidentielle emporte dispense totale ou partielle d’exécuter la peine²⁴⁹, ou encore une atténuation de celle-ci par voie de commutation²⁵⁰. Si, contrairement à la prérogative royale de clémence prévue par le droit canadien, la grâce présidentielle n’efface pas l’infraction commise²⁵¹, ces deux mécanismes présentent plusieurs similitudes. En effet, tout comme la clémence royale, la grâce présidentielle ne doit s’exercer qu’à titre exceptionnel²⁵² et elle a perdu une partie de son utilité à la suite de l’abolition de la peine capitale, puisqu’elle permettait autrefois

²⁴⁶ Depuis la *Loi constitutionnelle n° 2008-724 du 23 juillet 2008*, l’octroi de la grâce présidentielle à titre collectif est interdit.

²⁴⁷ Jean-Claude ZARKA, « La réforme du droit de la grâce », (2008) 176 *La Gazette du Palais* 6, 6.

²⁴⁸ *Bodein c. France*, no 40014/10, CEDH 13 novembre 2014, par. 24.

²⁴⁹ *Code pénal*, préc., note 23, art. 133-7.

²⁵⁰ *Bodein c. France*, préc., note 248, par. 24.

²⁵¹ C’est plutôt l’amnistie, prévue à l’article 34 de la Constitution, qui a pour effet de supprimer la peine et les condamnations prononcées : *Code pénal*, préc., note 23, art. 133-9 et Cons. const., 20 juillet 1988, n° 88-244 DC. Dans cette section, nous avons choisi de traiter de la grâce présidentielle, plutôt que de l’amnistie, puisqu’elle a fait l’objet d’une jurisprudence de la CEDH et qu’elle connaît son pendant dans la majorité des pays européens, ainsi qu’au Canada.

²⁵² Jean-Claude ZARKA, préc., note 247, p. 6.

d'empêcher que des erreurs judiciaires irréparables soient commises²⁵³. De plus, la désuétude du mécanisme de la grâce présidentielle semble accentuée par la multiplication des modalités d'aménagement et d'individualisation de la peine, qui rendent souvent inutile le recours en grâce²⁵⁴. Néanmoins, la grâce présidentielle permet aujourd'hui de remédier à des situations inévitables ou injustes, ainsi que de corriger des peines considérées comme trop sévères²⁵⁵. En conséquence, elle poursuivrait une finalité « humanitaire et sociale »²⁵⁶, et constituerait une institution de clémence relevant du pouvoir de pardonner²⁵⁷.

Toutefois, on ne peut que constater que le nombre de grâces présidentielles accordées ne cesse de diminuer depuis la fin du XX^e siècle. D'ailleurs, en 2007, les chiffres diminuent de moitié, puis, en 2011, seulement 19 demandes sont étudiées. En 2014 et en 2017, aucune grâce n'est accordée²⁵⁸. La grâce présidentielle semble donc de moins en moins utile au fil des ans, non seulement parce que les préoccupations qui justifiaient son existence ne sont plus vraiment d'actualité, mais aussi parce qu'elle n'est pas accordée assez souvent pour constituer un véritable relèvement de la peine. Au surplus, en pratique, il est impossible de déterminer quel est le nombre de grâces présidentielles accordées aux réclusionnaires à perpétuité²⁵⁹.

2.4 La suspension médicale de peine

La suspension médicale de peine est prévue par le *Code de procédure pénale*, à son article 720-1-1. Pour certains, ce mécanisme constituerait un « droit de ne pas mourir en prison » ou un « droit de mourir libre »²⁶⁰. De plus, la disposition, introduite dans le *Code* en mars

²⁵³ Pauline TÜRK, « Le droit de grâce présidentiel à l'issue de la révision du 23 juillet 2008 », (2009) 79-3 *Revue française de droit constitutionnel* 513, 514.

²⁵⁴ *Id.*

²⁵⁵ Jean-Claude ZARKA, préc., note 247, p. 6.

²⁵⁶ Pauline TÜRK, préc., note 253, p. 518.

²⁵⁷ *Id.*

²⁵⁸ Anaïs COIGNAC, « Les grâces présidentielles en France, un « fait du prince » de plus en plus rare », *Dalloz actualité*, juillet 2018, en ligne : <<https://www.dalloz-actualite.fr/dossier/graces-presidentielles-en-france-un-fait-du-prince-de-plus-en-plus-rare#.XwsZuJNKi9Z>>.

²⁵⁹ Yannick LÉCUYER, préc., note 24, p. 84.

²⁶⁰ François FOURMENT, « Le droit du détenu à mourir libre », (2019) 5 *La Gazette du Palais* 80, 80.

2002²⁶¹, serait d' « inspiration humanitaire »²⁶². En vertu de cet article, la suspension peut être prononcée à l'égard d'un condamné atteint d'une pathologie engageant le pronostic vital ou dont l'état de santé physique ou mentale est durablement incompatible avec le maintien en détention, et ce, quelle que soit la nature de la peine ou la durée de la peine restant à subir²⁶³. À cet effet, une expertise médicale doit établir que le délinquant est dans l'une de ces situations²⁶⁴. Il peut être mis fin à la suspension à tout moment lorsque le condamné ne répond plus aux conditions précédemment énumérées ou s'il existe de nouveau un risque grave de renouvellement de l'infraction²⁶⁵. Finalement, en matière criminelle, une expertise médicale doit être réalisée tous les six mois afin de vérifier que les conditions de la suspension sont toujours remplies²⁶⁶.

S'il est vrai que l'article 720-1-1 du *Code de procédure pénale* a été modifié cinq fois en un peu plus de 10 ans, les modifications ne visaient pas toutes à rendre la disposition plus répressive²⁶⁷. En effet, le législateur a voulu assouplir les conditions du prononcé de la suspension médicale de peine. En 2009, il a notamment introduit une procédure d'urgence, selon laquelle la suspension peut être prononcée sur présentation d'un certificat médical du médecin de l'établissement pénitentiaire²⁶⁸. En 2014, le législateur a supprimé l'exigence selon laquelle deux expertises médicales devaient être réalisées, une seule expertise étant dorénavant nécessaire²⁶⁹. Malgré ces assouplissements considérables, la Cour de cassation a jugé que, pour qu'il y ait suspension médicale de peine, le pronostic vital doit être engagé à court terme²⁷⁰. En conséquence, le mécanisme ne s'adresse qu'aux détenus se trouvant véritablement en fin de vie²⁷¹. Toutefois, quelques années plus tard, la Cour de cassation élargit la portée de l'article 720-1-1 en concluant qu'« il entre de manière normalement

²⁶¹ *Loi n° 2002-303 du 4 mars 2002 relative aux droits des malades et à la qualité du système de santé.*

²⁶² François FOURMENT, préc., note 260, par. 4.

²⁶³ *Code de procédure pénale*, préc., note 23, art. 720-1-1, al. 1.

²⁶⁴ *Id.*, art. 720-1-1, al. 2.

²⁶⁵ *Id.*, art. 720-1-1, al. 7.

²⁶⁶ *Id.*, art. 720-1-1, al. 8.

²⁶⁷ François FOURMENT, préc., note 260, par. 5.

²⁶⁸ *Loi n° 2009-1436 du 24 novembre 2009 pénitentiaire.*

²⁶⁹ *Loi n° 2014-896 du 15 août 2014 relative à l'individualisation des peines et renforçant l'efficacité des sanctions pénales.*

²⁷⁰ Cass crim, 28 septembre 2005, n° 05-81.010; Cass crim, 15 mars 2006, n° 05-83.329; Cass crim, 4 octobre 2006, n° 06-80.361.

²⁷¹ François FOURMENT, préc., note 260, par. 6.

prévisible dans l'office du juge qui reste saisi d'une demande de suspension de peine, soit d'ordonner une nouvelle expertise, soit de rechercher si le maintien en détention de l'intéressé n'est pas constitutif d'un traitement inhumain ou dégradant »²⁷². Ainsi, lorsque le juge est confronté à deux expertises établissant que le condamné ne se trouve pas dans l'une des situations énumérées par l'article 720-1-1, il pourrait, plutôt que de rejeter la demande, l'accorder au nom de la dignité humaine²⁷³.

2.5 Le droit de ne pas mourir en prison, vraiment suffisant ? Un point de vue européen

Dans l'affaire *Bodein c. France*, le gouvernement français avance que certains mécanismes prévus par le droit national instituent un véritable droit de ne pas mourir en prison. À ce titre, il mentionne que la grâce présidentielle et la suspension médicale de peine participent de ce droit²⁷⁴. Néanmoins, la CEDH rejette cet argument, jugeant que ces deux mécanismes ne répondent pas à la notion de « perspective d'élargissement »²⁷⁵, qui constitue une exigence au respect de l'article 3 de la Convention en matière de peines perpétuelles²⁷⁶. La Cour souligne que le gouvernement n'a présenté aucun cas dans lequel une grâce aurait été accordée par le Président à un condamné à perpétuité²⁷⁷. Même si la Cour considère qu'un mécanisme de grâce présidentielle peut satisfaire aux exigences de l'article 3, elle a à plusieurs reprises jugé que certains mécanismes de grâce et de libération pour des motifs humanitaires étaient contraires à la Convention, notamment en Turquie, en Hongrie, en Bulgarie et en Ukraine²⁷⁸. En effet, elle a conclu que ces derniers « ne sont pas des mécanismes efficaces de réexamen de la peine permettant la prise en compte de l'évolution des condamnés à perpétuité »²⁷⁹. Il est donc clair que, pour la CEDH, un mécanisme de

²⁷² Cass crim, 26 juin 2013, n° 12-88.284.

²⁷³ Évelyne BONIS-GARÇON, « Chronique de droit pénal et procédure pénale », (2014) 42 *Les nouveaux Cahiers du Conseil constitutionnel* 151, 151.

²⁷⁴ *Bodein c. France*, préc., note 248, par. 50.

²⁷⁵ Cette exigence a été consacrée dans l'arrêt *Vinter et autres c. Royaume-Uni*, préc., note 21, par. 129.

²⁷⁶ *Bodein c. France*, préc., note 248, par. 59.

²⁷⁷ *Id.*

²⁷⁸ *Öcalan c. Turquie (no 2)*, préc., note 34 ; *László Magyar c. Hongrie*, no 73593/10, CEDH 20 mai 2014 ; *Harakchiev et Tolumov c. Bulgarie*, préc., note 243 ; *Petukhov c. Ukraine (no 2)*, no 41216/13, CEDH 12 mars 2019.

²⁷⁹ *Bodein c. France*, préc., note 248, par. 56.

grâce ou de mise en liberté qui permet seulement un relèvement de la peine perpétuelle pour des « motifs d'humanité tenant à un mauvais état de santé, à une invalidité physique ou à un âge avancé »²⁸⁰ n'est pas suffisant. De plus, la CEDH a jugé que, pour apprécier si une peine perpétuelle est compressible dans les faits, il peut être utile de prendre en compte les données statistiques sur le mécanisme de recours antérieures au réexamen en question, notamment le nombre de personnes ayant obtenu une grâce²⁸¹.

En Allemagne, la Cour constitutionnelle fédérale a dû se prononcer sur la suffisance, ou non, de l'obtention d'une grâce comme élément rendant la peine compressible, dans une affaire d'extradition. Selon la Cour, le droit de grâce :

« Ne laisse pas même subsister un vague espoir de vie en liberté qui puisse rendre l'exécution de la peine perpétuelle supportable en termes de dignité de la personne [...] qui serait, d'une manière ou d'une autre en accord avec l'ordre constitutionnel allemand : au mieux, cela laisse au condamné l'espoir de mourir en liberté. »²⁸² (nous soulignons)

Considérant que le recours à la grâce présidentielle est en forte diminution depuis plus de deux décennies, et que la suspension médicale de peine ne s'adresse qu'aux détenus en fin de vie, ces deux mécanismes ne semblent pas permettre un véritable relèvement de la peine pour les réclusionnaires à perpétuité. Alors que ces mécanismes sont censés poursuivre une « vocation humanitaire », il est permis de douter que le droit de ne pas mourir, auquel ces derniers participent, contribue véritablement au respect de la dignité de la personne humaine.

²⁸⁰ *Murray c. Pays-Bas*, préc., note 30, par. 100.

²⁸¹ *Id.*

²⁸² BVerfG, 2 BvR 2299/09 vom 16.12.2010, par. 28, dont l'extrait est traduit en français dans Yannick LÉCUYER, préc., note 24, p. 107.

Chapitre 2 : L’incarcération des délinquants dangereux et les peines de détention d’une durée indéterminée

Si la peine subie par les condamnés à perpétuité est caractérisée par une grande incertitude, cela est tout aussi vrai pour les délinquants dangereux condamnés à des peines de détention pour une durée indéterminée. Considérée comme la deuxième peine la plus sévère sur l’échelle des peines²⁸³, la détention pour une durée indéterminée peut rapidement se transformer en peine perpétuelle. Dans ce chapitre, nous verrons comment la France et le Canada punissent les délinquants dangereux, et nous tenterons de démontrer que la distinction entre peine perpétuelle et peine indéterminée tient davantage de la théorie que de la pratique. Finalement, nous approfondirons la notion de dangerosité qui, alors qu’elle fonde les déclarations de délinquants dangereux et les peines qui viennent avec, est loin d’être un concept objectif.

Section 1 – Le régime canadien des délinquants dangereux

*« En dépit des meilleures méthodes de châtement et de réforme que l'on puisse adopter, il restera toujours une certaine proportion de criminels, dont la tendance au mal est incorrigible et que les efforts de relèvement ne changeront pas. Ces gens-là deviennent des criminels endurcis, pour qui les "barreaux de fer" et les "murs des prisons" ne sont plus un objet de terreur et chez qui ne demeure aucun espoir ni désir d'amendement, si toutefois ils les ont jamais éprouvés. »*²⁸⁴

En 1938, la Commission royale a mandat de faire enquête sur le système pénal canadien de l’époque. Aux termes de ses travaux, elle recommande qu’une loi soit adoptée afin de

²⁸³ C’est ce qui a été dit par la Cour suprême dans *R. c. Boutilier*, 2017 CSC 64, par. 114. Dans *M. c. Allemagne*, no 19359/04, CEDH 17 décembre 2009, par. 132, la CEDH constate que la détention de sûreté allemande, semblable à la rétention de sûreté française, « paraît être l’une des [mesures les] plus graves – sinon la plus grave – de celles prévues par le code pénal allemand ».

²⁸⁴ Ce sont là les propos de la Commission royale de 1938, qui avait pour mandat de faire enquête sur le système pénal canadien de l’époque, et qui sont rapportés par la Cour suprême dans l’arrêt *R. c. Lyons*, [1987] 2 RCS 309, par. 13.

permettre l’incarcération, pour une durée indéterminée, d’une catégorie identifiable de délinquants considérés comme dangereux. L’objectif de cette détention n’est « pas de punir ni de réformer les détenus mais avant tout de les isoler de la société »²⁸⁵. En 1947, la première législation concernant les « repris de justice »²⁸⁶ voit le jour, fortement inspirée par le régime en place au Royaume-Uni²⁸⁷. En 1977, les dispositions relatives aux repris de justice sont remplacées par des dispositions mieux adaptées concernant les délinquants dangereux, la loi limitant leur application aux individus qui présentent un danger pour autrui²⁸⁸. Ce régime est toujours applicable aujourd’hui, bien qu’il ait été modifié à diverses reprises.

1.1 Une présentation du régime : objectifs, conditions d’application et peine

Le régime canadien des délinquants dangereux a pour objectif principal de protéger le public des individus qui ont commis des sévices graves à la personne²⁸⁹ et qui représentent un danger pour la société²⁹⁰. Alors que le nombre annuel de criminels déclarés délinquants dangereux n’a presque jamais cessé d’augmenter depuis l’entrée en vigueur du régime²⁹¹, en 1977, il est intéressant de s’interroger sur les implications d’un tel régime et sur les

²⁸⁵ *Id.*

²⁸⁶ Dans la loi, les repris de justice étaient définis comme les individus ayant commis trois actes criminels et menant une vie criminelle : *Id.*, par. 14.

²⁸⁷ *Id.*, par. 12.

²⁸⁸ *Id.*, par. 15-16. Ces modifications sont apportées conformément aux recommandations du *Rapport du Comité canadien de la réforme pénale et correctionnelle* de 1969, mieux connu sous le nom de « Rapport Ouimet ».

²⁸⁹ Le *Code criminel*, préc., note 22, prévoit quelles infractions constituent des sévices graves à la personne. À cet effet, la haute trahison, la trahison et le meurtre au premier degré ou au deuxième degré punissables, par mise en accusation, d’un emprisonnement d’au moins 10 ans et impliquant soit l’emploi, ou une tentative d’emploi, de la violence contre une autre personne, soit une conduite dangereuse, ou susceptible de l’être, pour la vie ou la sécurité d’une autre personne ou une conduite ayant infligé, ou susceptible d’infliger, des dommages psychologiques graves à une autre personne, constituent des sévices graves à la personne. Les infractions ou tentatives d’infractions de nature sexuelle sont aussi visées par le *Code criminel* à titre de sévices graves à la personne : art. 752.

²⁹⁰ *Code criminel*, préc., note 22, art. 753(1). Voir aussi, à ce titre, Dominique VALIQUET, *Le régime des délinquants dangereux et des délinquants à contrôler*, Service d’information et de recherches parlementaires, Ottawa, 2006, p. 1-2.

²⁹¹ Voir, à ce titre, le tableau du nombre de délinquants désignés délinquants dangereux depuis 1978 : SÉCURITÉ PUBLIQUE CANADA, *Aperçu statistique : Le système correctionnel et la mise en liberté sous condition*, Travaux publics et Services gouvernementaux Canada, 2018, p. 107.

rapports entre cette peine et les peines d'emprisonnement à perpétuité. Cela est d'autant plus intéressant considérant que, depuis la promulgation du régime, les critères nécessaires à une déclaration de délinquant dangereux n'ont cessé d'être assouplis par le législateur, ce qui s'inscrit clairement dans le climat de populisme pénal qui règne au Canada depuis le début des années 2000²⁹². Précisons que, bien qu'il existe également une deuxième catégorie prévue à ce régime, soit celle des délinquants à contrôler, nous n'aborderons que la première catégorie. Tel que l'explique la Cour d'appel du Québec, même si les délinquants à contrôler présentent eux aussi un risque élevé de récidive, « la distinction fondamentale entre les deux statuts »²⁹³ est qu'« il existe une possibilité réelle que ce risque puisse être maîtrisé éventuellement au sein de la collectivité »²⁹⁴, ce qui n'est pas le cas pour les délinquants dangereux.

D'abord, mentionnons que, pour qu'une demande de déclaration de délinquant dangereux soit valable, elle doit intervenir après que l'individu ait été reconnu coupable de sévices graves à la personne, mais avant l'imposition de la peine²⁹⁵. Avant que la demande soit présentée par le poursuivant, une évaluation est réalisée par des experts en justice pénale et en santé mentale²⁹⁶. Cette évaluation est basée sur les critères raisonnables de dangerosité, tels que les troubles mentaux, l'environnement social criminel ou encore les tendances antisociales²⁹⁷. Le rapport réalisé à la suite de l'évaluation et déposé devant la Cour pourra servir de preuve au poursuivant afin de démontrer les éléments prévus par le *Code criminel*. Ainsi, le tribunal prononce la déclaration lorsqu'il est convaincu que l'infraction commise constitue des sévices graves à la personne et que le délinquant représente un danger pour la vie ou la sécurité d'autrui, parce que son comportement est si brutal qu'il ne peut être maîtrisé²⁹⁸, parce qu'il démontre une indifférence marquée quant

²⁹² Hélène DUMONT, « Chronique canadienne – Une décennie de populisme pénal et de contre-réformes en matière punitive au Canada », (2011) 1 *Revue de science criminelle et de droit pénal comparé* 239, 247.

²⁹³ *R. c. Ménard*, J.E. 2003-69 (CA), par. 15.

²⁹⁴ *Id.*, par. 16. C'est aussi ce que dit l'art. 753.1 du *Code criminel*, préc., note 22.

²⁹⁵ *Code criminel*, préc., note 22, art. 753(2).

²⁹⁶ *Id.*, art. 752.1.

²⁹⁷ Ces tendances antisociales sont caractérisées par l'impulsivité, l'égoïsme, la recherche de sensations fortes, l'incapacité de contrôler ses actes ainsi qu'une propension criminelle et une indifférence flagrante à l'égard d'autrui : Dominique VALIQUET, préc., note 290, p. 4.

²⁹⁸ *Code criminel*, préc., note 22, art. 753(1)a)(iii).

aux conséquences possibles de ses actes²⁹⁹, ou encore parce qu'il est incapable de contrôler ses actes, ce qui permet de croire qu'il causera vraisemblablement la mort ou d'autres sévices s'il n'est pas détenu de manière préventive³⁰⁰. Selon la Cour suprême, la législation canadienne en matière de délinquants dangereux n'exige pas la preuve hors de tout doute raisonnable que l'individu concerné récidivera. À son avis, « il serait impossible de satisfaire une telle norme »³⁰¹.

Ensuite, à la différence du statut de délinquant à contrôler, les délinquants déclarés comme dangereux peuvent être condamnés à une peine d'emprisonnement d'une durée indéterminée, à être purgée dans un pénitencier³⁰². Ainsi, même si la peine subie par un délinquant dangereux n'est techniquement pas une peine d'emprisonnement à perpétuité, elle peut le devenir. La Cour suprême a d'ailleurs reconnu qu'il existe des liens clairs entre les peines prévues par le régime des délinquants dangereux et les peines d'emprisonnement à perpétuité, puisqu'elles « visent essentiellement les mêmes objectifs et le même type de délinquant »³⁰³. Le plus haut tribunal du pays a aussi constaté qu'hormis la peine d'emprisonnement à vie, la détention pour une durée indéterminée est la peine la plus sévère prévue par le droit criminel canadien³⁰⁴. Ces constats sont entre autres fondés sur le fait qu'un délinquant qui présente un risque inacceptable pour la société ne sera pas libéré³⁰⁵, comme c'est le cas d'un condamné à perpétuité. En effet, alors que les délinquants dangereux sont admissibles à la semi-liberté après quatre ans de détention et à la libération conditionnelle totale après sept ans³⁰⁶, il semble que bien peu d'entre eux soient

²⁹⁹ *Id.*, art. 753(1)a)(ii).

³⁰⁰ *Id.*, art. 753(1)a)(i). La déclaration est aussi prononcée si le tribunal est convaincu que la conduite antérieure du délinquant dans le domaine sexuel démontre son incapacité à contrôler ses impulsions sexuelles, ce qui permet de croire qu'il causera des sévices à d'autres personnes dans l'avenir : art. 753(1)b).

³⁰¹ *R. c. Currie*, [1997] 2 R.C.S. 260, par. 42. Dans *R. c. Lyons*, préc., note 284, la Cour suprême, au par. 92, rappelle qu'« il n'y a aucune exigence d'une preuve que le délinquant va agir d'une certaine manière. En fait, le risque, mais non la certitude, d'un préjudice est inhérent à la notion de dangerosité ».

³⁰² *Code criminel*, préc., note 22, art. 753(4)a. Depuis 2008, une telle peine *doit* être prononcée par le tribunal, sauf si ce dernier est convaincu que l'on peut vraisemblablement s'attendre à ce que le fait d'infliger une mesure moins sévère protège de façon suffisante le public contre la perpétration par le délinquant d'un meurtre ou d'une infraction qui constitue des sévices graves à la personne : art. 753(4.1).

³⁰³ *R. c. Lyons*, préc., note 284, par. 29.

³⁰⁴ *R. c. Boutillier*, préc., note 283, par. 114.

³⁰⁵ *Loi sur le système correctionnel et la mise en liberté sous condition*, LC 1992, c. 20, art. 102.

³⁰⁶ Art. 119(1)b) et art. 120(1) de la *Loi sur le système correctionnel et la mise en liberté sous condition*, préc., note 305, et art. 761 du *Code criminel*, préc., note 22.

effectivement libérés. En 2017, alors que le Canada comptait 593 délinquants dangereux, seulement 24 d'entre eux se trouvaient sous surveillance dans la collectivité, les autres demeurant détenus³⁰⁷. Les délinquants dangereux sont également considérés comme une faible priorité en ce qui concerne l'inscription à des programmes de traitement offerts en prison, ce qui constitue un obstacle important à leur réhabilitation³⁰⁸. De plus, une étude réalisée par le Solliciteur général du Canada a reconnu qu'un grand nombre de délinquants dangereux avait été incarcéré pendant plus de 20 ans³⁰⁹. Il a même été dit que la peine de détention pour une période indéterminée équivaut « à une peine d'emprisonnement à perpétuité assortie d'une faible possibilité de libération conditionnelle »³¹⁰. Finalement, même s'il est libéré, le délinquant sera surveillé jusqu'à la fin de ses jours³¹¹.

1.2 La validité constitutionnelle du régime vue par la Cour suprême

La validité constitutionnelle de la partie XXI du *Code criminel*³¹², qui met en place le régime des délinquants dangereux, a été analysée par la Cour suprême pour la première fois dans l'arrêt *R. c. Lyons*. Dans cette affaire, il est entre autres invoqué que la condamnation à une peine préventive à durée indéterminée est contraire aux articles 7, 9 et 12 de la *Charte canadienne des droits et libertés*³¹³. Alors que l'appelant soutient que le régime permet « qu'une personne soit condamnée pour des crimes qu'elle n'a pas commis ou pour lesquels elle a déjà été punie »³¹⁴, la Cour rejette cet argument et conclut à la validité du régime. Selon elle, « la peine [...] découle de la perpétration d'un crime précis dont les éléments ont été établis hors de tout doute raisonnable »³¹⁵. Elle rappelle que la

³⁰⁷ SÉCURITÉ PUBLIQUE CANADA, préc., note 291, p. 60. Tel que l'explique la juge Karakatsanis, dissidente dans l'affaire *R. c. Boutilier*, préc., note 283, seulement 4 ou 5 % des délinquants dangereux bénéficient d'une libération conditionnelle : par. 114.

³⁰⁸ *R. v. Walsh*, 2017 BCCA 195, par. 22.

³⁰⁹ SOLLICITEUR GÉNÉRAL DU CANADA, *Les délinquants à risque élevé : Guide pour les professionnels du système de justice pénale*, Ottawa, 2001, p. 3.

³¹⁰ *R. v. Walsh*, préc., note 308, par. 22, dont l'extrait a été traduit dans *R. c. Boutilier*, préc., note 283, par. 114.

³¹¹ SOLLICITEUR GÉNÉRAL DU CANADA, préc., note 309, p. 1.

³¹² Il s'agit aujourd'hui de la partie XXIV du *Code criminel*, préc., note 22.

³¹³ L'article 7 de la *Charte canadienne*, préc., note 28 protège le droit de chacun à la vie, la liberté et la sécurité de sa personne. L'article 9, quant à lui, protège tout individu contre la détention et l'emprisonnement arbitraires. L'article 12, finalement, interdit l'infliction de traitements ou peines cruels ou inusités.

³¹⁴ *R. c. Lyons*, préc., note 284, par. 24.

³¹⁵ *Id.*, par. 25.

détention pour une durée indéterminée repose sur des objectifs pénologiques légitimes, soit la punition et la prévention³¹⁶. Pour justifier sa conclusion, la Cour ajoute également que le tribunal n'a pas l'obligation de prononcer la déclaration de délinquant dangereux ou de lui imposer une peine de durée indéterminée, et ce, même lorsque tous les critères prévus par la loi sont réunis³¹⁷. Même si la Cour suprême reconnaît qu'« il est difficile de nier que la condamnation à une peine d'emprisonnement pour une période indéterminée doit avoir sur un délinquant dangereux des effets profondément bouleversants »³¹⁸, elle conclut que les dispositions contestées ne violent pas l'article 12 de la *Charte*. En effet, la Cour refuse de conclure à l'inconstitutionnalité du régime, notamment en raison du processus de libération conditionnelle prévu par la loi, puisque « ce processus est le gage d'une incarcération qui ne durera dans chaque cas que le temps dicté par les circonstances »³¹⁹.

Néanmoins, il nous semble important de préciser que dans *Lyons*, la Cour suprême a confirmé la validité du régime instauré en 1977. Toutefois, ce dernier a été modifié en 1997³²⁰, et à nouveau en 2008³²¹. Alors que le régime de 1977 visait un très petit groupe de délinquants³²², il a par la suite été élargi, et le pouvoir discrétionnaire du juge, réduit. En effet, selon le régime actuel, lorsque les critères prévus par le *Code criminel* sont réunis, le juge *doit* prononcer la déclaration de délinquant dangereux³²³. Au surplus, la peine de détention pour une durée indéterminée doit dorénavant être imposée par le juge, sauf s'il est convaincu que l'infliction d'une peine moins sévère protégera adéquatement le public³²⁴. Ainsi, l'une des raisons principales pour laquelle la Cour suprême a conclu à la

³¹⁶ *Id.*, par. 27.

³¹⁷ *Id.*, par. 43. Ce sont les critères de l'article 753(1) du *Code criminel*, préc., note 22, qui ont été abordés précédemment.

³¹⁸ *Id.*, par. 46.

³¹⁹ *Id.*, par. 49.

³²⁰ *Loi modifiant le Code criminel (délinquants présentant un risque élevé de récidive), la Loi sur le système correctionnel et la mise en liberté sous condition, la Loi sur le casier judiciaire, la Loi sur les prisons et les maisons de correction et la Loi sur le ministre du Solliciteur général*, LC 1997, c. 17.

³²¹ *Loi sur la lutte contre les crimes violents*, LC 2008, c. 6. Voir aussi *R. c. Boutilier*, préc., note 283, par. 20.

³²² Dans *R. c. Lyons*, préc., note 284, par. 44, la Cour suprême mentionne que la loi vise « un groupe très restreint de délinquants dont les caractéristiques personnelles et la situation particulière militent fortement en faveur d'une incarcération préventive » (nous soulignons).

³²³ Voir l'article 753(1) du *Code criminel*, préc., note 22. La Cour suprême dans *R. c. Boutilier*, préc., note 283, par. 41, explique « qu'avant les modifications de 2008, la loi prescrivait qu'une fois ces conditions rencontrées, le juge « peut » déclarer que le délinquant est un délinquant dangereux ».

³²⁴ Par. 753(4.1) du *Code criminel*, préc., note 22.

validité du régime, soit l'existence d'un pouvoir discrétionnaire du juge, tant au stade de la déclaration de délinquant dangereux qu'au stade de la détermination de la peine appropriée³²⁵, n'existe plus sous le régime actuel³²⁶.

1.2.1 La validité constitutionnelle des modifications législatives de 2008

En 2017, dans l'affaire *R. c. Boutilier*, la validité constitutionnelle du régime des délinquants dangereux est remise en question. En effet, la Cour suprême du Canada doit décider, à l'occasion de cette affaire, si le paragraphe 753(4.1) du *Code criminel* prévoit une peine exagérément disproportionnée, et donc contraire à l'article 12 de la Charte. La disposition, adoptée en 2008, édicte que le tribunal doit infliger une peine de détention pour une période indéterminée, sauf s'il est convaincu que l'on peut vraisemblablement s'attendre à ce que le fait d'infliger une mesure moins sévère protège de façon suffisante le public contre la perpétration, par le délinquant, d'un meurtre ou d'une infraction qui constitue des sévices graves à la personne. Alors que l'appelant soulève que cet article a pour effet de réduire considérablement le pouvoir discrétionnaire du juge lors de l'imposition de la peine, la majorité de la Cour suprême considère néanmoins que depuis l'adoption de la disposition, les tribunaux canadiens ont continué d'appliquer les principes classiques de détermination de la peine³²⁷. En effet, selon la Cour, ces principes s'appliquent tant au régime ordinaire de détermination de la peine qu'au régime des délinquants dangereux. De l'avis de la Cour, la seule mention, dans la disposition, de l'objectif de protection du public, n'implique pas que les autres objectifs de détermination de la peine, tels que la réhabilitation, ne peuvent pas être pris en compte par le juge. La

³²⁵ Voir *R. c. Lyons*, préc., note 284, par. 43 et 86.

³²⁶ C'est aussi ce que dit le juge Karakatsanis, dissidente dans l'affaire *R. c. Boutilier*, préc., note 283, par. 90.

³²⁷ *R. c. Boutilier*, préc., note 283, par. 54. Selon la Cour, la disposition contestée ne supprime pas l'exigence, pour les tribunaux, de prendre en considération tous les principes de détermination de la peine afin de rendre une peine juste. Ainsi, au stade de la détermination de la peine pour un délinquant dangereux, les tribunaux doivent prendre en compte, entre autres, la culpabilité morale du délinquant, la gravité de l'infraction et les facteurs atténuants : par. 62-63. Cette interprétation est conforme aux arrêts rendus précédemment par la Cour suprême, tels que *R. c. Jones*, [1994] 2 RCS 229 et *R. c. Johnson*, [2003] 2 RCS 357, dans lesquels il est rappelé que la procédure par laquelle un délinquant peut être déclaré délinquant dangereux fait partie du processus de détermination de la peine.

Cour rappelle néanmoins que la protection du public est au cœur du régime des délinquants dangereux, et qu'il est donc normal que le paragraphe 753(4.1) du *Code criminel* y fasse mention³²⁸.

De plus, l'appelant soutient que le paragraphe 753(4.1) crée une présomption selon laquelle une peine de détention pour une période indéterminée est une peine juste pour un délinquant dangereux, déplaçant ainsi le fardeau de preuve sur les épaules du délinquant, qui devrait prouver qu'une mesure moins sévère pourrait protéger de façon adéquate le public. Rejetant cet argument, la Cour suprême souligne que la disposition contestée sert plutôt à guider l'exercice du pouvoir discrétionnaire par le juge³²⁹. La Cour ajoute que l'imposition d'une peine de détention pour une période indéterminée doit être vue comme une « dernière option », qui intervient « lorsque le juge de la peine a épuisé les options les moins contraignantes »³³⁰. Reprenant les principes dégagés dans une décision ontarienne, la Cour suprême rappelle que l'infliction d'une peine à durée indéterminée constitue la troisième et dernière étape du processus de détermination de la peine, les deux premières étapes visant à décider si une peine traditionnelle serait plus appropriée³³¹. Pourtant, les paragraphes 753(4) et 753(4.1) du *Code criminel* semblent placer la peine de détention pour une durée indéterminée comme la règle, les peines traditionnelles en étant l'exception. Cette conclusion est largement supportée par les chiffres disponibles sur les délinquants dangereux, alors que 84,5 % d'entre eux purgeaient une peine à durée indéterminée en 2017³³².

Dans sa dissidence, la juge Karakatsanis souligne que, depuis les modifications de 2008, le nombre de délinquants déclarés dangereux a augmenté³³³. Pour elle, le paragraphe 753(4.1) du *Code criminel* est impératif, la peine de détention pour une durée indéterminée devant être prononcée par le tribunal même si elle est disproportionnée³³⁴. La juge

³²⁸ *R. c. Boutilier*, préc., note 283, par. 56.

³²⁹ *Id.*, par. 65 et 69.

³³⁰ *Id.*, par. 69.

³³¹ *Id.*, par. 70.

³³² SÉCURITÉ PUBLIQUE CANADA, préc., note 291, p. 107.

³³³ *R. c. Boutilier*, préc., note 283, par. 104.

³³⁴ *Id.*, par. 113.

dissidente rappelle que, parmi les infractions constituant des sévices graves à la personne, certaines se retrouvent à l'extrémité inférieure du spectre, tels que le harcèlement criminel ou l'entrave à la justice³³⁵. De plus, lors de la détermination de la peine, l'absence de programmes de surveillance dans la collectivité commande le prononcé d'une peine de détention pour une durée indéterminée³³⁶. Or, l'inexistence d'une preuve quant à la présence de programmes dans la collectivité peut tout simplement signifier que cette collectivité n'en a pas les moyens, ou encore que le délinquant n'a pas les ressources nécessaires pour apporter cette preuve³³⁷. En conséquence, on peut avancer que des dispositions comme celles-ci contribuent, jusqu'à une certaine mesure, à la surreprésentation des autochtones dans les prisons canadiennes, les communautés autochtones possédant souvent peu de moyens ou de ressources.

En conclusion, le régime canadien des délinquants dangereux mène plus souvent qu'autrement à l'imposition de peines de détention à durée indéterminée, qui peuvent, avec le temps, se transformer en peines perpétuelles. Au surplus, la Cour suprême du Canada paraît réticente à déclarer invalides les dispositions adoptées en vertu de ce régime. Or, bien qu'il soit important de protéger la société, il est également important de ne pas nier aux contrevenants la possibilité de se réhabiliter. Néanmoins, cette réticence du plus haut tribunal du pays est sans doute attribuable à la procédure de réexamen de la peine mise en place par le régime des délinquants dangereux, procédure qui n'existe pas en matière de peines perpétuelles.

³³⁵ *Id.*, par. 122.

³³⁶ *Id.*

³³⁷ *Id.*, par. 119. C'est ce qu'argumentait la Société d'aide juridique du Yukon dans cette affaire.

Section 2 – La rétention de sûreté française

« Bafouant nombre de principes constitutionnels et de garanties fondamentales protégés tant par la déclaration des droits de l'Homme et du citoyen que par les textes européens et internationaux, le législateur et le Conseil constitutionnel permettent qu'entrent en vigueur des dispositions objectivement mauvaises, au nom d'une démagogie latente qui veut que l'on donne l'espoir à l'opinion publique que la délinquance sera bientôt éradiquée. »³³⁸

Vers la fin du XIX^e siècle, l'influence de la doctrine positiviste se manifeste clairement en France. Notamment, la loi du 27 mai 1885 crée une peine de relégation pour les récidivistes incorrigibles. En application de cette loi, les voleurs ayant plus de quatre condamnations successives à leur actif étaient envoyés en Guyane jusqu'à la fin de leurs jours. Cette loi prévoyait également une interdiction de séjour lorsque la présence d'un délinquant sur certains lieux pouvait représenter un danger pour l'ordre public³³⁹. Plus d'un siècle plus tard, en réponse à un fait divers, soit le viol d'un mineur par un pédophile récidiviste venant tout juste de sortir de prison, un projet de loi créant le mécanisme de la rétention de sûreté est déposé à l'Assemblée nationale, le 3 décembre 2007. Ce projet de loi a pour but de protéger la société des délinquants dangereux dont la probabilité de récidive est très élevée³⁴⁰. Le législateur français s'inspire alors de divers exemples tirés de systèmes étrangers, tels que l'Allemagne, les Pays-Bas, la Belgique et l'Angleterre³⁴¹. La loi est finalement adoptée le 25 février 2008, après 71 jours de débats parlementaires³⁴².

³³⁸ Juliette RABAUX, « La rétention de sûreté ou « la période sombre de notre justice » », (2008) 274-4 *Journal du droit des jeunes* 36, 48.

³³⁹ Bernard BOULOC, *Droit pénal général*, 26^e éd., Paris, Dalloz, 2019, n° 77.

³⁴⁰ Elise MALLEIN, *La rétention de sûreté : la première mesure de sûreté privative de liberté depuis le nouveau Code pénal*, thèse de doctorat, Dijon, Université de Bourgogne, 2015, p. 21-22.

³⁴¹ *Id.*, p. 22.

³⁴² *Id.*, p. 24.

2.1 Une présentation du régime : conditions d'application et conséquences

En France, c'est donc le mécanisme de la rétention de sûreté qui permet, depuis 2008, la détention préventive des délinquants dangereux³⁴³. Le droit français prévoit qu'un individu qui, aux termes de sa peine, présente une particulière dangerosité caractérisée par une probabilité très élevée de récidive, parce qu'il souffre d'un trouble grave de la personnalité, peut faire l'objet d'une rétention de sûreté³⁴⁴. Toutefois, une telle mesure ne peut être prononcée que si cela a été rendu possible par la cour d'assises lors de la condamnation³⁴⁵. De plus, la mesure est réservée aux délinquants ayant été condamnés à une peine de réclusion criminelle d'une durée d'au moins 15 ans. La rétention de sûreté est donc uniquement applicable aux délinquants ayant commis des crimes particulièrement graves³⁴⁶. Au moins un an avant la date prévue de libération du délinquant, une commission est chargée d'examiner sa situation afin d'évaluer sa dangerosité³⁴⁷. Aux termes d'une procédure d'observation de six semaines, une expertise médicale est réalisée par deux experts. Ces derniers peuvent proposer que le délinquant concerné fasse l'objet d'une rétention de sûreté, si cette mesure constitue l'unique moyen de prévenir la commission, dont la probabilité est très élevée, de certaines infractions³⁴⁸. Si la rétention de sûreté est prononcée, le délinquant concerné est placé dans un centre socio-médico-judiciaire, dans lequel il est pris en charge et a accès à divers traitements, afin que la mesure puisse éventuellement prendre fin³⁴⁹. Finalement, le droit français prévoit que la rétention de sûreté doit être prononcée à titre exceptionnel³⁵⁰ et uniquement si la personne condamnée a été en mesure de bénéficier, pendant l'exécution de sa peine, d'une prise en charge médicale, sociale et psychologique adaptée au trouble de la personnalité dont elle

³⁴³ C'est la *Loi n° 2008-174 du 25 février 2008 relative à la rétention de sûreté et à la déclaration d'irresponsabilité pénale pour cause de trouble mental* qui a institué cette mesure.

³⁴⁴ *Code de procédure pénale*, préc., note 23, art. 706-53-13, al. 1.

³⁴⁵ C'est ce qu'édicte l'article 706-53-13, al. 3 du *Code de procédure pénale*, préc., note 23.

³⁴⁶ Parmi ces crimes, on trouve l'assassinat ou le meurtre, les actes de torture ou de barbarie, le viol, l'enlèvement ou la séquestration d'une victime mineure, ainsi que les crimes d'assassinat ou de meurtre aggravé, de torture ou actes de barbarie aggravés, de viol aggravé, d'enlèvement ou de séquestration aggravé commis sur une victime majeure : art. 706-53-13, al. 1 et 2, du *Code de procédure pénale*, préc., note 23.

³⁴⁷ *Id.*, art. 706-53-14, al. 1.

³⁴⁸ *Id.*, art. 706-53-14, al. 2 et 3. Ces infractions sont celles mentionnées à la note 346.

³⁴⁹ *Id.*, art. 706-53-13, al. 4.

³⁵⁰ *Id.*, art. 706-53-13, al. 1.

souffre³⁵¹. Malgré ces quelques garanties, de nombreuses questions sont soulevées quant à la conformité de la rétention de sûreté à la Constitution française et à la *Déclaration des droits de l'homme et du citoyen* de 1789.

En effet, les dispositions mettant en place la rétention de sûreté permettent qu'un individu considéré dangereux demeure détenu pour une durée indéterminée après avoir purgé sa peine, cette mesure étant renouvelable chaque année³⁵². Comme en droit canadien, le délinquant qui fait l'objet d'une telle mesure peut donc être détenu indéfiniment. Pour l'auteure Juliette Rabaux, il s'agit là d'un endettement à vie³⁵³. Également, l'objectif de l'incarcération n'est alors pas de sanctionner une infraction commise, mais d'en prévenir le renouvellement. Tel que le mentionne le professeur Yannick Lécuyer, le risque d'une telle mesure « est de favoriser la déshumanisation d'une certaine catégorie de criminels vus comme des monstres »³⁵⁴. De plus, tel que nous l'avons déjà mentionné, puisque la rétention de sûreté ne peut être prononcée que si la cour d'assises l'a expressément prévu lors de sa décision de condamnation, on en vient à dire que les juges doivent anticiper sur la persistance du caractère dangereux du délinquant. Également, à la différence du droit canadien, la rétention de sûreté intervient *après* que la peine ait été purgée par le délinquant, ce qui amène à se demander s'il ne s'agit pas en réalité d'une deuxième peine, imposée pour les mêmes faits.

2.2 Le mécanisme de la rétention de sûreté : mesure de sûreté ou véritable peine ?

En droit français, la rétention de sûreté est considérée comme une mesure de sûreté, et non comme une peine. À la différence de la peine, qui vise à réprimer une faute, la mesure de sûreté n'accorde « aucune importance à l'existence ou non d'une faute de la part de celui qu'elle va concerner. Elle vise simplement à faire cesser ou à atténuer le danger qu'un

³⁵¹ *Id.*, art. 706-53-15, al. 3. C'est la *Loi n° 2010-242 du 10 mars 2010 tendant à amoindrir le risque de récidive criminelle et portant diverses dispositions de procédure pénale* qui a ajouté cette condition.

³⁵² *Code de procédure pénale*, préc., note 23, art. 706-53-16.

³⁵³ Juliette RABAUX, préc., note 338, p. 47.

³⁵⁴ Yannick LÉCUYER, préc., note 24, p. 32.

individu représente pour la société ou pour lui-même »³⁵⁵. La mesure de sûreté est donc tournée vers l'avenir, alors que la peine est davantage tournée vers le passé³⁵⁶. La distinction entre peine et mesure de sûreté n'est présente nulle part dans la loi française³⁵⁷. En effet, elle est d'origine jurisprudentielle³⁵⁸. Or, une telle qualification est particulièrement importante, puisqu'elle déterminera si les garanties et exigences liées aux peines, telles que le principe de non-rétroactivité de la loi pénale plus sévère et le principe *ne bis in idem*, s'appliqueront à la sanction³⁵⁹. Selon l'auteur Gabriel Odier, le danger de la qualification de mesure de sûreté est qu'elle permet « au législateur de créer des sanctions entièrement soustraites aux exigences de la déclaration des droits de l'homme et du citoyen »³⁶⁰.

Dans une décision du 21 février 2008, le Conseil constitutionnel a eu à se prononcer sur la validité constitutionnelle du mécanisme de la rétention de sûreté. Dans cette affaire, il est invoqué par les requérants que la rétention de sûreté constitue un complément de peine revêtant le caractère d'une sanction punitive. À ce titre, il est allégué que la mesure est contraire au principe de légalité, puisqu'elle « ne vient sanctionner aucune infraction clairement déterminée »³⁶¹. Les requérants estiment que, considérant les alternatives disponibles à la rétention de sûreté, telles que le suivi socio-judiciaire et la surveillance de sûreté³⁶², la mesure viole également le principe de nécessité des peines. En outre, les requérants invoquent que, comme l'effet de la mesure est de priver de liberté un individu ayant déjà purgé sa peine, elle est contraire à la présomption d'innocence, à l'autorité de la chose jugée et au principe *ne bis in idem*. Ces derniers soulèvent que la rétention de sûreté peut être renouvelée indéfiniment et que, pour cette raison, elle est manifestement

³⁵⁵ Gabriel ODIER, « Rétention de sûreté : quelles mesures pour quelle politique criminelle ? », (2008) 84-8 *L'information psychiatrique* 721, 721.

³⁵⁶ Claudia GHICA-LEMARCHAND, « La rétention de sûreté (à propos de la décision du Conseil constitutionnel du 21 février 2008) », (2008) 5 *Revue du droit public* 1381, 1381.

³⁵⁷ Le Code pénal de 1992 ne fait pas la distinction entre peine et mesure de sûreté : Juliette RABAUX, préc., note 338, p. 42.

³⁵⁸ Gabriel ODIER, préc. note 355, p. 722.

³⁵⁹ *Id.*, p. 723.

³⁶⁰ *Id.*

³⁶¹ Cons. const., 21 février 2008, n° 2008-562 DC, par. 6.

³⁶² Le suivi judiciaire et la surveillance de sûreté sont tous deux des mesures de sûreté, et sont respectivement prévus aux articles 763-1 et s. et 723-29 et s. du *Code de procédure pénale*, préc., note 23.

disproportionnée. Ils invoquent également que, puisque la rétention de sûreté peut s'appliquer à des faits survenus avant la promulgation de la loi, elle est contraire au principe de non-rétroactivité de la loi pénale plus sévère. De plus, les requérants soulignent le caractère incertain et imprécis de toute évaluation basée sur des critères de dangerosité et allèguent que ces critères ne peuvent justifier une grave privation de liberté. Ils avancent finalement que la rétention de sûreté constitue une atteinte à la dignité de la personne humaine³⁶³.

Toutefois, malgré ces arguments, le Conseil constitutionnel conclut que la rétention de sûreté n'est ni une peine ni une sanction ayant le caractère d'une punition³⁶⁴ et que, pour cette raison, les principes tels que la nécessité et la légalité des peines ne s'appliquent pas³⁶⁵. Au soutien de cette conclusion, le Conseil mentionne que la décision de prononcer la rétention de sûreté n'est pas prise par la cour d'assises, qui la rend seulement possible, mais bien par la juridiction régionale de la rétention de sûreté. Il souligne également que la mesure repose sur la dangerosité de l'individu, et non sur sa culpabilité à la suite de la commission d'une infraction. Le Conseil ajoute que le but de la rétention de sûreté est d'empêcher et de prévenir la récidive, et que la mesure n'intervient qu'après l'accomplissement de la peine par le délinquant³⁶⁶. Affirmant que la rétention de sûreté n'est pas une mesure répressive, le Conseil réfute l'argument fondé sur la présomption d'innocence³⁶⁷. De plus, il juge que les garanties mises en place par la loi sont suffisantes et assurent que la rétention de sûreté ne sera ordonnée « qu'en cas de stricte nécessité »³⁶⁸.

Néanmoins, le Conseil refuse de faire rétroagir la mesure, « eu égard à sa nature privative de liberté, à la durée de cette privation, à son caractère renouvelable sans limite et au fait qu'elle est prononcée après une condamnation par une juridiction »³⁶⁹. Or, le principe de

³⁶³ Cons. const., 21 février 2008, préc., note 361, par. 6.

³⁶⁴ *Id.*, par. 9.

³⁶⁵ *Id.*, par. 8.

³⁶⁶ *Id.*, par. 9.

³⁶⁷ *Id.*, par. 12.

³⁶⁸ *Id.*, par. 18. Voir aussi les par. 16, 21 et 22 de la décision du Conseil.

³⁶⁹ *Id.*, par. 10.

non-rétroactivité de la loi pénale plus sévère³⁷⁰ est un principe qui s'applique aux peines et aux sanctions ayant le caractère d'une punition, et non aux mesures de sûreté. C'est d'ailleurs ce qu'a confirmé le Conseil constitutionnel dans une décision antérieure³⁷¹. On pourrait voir là une tentative du Conseil d'effectuer une distinction entre les mesures de sûreté privatives de liberté et celles qui ne sont que restrictives de liberté, les premières ne pouvant rétroagir³⁷². On ne peut cependant qu'être déçu d'une telle décision. D'abord, parce que le Conseil qualifie de mesure de sûreté un mécanisme dont l'effet réel peut être de détenir un individu jusqu'à la fin de ses jours. Ensuite, parce qu'il applique maladroitement un principe réservé aux peines – celui de la non-rétroactivité –, tout en refusant de qualifier de peine la rétention de sûreté. Finalement, parce que la décision instaure un climat d'incertitude juridique, en distinguant les mesures de sûreté privatives de liberté des mesures restrictives de liberté, distinction qui n'a jamais été faite par la loi. Néanmoins, il faut convenir que cette décision, même si elle est dénuée de tout fondement constitutionnel, n'est « pas surprenante »³⁷³. En effet, conclure que la rétention de sûreté est une peine aurait soulevé de nombreuses questions au regard du principe *ne bis in idem*, qui interdit qu'un individu soit puni deux fois pour les mêmes faits³⁷⁴. De plus, accepter de faire rétroagir la mesure aurait été « très problématique sur le plan des libertés publiques, dont le Conseil s'était érigé en gardien »³⁷⁵.

On peut donc en conclure que la rétention de sûreté ne sera applicable que 15 ans après la promulgation de la loi, soit en 2023, ce qui, pour Juliette Rabaux, aura permis au Conseil constitutionnel de priver d'effet cette mesure, sans toutefois l'invalider totalement³⁷⁶. Toutefois, cette conclusion est à nuancer. En effet, à la suite d'une décision de la Cour de

³⁷⁰ Ce principe est prévu à l'article 8 de la *Déclaration universelle des Droits de l'Homme et du Citoyen de 1789*. Il peut aussi être déduit de l'article 112-1 du *Code pénal*, préc., note 23.

³⁷¹ Cons. const., 8 décembre 2005, n° 2005-527 DC, par. 12 : « [...] le principe de non-rétroactivité de la loi répressive plus sévère ne s'applique qu'aux peines et aux sanctions ayant le caractère d'une punition ».

³⁷² Juliette RABAUX, préc., note 338, p. 43.

³⁷³ Gabriel ODIER, préc., note 355, p. 723.

³⁷⁴ Ce principe est affirmé à l'article 368 du *Code de procédure pénale*, préc., note 23. Il est aussi présent au Protocole n° 7 à la *Convention de sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés fondamentales*, préc., note 28, art. 4, par. 1.

³⁷⁵ Gabriel ODIER, préc., note 355, p. 723.

³⁷⁶ Juliette RABAUX, préc., note 338, p. 44. En effet, « seuls pourront se voir appliquer la rétention de sûreté les délinquants condamnés pour des faits commis postérieurement à l'entrée en vigueur de la loi, et ce à l'issue d'une peine minimale de quinze ans de réclusion criminelle ».

cassation, dans la situation particulière d'un basculement de la surveillance de sûreté vers une rétention de sûreté en cas de violation des mesures de surveillance, il est possible d'appliquer la rétention de sûreté à des faits qui sont antérieurs à l'entrée en vigueur de la loi du 25 février 2008³⁷⁷. Par conséquent, il est possible d'avancer que cette décision constitue une rupture d'égalité notable entre justiciables et qu'il est tout à fait concevable qu'une telle interprétation de la Cour de cassation puisse être examinée, dans l'avenir, par la CEDH. Cependant, cette dernière s'est déjà prononcée sur l'un des volets de la loi créant la rétention de sûreté, ainsi que sur la détention de sûreté allemande.

2.3 La loi française du 25 février 2008 et la détention de sûreté allemande vues par la Cour européenne des droits de l'homme

Dans l'arrêt *Berland c. France*, la CEDH s'est elle aussi penchée sur la loi du 25 février 2008. Dans cette affaire, le requérant avait été déclaré pénalement irresponsable en vertu du second volet de la loi et se plaignait de sa rétroactivité, invoquant l'article 7 de la Convention, qui prévoit qu'« il n'est infligé aucune peine plus forte que celle qui était applicable au moment où l'infraction a été commise »³⁷⁸. La Cour souligne que les mesures de sûreté imposées au requérant, soit l'hospitalisation d'office, l'interdiction d'entrer en contact avec les parties civiles et l'interdiction de détenir une arme, poursuivent un objectif préventif et curatif, et non répressif³⁷⁹. En conséquence, la Cour conclut que les mesures infligées au requérant ne sont pas des peines au sens de l'article 7, et que, pour cette raison, le principe de non-rétroactivité ne s'applique pas³⁸⁰. Toutefois, si la Cour s'est prononcée sur le second volet de la loi du 25 février 2008, qui édicte une nouvelle procédure de déclaration d'irresponsabilité pénale pour cause de trouble mental, elle ne s'est toujours pas exprimée quant à la validité du premier volet, qui institue le mécanisme de la rétention de sûreté.

³⁷⁷ Cass crim, 28 mars 2018, n° 17-86.938.

³⁷⁸ *Convention européenne de Sauvegarde des droits de l'Homme et des libertés fondamentales*, préc. note 41, art. 7, par. 1 *in fine*.

³⁷⁹ *Berland c. France*, no 42875/10, CEDH 3 septembre 2015, par. 44-45.

³⁸⁰ *Id.*, par. 46.

Néanmoins, une analyse de la décision rendue par la CEDH en ce qui concerne la détention de sûreté allemande peut être particulièrement éclairante quant au sort qui sera réservé à la rétention de sûreté. En effet, le mécanisme allemand « a largement inspiré la rétention de sûreté française »³⁸¹. Dans l'affaire *M. c. Allemagne*, un article du code pénal allemand avait été modifié pendant la détention de sûreté du requérant. La mesure qui, jusqu'alors ne pouvait dépasser une durée de 10 ans, pouvait maintenant être d'une durée illimitée. Pour cette raison, le requérant allègue une violation de l'article 7 de la Convention et du principe de non-rétroactivité de la loi pénale plus sévère. La CEDH soulève d'abord qu'en Allemagne, la détention de sûreté n'est pas considérée comme une peine, mais plutôt comme une mesure d'amendement et de prévention, ayant pour objectif de protéger le public des délinquants dangereux³⁸². La CEDH rappelle néanmoins que la notion de peine énoncée à l'article 7 possède une portée autonome et qu'elle n'est donc pas liée par la qualification retenue en droit interne³⁸³. À ce titre, la CEDH retient que des mécanismes semblables peuvent être qualifiés de mesures de sûreté ou de peines dans les différents États³⁸⁴. Quant à la nature de la détention de sûreté, la CEDH note qu'elle entraîne, tout comme une peine d'emprisonnement, une privation de liberté, et que les délinquants qui la subissent sont incarcérés dans des prisons ordinaires. Selon la CEDH, il n'existe donc aucune différence fondamentale entre une détention de sûreté et une peine d'emprisonnement³⁸⁵. De plus, la CEDH rejette l'argument du gouvernement allemand selon lequel la détention de sûreté vise uniquement un but préventif, et non punitif. En effet, la CEDH note qu'une telle mesure ne peut être prononcée que pour des individus ayant commis certains crimes particulièrement graves³⁸⁶. La CEDH observe également que la détention de sûreté peut manifestement être vue comme une peine supplémentaire pour le crime commis, et qu'elle comporte à l'évidence un élément de dissuasion³⁸⁷. Finalement, examinant la gravité de la mesure, la CEDH observe que cette dernière « paraît être l'une

³⁸¹ Elise MALLEIN, préc., note 340, p. 35.

³⁸² *M. c. Allemagne*, préc., note 283, par. 125.

³⁸³ *Id.*, par. 126.

³⁸⁴ *Id.* La Cour mentionne la Belgique et la France, qui ont toutes deux des mécanismes semblables prévoyant la détention des délinquants dangereux. Malgré cela, le mécanisme est qualifié de peine en Belgique, et de mesure de sûreté en France.

³⁸⁵ *Id.*, par. 127.

³⁸⁶ *Id.*, par. 128.

³⁸⁷ *Id.*, par. 130.

des plus graves – sinon la plus grave – de celles prévues par le code pénal allemand »³⁸⁸. La CEDH conclut que la détention de sûreté constitue une peine au sens de l'article 7 de la Convention et qu'ainsi, elle ne peut s'appliquer de manière rétroactive.

Cela dit, la comparaison entre la détention de sûreté allemande et la rétention de sûreté française n'est pas un exercice aisé. En effet, la CEDH est claire en ce qui concerne l'autonomie de la notion de peine et de son obligation « d'aller au-delà des apparences »³⁸⁹. Or, il est particulièrement difficile « d'aller au-delà des apparences » quant à une mesure qui n'est pas encore applicable. Ainsi, même si la loi française prévoit que le placement du délinquant se fera en « centre socio-médico-judiciaire de sûreté dans lequel lui est proposée, de façon permanente, une prise en charge médicale, sociale et psychologique destinée à permettre la fin de cette mesure »³⁹⁰, il faudra voir comment la rétention de sûreté sera mise en place en pratique. En effet, il existe souvent une marge entre les implications théoriques d'une mesure et ses implications réelles, notamment en raison du manque de ressources et de moyens. À propos des centres socio-médico-judiciaires de sûreté, l'auteure Anne Lécu formule une réflexion intéressante :

« Si ces centres ont vocation à soigner et à permettre le retour à la liberté de personnes considérées comme « dangereuses » qui ont déjà passé de longues années en détention, c'est que cela n'a pas été possible en prison. De deux choses l'une : si le soin n'a pas été possible avant, on voit mal comment des structures de rétention, similaires à la détention, le rendraient subitement possible. Et si le soin est possible en détention, à quoi bon les structures de rétention ? »³⁹¹ (nous soulignons)

Somme toute, il est vrai qu'il existe quelques différences notables entre la détention de sûreté allemande et la rétention de sûreté française. Par exemple, la détention de sûreté est prononcée directement par les juridictions de jugement, ce qui renforce, aux yeux de la CEDH, son caractère punitif³⁹². Toutefois, même si la rétention de sûreté française est

³⁸⁸ *Id.*, par. 132.

³⁸⁹ *Id.*, par. 133.

³⁹⁰ *Code de procédure pénale*, préc., note 23, art. 706-53-13, al. 4.

³⁹¹ Ce sont les propos d'Anne LÉCU, *La prison, un lieu de soin ?*, Paris, Les Belles Lettres, 2013, rapportés par Anita BOUIX et Maud SCHLAFFMANN-AMPRINO, « La rétention de sûreté dans le collimateur du Contrôleur général des lieux de privation de liberté », *La Revue des droits de l'homme*, mars 2014, en ligne : <<http://journals.openedition.org/revdh/625>>.

³⁹² *M. c. Allemagne*, préc., note 283, par. 131.

prononcée par la juridiction nationale de la rétention de sûreté aux termes de la peine, elle est néanmoins rendue possible par la cour d'assises à la suite de la condamnation d'un délinquant pour une infraction. Il faudra donc voir, à l'avenir, les applications concrètes de la rétention de sûreté. En effet, il serait pertinent d'évaluer si, en pratique, la juridiction nationale de la rétention de sûreté se dégage des conclusions posées par la cour d'assises lors de la condamnation ou si, au contraire, elle prononce la plupart du temps la mesure. Il faudra donc attendre que la rétention de sûreté soit applicable et appliquée avant que la CEDH se prononce, cette fois sur le premier volet de la loi du 25 février 2008.

2.4 Les autres problèmes posés par la rétention de sûreté

Le premier problème que soulève le mécanisme de la rétention de sûreté, outre le fait qu'il puisse être perpétuel, est sans doute le refus du Conseil constitutionnel de donner à cette mesure la qualification de peine, alors que son effet concret semble être de punir des délinquants alors qu'ils ont déjà purgé leur peine – le châtement n'étant alors pas infligé en réponse à ce qu'ils ont fait, mais plutôt en raison de ce qu'ils sont³⁹³. Toutefois, d'autres problèmes, assurément moins notables, doivent être identifiés.

D'abord, comme nous l'avons vu, la notion de récidive se trouve au cœur du mécanisme de la rétention de sûreté. Tel que l'explique l'auteure Juliette Rabaux, la récidive peut être générale ou spéciale. Dans le premier cas, n'importe quelle infraction, peu importe sa nature ou sa gravité, suffira à placer l'individu en état de récidive suite à une première infraction. Dans le second cas, la deuxième infraction devra être identique ou assimilée à la première infraction commise pour que l'on puisse effectivement parler de récidive³⁹⁴. À ce propos, l'alinéa 2 de l'article 132-9 du *Code pénal* place en état de récidive générale l'individu qui a déjà été condamné définitivement pour un crime ou pour un délit puni d'au moins 10 ans d'emprisonnement par la loi et qui commet, dans un délai de 5 ans à compter de l'expiration ou de la prescription de la précédente peine, un délit puni d'une peine d'emprisonnement d'une durée supérieure à un an et inférieure à 10 ans. Ainsi, selon

³⁹³ Yannick LÉCUYER, préc., note 24, p. 32-33.

³⁹⁴ Juliette RABAUX, préc., note 338, p. 40.

l'auteur, puisque la rétention de sûreté est réservée aux crimes punissables d'au moins 15 ans de réclusion criminelle, la « probabilité très élevée de récidive »³⁹⁵, dont traite la loi française, équivaut à la commission d'un nouveau délit, « quel qu'il soit, et aussi minime soit-il »³⁹⁶. En conséquence, pour ne pas avoir à recommander la rétention de sûreté, l'expert devrait être convaincu qu'une autre mesure, telle que le suivi socio-judiciaire, permettra d'assurer que l'individu « ne prendra pas le volant en rentrant d'une soirée beaucoup trop arrosée »³⁹⁷.

Parmi les autres problèmes posés par la rétention de sûreté, soulignons le fait que si la mesure ne peut être subie par un mineur, elle peut néanmoins s'appliquer à un délinquant majeur pour des faits ayant eu lieu lorsqu'il était mineur. En effet, un mineur peut être condamné à la réclusion criminelle pour une durée allant jusqu'à 20 ans, ou même, s'il est âgé de 16 ans et plus, à la réclusion à perpétuité³⁹⁸. Une rétention de sûreté pourrait donc être prononcée à l'issue de la peine, la dangerosité étant évaluée sur la base de faits commis lorsque le délinquant était mineur³⁹⁹.

De plus, nous croyons important de mentionner que la juridiction nationale de la rétention de sûreté est composée, entre autres, de trois conseillers à la Cour de cassation, alors que les décisions rendues par cette juridiction sont susceptibles de contrôle par la Cour de cassation elle-même⁴⁰⁰. Ainsi, de nombreuses interrogations peuvent être soulevées quant à l'impartialité du mécanisme et au respect de l'exigence du procès équitable⁴⁰¹.

Pour Juliette Rabaux, le mécanisme de la rétention de sûreté a également pour effet de supprimer les frontières nécessaires entre les individus atteints de troubles mentaux, qui ne sont pas tenus responsables de leurs actes, et les individus présentant des troubles de la

³⁹⁵ Art. 706-53-13, al. 1 du *Code de procédure pénale*, préc., note 23.

³⁹⁶ Juliette RABAUX, préc., note 338, p. 41.

³⁹⁷ *Id.*, p. 41.

³⁹⁸ Art. 20-2 de l'Ordonnance n° 45-174 du 2 février 1945 relative à l'enfance délinquante.

³⁹⁹ Juliette RABAUX, préc., note 338, p. 46.

⁴⁰⁰ Art. 706-53-15, al. 6, *Code de procédure pénale*, préc., note 23.

⁴⁰¹ Juliette RABAUX, préc., note 338, p. 47. Le droit à un procès équitable est consacré à l'article 6 de la Convention EDH, préc., note 41.

personnalité⁴⁰². Selon Rabaux, les questions de dangerosité et de maladie mentale s'entremêlent de manière inquiétante dans la loi, alors que les mesures s'appliquent à la fois aux individus présentant une dangerosité criminologique et aux individus présentant une dangerosité psychiatrique⁴⁰³. Pour elle, la loi promulguée en 2008 est, sous bien des aspects, « une mauvaise loi » qui avait pour but de contenter l'opinion publique⁴⁰⁴. Soulevant le populisme pénal qui règne lors de l'adoption de telles lois, elle affirme qu' « on adopte des lois au gré des faits divers, [...] sans pour autant veiller à ce que les mesures prises puissent être effectivement appliquées »⁴⁰⁵. Pourtant, une fois passée l'agitation médiatique suivant l'adoption d'une loi particulièrement répressive, on oublie bien souvent ce qui adviendra des individus concernés et comment les mesures prévues pourront effectivement être mises en place. Ce sont là des préoccupations plus que légitimes, qui amènent à s'interroger sur les véritables implications d'un mécanisme comme la rétention de sûreté, et sur les motivations derrière son adoption.

En conclusion, si les peines perpétuelles et les peines de détention d'une durée indéterminée sont semblables sous plusieurs aspects, il faut néanmoins mentionner que la distinction principale réside sans doute dans l'existence d'une procédure de réexamen et de révision de la nécessité de l'incarcération. En effet, les régimes canadiens et français prévoient tous deux des réexamens périodiques de la détention. Ainsi, même si les délinquants dangereux peuvent être détenus jusqu'à la fin de leurs jours, ils sont tout de même assurés de voir leur incarcération prendre fin si elle n'est plus justifiée, ce qui n'est pas le cas des condamnés à perpétuité.

⁴⁰² Juliette RABAUX, préc., note 338, p. 41

⁴⁰³ *Id.*, p. 42.

⁴⁰⁴ *Id.*, p. 47.

⁴⁰⁵ *Id.*

Section 3 – La notion de dangerosité : un concept vague et subjectif

« [...] le postulat [selon lequel] la dangerosité particulière [d'une] personne exige sa mise à l'écart de la société le plus longtemps possible, c'est-à-dire pour le restant de ses jours, [...] repose sur la croyance en un barème de prédictions éminemment problématique qui tient davantage d'une forme d'anticipation divinatoire de l'avenir que d'une démarche scientifique. »⁴⁰⁶

Comment s'assurer, avec un minimum de certitude, qu'un individu qu'on décide de libérer ne commettra pas un nouveau crime ? Comment évaluer le degré de dangerosité d'un contrevenant ? La notion de dangerosité, qui justifie l'infliction de peines de détention à durée indéterminée, est également utilisée afin d'expliquer l'imposition de peines d'emprisonnement à vie. Or, sur quels critères se base-t-on pour décider qu'il existe un risque que le délinquant commette, dans 10, 15 ou 20 ans, une autre infraction ? À ces questions, la loi semble apporter peu de réponses.

Tant en France qu'au Canada, la décision de libérer un contrevenant est prise en se basant, en partie, sur l'évaluation réalisée par des experts du domaine médical et de la justice pénale. Traitant de la rétention de sûreté, Juliette Rabaux souligne l'importance accordée au rôle de l'expert, qui devra se prononcer sur la dangerosité d'un délinquant et sur le risque de récidive, alors qu'on donne à son expertise une portée quasi-mathématique. Elle rappelle que le concept de dangerosité est une « notion émotionnelle dénuée de fondement scientifique »⁴⁰⁷. Rabaux se demande, et avec raison, « quel psychiatre prendra le risque d'affirmer qu'un individu ne récidivera pas et qu'il peut retourner vivre en liberté ? Et qu'advient-il si l'individu récidive ? »⁴⁰⁸. Pour l'expert chargé de réaliser l'évaluation de la dangerosité d'un contrevenant, les enjeux sont grands : s'il conclut que ce dernier est

⁴⁰⁶ Ce sont les propos du juge portugais Pinto de Albuquerque, dans son opinion partiellement dissidente, dans l'arrêt *Öcalan c. Turquie (no 2)*, préc., note 34, par. 6.

⁴⁰⁷ Juliette RABAUX, préc., note 338, p. 41. L'auteure rapporte les propos de Norman Bishop, ancien chef de recherches à l'Administration pénitentiaire et probationnaire suédoise et expert scientifique au Conseil de l'Europe, à la Commission Nationale Consultative des Droits de l'Homme (CNCDH), le 4 avril 2006.

⁴⁰⁸ *Id.*

peu susceptible de récidiver, et qu'il a tort, il s'ensuivra nécessairement un crime ; s'il conclut plutôt que le délinquant représente un danger pour la société, et que c'est faux, il s'ensuivra nécessairement une injustice. Selon Astrid Hirschelmann-Ambrosi, criminologue, « il est communément admis que l'évaluation de la dangerosité est largement subjective ». Si la criminologue admet que, dans certains cas, « l'intime conviction » peut se révéler exacte, celle-ci demeure caractérisée par un manque de distance et de rigueur méthodologique qui peut mener à une prédiction erronée⁴⁰⁹.

Dans l'affaire *Lyons*, la Cour suprême du Canada rapporte les propos de la Cour suprême de la Californie en ce qui concerne le caractère peu fiable de la preuve psychiatrique en matière de dangerosité. D'abord, cette dernière souligne que « de nombreuses études ont démontré qu'on ne peut pas prédire avec exactitude une conduite violente future » et que « de telles prédictions se révèlent le plus souvent erronées »⁴¹⁰. Citant les travaux d'un professeur, la Cour souligne qu'« il est un type d'erreurs auquel les psychiatres semblent particulièrement sujets : la surestimation [...] Pour chaque prédiction exacte de violence que fait un psychiatre, il y en a beaucoup qui sont erronées »⁴¹¹. Quant au nombre de faux positifs, c'est-à-dire de prédictions erronées d'une conduite violente, il serait de 54 % et aurait même déjà atteint 99 %⁴¹².

Pour des criminologues, cette difficulté à évaluer la dangerosité d'un individu peut être expliquée de plusieurs manières. En premier lieu, la notion de dangerosité leur apparaît floue, vague et difficile à cerner. Par contre, ils s'entendent sur le fait que, en général, cette notion s'emploie dans le sens de violence physique⁴¹³. En deuxième lieu, les criminologues interrogés soulignent qu'il n'existe pas vraiment d'instruments sûrs pour mesurer la dangerosité. Les critères utilisés, tels que l'âge, les infractions commises, les antécédents et le comportement dans l'établissement carcéral, sont relatifs. Par exemple, le caractère

⁴⁰⁹ Astrid HIRSCHELMANN-AMBROSI, « Risques et dangers », (2006) 1-481 *Bulletin de psychologie* 47, 47.

⁴¹⁰ *R. c. Lyons*, préc., note 284, par. 99.

⁴¹¹ *Id.*

⁴¹² *Id.*

⁴¹³ Jean DOZOIS, Michèle LALONDE et Jean POUPART, « Dangerosité et pratique criminologique en milieu adulte », (1984) 17-2 *Criminologie* 25, 40.

violent d'un détenu, dont on se servira pour prédire la dangerosité future, pourrait simplement être attribuable aux conditions de vie en prison⁴¹⁴. En troisième lieu, le sujet de l'évaluation – l'humain – est appelé à changer dans le temps. S'il est jugé dangereux dans le moment présent, il pourrait ne pas l'être dans l'avenir⁴¹⁵. En quatrième lieu, les criminologues interrogés soulignent que, si la notion de dangerosité est subjective en elle-même, l'expert l'est lui aussi. En effet, son évaluation pourra être influencée par son contexte social, par exemple par le fait qu'il vienne d'un milieu défavorisé et qu'il soit, en quelque sorte, désensibilisé à certains types de comportements⁴¹⁶. Finalement, les criminologues rappellent qu'ils doivent faire preuve de prudence, puisqu'une évaluation qui conclut à la dangerosité « est préjudiciable à ceux qui en portent l'étiquette »⁴¹⁷.

En effet, le statut de délinquant dangereux place généralement les individus concernés dans l'opprobre général. Sans vouloir traiter à ce stade-ci des effets délétères des peines perpétuelles et des peines à durée indéterminée, mentionnons tout de même que, pour l'auteure Christine Rousseau, l'infliction de l'étiquette de délinquant dangereux « induit un processus de stigmatisation immédiat, discréditant et permanent qui a des implications importantes au niveau personnel et social »⁴¹⁸. Pour Rousseau, les individus étiquetés comme dangereux perçoivent des attentes sociales, attribuables à leur statut, auxquelles ils finissent ultimement par s'identifier. L'auteure soulève que, parmi les délinquants dangereux rencontrés, plusieurs « sont venus à se craindre eux-mêmes »⁴¹⁹. Selon elle, tant le statut de délinquant dangereux que la façon dont les médias abordent la dangerosité, soit en mettant de l'avant un discours de peur, contribuent au « processus de dégradation identitaire »⁴²⁰ vécu par les délinquants dangereux.

⁴¹⁴ *Id.*

⁴¹⁵ *Id.*

⁴¹⁶ *Id.*, p. 41.

⁴¹⁷ *Id.*

⁴¹⁸ Christine ROUSSEAU, *Vivre avec un statut « dangereux » : l'expérience pénale d'hommes déclarés « délinquants dangereux » ou « délinquants à contrôler »*, mémoire de maîtrise, Montréal, Faculté des études supérieures, Université de Montréal, 2015, p. 107.

⁴¹⁹ *Id.*, p. 113.

⁴²⁰ *Id.*, p. 125.

Rousseau soulève également que le concept de dangerosité reflète les préoccupations sociales du moment et que ce dernier n'est pas à l'abri de diverses influences, notamment politiques⁴²¹. Cela est d'autant plus vrai compte tenu du climat de populisme pénal qui règne depuis plusieurs années dans les pays occidentaux. L'auteure se demande : « À quoi (ou à qui) sert le fait d'identifier des individus « dangereux » ? »⁴²². Dans le cadre de son étude réalisée auprès de délinquants déclarés dangereux ou à contrôler au Canada, l'auteure constate que certains des individus interrogés en étaient à leur première condamnation ou n'avaient jamais été incarcérés auparavant. Se demandant comment il a ainsi pu être décidé à l'avance du potentiel de réhabilitation de ces individus et pourquoi l'imposition de peines régulières n'a pas été jugée adéquate, elle conclut qu'« il semble difficile de le voir autrement que de l'ordre d'un « sacrifice » pour l'intérêt général »⁴²³.

Alors qu'au Canada et en France, on se fonde sur la notion de dangerosité afin d'enfermer des délinquants pour une durée indéterminée – et potentiellement infinie –, la communauté scientifique semble unanime quant au fait qu'il s'agit là d'un concept vague, subjectif et susceptible de donner lieu à de nombreuses erreurs. Pourtant, il faut bien reconnaître que la notion de dangerosité pourrait difficilement être remplacée par une notion mieux définie ou permettant davantage de certitude scientifique. Néanmoins, peut-être que là n'est pas la question. En effet, le taux de prédictions erronées serait sans doute moins contestable si la peine qui était infligée n'en était pas une qui pouvait être renouvelée de manière illimitée. Ainsi, le problème ne réside peut-être pas dans la notion de dangerosité, mais plutôt dans la peine infligée.

⁴²¹ *Id.*, p. 116.

⁴²² *Id.*

⁴²³ *Id.*, p. 129.

PARTIE II : UN DROIT À L'ESPOIR POUR LES CONDAMNÉS À PERPÉTUITÉ ?

Chapitre 1 : La dignité humaine comme pilier des droits de la personne

Aujourd'hui, la protection de la dignité humaine⁴²⁴ a tout d'un principe universel. Toutefois, il s'agit d'un principe relativement récent, alors que ni la Déclaration universelle des droits de l'homme de 1789 ni la Déclaration d'indépendance des États-Unis, par exemple, n'y font mention⁴²⁵. Cependant, au lendemain de la Seconde guerre mondiale et des horreurs qui y ont été commises, la consécration du principe de la dignité humaine semble désormais nécessaire⁴²⁶. À présent, la dignité humaine constitue un principe matriciel, « c'est-à-dire un principe qui sert de fondement à d'autres droits »⁴²⁷. En effet, « c'est parce qu'elles sont intrinsèquement dignes que l'on doit reconnaître aux personnes humaines des droits et libertés »⁴²⁸. Malgré cela, on peut dire qu'il existe un consensus quant au caractère insaisissable de la dignité humaine⁴²⁹. Alors que le réflexe de tout juriste est sans doute de définir le principe, cet exercice se révèle particulièrement ardu en ce qui concerne la dignité humaine.

Selon le philosophe Emmanuel Kant, la dignité humaine implique qu'une personne ne soit jamais envisagée comme un moyen pour atteindre une fin, mais bien comme une fin en soi⁴³⁰. Pour Kant, la dignité revient à chaque être humain et elle ne peut se perdre, même

⁴²⁴ Nous utiliserons alternativement les termes « principe de la protection de la dignité humaine », « principe de la dignité humaine » et « principe de la sauvegarde de la dignité humaine » dans le but de diversifier le vocabulaire. Ces termes font tous référence au même principe.

⁴²⁵ Arnaud NGUYEN-KHAC, préc., note 32, p. 8.

⁴²⁶ *Id.* Selon l'auteur, la dignité humaine n'est qu'une réponse à des événements atroces, tels que la Shoah, le génocide en ex-Yougoslavie ou encore le génocide du Rwanda : voir p. 9.

⁴²⁷ *Id.*, p. 10.

⁴²⁸ Christian BRUNELLE, « La dignité dans la *Charte des droits et libertés de la personne* : de l'ubiquité à l'ambiguïté d'une notion fondamentale », (2006) *Revue du Barreau du Québec*, numéro thématique « La Charte québécoise : origines, enjeux et perspectives » 143, 152.

⁴²⁹ *Id.*, p. 147; Arnaud NGUYEN-KHAC, préc., note 32, p. 8.

⁴³⁰ Emmanuel KANT, « Fondements de la métaphysique des mœurs », 1785, deuxième section ; Thierry PECH, « La dignité humaine. Du droit à l'éthique de la relation », (2001) 3-2 *Éthique publique*, en ligne : <<http://journals.openedition.org/ethiquepublique/2526>>.

chez la personne qui a commis des actes répréhensibles⁴³¹. Selon le professeur Christian Brunelle :

« La seule appartenance d'une personne au genre humain suffit alors pour lui conférer une dignité, sans égard aux agissements qu'elle pose ou aux actes qu'elle subit, indépendamment de tout ce qui extérieurement et intérieurement peut l'avilir, l'humilier, ou la détruire. En ce sens, toute personne humaine est également digne »⁴³².

Pour l'auteur Arnaud Nguyen-Khac, la doctrine définit majoritairement le principe de la dignité humaine comme « une interdiction de toute pratique où autrui est considéré comme un outil, sans considération pour sa nature humaine »⁴³³. Dans ce cas, qu'est-ce que la nature humaine, qu'est-ce que l'humanité ? Ce sont des questions auxquelles les tribunaux, la doctrine et même les philosophes hésitent à répondre⁴³⁴.

Quant au champ d'application du principe de la sauvegarde de la dignité humaine, il est incertain et « potentiellement illimité »⁴³⁵. En effet, ce principe peut intervenir « en matière de travail forcé, de traitements inhumains ou dégradants, de prostitution, de conditions de détention, d'extradition, de discriminations, de laïcité dans l'enseignement public, d'audiovisuel, etc. »⁴³⁶. Selon Nguyen-Khac, la dignité humaine permettrait non seulement de protéger tout individu contre des atteintes à son intégrité physique ou psychique, mais elle pourrait également englober la protection des droits économiques et sociaux⁴³⁷. Les implications prévisibles de la reconnaissance de la dignité humaine dans les systèmes juridiques des États sont donc presque infinies. Ainsi, bien que le principe comporte une importante part d'imprécision, c'est peut-être « précisément là que réside sa force : elle permet de nourrir de grandes ambitions refondatrices »⁴³⁸. Pour que le principe de la dignité humaine ait une véritable utilité, il est donc nécessaire d'abandonner un réflexe propre aux juristes, soit celui de « reconnaître l'utilité d'un principe que dans son efficacité

⁴³¹ Thierry PECH, préc., note 430, par. 17.

⁴³² Christian BRUNELLE, préc., note 428, p. 150.

⁴³³ Arnaud NGUYEN-KHAC, préc., note 32, p. 8.

⁴³⁴ *Id.* Voir aussi Christian BRUNELLE, préc., note 428, p. 147.

⁴³⁵ Arnaud NGUYEN-KHAC, préc., note 32, p. 9.

⁴³⁶ *Id.*

⁴³⁷ *Id.*

⁴³⁸ Christian BRUNELLE, préc., note 428, p. 172.

juridictionnelle »⁴³⁹. Effectivement, si la dignité humaine n'est pas un principe clairement défini, elle permet cependant de reconnaître la valeur fondamentale de l'existence humaine et de justifier d'autres droits qui, sans elle, n'auraient aucun fondement.

Dans cette partie, il sera question de la manière dont la dignité humaine a été consacrée en droit interne, dans les textes internationaux et dans la jurisprudence. Nous examinerons la possible existence d'un droit à l'espoir pour les condamnés à perpétuité, droit dont la dignité humaine serait le principal fondement. Par la suite, nous verrons comment le droit à l'espoir a été implicitement consacré en droit canadien, français et européen, et nous étudierons les raisons pour lesquelles un tel droit est nécessaire. Des parallèles seront établis entre peine de mort et peine perpétuelle, et nous analyserons la possibilité que les peines d'emprisonnement à vie empruntent le même chemin que la peine capitale : celui de l'abolition.

Section 1 – La consécration de la dignité humaine en droit interne, dans les instruments internationaux et dans la jurisprudence

« Qui ne la respecte pas ne prend pas à l'autre sa dignité, mais perd la sienne propre. »⁴⁴⁰

La dignité humaine a été consacrée à travers le monde, et notamment par le biais de nombreux instruments internationaux. En effet, la *Déclaration universelle des droits de l'homme de 1948* reconnaît que « la dignité inhérente à tous les membres de la famille humaine [...] constitue le fondement de la liberté, de la justice et de la paix dans le monde »⁴⁴¹. La *Déclaration américaine des droits et devoirs de l'homme* et le *Pacte international relatif aux droits civils et politiques* font également mention de la dignité humaine⁴⁴². Le préambule de la *Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne*

⁴³⁹ Arnaud NGUYEN-KHAC, préc., note 32, p. 10.

⁴⁴⁰ Robert Spaemann, philosophe allemand.

⁴⁴¹ *Déclaration universelle des droits de l'homme de 1948*, préambule et article premier.

⁴⁴² Voir le premier considérant de la *Déclaration américaine des droits et devoirs de l'homme* et l'article 10 du *Pacte international relatif aux droits civils et politiques*.

prévoit quant à lui que la dignité humaine est l'une des valeurs sur lesquelles l'Union est fondée, l'article premier consacrant l'inviolabilité de la dignité humaine. En ce qui concerne la *Convention européenne des droits de l'homme*, même si la dignité humaine n'y est pas explicitement mentionnée, elle peut être déduite de l'article 2, qui protège le droit à la vie, et de l'article 4, qui interdit l'esclavage, mais avant tout de l'article 3, qui protège contre tout traitement ou peine inhumain ou dégradant⁴⁴³. Également, la CEDH a reconnu que la dignité humaine représente l'essence même du système de la Convention⁴⁴⁴.

En droit interne, la dignité humaine est consacrée, par exemple, à l'article premier de la loi fondamentale allemande, à l'article 32 de la Constitution italienne, et à l'article 10 de la Constitution espagnole. De plus, l'article premier de la Constitution du Portugal prévoit que le pays est fondé sur la dignité de la personne humaine. Si la Constitution française ne fait pas explicitement mention de la dignité humaine, le Conseil d'État, dans un célèbre arrêt, a cependant reconnu que « le respect de la dignité de la personne humaine est une des composantes de l'ordre public »⁴⁴⁵. Avant cela, le Conseil constitutionnel a affirmé que la sauvegarde de la dignité de la personne humaine est un principe à valeur constitutionnelle⁴⁴⁶. Au Canada, la *Charte des droits et libertés*, qui fait partie de la Constitution canadienne, ne mentionne pas le principe de la dignité humaine. Cependant, il a été reconnu par le plus haut tribunal du pays, dans un arrêt de principe, que « la notion de dignité humaine trouve son expression dans presque tous les droits et libertés garantis par la Charte »⁴⁴⁷. En outre, la *Charte québécoise des droits et libertés* mentionne, dans son préambule, que « tous les êtres humains sont égaux en valeur et en dignité » et que « le respect de la dignité de l'être humain [...] [constitue] le fondement de la justice, de la liberté et de la paix ». L'article 4 de la *Charte québécoise* prévoit également que toute personne a droit à la sauvegarde de sa dignité. Finalement, la *Déclaration canadienne des droits* précise, au premier paragraphe de son préambule, que « la dignité et la valeur de la

⁴⁴³ Arnaud NGUYEN-KHAC, préc., note 32, p. 8.

⁴⁴⁴ Entre autres, dans *Vinter et autres c. Royaume-Uni*, préc., note 21, par. 113 ; *Pretty c. Royaume-Uni*, no 2346/02, CEDH 2002-III, par. 65 ; *V.C. c. Slovaquie*, no 18968/07, CEDH 2011 (extraits), par. 105.

⁴⁴⁵ CE, ass., 27 oct. 1995, no 136727, Cne de Morsang-sur-Orge. Il s'agit du célèbre arrêt du « lancer du nain ».

⁴⁴⁶ Cons. const., 27 juill. 1994, n° 94-343/344 DC, par. 2 et 18.

⁴⁴⁷ *R. c. Morgentaler*, [1988] 1 RCS 30, par. 227.

personne humaine » constituent l'un des fondements sur lesquels reposent la nation canadienne⁴⁴⁸.

1.1 Les peines perpétuelles et la dignité humaine

Si le champ d'application de la dignité humaine est vaste, il n'est pas surprenant de constater que le principe s'applique également aux peines perpétuelles. En matière d'emprisonnement à vie, la consécration du principe de la sauvegarde de la dignité humaine s'observe à travers le globe. En Allemagne, dans une affaire relative à la prison à vie de 1977, la Cour constitutionnelle fédérale a jugé que l'État a l'obligation d'offrir aux détenus l'occasion de se réinsérer. Puisque le droit à la dignité est la valeur constitutionnelle considérée comme la plus importante sur le territoire allemand, la Cour a conclu que la resocialisation des détenus constituait une composante de ce droit. Selon la Cour :

« L'exécution d'une réclusion criminelle à perpétuité conforme à la dignité humaine est possible uniquement si le condamné a une chance concrète et a priori réalisable de recouvrer sa liberté à un moment ultérieur. Le cœur de la dignité humaine est atteint si le condamné doit abandonner tout espoir de retrouver sa liberté et ce, quelle que soit l'évolution de sa personnalité. »⁴⁴⁹
(nous soulignons)

Dans un jugement de 1996 concernant la constitutionnalité de la peine d'emprisonnement à vie en Namibie, la Cour suprême namibienne rappelle qu'un contrevenant qui purge une longue peine espère et attend avec impatience le moment où il pourra quitter la prison et être libre, ayant alors payé sa dette à la société. Selon la Cour, l'emprisonnement à vie prive le détenu de cet espoir. Elle rappelle que la Constitution namibienne garantit le droit de toute personne à la dignité, et que cela inclut les détenus. Or, pour la Cour, retirer tout espoir aux détenus équivaut à leur retirer leur dignité et leur désir de vivre. La Cour suprême conclut que « the concept of life imprisonment destroys human dignity reducing a prisoner to a number behind the walls of a jail waiting only for death to set him free »⁴⁵⁰.

⁴⁴⁸ *R. c. Bissonnette*, préc., note 62, par. 1081.

⁴⁴⁹ Cet extrait a été traduit de l'affaire 45 BVerfGE 187 relative à la prison à vie, rendue le 21 juin 1977, par Yannick LÉCUYER, préc., note 24, p. 91 et s.

⁴⁵⁰ *S. v. Tcoeb* (SA 4/93) [1996] NASC 1 (6 février 1996), par. 16.

Au Canada, l'affaire *Bissonnette*, dans laquelle intervient l'article 745.51 du *Code criminel*, qui permet l'imposition de périodes consécutives d'inadmissibilité à la libération conditionnelle pour les meurtriers multiples, constitue une véritable consécration du principe de la protection de la dignité humaine en droit canadien. En effet, dans cette affaire, le juge Huot examine la possibilité que ce principe constitue un principe de justice fondamentale⁴⁵¹. Pour le juge, cet examen est particulièrement important en ce qui a trait à l'article 745.51, puisque la disposition peut avoir pour effet de priver le détenu de tout espoir d'être libéré, « l'exilant ainsi en milieu carcéral, hors de toute société civilisée, et le privant par le fait même d'une part substantielle de sa dignité et de son humanité »⁴⁵². Selon le juge, toute personne doit être traitée avec dignité et respect, et ce, même si elle a commis le crime ultime d'enlever la vie à deux ou plusieurs de ses semblables⁴⁵³. Le juge Huot rappelle que la dignité humaine réside dans le cœur de la *Charte canadienne*⁴⁵⁴ et qu'il s'agit d'un principe bien connu en droit, ce dernier étant suffisamment précis pour constituer un principe de justice fondamentale⁴⁵⁵. Ainsi, dans une décision sans précédent, le juge conclut que l'article 745.51 du *Code criminel* est contraire à l'article 7 de la *Charte*, puisqu'il viole le droit à la liberté et à la sécurité, et ce, de manière contraire au principe de justice fondamentale de la « protection de la dignité humaine »⁴⁵⁶. Le juge Huot refuse cependant de reconnaître l'existence d'un quelconque droit à l'espoir ou que la « protection de l'espoir » constitue un principe de justice fondamentale⁴⁵⁷. Si la dignité humaine bénéficie d'une reconnaissance et d'une place bien établies dans les systèmes juridiques de nombreux États, cela ne semble pas aussi clair en ce qui concerne le droit à l'espoir.

⁴⁵¹ *R. c. Bissonnette*, préc., note 62, par. 1073 et s. En droit canadien, les principes de justice fondamentale « s'entendent des valeurs fondamentales qui sous-tendent notre ordre constitutionnel » : *Canada (Procureur général) c. Bedford*, [2013] 3 R.C.S. 1101, par. 96.

⁴⁵² *R. c. Bissonnette*, préc., note 62, par. 1073.

⁴⁵³ *Id.*, par. 975.

⁴⁵⁴ *R. c. O'Connor*, [1995] 4 RCS 411, par. 63.

⁴⁵⁵ *R. c. Bissonnette*, préc., note 62, par. 1101.

⁴⁵⁶ *Id.*, par. 1104.

⁴⁵⁷ *Id.*, par. 1065.

Section 2 – Les manifestations du droit à l’espoir en droit français, canadien et européen

*« Aussi terribles, aussi odieux que soient leurs actes, il n’est point d’homme sur cette terre dont la culpabilité soit totale et dont il faille pour toujours désespérer. »*⁴⁵⁸

En France, les origines d’un droit à l’espoir remontent à la fin du XVIII^e siècle. En 1791, en réaction à la révolution française et à la fin de l’ancien régime, on propose déjà de remplacer la peine capitale par de longues peines de prison. En effet, on jugeait que l’inefficacité et l’inutilité de la peine de mort avaient été prouvées. Cependant, on considérait que si de longues peines d’emprisonnement étaient nécessaires, elles devaient tout de même demeurer humaines⁴⁵⁹. Ainsi, pour ne pas être cruelle et barbare, une telle peine devait avoir un terme. Selon certains parlementaires de l’époque, « le plus cruel état est supportable lorsque l’on aperçoit le terme de sa durée »⁴⁶⁰. Selon le rapporteur du projet de réforme de 1791, « le mot à jamais est accablant; il est inséparable du sentiment du désespoir »⁴⁶¹. Plus d’un siècle plus tard, lors du dépôt d’un nouveau projet de loi visant à abolir la peine de mort, il a été dit que cette peine ne laissait subsister aucun espoir et qu’elle violait la dignité de la personne humaine⁴⁶². Néanmoins, la peine de réclusion criminelle à perpétuité, à titre de remplacement à la peine capitale, ne faisait pas davantage l’unanimité parmi les parlementaires. En effet, selon certains, cette peine équivalait à « la destruction lente de l’intelligence et du moral de l’individu dans un corps qui ne veut pas mourir »⁴⁶³.

⁴⁵⁸ Discours sur la peine de mort de Robert Badinter, à l’époque ministre de la Justice en France, le 17 septembre 1981 à l’Assemblée nationale.

⁴⁵⁹ Les débats parlementaires de l’époque sont rapportés par Marion VANNIER, préc., note 6, p. 193-194.

⁴⁶⁰ *Id.*, p. 194.

⁴⁶¹ *Id.*

⁴⁶² *Id.*, p. 195.

⁴⁶³ *Id.*, p. 196. Ce sont les propos rapportés de M. Failliot, membre de l’Assemblée nationale, lors des débats de 1908. Selon lui, il était contradictoire de remplacer une peine cruelle et barbare, soit la peine de mort, par une autre peine tout aussi inhumaine, soit la peine d’emprisonnement à vie.

Au Canada, l'existence d'un droit à l'espoir ne s'est pas véritablement manifestée avant le milieu du XX^e siècle. Dans un rapport du ministère de la Justice datant de 1956, mieux connu sous le nom de « rapport Fauteux », un comité ayant pour mission d'étudier la mise en liberté sous condition a reconnu qu'il y avait une utilité sociale à ce que les détenus conservent l'espoir d'être un jour libéré. Selon le comité, cela pouvait inciter les contrevenants à adopter un bon comportement et à fournir les efforts nécessaires en vue de se réhabiliter. Le comité conclut que « at no time should any prisoner have reason to feel that he is a forgotten man... Prisoners should have some hope that imprisonment will end and thereby have some incentive for reformation and rehabilitation »⁴⁶⁴. Selon le juge Huot, dans l'affaire *Bissonnette*, le rapport Fauteux a eu pour effet de reconnaître que l'espoir représente une composante importante de la personne humaine en droit pénal canadien⁴⁶⁵. De plus, la prérogative royale de clémence, à l'époque où elle empêchait des exécutions, jouait également un rôle d'espoir pour les condamnés⁴⁶⁶. Aujourd'hui, les tribunaux constituent la principale manière par laquelle le droit à l'espoir est exprimé. Cependant, avant de se pencher sur la manière dont le droit à l'espoir se manifeste en droit canadien, français et européen, il semble nécessaire de se demander en quoi constitue l'espoir et pourquoi il est important qu'il soit cultivé chez les détenus.

2.1 L'importance d'entretenir l'espoir chez les condamnés

Selon des auteures ayant étudié les liens entre le droit et la conservation de l'espoir, s'il est vrai que le droit criminel a souvent tendance à être à la source d'émotions négatives, telles que l'indignation ou la colère, en raison des infractions qu'il a vocation à punir, il peut aussi être un vecteur d'émotions positives, tel que l'espoir⁴⁶⁷. Les auteures décrivent l'espoir comme étant une émotion fondamentale, mais incomprise, dont la conservation est

⁴⁶⁴ COMITÉ INSTITUÉ POUR FAIRE ENQUÊTE SUR LES PRINCIPES ET LES MÉTHODES SUIVIS AU SERVICE DES PARDONS DU MINISTÈRE DE LA JUSTICE DU CANADA, « Rapport Fauteux », Ottawa, Ministre de la justice, Imprimeur de la Reine, 1956.

⁴⁶⁵ *R. c. Bissonnette*, préc., note 62, par. 958.

⁴⁶⁶ Derek SPENCER, « The Hope Principle ? Exploring an Unwritten Principle of Sentencing Law », préc., note 179, p. 415.

⁴⁶⁷ Kathryn ABRAMS et Hila KEREN, « Law in the Cultivation of Hope », (2007) 95-2 *California Law Review* 319, 319 et 321. L'expression « Cultivation of Hope » sera traduite par « entretien de l'espoir » ou « conservation de l'espoir ».

essentielle pour les groupes désavantagés⁴⁶⁸. En effet, l'espoir incite ceux qui sont animés par cette émotion à faire les efforts nécessaires pour changer, et ces derniers peuvent même influencer les autres à faire de même⁴⁶⁹. Selon les auteures, « the support and shared hopes of others can be an important determinant of any subject's ability to conceive and pursue hopes »⁴⁷⁰. Les auteures définissent l'espoir comme impliquant un processus d'exploration de divers moyens visant à accéder à un but lointain ou difficile à atteindre⁴⁷¹. L'objectif en question, s'il peut sembler ardu ou difficile à accomplir, ne doit néanmoins pas être impossible⁴⁷². Elles ajoutent que l'espoir est une émotion qui se ressent bien souvent à long terme, à la différence de la colère ou la peur⁴⁷³. Avant tout, le « sujet » doit être capable de faire preuve d'espoir, ce qui n'est pas possible pour ceux qui ne voient pas d'alternative à leur situation actuelle⁴⁷⁴. Une autre composante essentielle de l'espoir est la présence d'un support, de l'assistance de personnes qui sont en mesure d'aider l'individu à espérer et à mettre en œuvre des actions concrètes pour atteindre les objectifs fixés⁴⁷⁵. De ce point de vue, des ressources concrètes et extérieures à l'individu sont donc indispensables, afin d'appuyer et d'encourager sa vision d'un avenir différent⁴⁷⁶.

Selon les auteures, « hope is essential in leading a meaningful life »⁴⁷⁷. En effet, la présence d'espoir permet à l'individu de donner un sens, une orientation à sa vie, et de se protéger contre certaines émotions négatives, telles que la panique ou la déprime⁴⁷⁸. Ainsi, l'espoir serait si crucial à l'existence humaine que certains considèrent son absence comme une forme de mort psychologique, pouvant parfois mener à la mort physique⁴⁷⁹. De plus, pour les auteures, la ténacité, la capacité d'adaptation et l'aptitude à résoudre des conflits sont des caractéristiques propres à ceux qui ont espoir, ce qui les rend plus à même de bien

⁴⁶⁸ *Id.*, p. 321.

⁴⁶⁹ *Id.*, p. 322.

⁴⁷⁰ *Id.*, p. 344.

⁴⁷¹ *Id.*, p. 328.

⁴⁷² *Id.*, p. 329. Selon les auteures, l'objectif poursuivi peut être « arduous and difficult but possible ».

⁴⁷³ *Id.*, p. 328.

⁴⁷⁴ *Id.*, p. 330. Le terme utilisé par les auteures est « subject of hope ».

⁴⁷⁵ *Id.*, p. 333.

⁴⁷⁶ *Id.*, p. 350.

⁴⁷⁷ *Id.*, p. 337.

⁴⁷⁸ *Id.*

⁴⁷⁹ *Id.*, p. 338.

fonctionner avec les autres⁴⁸⁰. Cependant, les auteures reconnaissent que l'entretien institutionnel de l'espoir paraît plus complexe et plus rarement discuté que l'entretien individuel de l'espoir. À ce propos, les auteures expliquent que l'espoir semble incompatible avec les caractéristiques structurelles des institutions, qu'elles soient judiciaires ou gouvernementales. Selon les auteures, « institutions have organizational structure, priorities, budgets, and regulations, all of which may seem to fit oddly with internal hope »⁴⁸¹. Toutefois, cela ne devrait pas être un obstacle à la conservation et l'entretien de l'espoir dans les établissements carcéraux. Il ressort des travaux de ces auteures que l'espoir est une composante fondamentale de la vie humaine et qu'il constitue un puissant agent de changement. Il permet à l'individu de prospérer, de se développer, d'imaginer une vie meilleure pour lui-même et de mettre en œuvre des actions afin que cette vie se concrétise. Pour un condamné à perpétuité, il est difficile de nier que la présence d'espoir est indispensable. Ainsi, non seulement la peine devrait-elle tenir compte de cet élément, mais les ressources nécessaires à la conservation et à l'entretien de l'espoir devraient également être mises en place à l'intérieur de la prison.

Sous-section 1 – Le droit à l'espoir au Canada : une attention portée à l'expérience vécue

Certes, si la conservation de l'espoir chez les condamnés à perpétuité représente un idéal à atteindre, il faut bien avouer que le droit canadien n'en est pas encore là. En effet, aucune décision n'a encore consacré explicitement le droit à l'espoir comme principe faisant partie intégrante du système pénal canadien. Dans certaines affaires, on a même refusé de reconnaître qu'il s'agissait d'un principe juridique reconnu. Néanmoins, dans plusieurs décisions, on peut déceler une attention particulière de la part des tribunaux quant à la manière dont est vécue la peine, notamment par la reconnaissance que l'espoir et la souffrance constituent des composantes de la peine.

⁴⁸⁰ *Id.*, p. 339.

⁴⁸¹ *Id.*, p. 359.

2.2 L'affaire *Bissonnette*

Dans l'affaire *Bissonnette*, le juge Huot refuse de conclure que le droit à l'espoir constitue un principe de justice fondamentale. Le juge admet cependant « qu'une perspective d'espoir et de réhabilitation [sont] constamment de mise dans l'imposition d'une sentence »⁴⁸² et qu' « une peine éliminant toute perspective d'espoir est non seulement contraire aux principes utilitaristes, mais devient contre-productive en anéantissant toute possibilité de réinsertion sociale »⁴⁸³. Toutefois, le juge souligne que, bien que l'espoir puisse être un élément à prendre en considération lors de l'imposition d'une peine, la « protection de l'espoir » n'est pas un principe juridique accepté en droit canadien⁴⁸⁴.

Dans cette affaire, la défense présentait les travaux du professeur Spencer, lequel affirme qu'il existe un autre principe de détermination de la peine en droit canadien, le « principe d'espoir »⁴⁸⁵. Selon ce dernier, le « principe d'espoir » implique l'espoir d'une libération éventuelle⁴⁸⁶. Pour le professeur Spencer, ce principe signifie davantage que de simplement pouvoir bénéficier de quelques années de liberté avant de mourir. Selon lui, « hope can mean the opportunity to atone for ones actions and rejoin society with meaningful years to live », et ce, même pour les délinquants qui ont pris une ou plusieurs vies⁴⁸⁷. Cependant, ce principe n'impliquerait pas une garantie effective d'être libéré, mais plutôt le droit de voir sa libération considérée. Le délinquant devrait tout de même se voir octroyer une libération conditionnelle, ce qui n'est pas chose aisée pour les condamnés à perpétuité, qui ont, pour la plupart, commis des crimes particulièrement graves⁴⁸⁸.

Étudiant les liens entre l'espoir et les principes classiques de détermination de la peine, Spencer affirme que le fait de considérer l'espoir comme un critère dans le processus de détermination de la peine garantirait un traitement similaire pour chaque délinquant, ce qui

⁴⁸² *R. c. Bissonnette*, préc., note 62, par. 628.

⁴⁸³ *Id.*, par. 637.

⁴⁸⁴ *Id.*, par. 1064.

⁴⁸⁵ Derek SPENCER, « The Hope Principle ? Exploring an Unwritten Principle of Sentencing Law », préc., note 179. Il s'agit d'une traduction libre de l'expression « hope principle ».

⁴⁸⁶ *Id.*, p. 414.

⁴⁸⁷ *Id.*, p. 439.

⁴⁸⁸ *Id.*, p. 440.

respecterait le principe d'harmonisation des peines⁴⁸⁹. De plus, la prise en compte de l'espoir lors de la détermination de la peine permettrait aux tribunaux d'imposer une peine qui évite l'excès de nature ou de durée, et ce, conformément au principe de totalité⁴⁹⁰. Finalement, l'espoir irait de pair avec le principe de réhabilitation, le deuxième étant seulement possible lorsque le premier est présent⁴⁹¹. Spencer ajoute que l'espoir n'est pas seulement un principe de détermination de la peine, mais aussi une composante fondamentale de l'expérience humaine⁴⁹². Pour lui, c'est donc un principe qui respecte la dignité inhérente à la personne humaine⁴⁹³. Même si Spencer définit le « principe d'espoir » comme impliquant une perspective de libération et la possibilité, pour le contrevenant, de s'amender pour les crimes commis, il faut néanmoins convenir qu'il ne s'agit pas là d'un principe particulièrement clair quant à son contenu ou sa portée.

C'est d'ailleurs l'une des raisons pour laquelle le juge Huot, dans *Bissonnette*, affirme que « la « protection de l'espoir » peut correspondre à ce que la société estime juste ou moral, mais elle n'est pas pour autant un principe juridique normatif »⁴⁹⁴. Selon le juge, la « protection de l'espoir » est au mieux un principe de *common law* relatif à la détermination de la peine. Or, aucun de ces principes ne prime sur les autres, et donc, la « protection de l'espoir » serait subordonnée à plusieurs autres principes juridiques⁴⁹⁵. En conséquence, elle ne peut être qualifiée de principe de justice fondamentale⁴⁹⁶. Malgré cette conclusion, la décision rendue dans *Bissonnette* reconnaît explicitement l'importance de la dignité humaine et refuse que des peines purement symboliques soient infligées.

⁴⁸⁹ *Id.*, p. 431.

⁴⁹⁰ *Id.*, p. 436.

⁴⁹¹ *Id.*, p. 434.

⁴⁹² *Id.*, p. 440.

⁴⁹³ *Id.*

⁴⁹⁴ *R. c. Bissonnette*, préc., note 62, par. 1064.

⁴⁹⁵ En effet, dans *R. c. Nasogaluak*, [2010] 1 RCS 206, par. 43, la Cour suprême mentionne qu'« aucun objectif de détermination de la peine ne prime les autres ». De plus, dans *R. c. Safarzadeh-Markhali*, [2016] 1 RCS 180, par. 71, la Cour suprême a affirmé que les objectifs et principes de détermination de la peine ne bénéficient pas de la protection constitutionnelle.

⁴⁹⁶ *R. c. Bissonnette*, préc., note 62, par. 1065.

2.3 Le droit à l'espoir et la Cour suprême

Dans ses travaux, un auteur et professeur, Benjamin L. Berger, se demande de quelle manière les décisions canadiennes en matière de détermination de la peine pourraient être différentes si les tribunaux se fondaient sur la véritable expérience du châtement, plutôt que sur les objectifs et principes mis en place par le législateur. Comment notre système pénal serait-il différent si la peine, au lieu de constituer une tentative de répondre à des objectifs précis tels que la dénonciation, la dissuasion ou la réhabilitation, s'appuyait plutôt sur l'expérience réelle vécue par les détenus ? Les juges seraient alors davantage au fait de la souffrance vécue aux mains de l'État, et de la présence – ou de l'absence – d'espoir comme composante de la peine. Berger considère qu'il ne faut pas nier l'impact positif que peut avoir l'espoir pour un individu incarcéré, mentionnant à ce titre « the motivating, productive, and [...] even behaviour-controlling influences of hope »⁴⁹⁷. Pour Berger, ce n'est pas seulement le quantum de la peine qui doit être proportionnel au crime commis, mais aussi la souffrance imposée aux mains de l'État, c'est-à-dire les effets réels de la peine imposée⁴⁹⁸. Or, certains arrêts de la Cour suprême dénotent une attention particulière quant à la façon dont la peine est vécue par les condamnés.

Par exemple, dans *Zinck*, dont nous avons parlé plus tôt, la Cour suprême traite de l'importance qui doit être accordée, par les tribunaux, à l'expérience réelle vécue par les détenus. Selon la Cour, l'augmentation du temps d'épreuve, qui constitue une sanction additionnelle pour le délinquant, est donc un élément important de la peine⁴⁹⁹. Selon Berger, cette position de la Cour suprême pourrait contribuer à modifier le rôle du juge qui, en « manipulant l'espoir » conféré au contrevenant, serait donc plus conscient des effets du châtement⁵⁰⁰. L'auteur affirme que l'espoir, la peur, la honte et la solitude sont toutes des variables ayant une incidence non négligeable sur la façon dont la peine est vécue. S'il convient que la peine imposée ne peut prendre pleinement en compte l'ensemble de ces

⁴⁹⁷ Benjamin L. BERGER, préc., note 82, p. 114.

⁴⁹⁸ *Id.*, p. 116.

⁴⁹⁹ *R. c. Zinck*, préc., note 81, par. 31.

⁵⁰⁰ Benjamin L. BERGER, préc., note 82, p. 111-112. En plus de parler de « manipulation of hope », l'auteur parle aussi, à la p. 113, de « hope management » par les tribunaux. De plus, l'expression « manipulation of hope » est également utilisée par Kathryn ABRAMS et Hila KEREN, préc., note 467, p. 372.

dimensions émotionnelles, Berger ajoute qu'elle ne peut non plus y être totalement insensible⁵⁰¹.

Zinck n'est pas le seul arrêt du plus haut tribunal du pays qui reconnaît l'importance de considérer l'expérience réelle des détenus. Dans *Nasogaluak*, la Cour suprême constate implicitement que la souffrance vécue par le contrevenant fait partie de la peine⁵⁰². Dans *Pham*, la Cour conclut qu'il en est de même pour les conséquences indirectes de la condamnation⁵⁰³. Dans *Lyons*, la Cour affirme que, pour déterminer si une peine est cruelle et inusitée au regard de l'article 12 de la *Charte canadienne*, on doit avant tout prendre en compte « la façon dont se feront probablement sentir les effets du châtement »⁵⁰⁴. Dans *M. (C.A.)*, la Cour suprême nous dit que la peine ne devrait jamais dépasser l'espérance de vie d'un être humain⁵⁰⁵.

Ces arrêts pourraient éventuellement contribuer à changer la manière dont la peine est conçue et imposée par les tribunaux, afin que le processus de détermination de la peine devienne davantage en phase avec l'expérience vécue par les condamnés⁵⁰⁶. Selon Berger, il n'est plus possible pour un juge, comme c'était le cas auparavant, de conclure que les conditions de la peine ne concernent pas le tribunal⁵⁰⁷. Berger reconnaît qu'il est certainement confortable, pour les tribunaux, d'effectuer une séparation claire entre le quantum de la peine, qu'ils doivent déterminer, et l'expérience vécue à travers le châtement. Toutefois, il soulève que ce confort vient à un prix élevé, considérant que :

« There is something ethically suspect to inflict a sentence without regard to the experience of punishment. By sentencing, one is intervening in a life. In assessing the justice of that intervention, pain matters; hope matters, estrangement, fear, promise, and opportunity all matter. »⁵⁰⁸ (nous soulignons)

⁵⁰¹ Benjamin L. BERGER, préc., note 82, p. 113.

⁵⁰² *R. c. Nasogaluak*, préc., note 495.

⁵⁰³ *R. c. Pham*, [2013] 1 RCS 739. Voir également Benjamin L. BERGER, préc., note 82, p. 116.

⁵⁰⁴ *R. c. Lyons*, préc., note 284, par. 48.

⁵⁰⁵ *R. c. M. (C.A.)*, préc., note 88, par. 74.

⁵⁰⁶ Benjamin L. BERGER, préc., note 82, p. 116.

⁵⁰⁷ *Id.*, p. 114.

⁵⁰⁸ *Id.*, p. 120.

Ainsi, il semble que le droit à l'espoir ne soit pas un principe juridique explicitement consacré en droit canadien. Toutefois, les tribunaux, et particulièrement la Cour suprême, semblent accorder une importance grandissante à l'expérience vécue par les condamnés et, par le fait même, à la présence ou l'absence d'espoir dans la peine.

Sous-section 2 – Le droit à l'espoir en France : l'influence de la Cour européenne des droits de l'homme

En droit français, il semble que le droit à l'espoir n'ait pas réellement été consacré. On l'a vu, alors que la France connaît une perpétuité réelle, les tribunaux – notamment le Conseil constitutionnel – paraissent réticents à s'opposer aux mesures toujours plus répressives instaurées par le législateur. Toutefois, la France se trouve, parfois malgré elle, liée par les exigences de la *Convention européenne des droits de l'homme* et par les arrêts rendus par la CEDH. Si cette dernière n'a jamais condamné la France pour une violation de l'article 3 de la Convention au regard des peines perpétuelles, une condamnation dans l'avenir ne peut être exclue. De plus, les enseignements de la CEDH sont particulièrement éclairants en ce qui concerne la dignité humaine et le droit à l'espoir.

2.4 La période « pré-Vinter » : la prudence de la CEDH

Au cours de la première décennie des années 2000, la CEDH est plutôt réticente à condamner un État membre en raison de l'infliction d'une peine perpétuelle incompressible. En effet, pendant cette période, la CEDH conclut à la non-violation de l'article 3 de la Convention dans tous les dossiers de peines perpétuelles présentés devant elle. À l'occasion de l'arrêt *Nivette*, une affaire d'extradition d'un ressortissant américain de la France vers les États-Unis, le gouvernement américain s'engage à ne pas invoquer l'une des conditions particulières permettant de condamner un individu à la peine capitale ou à une peine d'emprisonnement incompressible. En raison des garanties obtenues par le gouvernement français, la CEDH conclut que l'extradition du délinquant vers les États-Unis n'est pas susceptible de l'exposer à l'un des traitements interdits par l'article 3 de la

Convention. Néanmoins, la CEDH mentionne qu'une peine perpétuelle incompressible peut soulever une question sous l'angle de l'article 3⁵⁰⁹.

Quelques années plus tard, dans l'arrêt *Kafkaris*, la CEDH rappelle que l'imposition d'une peine perpétuelle envers un délinquant adulte n'est pas en soi interdite ou incompatible avec la Convention⁵¹⁰. Selon la CEDH, le simple fait qu'une peine de réclusion à vie puisse en pratique être purgée dans son intégralité ne la rend pas incompressible. La CEDH ajoute néanmoins que la peine perpétuelle doit être compressible *de jure et de facto*⁵¹¹, sans toutefois définir la portée de cette notion. À ce propos, la CEDH conclut que « là où le droit national offre la possibilité de revoir la peine perpétuelle dans le but de la commuer, de la suspendre ou d'y mettre fin ou encore de libérer le détenu sous condition, il est satisfait aux exigences de l'article 3 »⁵¹². De plus, la Cour note qu'aucune tendance nette ne peut être dégagée en ce qui a trait aux mécanismes de libération conditionnelle des États et qu'aucune norme claire n'existe quant à l'aménagement et au réexamen des peines perpétuelles⁵¹³.

Dans une autre affaire, la CEDH refuse de conclure à une violation de l'article 3 par le droit bulgare, jugeant que s'il ne permet pas la libération conditionnelle pour les détenus purgeant des peines de réclusion à perpétuité, le requérant peut tout de même bénéficier de la grâce présidentielle. Selon la CEDH, la possibilité de se voir octroyer la grâce présidentielle répond à l'exigence de compressibilité *de jure et de facto* de la peine, et ce, malgré qu'aucun détenu condamné à une telle peine ne se soit vu accorder une telle mesure⁵¹⁴.

⁵⁰⁹ C'est ce qu'a dit la CEDH dans *Nivette c. France* (déc.), no 44190/98, CEDH 2001-VII, puis dans *Kafkaris c. Chypre*, préc., note 244.

⁵¹⁰ *Kafkaris c. Chypre*, préc., note 244, par. 97.

⁵¹¹ *Id.*, par. 98.

⁵¹² *Id.*

⁵¹³ *Id.*, par. 104.

⁵¹⁴ *Iorgov c. Bulgarie (no 2)*, no 36295/02, CEDH 2 septembre 2010, par. 52.

2.5 L'arrêt *Vinter* : droit au réexamen, droit à la libération conditionnelle ou droit à l'espoir ?

C'est en 2013, dans l'arrêt *Vinter et autres c. Royaume-Uni*, qu'intervient pour la première fois la condamnation d'un État en vertu de l'article 3 de la Convention, en raison de l'infliction d'une peine perpétuelle incompressible. Dans cet arrêt, qui représente pour certains un « changement sismique »⁵¹⁵ dans la jurisprudence de la CEDH, cette dernière consacre ce qu'il convient d'appeler un droit au réexamen de la peine. En effet, si elle rappelle les exigences mises en place dans *Kafkaris*, telles que celle de compressibilité *de jure et de facto*, la CEDH pousse le raisonnement plus loin. D'abord, elle affirme que, pour être compatible avec l'article 3 de la Convention, une peine doit offrir à la fois une perspective d'élargissement et une possibilité de réexamen⁵¹⁶. Ensuite, elle ajoute que nul ne peut être détenu si aucun motif légitime d'ordre pénologique ne le justifie. Parmi ces motifs, on retrouve le châtement, la dissuasion, la protection du public et la réinsertion. Le réexamen de la peine doit donc servir à vérifier s'il existe toujours des motifs pénologiques légitimes justifiant la détention, l'équilibre entre ces motifs pouvant évoluer au fil de l'exécution de la peine⁵¹⁷.

Au niveau procédural, la CEDH juge que le système de réexamen prévu par le droit interne doit mettre en place des garanties suffisantes et permettre au détenu de savoir, dès le début de sa peine, ce qu'il doit faire pour que sa libération soit envisagée⁵¹⁸. En conséquence, en l'absence d'un mécanisme de révision ou de réexamen de la peine tel que défini dans *Vinter*, le droit de l'individu de saisir la CEDH prend naissance dès la date d'imposition de la peine perpétuelle⁵¹⁹. À ce sujet, la CEDH juge qu'« il serait inconséquent d'attendre du détenu qu'il œuvre à sa propre réinsertion alors qu'il ne sait pas si, à une date future inconnue, un mécanisme permettant d'envisager son élargissement eu égard à ses efforts

⁵¹⁵ Derek SPENCER, « Does the Royal Prerogative of Mercy Offer Hope for Murderers ? Further International Guidance for Interpreting the *Protecting Canadians by Ending Sentence Discounts for Multiple Murders Act* », préc., note 40, p. 318.

⁵¹⁶ *Vinter et autres c. Royaume-Uni*, préc., note 21, par. 110.

⁵¹⁷ *Id.*, par. 111-112.

⁵¹⁸ *Id.*, par. 122.

⁵¹⁹ *Id.*

de réinsertion sera ou non instauré »⁵²⁰. En ce qui a trait aux mécanismes de grâce prévus par les États, la CEDH considère que la possibilité pour un détenu purgeant une peine perpétuelle de bénéficier d'une grâce ou d'une mise en liberté pour des motifs d'humanité tenant à un mauvais état de santé, à une invalidité physique ou à un âge avancé ne correspond pas à ce que recouvre l'expression « perspective d'élargissement »⁵²¹. Malgré cela, la CEDH ajoute que son rôle n'est pas de dicter la forme que doit prendre le réexamen de la peine. Ce dernier peut donc être judiciaire, ou plutôt se trouver entre les mains du pouvoir exécutif. La CEDH n'a pas non plus à décider du moment auquel le réexamen pourra intervenir⁵²². Ainsi, ces choix relèvent de la marge d'appréciation conférée aux États en matière de justice criminelle et de détermination des peines⁵²³. Néanmoins, la CEDH note une nette tendance en faveur de l'instauration d'un mécanisme spécial garantissant un premier réexamen dans un délai de 25 ans au plus après l'imposition de la peine perpétuelle, puis des réexamens périodiques par la suite⁵²⁴.

Pour certains, la CEDH reconnaît, dans *Vinter*, que tous les détenus européens ont un droit fondamental à l'espoir⁵²⁵. À cet effet, les composantes du droit à l'espoir seraient la compressibilité et le réexamen de la peine⁵²⁶, et les principes sous-jacents justifiant l'existence de ce droit seraient la dignité humaine et la réhabilitation⁵²⁷. Si la possible consécration d'un droit à l'espoir par la CEDH est soulevée par divers auteurs, c'est sans doute notamment en raison de l'opinion concordante de la juge Power-Forde dans *Vinter*. Dans cette opinion, la juge avance que la CEDH a confirmé, dans son arrêt, que l'article 3 englobe un « droit à l'espoir ». Pour la juge, l'arrêt *Vinter* reconnaît implicitement que l'espoir représente un aspect important et constitutif de la personne humaine. Puisque son

⁵²⁰ *Id.*

⁵²¹ *Id.*, par. 127.

⁵²² *Id.*, par. 120.

⁵²³ *Id.*

⁵²⁴ *Id.*

⁵²⁵ Voir, entre autres, Dirk VAN ZYL SMIT et Catherine APPLETON (dir.), *Life Imprisonment and Human Rights*, Oregon, Hart Publishing, 2016, p. 9, et Derek SPENCER, « Does the Royal Prerogative of Mercy Offer Hope for Murderers ? Further International Guidance for Interpreting the *Protecting Canadians by Ending Sentence Discounts for Multiple Murders Act* », préc., note 40, p. 317.

⁵²⁶ Marion VANNIER, préc., note 6, p. 193. Il s'agit d'une traduction libre des termes « reducibility and review » utilisés par l'auteure.

⁵²⁷ *Id.*

opinion est particulièrement intéressante au regard de l'existence d'un droit à l'espoir sur le territoire européen, nous en reproduisons un extrait ici :

« Ceux qui commettent les actes les plus odieux et les plus extrêmes et infligent à autrui des souffrances indescriptibles conservent néanmoins leur humanité fondamentale et portent en eux la capacité de changer. Aussi longues et méritées leurs peines d'emprisonnement puissent-elles être, ils conservent l'espoir que, un jour, ils pourront se racheter pour les méfaits qu'ils ont commis. Ils ne devraient pas être entièrement privés d'un tel espoir. Les empêcher de nourrir cet espoir reviendrait à nier un aspect fondamental de leur humanité [...] »⁵²⁸ (nous soulignons)

Pour le juge portugais Pinto de Albuquerque, la Convention et les principes dégagés dans l'arrêt *Vinter* doivent plutôt s'interpréter comme garantissant un droit à la libération conditionnelle, et ce, peu importe la gravité du crime commis⁵²⁹. Il s'agirait donc d'un droit acquis, mais qui ne comporterait cependant pas la certitude d'être libéré. Selon le juge, trois conditions fondamentales permettraient de garantir le droit effectif à la libération conditionnelle. D'abord, le mécanisme de libération conditionnelle mis en place par les États doit se trouver entre les mains d'une autorité judiciaire, et non de l'exécutif. Ensuite, le délinquant condamné à une peine d'emprisonnement à perpétuité doit connaître, avant même l'imposition de la peine, la période minimale de détention qu'il devra purger avant de pouvoir présenter une demande de libération conditionnelle. À ce chapitre, la période minimale prévue par les États ne doit pas servir de peine incompressible déguisée. Finalement, la décision de libérer ou non un détenu de manière conditionnelle doit être fondée sur des critères d'appréciation bien établis, clairs et prévisibles. De plus, le refus d'octroyer la libération conditionnelle à un délinquant ne doit pas uniquement être fondé sur des considérations de prévention générale, puisque le délinquant ne serait alors qu'un pion d'une politique pénale visant à dissuader le public de commettre des crimes. Également, le juge nie la conception selon laquelle l'existence – ou l'inexistence – d'un régime de libération clair et prévisible dépendrait de la gravité du crime commis. En effet, selon lui, l'existence d'un tel mécanisme constitue « une obligation internationale pesant sur les États membres, et le respect des règles internationales en matière de protection des droits de l'homme ne dépend pas des circonstances factuelles plus ou moins choquantes de

⁵²⁸ *Vinter et autres c. Royaume-Uni*, préc., note 21, opinion concordante de la juge Power-Forde.

⁵²⁹ *Öcalan c. Turquie (no 2)*, préc., note 34, opinion dissidente du juge Pinto de Albuquerque, par. 11.

chaque cas d'espèce »⁵³⁰. Penser autrement reviendrait à choisir au cas par cas quels individus méritent un droit à la libération conditionnelle. La Convention constituerait alors un « engagement à la carte »⁵³¹, en vertu duquel les États prendraient ce qui les arrange et laisseraient de côté le reste.

Bien que les interprétations de l'arrêt *Vinter* sont diverses et variées quant au droit que la CEDH y consacre, une chose demeure certaine : cette affaire constitue un développement jurisprudentiel important. Malheureusement, dans certains arrêts subséquents, la CEDH semble revenir sur sa position.

2.6 La période « post-*Vinter* » : un retour à la prudence

Sur le territoire européen, l'arrêt *Vinter* a eu un effet important : alors que la CEDH était jusqu'alors réticente à condamner les États membres, les régimes de peines perpétuelles mis en place en Turquie, en Hongrie, en Bulgarie, en Lituanie, en Ukraine et en Italie ont tous été déclarés incompatibles avec l'article 3 de la Convention⁵³². En effet, la CEDH a jugé que leurs mécanismes respectifs de réexamen de la peine comportaient d'importantes lacunes⁵³³. De plus, seulement en 2014, cinq régimes différents de peines perpétuelles ont été analysés par la CEDH⁵³⁴. Certes, si l'affaire *Vinter* a fait bouger les choses, certains arrêts rendus subséquemment par la CEDH donnent plutôt l'impression d'un retour en arrière.

⁵³⁰ *Id.*, par. 14.

⁵³¹ *Id.*

⁵³² Le système mis en place sur les îles Curaçao et Aruba a lui aussi été déclaré non-conforme aux exigences de la Convention, ces îles appartenant aux Pays-Bas : *Murray c. Pays-Bas*, préc., note 30.

⁵³³ Ce fut le cas dans *Öcalan c. Turquie (no 2)*, préc., note 34 ; *László Magyar c. Hongrie*, préc., note 278 ; *Harakchiev et Tolomov c. Bulgarie*, préc., note 243 ; *Matiošaitis et autres c. Lituanie*, nos 22662/13 et 7 autres, CEDH 23 mai 2017 ; *Petukhov c. Ukraine (no 2)*, préc., note 278 ; *Marcello Viola c. Italie (no 2)*, préc., note 243.

⁵³⁴ *Öcalan c. Turquie (no 2)*, préc., note 34 ; *László Magyar c. Hongrie*, préc., note 278 ; *Harakchiev et Tolomov c. Bulgarie*, préc., note 243 ; *Bodein c. France*, préc., note 248 ; *Čačko c. Slovaquie*, no 49905/08, CEDH 22 juillet 2014.

2.6.1 L'affaire *Hutchinson c. Royaume-Uni*

L'arrêt *Hutchinson c. Royaume-Uni* constitue un exemple intéressant de ce retour en arrière. Cet arrêt fait véritablement suite à l'affaire *Vinter*, puisqu'il met en cause, à nouveau, le mécanisme de réexamen des peines perpétuelles mis en place par le Royaume-Uni. La CEDH note que, pour être en conformité avec l'article 3 de la Convention, le mécanisme de réexamen prévu par le droit national doit présenter un certain degré de spécificité ou de précision⁵³⁵, ce qui n'était pas le cas dans l'affaire *Vinter*. Elle tente donc, dans *Hutchinson*, de rechercher si on a remédié à cette imprécision. La CEDH rappelle également que, pour répondre aux exigences de l'article 3, le système de réexamen mis en place par le droit interne doit permettre au détenu de savoir, dès le début de sa peine, ce qu'il doit faire pour que sa libération soit envisagée⁵³⁶. Pourtant, dans cette affaire, elle conclut à la validité du régime tel qu'il a été modifié par la Cour d'appel du Royaume-Uni dans la décision *McLoughlin*, tout en admettant que la pratique permettra de préciser la signification de l'article prévoyant ce régime⁵³⁷. Il est donc légitime de se demander comment un délinquant peut savoir ce qu'il doit concrètement faire pour que sa libération soit envisagée, et ce, dès le début de sa peine, alors qu'il doit en même temps attendre que le temps et la pratique dictent le sens et la portée du mécanisme prévoyant son éventuelle libération.

Cette approche des juges majoritaires de la CEDH est d'ailleurs vivement critiquée par le juge Pinto de Albuquerque dans son opinion dissidente, alors qu'il constate qu'« il est étrange que la majorité prétende qu'une clarification future du droit sera de nature à remédier au présent manque de clarté et de sécurité, et donc à la violation qui existe aujourd'hui »⁵³⁸. Allant plus loin, le juge dénote une hostilité grandissante des États envers la CEDH, et affirme que l'arrêt *Hutchinson* pourrait « entraîner un séisme pour le système européen de protection des droits de l'homme »⁵³⁹. De plus, il souligne que le gouvernement n'a pas pu démontrer une seule libération d'un individu purgeant une peine

⁵³⁵ *Hutchinson c. Royaume-Uni* [GC], no 57592/08, 17 janvier 2017, par. 59.

⁵³⁶ *Id.*, par. 58. C'est ce qui avait été dit dans *Vinter et autres c. Royaume-Uni*, préc., note 21, par. 122.

⁵³⁷ *Id.*, par. 64.

⁵³⁸ *Id.*, opinion dissidente du juge Pinto de Albuquerque, par. 34.

⁵³⁹ *Id.*, opinion dissidente du juge Pinto de Albuquerque, par. 38.

de perpétuité réelle en vertu de la disposition contestée, pourtant en vigueur depuis 1997⁵⁴⁰. Dans cette affaire, la CEDH choisit donc de ne pas tenir compte des données statistiques relatives au mécanisme de réexamen prévu par le droit interne, alors qu'elle s'adonne à une telle analyse dans bon nombre de décisions en matière de peines perpétuelles⁵⁴¹. Somme toute, la décision rendue dans *Hutchinson* est sans doute attribuable à la nécessité, pour la CEDH, de faire preuve d'une certaine diplomatie judiciaire afin de légitimer son action auprès des États contractants, et particulièrement auprès du Royaume-Uni, qui ne cache d'ailleurs pas sa volonté de rompre ses liens avec la Cour⁵⁴².

2.6.2 L'affaire *Bodein c. France*

L'arrêt *Bodein c. France*, que nous avons abordé en ce qui a trait à la grâce présidentielle pour les condamnés à perpétuité, est une autre illustration de la prudence de la CEDH depuis l'arrêt *Vinter*. Dans cette affaire, la CEDH conclut que le mécanisme prévu par le droit pénal français ne laisse pas d'incertitude quant à l'existence d'une « perspective d'élargissement », puisque l'article 720-4 du *Code de procédure pénale* prévoit un réexamen judiciaire de la période de sûreté perpétuelle, mécanisme qui est connu par le délinquant dès sa condamnation⁵⁴³. De plus, la CEDH rappelle qu'il n'est pas de son ressort de décider si le délai prévu par les États, avant qu'un réclusionnaire à perpétuité puisse demander un réexamen, est raisonnable. Pourtant, dans *Vinter*, la CEDH avait constaté une nette tendance en faveur de l'instauration d'un mécanisme spécial garantissant un premier réexamen dans un délai de 25 ans au plus après l'imposition de la peine perpétuelle⁵⁴⁴. Ainsi, la CEDH ne semble pas porter une attention particulière au fait que la perpétuité réelle prévue par le droit français ne prévoit une telle possibilité de réexamen qu'après 30 ans de détention, alors que c'est sur ce point essentiel qu'une condamnation de la France

⁵⁴⁰ *Id.*, opinion dissidente du juge Pinto de Albuquerque, par. 32.

⁵⁴¹ C'est ce qu'elle fait entre autres dans *Bodein c. France*, préc., note 248, par. 59, dans *Harakchiev et Tolumov c. Bulgarie*, préc., note 243, par. 262, et dans *Kafkaris c. Chypre*, préc., note 244, par. 97. Enfin, dans *Murray c. Pays-Bas*, préc., note 30, par. 100, elle mentionne que, pour apprécier si une peine est compressible *de facto*, la prise en compte des données statistiques peut se révéler utile.

⁵⁴² Derek SPENCER, « Hope for Murderers ? International Guidance on Interpreting the *Protecting Canadians by Ending Sentence Discounts for Multiple Murders Act* », (2017) 22-2 *Canadian Criminal Law Review* 207, 223.

⁵⁴³ *Bodein c. France*, préc., note 248, par. 60.

⁵⁴⁴ *Vinter et autres c. Royaume-Uni*, préc., note 21, par. 120.

aurait pu être envisagée⁵⁴⁵. La CEDH accorde donc une importance non négligeable à la marge d'appréciation conférée à la France en matière de justice criminelle et de détermination des peines.

Dans son opinion concordante, la juge Nussberger rappelle que « la chance de libération ne doit pas être seulement théorique, mais réelle »⁵⁴⁶. À ce propos, l'âge qu'aura le requérant lorsque se présentera à lui la possibilité de demander un réexamen, c'est-à-dire 87 ans, n'est discuté nulle part dans l'arrêt rendu par la CEDH. En effet, l'âge du requérant n'est abordé que dans l'opinion concordante de la juge Nussberger. Il est légitime de se demander si, dans le cas de monsieur Bodein, qui sera éligible à la libération conditionnelle à un âge dépassant de plusieurs années l'espérance de vie des hommes en France⁵⁴⁷, le mécanisme prévu par le droit français n'offre qu'une chance illusoire d'être un jour libéré. Tel que le mentionne l'auteure Sandra Raulin, l'affaire *Bodein* représentait d'ailleurs une occasion importante de préciser le sens de la notion de compressibilité *de jure* et *de facto*, afin de s'assurer, comme le mentionne la juge Nussberger, que la possibilité de réexamen n'est pas purement théorique. Cependant, il semble que la CEDH ait manqué cette occasion, puisqu'on se demande toujours, à la suite de la lecture de l'arrêt, si la peine subie par le requérant est réellement compressible dans les faits. L'auteure conclut que, « malgré un possible réexamen de peine, le « droit à l'espoir » des condamnés à la réclusion criminelle à perpétuité est, *de facto*, inexistant »⁵⁴⁸. En conséquence, alors que l'arrêt *Vinter* représentait une avancée importante en matière de peines incompressibles et quant à l'éventuelle consécration d'un droit à l'espoir, on devine que la CEDH tente, dans *Bodein*,

⁵⁴⁵ Sandra RAULIN, « Une occasion manquée de préciser la portée de l'arrêt *Vinter* dans une affaire concernant la France », *La Revue des droits de l'homme*, décembre 2014, en ligne : <<http://journals.openedition.org/revdh/1032>>. Toutefois, soulignons que la privation de liberté subie par le détenu à compter du mandat de dépôt était comptabilisée dans la durée d'incarcération et que, en conséquence, le condamné devait purger 26 ans d'emprisonnement, et non plus 30 ans, avant que sa peine puisse être réexaminée, ce qui a probablement eu une grande incidence sur la conclusion de la Cour : *Bodein c. France*, préc., note 248, par. 61.

⁵⁴⁶ *Bodein c. France*, préc., note 248, opinion concordante de la juge Nussberger. Cette formule n'est pas sans rappeler celle, plus connue, de l'arrêt *Airey c. Irlande*, 9 octobre 1979, CEDH série A no 32, par. 24, selon laquelle « la Convention a pour but de protéger des droits non pas théoriques ou illusoire, mais concrets et effectifs ».

⁵⁴⁷ En 2018, l'espérance de vie des hommes en France était de 79,4 ans selon l'INSTITUT NATIONAL DE LA STATISTIQUE ET DES ÉTUDES ÉCONOMIQUES (INSEE), *Espérance de vie – Mortalité*, en ligne : <<https://www.insee.fr/fr/statistiques/3676610?sommaire=3696937>>.

⁵⁴⁸ Sandra RAULIN, préc., note 545, par. 16.

d'en réduire la portée. Néanmoins, soulignons qu'une condamnation n'est pas à exclure pour la France, puisque la CEDH indique qu'elle « ne peut spéculer sur les résultats d'un tel mécanisme, faute d'applications concrètes à ce jour de celui-ci »⁵⁴⁹.

En conclusion, il est indéniable que la jurisprudence de la CEDH a connu une évolution importante depuis le début du XXI^e siècle. Alors qu'il y a quelques années, elle reconnaissait simplement que l'infliction de peines perpétuelles incompressibles pouvait poser problème au regard de l'article 3 de la Convention, elle a affirmé, dans *Vinter*, que toute détention doit être justifiée par des motifs pénologiques légitimes. Pour certains, la CEDH y a même consacré un véritable droit à l'espoir. Toutefois, dans certains arrêts rendus subséquemment, la CEDH paraît revenir à la prudence dont elle faisait preuve auparavant. Il semble donc qu'il soit encore trop tôt pour parler d'un droit à l'espoir à part entière en Europe⁵⁵⁰. Somme toute, il faut convenir que, si la CEDH n'a pas explicitement reconnu l'existence d'un droit à l'espoir, elle a tout de même consacré un droit au réexamen de la peine, permettant ainsi que l'espoir soit présent chez les condamnés à perpétuité.

⁵⁴⁹ *Bodein c. France*, préc., note 248, par. 60.

⁵⁵⁰ Marion VANNIER, préc., note 6, p. 192.

Chapitre 2 : La justification derrière le droit à l'espoir : l'impact des peines perpétuelles

Jusqu'à maintenant, cette seconde partie de notre mémoire a été consacrée à étudier l'importance de la conservation et de l'entretien de l'espoir chez les condamnés à perpétuité, et la manière dont le droit à l'espoir se manifeste au Canada, en France et en Europe. Toutefois, cela implique inévitablement de se poser les questions suivantes : en quoi le droit à l'espoir est-il nécessaire ? Et pourquoi ce droit est-il d'autant plus primordial pour les condamnés à perpétuité ? De nombreux auteurs et organismes ont relevé que les très longues peines sont « éminemment pathogènes »⁵⁵¹ et « mortifères »⁵⁵². Dans ce chapitre, nous présenterons les effets délétères des peines d'emprisonnement à vie, ainsi que des peines de détention à durée indéterminée, qui ont été dégagés de diverses études réalisées auprès de condamnés.

Section 1 – Les effets de l'incarcération de longue durée chez les détenus

*« Nothing could be worse than this. I'm not a religious person—
I'm not into God and all that and the Devil and all that stuff.
But if you want to use a good analogy this has got to be hell right here.
There can't be anything worse than this. »*⁵⁵³

Depuis plusieurs décennies déjà, on sait qu'une détention d'une dizaine d'années correspond approximativement « à la durée maximale qu'un être humain peut supporter derrière les barreaux sans que ne diminue progressivement sa capacité à réintégrer la

⁵⁵¹ C'est ce qu'a dit l'Observatoire International des Prisons lors de son intervention dans l'affaire *Bodein c. France*, préc., note 248, par. 52

⁵⁵² Louis Étienne ALBRAND, « Conséquences psychosomatiques de la réclusion criminelle à perpétuité », (2012) 141-1 *Études sur la mort* 33, 34. Voir également Gilles CHANTRAINE, compte-rendu de *Perpétuités. Le temps infini des longues peines* par Anne-Marie MARCHETTI, (2001) 42-4 *Revue française de sociologie* 778, 780.

⁵⁵³ Ce sont les propos d'un condamné à perpétuité américain, interrogé dans le cadre de l'étude réalisée par Robert JOHNSON et Sandra McGUNIGALL-SMITH, « Life Without Parole, America's Other Death Penalty : Notes on Life Under Sentence of Death by Incarceration », (2008) 88-2 *The Prison Journal* 328, 333. Traduction libre : « Rien ne pourrait être pire que ça. Je ne suis pas une personne religieuse – je ne crois pas en Dieu et au diable et tout ça. Mais si vous voulez faire une bonne analogie, ça doit être l'enfer ici. Il ne peut pas y avoir rien de pire que ça. »

société et à devenir un citoyen utile »⁵⁵⁴. Selon le magistrat et auteur Denis Salas, au-delà de 15 années d’incarcération, « il faut une énergie exceptionnelle pour recommencer à vivre »⁵⁵⁵. En conséquence, s’il est vrai que les effets délétères de l’incarcération peuvent être les mêmes pour tous les détenus, incluant ceux qui purgent des peines de courte ou de moyenne durée, ces effets sont la plupart du temps intensifiés par la durée et le caractère incertain des peines perpétuelles⁵⁵⁶. Pour l’auteure Antoinette Chauvenet, c’est donc d’un « miroir grossissant » dont on a besoin pour voir la différence entre les peines de courte ou de moyenne durée et les longues peines⁵⁵⁷.

1.1 Le caractère incertain et la longueur des peines perpétuelles : des conséquences exacerbées

La perte de relations significatives, l’isolement social et l’absence de stimulation, par exemple, sont des résultats presque inévitables de l’incarcération, mais ces derniers s’aggraveront généralement avec le temps⁵⁵⁸. Ainsi, même si les détenus condamnés à des peines d’emprisonnement à vie peuvent ressentir les mêmes effets de l’incarcération que d’autres délinquants, tels que la dépendance à l’établissement carcéral et la solitude, l’incertitude qui vient avec le fait de ne pas réellement savoir quand – ou si – ils pourront être libérés, emporte aussi des sentiments d’anxiété et de peur, qui peuvent parfois se transformer en folie ou en rage⁵⁵⁹. Selon l’auteur Carl Kummerlowe, la principale préoccupation de tout détenu est celle de savoir à quel moment il pourra bénéficier d’une libération. Par conséquent, l’absence d’une date de libération fixe et déterminée contribuerait plus que n’importe quel autre facteur aux effets délétères de l’incarcération. Pour les condamnés purgeant de longues peines de prison, des préoccupations telles que

⁵⁵⁴ C’est ce qu’ont montré les débats parlementaires au Royaume-Uni relatifs au projet de loi sur l’abolition de la peine de mort en 1964, qui sont rapportés dans *Kafkaris c. Chypre*, préc., note 244, opinion partiellement dissidente des juges Tulkens, Cabral Barreto, Fura-Sandström, Spielmann et Jebens, par. 5.

⁵⁵⁵ Denis SALAS, « Abolir la prison perpétuelle », préc., note 192, p. 178.

⁵⁵⁶ Caterina SCALISE, *Life Imprisonment : A European Overview*, Nijmegen, Wolf Legal Publishers, 2016, p. 56.

⁵⁵⁷ Antoinette CHAUVENET, « Les longues peines : le « principe » de la peur », *Champ pénal*, octobre 2009, en ligne : <<http://journals.openedition.org/champpenal/7556>>, p. 1.

⁵⁵⁸ Caterina SCALISE, préc., note 556, p. 56.

⁵⁵⁹ *Id.*, p. 55.

« Serai-je physiquement et mentalement en santé lors de ma sortie ? Mon entourage sera-t-il présent afin de me soutenir ? Aurai-je l'occasion de mener une vie utile et significative ? » comportent une grande part d'incertitude, ce qui ajoute un élément de difficulté à la peine subie⁵⁶⁰.

1.1.1 Un taux de suicide, de surmortalité et de problèmes psychiatriques élevé

Les détenus qui purgent de longues peines sont dix fois plus nombreux que les autres à présenter des problèmes psychiatriques⁵⁶¹. En France, dans la maison centrale détenant le plus de condamnés à la réclusion criminelle à perpétuité, près des deux tiers des détenus nécessitent des soins psychologiques ou psychiatriques⁵⁶². Selon Antoinette Chauvenet, « la prison, loin de participer à la reconstruction des individus, aggrave leur état de déstructuration »⁵⁶³. De plus, le taux de suicide est particulièrement élevé chez les détenus qui purgent de longues peines⁵⁶⁴. Au Canada, le taux de suicide dans les pénitenciers est environ sept fois plus élevé que dans la population générale, la majorité des détenus s'enlevant la vie en prison étant des condamnés à perpétuité⁵⁶⁵. Dans ces cas, les condamnés iront jusqu'à « retourner contre soi la violence de l'enfermement et de la condamnation » en s'automutilant ou en tentant de s'enlever la vie, parfois dans le but de se réapproprier leur situation⁵⁶⁶. Plusieurs raisons peuvent expliquer que le suicide soit une option pour bon nombre de condamnés à perpétuité : « la longueur de la peine, l'enfermement, l'impuissance face aux proches, le sentiment d'injustice et d'abandon, la dépréciation, le dégoût de soi, la honte et la culpabilité, [...] »⁵⁶⁷. Cette population

⁵⁶⁰ Carl KUMMERLOWE, « Coping with imprisonment: A long-term's view », dans Timothy J. FLANAGAN (dir.), *Long-term imprisonment : policy, science, and correctional practice*, Thousand Oaks, Sage Publications, 1995, p. 41, à la p. 42.

⁵⁶¹ Antoinette CHAUVENET, préc., note 557, p. 7.

⁵⁶² *Id.*

⁵⁶³ *Id.*, p. 14. Selon des détenus interrogés, les maisons centrales, où sont subies les plus longues peines, sont des véritables « mouroirs », « des cimetières pour des gens vivants » : p. 15.

⁵⁶⁴ Louis Étienne ALBRAND, préc., note 552, p. 33.

⁵⁶⁵ BUREAU DE L'ENQUÊTEUR CORRECTIONNEL DU CANADA, *Examen triennal des suicides de détenus sous responsabilité fédérale (2011-2014)*, Rapport final, Ottawa, 10 septembre 2014 ; R. c. Bissonnette, préc., note 62, par. 1013-1014.

⁵⁶⁶ Antoinette CHAUVENET, préc., note 557, p. 16-17.

⁵⁶⁷ *Id.*, p. 16.

particulière est aussi marquée par la surmortalité, puisque 15 % des détenus condamnés à la réclusion criminelle à perpétuité meurent à un jeune âge⁵⁶⁸. Parmi les détenus interrogés lors d'une étude, certains ont avoué « attendre la mort » ou bien « demander la mort à Dieu à tous les jours »⁵⁶⁹. En outre, certains détenus ont dit n'avoir « plus d'autre place véritable qu'en prison »⁵⁷⁰. D'autres études montrent que de nombreux ex-détenus se suicident peu après leur sortie de prison, ces derniers ayant « perdu leurs [...] attaches avec le monde extérieur » et « ne pouvant se réadapter à la société » après avoir purgé une très longue peine⁵⁷¹.

1.1.2 La sur-adaptation carcérale : l'effondrement des perspectives d'avenir

Le phénomène de sur-adaptation carcérale, aussi qualifié d'institutionnalisation, est particulièrement fréquent chez les détenus purgeant de longues peines. Ce phénomène est généralement causé par une déresponsabilisation excessive des détenus, qui contribue à leur dépendance à l'institution pénitentiaire, et, par le fait même, rend ardue toute tentative de réhabilitation ou de réinsertion dans la société⁵⁷². En effet, le milieu carcéral est grandement infantilisant⁵⁷³. Selon l'Observatoire International des Prisons, avec les peines d'emprisonnement de longue durée vient aussi l'effondrement des perspectives d'avenir, et ce, « non en raison d'un risque de récidive criminelle, mais d'une sur-adaptation au milieu carcéral »⁵⁷⁴.

Si les mécanismes de relèvement de la peine et la libération conditionnelle revêtent une importance particulière en matière de peines perpétuelles, puisqu'ils représentent bien souvent le seul espoir de sortie pour les condamnés à perpétuité, il semble que cela ne soit pas une solution envisageable pour tous les détenus. En effet, une étude réalisée en 2007

⁵⁶⁸ Louis Étienne ALBRAND, préc., note 552, p. 34. L'âge moyen est de 58 ans.

⁵⁶⁹ Antoinette CHAUVENET, préc., note 557, p. 17.

⁵⁷⁰ *Id.*

⁵⁷¹ *Id.*

⁵⁷² Caterina SCALISE, préc., note 556, p. 56.

⁵⁷³ Joanie LAGANIÈRE, préc., note 168, p. 124.

⁵⁷⁴ OBSERVATOIRE INTERNATIONAL DES PRISONS, « Longues peines », *Politique pénale et pénitentiaire*, en ligne : <<https://oip.org/decrypter/thematiques/longues-peines/>>.

auprès de trois établissements pénitentiaires français fait état de plusieurs cas où des condamnés à perpétuité ont tout simplement choisi de ne pas présenter une demande d'aménagement de peine, malgré qu'ils aient la possibilité de le faire⁵⁷⁵. Selon l'auteur de l'étude, la majorité de ces condamnés subissaient une perpétuité « sociale », c'est-à-dire un phénomène de sur-adaptation carcérale. Dans ces cas, l'identification du détenu à son établissement pénitentiaire est si forte qu'elle justifie l'absence du moindre projet de libération⁵⁷⁶. D'autres détenus interrogés, confrontés dans le passé à des décisions défavorables au sujet de leur libération, avaient dorénavant abandonné l'idée, et ce, même si les expertises réalisées à leur sujet étaient plutôt positives et que le refus tenait davantage, par exemple, à la nécessité de retravailler le projet socioprofessionnel. Un autre individu étudié, réclusionnaire à perpétuité lui aussi, se trouvait dans les mêmes conditions psychologiques que lors de son arrivée en milieu carcéral, 30 ans plus tôt. Il vivait, depuis tout ce temps, une « vie entre parenthèses »⁵⁷⁷. Pour ces raisons, des individus admissibles à la libération conditionnelle n'avaient toujours pas présenté de demande après 10 ou 12 ans d'éligibilité. Quatre ans plus tard, en 2011, seuls cinq détenus interrogés avaient vu leur situation s'améliorer en raison d'un aménagement de peine. Sur les 32 condamnés étudiés en 2007, six étaient décédés en détention tout en étant éligibles à la libération conditionnelle⁵⁷⁸.

Le phénomène de sur-adaptation carcéral est tout aussi présent au Canada. En effet, lors d'entrevues réalisées auprès de détenus canadiens, l'un d'entre eux a mentionné qu'il hésitait à présenter une demande de libération conditionnelle, ayant déjà passé 30 ans derrière les barreaux. Or, il était activement impliqué dans un programme d'aide destiné aux condamnés à perpétuité, et il avait effectué d'importants progrès pendant son incarcération⁵⁷⁹. Selon un autre détenu interrogé, incarcéré depuis 14 ans, certains prévenus saboteraient volontairement leur mise en liberté en commettant un autre crime – n'importe

⁵⁷⁵ Voir Loïc LECHON, *Perpétuité : une réclusion à vie ?*, mémoire master 2, Pau, Université de Bordeaux-IV, 2008.

⁵⁷⁶ L'étude est abordée en détail dans Yannick LÉCUYER, préc., note 24, p. 190 et s.

⁵⁷⁷ Cette expression, utilisée par l'auteur de l'étude, a été reprise par la CEDH dans *Bodein c. France*, préc., note 248, par. 52.

⁵⁷⁸ Loïc LECHON, préc., note 575.

⁵⁷⁹ P.J. MURPHY, Loyd JOHNSEN et Jennifer MURPHY, *Paroled for Life : Interviews with Parolees Serving Life Sentences*, Vancouver, New Star Books, 2002, p. 15.

lequel –, dans le but d’être remis derrière les barreaux, puisque « there’s nothing on the street for them and they find it easier to function within the prison [...] »⁵⁸⁰.

1.1.3 Une institution inadaptée et déshumanisante

Parmi les autres difficultés attribuables aux longues peines, certains détenus ont mentionné le fait que la prison est bien loin d’être adaptée à leur réalité particulière. Par exemple, une détenue se demande quel est l’effet bénéfique d’un programme de réadaptation de six semaines, alors que la peine est à vie. Pour cette détenue, la prison telle qu’elle existe actuellement n’aide pas les détenus à devenir des meilleures personnes ou à tirer des leçons des erreurs commises dans le passé. Elle leur apprend plutôt – et uniquement – comment exister et survivre à l’intérieur des murs, et à se forger un masque qui sera jugé acceptable par la CLCC⁵⁸¹. De plus, comme les individus purgeant des peines d’emprisonnement à vie sont les derniers à être considérés en vue d’une libération, les administrations pénitentiaires jugeraient leurs besoins moins immédiats ou importants que ceux des autres détenus⁵⁸². Une autre difficulté vécue par les condamnés à perpétuité, et soulevée à de nombreuses reprises, est la rupture des liens entre les détenus et la communauté. À ce sujet, un détenu affirme que « the gates of institutions should only lock the inmates in, not lock the community out »⁵⁸³. Selon l’auteure Caterina Scalise, le maintien des contacts avec le monde extérieur serait d’ailleurs un élément crucial à la préservation de la santé mentale des condamnés à perpétuité⁵⁸⁴. Pour un juge canadien, une peine dépourvue de l’espoir d’être libéré aurait pour effet de rompre tout lien entre la société et le délinquant qui, « malgré les efforts qu’il pourrait mettre en œuvre, s’estimera abandonné par cette dernière »⁵⁸⁵. Finalement, l’une des difficultés fréquemment rencontrées par les condamnés à perpétuité est la perte de leur humanité. Selon une condamnée à perpétuité, le système carcéral traite les détenus comme des prévenus, et non comme des personnes⁵⁸⁶. Pour elle,

⁵⁸⁰ *Id.*, p. 27.

⁵⁸¹ *Id.*, p. 174.

⁵⁸² Caterina SCALISE, préc., note 556, p. 55.

⁵⁸³ P.J. MURPHY, Loyd JOHNSEN et Jennifer MURPHY, préc., note 579, p. 106.

⁵⁸⁴ Caterina SCALISE, préc., note 556, p. 57.

⁵⁸⁵ *R. c. Bissonnette*, préc., note 62, par. 1016.

⁵⁸⁶ P.J. MURPHY, Loyd JOHNSEN et Jennifer MURPHY, préc., note 579, p. 172.

il est insensé d'enfermer des individus sans se soucier de leur sort, et de s'attendre à ce qu'ils apprennent à se soucier des autres pendant leur incarcération⁵⁸⁷.

1.2 Les effets délétères des peines de détention d'une durée indéterminée

Nous avons déjà mentionné que les peines perpétuelles et les peines de détention d'une durée indéterminée sont semblables de bien des manières. En effet, elles possèdent toutes deux un caractère incertain, et potentiellement infini. En conséquence, les effets délétères des peines d'emprisonnement à vie, dont nous avons discuté ci-haut, s'appliquent également aux délinquants dangereux, qui purgent majoritairement des peines indéterminées. Néanmoins, nous soulignerons brièvement certains impacts que peuvent avoir ces peines sur les individus qui les subissent.

Dans le cadre d'une étude réalisée au Canada auprès de délinquants dangereux, l'auteure Christine Rousseau souligne que ces derniers sont perçus comme irrécupérables ou comme des « causes perdues », et ce, peu importe leur cheminement personnel. De plus, l'auteure note que les délinquants déclarés comme dangereux sont marqués « par le rejet et l'exclusion »⁵⁸⁸. S'étant vus imposer des conditions à vie, comme c'est d'ailleurs le cas des condamnés à perpétuité, les délinquants concernés ont l'impression que leur situation est irréversible et que leur sort a été scellé avec l'imposition de leur peine à durée indéterminée. Pendant l'accomplissement de leur peine, les délinquants interrogés racontent n'avoir reçu aucun service spécialisé et avoir généralement été acceptés les derniers dans les programmes de réhabilitation⁵⁸⁹. Soulignant l'incertitude qui caractérise sa peine d'incarcération pour une durée indéterminée, un détenu a qualifié cette dernière de « torture mentale »⁵⁹⁰.

Tel que souligné plus tôt, la rétention de sûreté française n'a pas encore été véritablement mise en exécution. Ainsi, il est plutôt difficile de traiter des effets délétères de cette mesure.

⁵⁸⁷ *Id.*, p. 164.

⁵⁸⁸ Christine ROUSSEAU, préc., note 418, p. 113.

⁵⁸⁹ *Id.*, p. 111.

⁵⁹⁰ *Id.*, p. 112.

Toutefois, les commentaires du Commissaire aux droits de l'homme et du Comité européen pour la prévention de la torture et des peines ou traitements inhumains ou dégradants, quant à la détention de sûreté allemande, pourraient s'appliquer à la rétention de sûreté française. D'abord, le Commissaire, dans son rapport, souligne que les individus détenus en internement de sûreté perdent en général toute perspective d'avenir et ont tendance à se laisser aller⁵⁹¹. Par ailleurs, le Comité souligne que dans l'unité de détention « règne le sentiment que les activités proposées ne sont que des stratégies pour passer le temps, sans but réel », ce sentiment pouvant être attribuable au caractère illimité de leur détention. De plus, plusieurs détenus interrogés « ont clairement déclaré ressentir l'impression qu'ils ne sortiraient jamais de l'unité », l'un deux affirmant que « la seule chose qu'il lui restait à faire était de se préparer à la mort »⁵⁹².

En conclusion, tant les peines perpétuelles que les peines de détention pour une durée indéterminée posent de nombreux problèmes à l'égard des droits de la personne. Si ces peines visent à punir des comportements hautement répréhensibles, on semble avoir oublié que ce sont des humains qui devront les subir. Peines déshumanisantes, donc, qui bafouent la dignité inhérente à la personne humaine et les valeurs mêmes sur lesquelles sont fondées nos sociétés occidentales, et qui sont subies à l'intérieur d'établissements inadaptés à la réalité des condamnés à perpétuité. Quand on considère les nombreux effets délétères des peines d'emprisonnement à vie, tels que le taux de suicide élevé, la sur-adaptation au milieu carcéral et la rupture des liens avec la communauté, on en arrive à se demander : comment concilier humanité et perpétuité ?

⁵⁹¹ CONSEIL DE L'EUROPE, COMMISSAIRE AUX DROITS DE L'HOMME, *Rapport du commissaire aux droits de l'homme M. Thomas Hammarberg sur sa visite en Allemagne du 9 au 11 et du 15 au 20 octobre 2006*, Strasbourg, 11 juillet 2007, en ligne : <<https://rm.coe.int/16806db6d0>>.

⁵⁹² Le rapport du Comité, réalisé en 2007, a été traduit en français dans *M. c. Allemagne*, préc., note 283, par. 77.

Chapitre 3 : L'abolition des peines perpétuelles : éventualité ou utopie ?

Nous l'avons mentionné plus tôt, le consensus selon lequel la peine de mort est une peine cruelle et ne devrait pas être imposée a gagné les quatre coins du globe. Toutefois, qu'en est-il de la peine d'emprisonnement à vie ? Alors que l'infliction de la peine capitale est désormais hautement controversée, les peines perpétuelles demeurent, en grande partie, incontestées⁵⁹³. En réalité, le climat de populisme pénal, qui règne dans les pays occidentaux, semble même encourager l'imposition de telles peines. S'il s'agit certainement là d'un obstacle à l'abolition des peines d'emprisonnement à vie, plusieurs arguments militent néanmoins en faveur de celle-ci. À ce propos, le Portugal constitue un exemple intéressant d'un pays ayant interdit l'infliction des peines perpétuelles sur son territoire. Cependant, il faut bien reconnaître que l'abolition des peines d'emprisonnement à vie implique nécessairement une réflexion quant à la manière de punir les crimes les plus graves. C'est ce dont nous discuterons dans ce chapitre.

Section 1 – Peine capitale ou peine perpétuelle : condamné à mort ou condamné à vie, quelle différence ?

*« So, where death penalty is abolished but life imprisonment is legal,
we don't have death penalty but we have a penalty until [...] death.
[What] is the difference ? »⁵⁹⁴*

En 1764, Cesare Beccaria, dans *Des délits et des peines*, propose de remplacer la peine de mort par l'esclavage à perpétuité. Dans son ouvrage, il reconnaît que cette dernière est peut-être plus cruelle encore que la peine capitale⁵⁹⁵. Aujourd'hui, alors que les peines perpétuelles sont devenues le châtement suprême alternatif, peut-on vraiment argumenter

⁵⁹³ Derek SPENCER, « Hope for Murderers ? International Guidance on Interpreting the *Protecting Canadians by Ending Sentence Discounts for Multiple Murders Act* », préc., note 542, p. 210.

⁵⁹⁴ Caterina SCALISE, préc., note 556, p. 60. Traduction libre : « Donc, où la peine de mort est abolie mais l'emprisonnement à vie est légal, on n'a pas de peine de mort mais on a une peine jusqu'à la mort. Quelle est la différence ? ».

⁵⁹⁵ Voir le traité de Cesare Beccaria, « Des délits et des peines », de 1764, au chapitre XXVIII intitulé « De la peine de mort ».

que ces dernières sont moins cruelles, ou plus humaines, que la peine de mort ? Lorsque l'on s'attarde sur la manière dont la peine est vécue, sur les souffrances subies, et sur l'espoir ressenti, les similitudes entre peine capitale et peine perpétuelle sont incontestables. La distinction réside plutôt dans le fait que, contrairement à la première, la deuxième est vécue « dans un climat d'indifférence quasi-générale »⁵⁹⁶. Nous tenterons donc, au cours des prochaines lignes, de faire les rapprochements nécessaires, mis en lumière par différents membres de la communauté juridique, entre peine de mort et peine perpétuelle, afin de montrer que cette dernière mérite tout autant d'être abolie.

Selon Caterina Scalise, la peine de mort et la peine d'emprisonnement à vie poursuivent le même objectif : neutraliser et isoler certains criminels du reste de la société⁵⁹⁷. Par ailleurs, l'auteure affirme que ces peines « both deny life and nullify hope »⁵⁹⁸. De plus, pour le juge Pinto de Albuquerque, siégeant à la CEDH, « l'impulsion qui conduit à prononcer la peine de perpétuité se rapproche, en son positivisme aveugle, à celle qui conduit à prononcer la peine de mort »⁵⁹⁹. Pour l'auteure portugaise Înes Horta Pinto, l'abolition de la peine de mort sur le territoire européen ne devrait pas détourner l'attention du fait que l'emprisonnement à vie constitue un traitement inhumain et dégradant, au même titre que la peine capitale. Selon cette auteure, l'emprisonnement à vie, tout comme la peine de mort, nie toute possibilité de réhabilitation à l'individu qui la subit⁶⁰⁰. De ce fait, cette peine a pour effet de rejeter la capacité de l'humain à s'améliorer, à faire des progrès et à s'amender. Dans les conclusions d'une étude, à l'occasion de laquelle des auteurs canadiens interrogent des condamnés à perpétuité, ces auteurs soulèvent que le choix de l'emprisonnement à vie comme alternative à la peine de mort ne reposait sur aucune compréhension de ce qu'une peine de 25 ans signifierait en termes humains⁶⁰¹.

⁵⁹⁶ Anne-Marie MARCHETTI, *Perpétuités. Le temps infini des longues peines*, Paris, Éditions Plon (Terre Humaine), 2001 : citation reprise de l'article de Jean BÉRARD, préc., note 226.

⁵⁹⁷ Caterina SCALISE, préc., note 556, p. 60.

⁵⁹⁸ *Id.*

⁵⁹⁹ *Öcalan c. Turquie*, préc., note 34, opinion partiellement dissidente du juge Pinto de Albuquerque, par. 8.

⁶⁰⁰ Înes HORTA PINTO, préc., note 35, p. 302.

⁶⁰¹ P.J. MURPHY, Loyd JOHNSEN et Jennifer MURPHY, préc., note 579, p. 180.

Certains auteurs décrivent même la peine d'emprisonnement à vie comme une peine de mort par incarcération. Aux États-Unis, alors que l'infliction de la peine capitale est encore admise et pratiquée dans plusieurs États, une peine d'emprisonnement perpétuelle serait simplement une « autre » ou une « deuxième » peine de mort⁶⁰². Lors d'entrevues réalisées auprès d'individus se trouvant dans le couloir de la mort, ainsi qu'auprès de condamnés à perpétuité, il est ressorti qu'il n'existait pas de véritable distinction quant à la douleur ressentie par ces deux catégories de condamnés. Or, selon des auteurs américains, l'emprisonnement à vie constitue une sanction populaire aux États-Unis, puisqu'elle serait plus dissuasive que la peine de mort et qu'elle garantit que le délinquant souffrira grandement pour le reste de sa vie⁶⁰³. Néanmoins, pour une partie de la population, l'emprisonnement ne serait même pas considéré comme un châtement ou une punition. En effet, comme les détenus sont nourris, logés, et qu'ils peuvent disposer de certains privilèges, tels que l'accès à une télévision, leur réalité ne serait pas suffisamment difficile⁶⁰⁴. Cependant, comme le souligne les auteurs, si la prison répond aux besoins physiques des détenus, la souffrance inhérente aux peines perpétuelles est avant tout émotionnelle et psychologique⁶⁰⁵. L'ampleur de la souffrance vécue par les condamnés à perpétuité n'est toutefois pas aisée à concevoir pour ceux qui se trouvent à l'extérieur des murs, puisque la réalité de ces condamnés est si loin de la vie quotidienne que certains peuvent même oublier qu'elle existe.

Analysant les résultats de leur étude, les auteurs soulignent qu'il est fréquent qu'un condamné à mort abandonne sa procédure d'appel, car il préfère mourir que de passer le reste de ses jours derrière les barreaux⁶⁰⁶. Dans cette étude américaine⁶⁰⁷, on a demandé

⁶⁰² Robert JOHNSON et Sandra McGUNIGALL-SMITH, préc., note 553, p. 329.

⁶⁰³ *Id.*, p. 332.

⁶⁰⁴ *Id.*, p. 332-333.

⁶⁰⁵ *Id.*, p. 333.

⁶⁰⁶ *Id.*, p. 333. En 2008, 11 % des condamnés à mort avaient abandonné leur appel pour cette raison.

⁶⁰⁷ Nous sommes conscients que les peines perpétuelles mises en place aux États-Unis sont différentes, et parfois plus sévères, que les peines perpétuelles imposées au Canada et en France, notamment en raison des peines LWOP (« life without parole »), qui sont possibles en vertu du droit américain. Toutefois, cette étude demeure pertinente en ce qu'elle aborde l'expérience vécue par des condamnés à perpétuité, et qu'elle souligne le peu de différences véritables entre la peine de mort et les peines d'emprisonnement à vie. De plus, n'oublions pas que, tant le droit français que le droit canadien prévoient, à leur manière, des perpétuités réelles. Ainsi, l'absence d'espoir dans la peine n'est pas une exclusivité du système américain.

aux condamnés à mort et aux condamnés à perpétuité si ces derniers souhaitaient échanger leur peine, dans l'hypothèse où cela était une possibilité. Selon l'un des condamnés interrogés, il faut davantage de courage pour vivre toute une vie en prison que pour mourir par exécution. S'il est logé et nourri trois fois par jour, il souligne que, pendant son incarcération, il n'a jamais été traité comme un être humain⁶⁰⁸. Plusieurs détenus interrogés ont quant à eux mentionnés qu'ils préféreraient la peine de mort à la peine d'emprisonnement à perpétuité, insistant sur le fait qu'une vie en prison est une vie dénuée de sens⁶⁰⁹. Pour eux, la peine de mort est « the easy way out »⁶¹⁰, alors que l'emprisonnement à vie est une forme de torture psychologique. L'un des condamnés à perpétuité interrogés mentionne qu'il sait pertinemment qu'il poussera son dernier souffle entre les quatre murs de sa cellule, et qu'il espère que cela se produira bientôt⁶¹¹.

Parmi les souffrances liées à l'emprisonnement à vie, les détenus mentionnent entre autres une solitude profonde, un sentiment d'impuissance, la répétition constante des jours, la perte d'autonomie et l'absence de contrôle sur leur propre vie⁶¹². Surtout, à la différence des autres détenus, les condamnés à perpétuité voient toutes ces souffrances s'accumuler au cours des années, leur donnant l'impression qu'ils ont perdu toute dignité et toute valeur en tant qu'individu⁶¹³. À ce propos, les auteurs écrivent : « Each day brings mortifications that remind prisoners of their helplessness and the sheer loss of dignity they suffer in a world in which no one recognizes their inherent worth as human beings »⁶¹⁴. De plus, la prison à vie, de par son caractère statique, implique la suspension du temps, alors que la vie à l'extérieur suit son cours et que le reste du monde change et évolue. Selon les auteurs, il s'agit de l'équivalent social du coma⁶¹⁵. Pour l'un des détenus interrogés, toute évolution humaine cesse dès l'entrée dans le monde carcéral, et les délinquants incarcérés demeurent figés à l'âge qu'ils avaient au début de leur peine⁶¹⁶. Un autre détenu affirme que « my life

⁶⁰⁸ Robert JOHNSON et Sandra McGUNIGALL-SMITH, préc., note 553, p. 334.

⁶⁰⁹ *Id.*, p. 335-336.

⁶¹⁰ *Id.*, p. 336.

⁶¹¹ *Id.*, p. 332. Il dit : « I'll die here, hopefully soon ».

⁶¹² *Id.*, p. 337-338.

⁶¹³ *Id.*, p. 339.

⁶¹⁴ *Id.*, p. 338.

⁶¹⁵ *Id.*, p. 339.

⁶¹⁶ *Id.*, p. 340.

is ruined for life; there is no redemption, and to some that is a fate worse than death »⁶¹⁷. Les auteurs notent que la dignité des condamnés à perpétuité leur a été enlevée, et que, contrairement aux autres détenus, ils ne peuvent espérer un moment où ils seront libérés et retrouveront leur statut d'être humain⁶¹⁸. Finalement, les auteurs concluent que l'emprisonnement à perpétuité est tout aussi définitif et tout aussi douloureux que la peine de mort⁶¹⁹.

En conclusion, si la distinction principale entre les peines perpétuelles et la peine de mort est que les premières empêchent la commission d'une erreur judiciaire irréparable, il demeure que les similitudes entre ces peines sont nombreuses et indéniables. Dans les deux cas, on ne condamne pas seulement l'individu à mourir entre les mains de l'État, on lui enlève également sa dignité, son statut d'être humain, l'espoir d'un avenir meilleur, la possibilité de se réhabiliter et de se racheter pour le mal commis, et on pratique sans remords la loi du talion. Mentionnons finalement que, alors que la dissuasion est l'un des objectifs principaux de toute peine, la réelle valeur dissuasive des peines perpétuelles est, tout comme la peine de mort, très incertaine.

⁶¹⁷ *Id.*, p. 344.

⁶¹⁸ *Id.*, p. 338-339.

⁶¹⁹ *Id.*, p. 344. Les auteurs utilisent les termes « just as final, just as painful ».

Section 2 – L’abolition des peines perpétuelles : une présentation des principaux arguments

« L’idée de liberté justifie la nature de la peine et [...], sans elle, la peine ne peut être ni une sanction, ni une mesure de réprobation sociale, et [...] elle devient forcément l’analogie des mesures de sécurité brutale prises contre les bêtes fauves, contre les fous, ou prises jadis, aux époques de vengeance privée, contre l’ennemi vaincu et terrassé. Nous revenons à la barbarie. »⁶²⁰

À l’heure où la peine d’emprisonnement à vie trône au sommet de l’échelle des peines, il peut être difficile de concevoir une éventuelle abolition de celle-ci, tant en droit interne français et canadien qu’au niveau international. Toutefois, l’appui presque généralisé envers cette peine – parmi le grand public, du moins – ne devrait pas constituer un obstacle à son abolition. Par exemple, lors de l’abolition de la peine de mort en France, en 1981, plus de 62 % de la population française était toujours en faveur de la peine capitale⁶²¹. Cependant, comme nous l’avons déjà mentionné, les résultats d’une étude ont démontré que le soutien envers la peine de mort diminue lorsque ses partisans se voient proposer l’emprisonnement à vie à titre de substitut⁶²². Ainsi, pour l’auteure et juge Anne-Marie Baudon, conserver cette peine est peut-être la seule manière de s’assurer que la peine capitale ne sera jamais réintroduite dans les pays qui l’ont abolie. En effet, symboliquement, les peines perpétuelles traduiraient « la prise en compte de l’irréparable » et seraient « à la hauteur du sort fait à la victime »⁶²³. Selon cette auteure, on pourrait seulement envisager de supprimer la peine de réclusion à perpétuité si la société, dans son ensemble, était convaincue qu’après l’exécution de la peine, l’individu ne représenterait plus un risque pour la population. Il s’agirait donc de tout mettre en œuvre à l’intérieur des

⁶²⁰ Raymond SALEILLES, *L’individualisation de la peine, étude de criminalité sociale*, 3^e éd., Paris, Librairie Félix Alcan, 1923, p. 166-167.

⁶²¹ Marion VANNIER, préc., note 6, p. 197.

⁶²² Catherine APPLETON et Bent GRØVER, préc., note 13, p. 605.

⁶²³ Anne-Marie BAUDON, « La réclusion criminelle à perpétuité vue par un magistrat », dans Yannick LÉCUYER (dir.), *La perpétuité perpétuelle : réflexions sur la réclusion criminelle à perpétuité*, Rennes, Presses Universitaires de Rennes, 2012, p. 157, à la p. 160.

murs de la prison pour que la peine devienne « un temps de reconstruction et non de destruction »⁶²⁴.

D'autres arguments peuvent être présentés en faveur des peines d'emprisonnement à vie. Selon les auteurs Catherine Appleton et Bent Grøver, les avantages de ces peines sont, sans grande surprise, la protection du public et la garantie que cette peine présente de neutraliser les délinquants, et ce, sans le risque de commettre une erreur judiciaire, rendue irréparable dans le cas de la peine de mort⁶²⁵. De plus, comme la peine d'emprisonnement à vie préviendrait la commission d'infractions particulièrement graves, elle permettrait de restaurer la confiance du public envers le système judiciaire et son efficacité. Les peines perpétuelles permettraient aussi de remplir certains objectifs de détermination de la peine, tels que le châtement, la dissuasion et la dénonciation⁶²⁶.

Quant aux désavantages des peines perpétuelles, Appleton et Grøver mentionnent, entre autres, leurs coûts économiques importants ainsi que leur impact sur les droits de la personne et la dignité humaine. Comme nous avons déjà abordé le deuxième élément en profondeur, nous nous concentrerons sur le premier. Bien que le coût économique ne soit pas l'aspect principal à considérer en matière de politique pénale, il s'agit tout de même d'une question importante⁶²⁷. En effet, dans plusieurs pays, la population carcérale est vieillissante et les coûts associés à l'incarcération de détenus âgés sont particulièrement élevés, notamment en ce qui a trait aux soins de santé. Également, l'adoption de lois de plus en plus répressives a pour effet d'augmenter la longueur des peines, et donc d'augmenter les coûts qui doivent être supportés par l'État et, par le fait même, par les citoyens⁶²⁸. Les prisons, qui deviennent essentiellement des « geriatric wards for aged convicts who pose a minimal risk to the public », comportent des coûts importants, et leur

⁶²⁴ *Id.*

⁶²⁵ Catherine APPLETON et Bent GRØVER, préc., note 13, p. 603 ; Derek SPENCER, « Hope for Murderers ? International Guidance on Interpreting the *Protecting Canadians by Ending Sentence Discounts for Multiple Murders Act* », préc., note 542, p. 210.

⁶²⁶ Catherine APPLETON et Bent GRØVER, préc., note 13, p. 603.

⁶²⁷ *Id.*, p. 611.

⁶²⁸ *Id.*, p. 604. Voir aussi Derek SPENCER, « Hope for Murderers ? International Guidance on Interpreting the *Protecting Canadians by Ending Sentence Discounts for Multiple Murders Act* », préc., note 542, p. 210-211.

nécessité est contestée⁶²⁹. Aux États-Unis, par exemple, le coût de l’incarcération d’un délinquant à la suite d’une condamnation à perpétuité est d’au moins un million de dollars⁶³⁰.

Aussi, selon plusieurs auteurs, les condamnés à perpétuité n’auraient « rien à perdre », et pourraient donc présenter un danger pour le personnel carcéral, pour les autres détenus et pour les visiteurs⁶³¹. Cela constitue un argument fréquemment invoqué en faveur de la création d’un droit à l’espoir, puisque ce droit ne concerne alors pas que le condamné, mais aussi toutes les personnes qui entrent en contact avec lui. Toutefois, il n’est pas certain que les condamnés à perpétuité soient plus dangereux que les autres détenus. En effet, selon des auteurs, ces condamnés poseraient moins de problèmes au niveau disciplinaire, puisqu’ils seraient davantage institutionnalisés que le reste de la population carcérale⁶³².

L’auteur et magistrat Denis Salas soulève quant à lui que l’infliction de peines perpétuelles est antinomique avec la nécessité de faire preuve d’humanisme dans la détermination de la peine, et que ces peines devraient donc être abolies. Selon lui, on ne peut réduire un individu à la somme de ses actes⁶³³. De plus, pour cet auteur, tout comme il n’y a pas de justice absolue, il n’existe pas de criminels absolus⁶³⁴. À cet effet, Anne-Marie Marchetti, une chercheuse ayant étudié le milieu carcéral pendant de nombreuses années, affirme : « Je n’ai jamais rencontré le mal absolu. Je n’ai parlé à aucun monstre. Je me suis entretenue avec des êtres qui avaient commis des actes atroces mais dont la générosité m’a parfois émue »⁶³⁵.

⁶²⁹ Catherine APPLETON et Bent GRØVER, préc., note 13, p. 604.

⁶³⁰ *Id.*, p. 611.

⁶³¹ Voir *R. v. Baumgartner*, préc., note 118, par. 84 ; Derek SPENCER, « Hope for Murderers ? International Guidance on Interpreting the *Protecting Canadians by Ending Sentence Discounts for Multiple Murders Act* », préc., note 542, p. 209.

⁶³² Catherine APPLETON et Bent GRØVER, préc., note 13, p. 604.

⁶³³ Denis SALAS, « Abolir la prison perpétuelle », préc., note 192, p. 181.

⁶³⁴ *Id.*

⁶³⁵ Anne-Marie MARCHETTI, préc., note 596, p. 459-460.

2.1 La dissidence de l'affaire *Öcalan* : un fort plaidoyer pour l'abolition des peines d'emprisonnement à vie

L'arrêt *Öcalan c. Turquie*, rendu en mars 2014, a suivi de quelques mois l'arrêt *Vinter*, dont nous avons longuement discuté plus haut. Au stade de la présentation des arguments en faveur de l'abolition des peines perpétuelles, cet arrêt s'avère particulièrement intéressant. D'abord, parce que la majorité de la CEDH y affirme que les droits garantis à la Convention, et notamment le droit au réexamen de la peine, s'appliquent à tous, même aux individus ayant commis des crimes inimaginables. Ensuite, et surtout, en raison de la dissidence du juge Pinto de Albuquerque, dans laquelle il s'oppose fermement à l'infliction de peines perpétuelles. Même s'il ne s'agit pas là de l'opinion majoritaire de la CEDH, nous croyons qu'il est important d'exposer ses arguments, puisqu'ils permettront sans doute de faire avancer l'état du droit.

Dans l'affaire *Öcalan*, le requérant, chef d'une organisation terroriste ayant pour but de renverser le pouvoir en place en Turquie, avait été condamné à la peine capitale, qui, à la suite de l'abolition de cette peine, fut commuée en peine de réclusion à perpétuité. Le requérant invoquait principalement une violation de l'article 3 de la Convention, alléguant que les conditions dans lesquelles il était détenu constituaient des traitements inhumains et dégradants. Surtout, le requérant alléguait que la peine de réclusion à perpétuité à laquelle il avait été condamné violait le droit garanti à l'article 3 de la Convention, puisqu'elle ne prévoyait pas de possibilité de libération ou de réexamen de la peine. Selon lui, une telle peine ne prenait pas en compte la bonne conduite ou les efforts effectués en vue de se réhabiliter⁶³⁶. Le Gouvernement turc, quant à lui, soulevait la gravité des crimes commis par le requérant et le fait que ce dernier continuait de gérer l'organisation terroriste à partir de la prison⁶³⁷. Rappelant les principes développés dans l'arrêt *Vinter*, la CEDH mentionne que, pour respecter les exigences de l'article 3, le droit national doit offrir « la possibilité de revoir la peine perpétuelle dans le but de la commuer, de la suspendre ou d'y mettre fin

⁶³⁶ *Öcalan c. Turquie (no 2)*, préc., note 34, par. 190.

⁶³⁷ *Id.*, par. 191.

ou encore de libérer le détenu sous condition »⁶³⁸. Examinant la législation turque, la CEDH conclut qu'aucun mécanisme de réexamen n'a été prévu par l'État pour les réclusionnaires à perpétuité. Elle rappelle que, comme il ne peut être dérogé à l'article 3 de la Convention, le droit qui y est prévu s'applique à tous, indépendamment de la gravité des crimes commis⁶³⁹. La CEDH constate donc une violation à l'article 3, tout en rappelant que le requérant pourra être maintenu en détention tant qu'il représentera un danger pour la société ou que les objectifs de la peine n'auront pas été accomplis⁶⁴⁰.

Malgré la conclusion de violation par la majorité de la CEDH, le juge Pinto de Albuquerque saisit l'occasion que représente l'arrêt *Öcalan* afin de soumettre, dans son opinion partiellement dissidente, un fort plaidoyer en faveur de l'abolition des peines de réclusion à perpétuité. Il souligne d'abord les effets désocialisants et déshumanisants de l'emprisonnement de longue durée, qui constitue, à ses yeux, un traitement inhumain et incompatible avec la dignité humaine. Pour le juge dissident, ces effets délétères peuvent s'observer tant chez les détenus qui purgent des peines perpétuelles que chez ceux à qui on a imposé une peine à durée indéterminée ou une peine à durée déterminée, mais excédant l'espérance de vie normale d'un être humain⁶⁴¹.

De plus, le juge souligne que les objectifs de prévention et de dissuasion générale ne peuvent justifier l'infliction de peines perpétuelles. À ce propos, il affirme :

« Quand bien même il existerait une corrélation prouvée entre cette peine et une baisse du taux de délinquance, ou au moins du taux de meurtres et d'autres crimes violents, punir l'auteur de l'infraction afin de dissuader autrui d'adopter le même comportement et de renforcer l'autorité sociale de la règle de droit reviendrait à réduire cette personne à un instrument de stratégie des pouvoirs publics. Or une telle corrélation n'existe pas. »⁶⁴² (nous soulignons)

Au soutien de son argumentation, il évoque certains pays qui permettent depuis longtemps l'imposition de peines perpétuelles, tels que les États-Unis et la Russie, et qui ont pourtant

⁶³⁸ *Id.*, par. 196 ; *Vinter c. Royaume-Uni*, préc., note 21, par. 108-109.

⁶³⁹ *Id.*, par. 205.

⁶⁴⁰ *Id.*, par. 207.

⁶⁴¹ *Öcalan c. Turquie (no 2)*, préc., note 34, opinion partiellement dissidente du juge Pinto de Albuquerque, par. 4.

⁶⁴² *Id.*, par. 5.

un taux de criminalité élevé, et surtout un taux élevé de meurtres et de crimes violents. *A contrario*, les pays qui ne connaissent pas la peine d'emprisonnement à vie présentent quant à eux un faible taux de criminalité⁶⁴³.

Également, le juge affirme que la simple possibilité d'imposer une peine perpétuelle peut mener à d'importants débordements de la part de l'État, cette peine pouvant rapidement devenir « un instrument privilégié d'atteinte aux libertés civiles »⁶⁴⁴. À ce propos, il cite l'usage abusif de la détention de sûreté allemande pendant le régime nazi, le cas célèbre de la condamnation à l'emprisonnement à perpétuité de Nelson Mandela, ainsi que la surreprésentation de groupes historiquement désavantagés – tels que les minorités ethniques ou religieuses – parmi les condamnés à perpétuité⁶⁴⁵. Selon le juge dissident, les peines perpétuelles supposent que le condamné soit vu comme « une «bête», un «prédateur» ou un «monstre» qui devrait «pourrir en prison » », ce dernier étant comparé à « un animal, un être pour qui le rachat est impossible »⁶⁴⁶. Pour le juge, le contrevenant est alors condamné à « une mort civile », et même à une « peine de mort différée »⁶⁴⁷.

En conclusion, le juge souligne que les peines perpétuelles vont à l'encontre des principes fondamentaux de proportionnalité et de nécessité. Il affirme que la condamnation à l'emprisonnement à vie constitue une « réaction sans retenue, inutile et disproportionnée de l'État à la criminalité »⁶⁴⁸, et ce, même dans le cas d'une peine d'emprisonnement compressible. Pour le juge dissident, « une interdiction catégorique de l'emprisonnement à vie s'impose »⁶⁴⁹, ce dernier soulevant le consensus international et la reconnaissance universelle de la réinsertion et de la réhabilitation des délinquants comme objectifs fondamentaux de la peine. Ainsi, une abolition permettrait non seulement d'éviter les effets délétères attribuables aux peines perpétuelles, mais aussi d'amener les États à mettre en place des mesures afin que l'emprisonnement devienne un temps de reconstruction et de

⁶⁴³ *Id.*

⁶⁴⁴ *Id.*, par. 7.

⁶⁴⁵ *Id.*

⁶⁴⁶ *Id.*, par. 8.

⁶⁴⁷ *Id.*

⁶⁴⁸ *Id.*, par. 9.

⁶⁴⁹ *Id.*, par. 10.

réinsertion. L'abolition permettrait donc de garantir que les moyens humains et financiers nécessaires soient déployés à cette fin⁶⁵⁰.

2.2 L'exemple du Portugal, pionnier de l'abolition des peines perpétuelles

S'il est judicieux de présenter les arguments en faveur et à l'encontre de l'abolition des peines perpétuelles, la meilleure manière de juger si une telle abolition s'avère effectivement possible est d'étudier des systèmes judiciaires qui ne connaissent plus la peine d'emprisonnement à vie. À ce titre, le Portugal représente un exemple particulièrement intéressant. Ce pays a d'abord été un pionnier en matière de peine capitale, puisqu'il a aboli définitivement cette peine en 1867, soit environ un siècle avant la majorité des États européens. Puis, en 1884, le Portugal a aboli l'emprisonnement à perpétuité et est devenu l'un des quelques États, en Europe et dans le monde, qui ne prévoient pas une telle peine⁶⁵¹. Lors des débats parlementaires concernant l'abolition de la peine d'emprisonnement à perpétuité, le ministre de la Justice de l'époque affirme qu'une telle peine équivaut à l'abandon de tout espoir pour l'individu qui la subit⁶⁵². De plus, il juge que cette peine a rempli sa fonction principale, c'est-à-dire celle de faciliter l'abolition de la peine de mort, et qu'il faut maintenant l'abolir avant qu'elle ne puisse être prononcée couramment⁶⁵³.

Depuis, l'interdiction d'infliger des peines d'emprisonnement à perpétuité a acquis une valeur constitutionnelle, puisqu'elle a été consacrée à la première Constitution républicaine du Portugal, en 1911⁶⁵⁴, et qu'elle est consacrée à la Constitution démocratique actuelle. En effet, cette dernière prévoit qu'« il ne pourra y avoir de peines ou de mesures de sûreté privatives de liberté, ou la restreignant, à caractère perpétuel ou de durée illimitée ou indéfinie »⁶⁵⁵. La Constitution portugaise prévoit de plus, à son article premier, que « le

⁶⁵⁰ *Id.*

⁶⁵¹ Înes HORTA PINTO, préc., note 35, p. 289.

⁶⁵² Les débats parlementaires sont rapportés par Înes HORTA PINTO, préc., note 35, p. 291.

⁶⁵³ *Id.*

⁶⁵⁴ C'est l'article 3(22) de la Constitution républicaine du Portugal de 1911 qui prévoit cette interdiction.

⁶⁵⁵ C'est l'article 30(1) de la Constitution démocratique du Portugal de 1976 qui prévoit l'interdiction.

Portugal est une République souveraine fondée sur la dignité de la personne humaine [...] et attachée à la construction d'une société libre, juste et solidaire ».

Si l'infliction de peines perpétuelles est interdite sur le territoire portugais, comment les crimes les plus graves sont-ils punis ? En vertu du Code pénal portugais, la peine la plus longue qui puisse être prononcée est d'une durée de 20 ans, ou de 25 ans pour les cas exceptionnels expressément prévus à la loi⁶⁵⁶. Ce maximum ne peut jamais être dépassé. En effet, le caractère modéré des peines d'emprisonnement serait le corollaire de l'idéal de réhabilitation, à la base du système pénal portugais⁶⁵⁷. La seule exception à l'interdiction de la privation perpétuelle de liberté concerne les mesures de sécurité, applicables à un individu souffrant de troubles mentaux et ne pouvant subir sa peine dans un établissement carcéral. Dans ces cas, la détention dans une institution de santé mentale peut avoir une durée indéterminée, étant renouvelable à tous les deux ans⁶⁵⁸. En matière d'extradition, la Constitution du Portugal prévoit que l'État requérant doit garantir qu'une peine d'emprisonnement à vie ne sera ni prononcée ni appliquée⁶⁵⁹.

Selon l'auteure Ínes Horta Pinto, la position du Portugal, quant à la peine de mort et à la peine d'emprisonnement à perpétuité, peut s'expliquer par les valeurs qui sous-tendent le système pénal portugais. En effet, selon cette auteure, la dignité de la personne, l'égalité devant la loi et la volonté de faire preuve d'humanité dans le châtement justifieraient l'abolition de peines jugées contraires à ces valeurs⁶⁶⁰. Pour Eduardo Correia, criminaliste portugais réputé, l'interdiction de la peine capitale et de la peine d'emprisonnement à perpétuité est fondée sur l'espoir « in the possibility of the recuperation of all, all men »⁶⁶¹. Quant aux conséquences de l'abolition des peines perpétuelles, le taux de meurtres et de crimes violents au Portugal se trouve depuis longtemps parmi les plus bas au monde⁶⁶².

⁶⁵⁶ C'est ce que prévoit l'article 41 du Code pénal portugais.

⁶⁵⁷ Ínes HORTA PINTO, préc., note 35, p. 293.

⁶⁵⁸ Cette détention pour une durée indéterminée est prévue à l'article 92 du Code pénal portugais, son renouvellement étant rendu possible par l'article 30(2) de la Constitution de 1976.

⁶⁵⁹ Voir l'article 33(4) de la Constitution de 1976, ainsi que Ínes HORTA PINTO, préc., note 35, p. 297.

⁶⁶⁰ Ínes HORTA PINTO, préc., note 35, p. 290.

⁶⁶¹ Les propos du criminaliste sont rapportés par Ínes HORTA PINTO, préc., note 35, p. 293.

⁶⁶² *Öcalan c. Turquie (no 2)*, préc., note 34, opinion partiellement dissidente du juge Pinto de Albuquerque, par. 5.

2.3 Le populisme pénal ou le recul de l'humanisme dans la détermination de la peine : un obstacle à l'abolition des peines perpétuelles

Au vu de tous ces arguments, l'abolition de l'emprisonnement à perpétuité est certainement souhaitable. Toutefois, cette abolition est-elle réalisable ? Tel que nous l'avons mentionné plus tôt, le peu de soutien de la population ne devrait pas empêcher les États d'amorcer une réflexion sur le sujet. Cependant, il demeure que le climat de populisme pénal, qui règne depuis plusieurs années dans les pays occidentaux, représente un obstacle non négligeable à une potentielle abolition. Alors qu'une augmentation de la répression s'était déjà amorcée vers la fin du XX^e siècle, les attentats du 11 septembre 2001 ont suffi à confirmer la légitimité de ce virage punitif⁶⁶³. En outre, le populisme pénal peut sans doute expliquer, en partie du moins, le « maintien de la prison malgré tout »⁶⁶⁴, c'est-à-dire malgré toutes les critiques portées à son égard⁶⁶⁵. Les professeures Julie Desrosiers et Dominique Bernier définissent le populisme pénal comme le fait, « pour le législateur, d'adopter une loi répressive dans le but de plaire à une frange de son électorat et d'augmenter son capital politique, sans égard à l'efficacité et aux effets projetés de cette loi »⁶⁶⁶. Elles ajoutent que ce phénomène se manifeste entre autres par une augmentation marquée de la sévérité des peines⁶⁶⁷ et qu'il est nourri par l'insécurité de la population ainsi que par « le sentiment, largement créé et entretenu par les médias, que le crime est florissant et le criminel, tapis dans l'ombre à quelques coins de rue »⁶⁶⁸. Ainsi, le populisme pénal est un phénomène grandement irrationnel, vu l'absence de relation de cause à effet entre les politiques pénales sévères axées sur la répression et les chiffres liés à la criminalité⁶⁶⁹. D'abord et avant tout,

⁶⁶³ Xavier DE LARMINAT, « Denis Salas, La volonté de punir. Essai sur le populisme pénal », *Champ pénal*, avril 2018, en ligne : <<http://journals.openedition.org/champpenal/9658>>, par. 4.

⁶⁶⁴ Richard DUBÉ, « Michel Foucault et les cachots conceptuels de l'incarcération : une évasion cognitive est-elle possible ? », *Champ pénal*, janvier 2014, en ligne : <<http://journals.openedition.org/champpenal/8720>>.

⁶⁶⁵ Pour Michel FOUCAULT, *Surveiller et punir*, Paris, Éditions Gallimard, 1975, p. 135, l'emprisonnement est « incapable de répondre à la spécificité des crimes, [...] dépourvu d'effets sur le public, [...] inutile à la société, nuisible même : il est coûteux, il entretient les condamnés dans l'oisiveté, il multiplie leurs vices ».

⁶⁶⁶ Julie DESROSIERS et Dominique BERNIER, « Sexe, adolescence et populisme pénal... ou comment la différence d'âge est devenue un crime », (2009) 50-3 *Cahiers de droit* 637, 641.

⁶⁶⁷ *Id.*

⁶⁶⁸ *Id.*, p. 643.

⁶⁶⁹ Hans NELEN et Jacques CLAESSEN, *Beyond the Death Penalty : Reflexions on Punishment*, Cambridge Intersentia Publishing Ltd., 2012, p. 106.

la mise en place de ces politiques répressives constitue une stratégie adoptée par les politiciens pour améliorer leurs chances d'être réélus⁶⁷⁰.

De plus, il n'est pas rare que les besoins et les droits des victimes soient invoqués pour justifier une nouvelle politique pénale particulièrement sévère⁶⁷¹. La victime sort alors de l'oubli et « se présente comme sujet d'un traumatisme et d'une quête de réparation »⁶⁷². Pourtant, les mesures répressives sont la plupart du temps très coûteuses – l'emprisonnement de longue durée, par exemple – et l'argent investi à ce titre n'est alors pas dirigé vers l'aide aux victimes⁶⁷³. Selon les auteurs Hans Nelen et Jacques Claessen, les intérêts des victimes seraient peut-être mieux servis par une amélioration des services et du support offerts tout au long du processus judiciaire que par l'adoption de politiques pénales répressives. De plus, selon ces auteurs, le système pénal devrait accorder une plus grande place à la justice réparatrice et reconnaître que les victimes ne représentent pas un groupe homogène. En effet, la plupart des victimes ne seraient pas davantage en faveur d'une justice punitive que le reste de la population, et ces dernières trouveraient plus important que les services qui leur sont offerts soient améliorés. Nelen et Claessen soulèvent également que l'augmentation de la sévérité des peines ne contribue pas au bien-être des victimes et ne leur permet pas nécessairement de tourner la page sur l'événement qu'elles ont vécu, bien qu'ils reconnaissent que le système de justice puisse avoir certains effets thérapeutiques. Pour les auteurs, ce ne serait pas l'imposition d'une peine plus sévère qui aurait un effet bénéfique sur la victime, mais plutôt le simple fait de lui accorder l'occasion de s'exprimer pendant le processus judiciaire⁶⁷⁴.

En conséquence, « le Gouvernement populiste ne s'occupe pas des coûts économiques et sociaux de ses lois »⁶⁷⁵, et il ne se préoccupe pas davantage des victimes, même si c'est ce

⁶⁷⁰ *Id.*, p. 105.

⁶⁷¹ *Id.*, p. 106.

⁶⁷² Denis SALAS, « Opinion publique et justice pénale. Une rencontre impossible ? », (2010) 15-2 *Le Temps des médias* 99, 103.

⁶⁷³ Hans NELEN et Jacques CLAESSEN, préc., note 669, p. 106.

⁶⁷⁴ *Id.*, p. 107-110. Dans son ouvrage, Anne-Marie MARCHETTI, préc., note 596, fonde son argumentation sur la rupture du préjugé selon lequel les familles de victimes manifesteraient toutes les mêmes volontés de vengeance et de punition démesurées : Gilles CHANTRAINE, préc., note 552, p. 780.

⁶⁷⁵ Hélène DUMONT, préc., note 292, p. 244.

qu'il affirme. En réalité, l'adoption de nouvelles politiques pénales fondées sur la répression et la punition est surtout basée sur les faits divers présentés dans les médias, qui contribuent à exacerber la peur collective et la surestimation des crimes majeurs⁶⁷⁶. Dans ces cas, le public réclame vengeance, et seule l'infliction d'une peine sévère et exemplaire permettrait de l'apaiser⁶⁷⁷. Selon la professeure Hélène Dumont, nous sommes désormais entrés « dans la période de la peine émotive »⁶⁷⁸. Dorénavant, la justice se passe entièrement dans l'œil des médias⁶⁷⁹. Heureusement, certains tribunaux se refusent à prononcer des sanctions symboliques et médiatiquement spectaculaires, affirmant que « la vengeance n'a aucun rôle à jouer »⁶⁸⁰ dans la détermination de la peine et que « la vindicte populaire et le recours à l'hallali s'éloignent de nos valeurs sociétales »⁶⁸¹. Toutefois, il demeure que les projecteurs sont souvent braqués sur les juges qui prononcent la peine, et la crainte d'en imposer « trop » ou « pas assez » est bien présente⁶⁸². Quant aux juges de la détention et de la liberté, en France, et aux membres de la CLCC, au Canada, le moindre faux pas de leur part mène plus souvent qu'autrement à un lynchage public. C'est le cas d'un juge français qui, considéré avoir rendu une décision de mise en liberté aberrante, a fait l'objet d'une campagne de dénigrement et a été surnommé par les médias « le magistrat des voyous »⁶⁸³.

En conclusion, non seulement le populisme pénal représente-t-il un obstacle à toute politique pénale fondée sur un objectif autre que le châtiment, mais il met également à l'épreuve l'indépendance des tribunaux, dont le jugement risque d'être entaché par des considérations extérieures. De plus, le populisme pénal, dont découle nombre de lois de plus en plus répressives, paraît régler tous les maux dont souffre la société. Toutefois, une chose est claire : lorsque les ressources d'un État en matière de politique pénale sont presque entièrement dévolues à punir toujours plus sévèrement les contrevenants, il reste

⁶⁷⁶ *Id.*, p. 239.

⁶⁷⁷ *Id.*, p. 249.

⁶⁷⁸ *Id.*

⁶⁷⁹ Denis SALAS, « Opinion publique et justice pénale. Une rencontre impossible ? », préc., note 672, p. 100.

⁶⁸⁰ *R. c. Perrier*, 2013 QCCS 1658, par. 48.

⁶⁸¹ *R. c. Lacroix*, 2009 QCCS 4519, par. 25. Ce sont les mots du juge Wagner, aujourd'hui juge à la Cour suprême du Canada.

⁶⁸² Denis SALAS, « Opinion publique et justice pénale. Une rencontre impossible ? », préc., note 672, p. 103.

⁶⁸³ *Id.*, p. 99.

alors bien peu de ressources pour les victimes. Finalement, l'augmentation de la longueur et de la sévérité des peines perpétuelles représente certainement le point culminant de plusieurs décennies de populisme pénal. Comment, alors, imaginer un avenir exempt de ces peines ? Bien que l'abolition des peines perpétuelles, dans un futur plus ou moins rapproché, semble relever davantage de l'utopie que de la réalité, nous nous affairerons maintenant à présenter quelques pistes de réflexions quant à la manière alternative de punir les crimes les plus graves.

Section 3 – Quelques réflexions sur les peines alternatives à l'emprisonnement à vie

*« Poser que toute peine quelle qu'elle soit aura un terme,
c'est à coup sûr s'engager sur un chemin d'inquiétude.*

*Mais c'est aussi s'engager à ne pas laisser comme on l'a fait pendant tant
d'années, dans l'immobilité et la sclérose, toutes les institutions pénitentiaires.*

C'est s'obliger à rester en alerte. »⁶⁸⁴

Nous enchaînerons en présentant les points de vue de divers auteurs se positionnant clairement en faveur de l'abolition de peines perpétuelles et proposant des alternatives à ces peines, ainsi que des conceptions différentes du châtement. Selon Hartmut-Michael Weber, auteur et abolitionniste allemand, les peines d'emprisonnement à vie porteraient atteinte à la dignité humaine à un tel point qu'elles en seraient, de ce fait, inconstitutionnelles. À son avis, de telles peines seraient particulièrement destructrices pour la personnalité et la dignité humaine, étant par nature indéterminées, et le régime les prévoyant étant appelé à varier au fil du temps. L'auteur rejette d'ailleurs l'objectif de dissuasion générale associé à cette peine puisque, pour lui, cet objectif a pour conséquence de réduire le délinquant à un simple instrument d'une stratégie gouvernementale visant à réduire la criminalité. De plus, Weber constate que les peines axées sur la rétribution et la dénonciation peuvent avoir un rôle positif, soit celui de réaffirmer certaines valeurs sociales importantes. Toutefois, pour l'auteur, une peine d'emprisonnement ne peut remplir cette fonction positive que si elle reconnaît la dignité humaine fondamentale de la personne à qui elle est infligée. Ainsi, l'auteur propose que les peines perpétuelles soient remplacées par des peines d'emprisonnement ne pouvant durer au-delà de 15 ans, pour les crimes les plus sérieux. Une telle peine respecterait, selon Weber, la dignité inhérente à toute personne⁶⁸⁵.

⁶⁸⁴ Michel FOUCAULT, *Contre les peines de substitution*, Libération, n° 108, 1981, p. 5.

⁶⁸⁵ Les travaux de Hartmut-Michael WEBER, *Die Abschaffung der lebenslangen Freiheitsstrafe : für eine Durchsetzung des Verfassungsanspruchs*, Baden-Baden, 1999, rédigés en allemand, sont résumés par Dirk VAN ZYL SMIT, préc., note 11, p. 157-161. L'ouvrage de Weber s'intitule, en anglais, « The Abolition of Life Imprisonment; for an Achievement of the Constitutional Claim ».

Dirk Van Zyl Smit, auteur et professeur de droit, présente lui aussi des pistes de réflexions intéressantes. Sans proposer une alternative aux peines perpétuelles, il offre néanmoins une nouvelle manière de concevoir l'imposition de ces peines. Selon l'auteur, l'une des problématiques principales rattachées aux peines d'emprisonnement à perpétuité est leur durée et leur nature indéterminées. En effet, même si l'État prévoit un temps d'épreuve minimal à être purgé par le délinquant avant de pouvoir demander sa mise en liberté, il ressort que ce dernier ignore à quel moment il regagnera sa liberté. Lors du prononcé d'une peine d'emprisonnement à vie, il faudrait donc que le juge soit convaincu qu'une telle peine est méritée, sans prendre en considération que le délinquant pourra être libéré après avoir purgé une certaine période d'inéligibilité à la libération conditionnelle. La peine, même si elle prévoit une possibilité d'être libéré, demeure une peine d'emprisonnement à vie, pour laquelle il n'existe aucune certitude. En d'autres mots, « a life sentence should only be imposed for a crime that is so serious that imprisonment until the end of the offender's life would not be disproportionately severe »⁶⁸⁶.

De plus, pour Van Zyl Smit, puisque le principe de proportionnalité est au cœur de la majorité des systèmes pénaux et que l'emprisonnement à vie est devenu la peine trônant au sommet de l'échelle, étant réservée aux crimes les plus sérieux, cette peine est aussi devenue le point de comparaison de toute autre peine. Or, combien d'années doivent être imposées à un délinquant pour un crime deux fois moins grave que le crime jugé comme le plus grave et puni de l'emprisonnement à vie ? Comment comparer une peine dont la nature est fixe à celle dont la nature est indéterminée ? De telles interrogations sont, selon l'auteur, presque impossibles à répondre en toute logique⁶⁸⁷. Quant à la détention pour une durée indéterminée d'un détenu en raison de sa dangerosité, l'auteur souligne qu'il s'agit d'une pratique qui remet elle aussi en cause le principe selon lequel une peine doit être proportionnée à l'infraction commise. À son avis, une meilleure stratégie serait d'imposer des peines déterminées et proportionnelles aux crimes commis et, séparément, de prévoir

⁶⁸⁶ Dirk VAN ZYL SMIT, préc., note 11, p. 199.

⁶⁸⁷ *Id.*

un mécanisme destiné aux personnes atteintes de troubles mentaux qui représentent toujours un danger pour la population après leur incarcération⁶⁸⁸.

Dans le cadre de ses travaux, Înes Horta Pinto, juriste et auteure portugaise, s'est demandé si l'emprisonnement à perpétuité était véritablement la seule alternative à la peine capitale. À cette question, elle répond que les peines visant à punir les crimes les plus graves devraient accorder moins d'importance à la *durée*, et davantage d'importance à l'*efficacité* de la peine à réhabiliter le détenu, afin qu'il puisse éventuellement retrouver sa liberté et se conformer aux règles de la société⁶⁸⁹. Selon l'auteure, après être devenue un exemple en abolissant la peine de mort, l'Europe pourrait à nouveau être un modèle pour le reste du monde en interdisant l'emprisonnement à vie sur son territoire⁶⁹⁰.

Nous l'avons constaté, les peines perpétuelles comportent deux principaux éléments de sévérité : leur longueur et leur nature indéterminées. Ces deux éléments, même s'ils ne sont pas les seuls, rendent bien souvent la peine intolérable pour ceux qui la subissent. En conséquence, l'alternative la plus logique à l'emprisonnement à vie est sans doute la mise en place de peines déterminées et définies, et ce, même pour les crimes les plus graves. Toutefois, quelle devrait alors être la longueur de la peine la plus sévère ? Les diverses études présentant les effets délétères des longues peines favorisent une durée de détention d'une durée maximale d'une dizaine d'années. En effet, une incarcération de plus de 15 ans est considérée comme le point de rupture à partir duquel une réinsertion et une réintégration dans la société sont plus difficilement envisageables⁶⁹¹. Quant aux États qui ne connaissent pas la réclusion à perpétuité, tels que le Portugal et la Norvège, la durée des plus longues peines se situe entre 20 et 25 ans⁶⁹². Ainsi, un emprisonnement de 15 ou de

⁶⁸⁸ *Id.*, p. 204.

⁶⁸⁹ Înes HORTA PINTO, préc., note 35, p. 303.

⁶⁹⁰ *Id.*

⁶⁹¹ Voir la partie II, chapitre 2, section 1 de ce mémoire, « Les effets de l'incarcération de longue durée chez les détenus ».

⁶⁹² Tel que nous l'avons vu plus haut, l'article 41 du Code pénal du Portugal prévoit une peine de détention d'une durée maximale de 20 ans, et de 25 ans en présence de circonstances exceptionnelles. En Norvège, l'emprisonnement à vie n'existe pas. La peine la plus sévère prévue par le droit norvégien est de 21 ans : Doris SCHARTMUELLER, *Life Imprisonment in Scandinavia : the Ultimate Punishment in the Penal Environments of Denmark, Finland, and Sweden*, thèse de doctorat, Tucson, Université du Nord de l'Arizona, 2015, p. 3.

20 ans pour les crimes les plus graves permettrait aux détenus de conserver un élément d'espoir suffisant⁶⁹³.

Cependant, pour que la dignité des détenus soit entièrement respectée, des efforts devraient également être mis en place à l'intérieur de la prison afin que les effets délétères de l'incarcération de longue durée soient atténués. Par exemple, des visites plus fréquentes devraient être accordées aux détenus purgeant de longues peines, afin de contrer la rupture des liens sociaux et la désocialisation. Les établissements pénitentiaires devraient également reconnaître que les individus purgeant de longues peines ont des besoins différents du reste de la population carcérale, et ainsi mettre en place des programmes qui sont davantage adaptés à leur réalité. Au surplus, les objectifs de réhabilitation et de réinsertion dans la société devraient toujours être présents et dicter les mesures spécifiques à prendre pour ces détenus. À notre avis, ces mesures devraient être présentes dans les établissements carcéraux des États ayant interdit l'infliction de peines perpétuelles et, *a fortiori*, dans les systèmes carcéraux où des délinquants peuvent toujours purger de telles peines.

⁶⁹³ Notons que cette conclusion ne remet pas en cause la modalité punitive principale utilisée profusément dans les pays occidentaux, c'est-à-dire la prison. Nous sommes conscients que cette institution est largement critiquée, et ce, depuis plusieurs siècles. Voir, à cet effet, Richard DUBÉ, préc., note 664, ainsi que Richard DUBÉ, « L'immobilisme de la critique et celui du pénal : deux problèmes fondamentaux pour l'abolitionnisme », *Champ pénal*, août 2015, en ligne : <<http://journals.openedition.org/champpenal/9117>>. Toutefois, l'objectif de ce mémoire n'est pas de remettre en cause l'ensemble de l'institution, mais bien de souligner les problèmes posés par l'emprisonnement à perpétuité, et l'impact de l'espoir sur la manière dont la peine est vécue.

CONCLUSION

Comme l'a dit l'auteur et magistrat Denis Salas, les condamnés à perpétuité croulent sous le poids d'une « dette infinie »⁶⁹⁴. En effet, notre étude nous a permis de voir que les peines perpétuelles, loin d'être abolies, augmentent en longueur et en sévérité au fil des années et des modifications législatives. La nation canadienne, qui se targue d'être fondée sur la dignité et la valeur de la personne humaine⁶⁹⁵, permet pourtant que des individus soient détenus pour des périodes dépassant largement leur espérance de vie. La France, quant à elle, met en place une perpétuité réelle, dont les conditions de relèvement sont presque impossibles à remplir pour les auteurs d'infractions terroristes. Pour ces condamnés à perpétuité, les possibilités d'être libérés paraissent donc bien faibles. La prérogative royale de clémence, au Canada, et la grâce présidentielle, en France, participent toutes deux d'un « droit de ne pas mourir en prison » ou d'un « droit de mourir libre ». Or, il est légitime de se demander si, au regard de la dignité humaine, le droit d'être libéré en raison d'un âge très avancé ou d'une maladie mortelle est réellement suffisant. En outre, tant le droit canadien que le droit français prévoient des peines de détention d'une durée indéterminée pour les délinquants dangereux, permettant ainsi que des individus soient punis, non pas pour ce qu'ils ont fait dans le passé, mais pour ce qu'ils feront peut-être dans l'avenir. Néanmoins, on peut remarquer une volonté, de la part de certains tribunaux, d'accorder une attention particulière à l'expérience vécue par les condamnés, ainsi qu'à la présence ou à l'absence d'espoir dans la peine.

À ce propos, il semble être encore trop tôt pour conclure à l'existence d'un véritable droit à l'espoir, et ce, tant sur les territoires canadien, français et européen. En effet, il s'agit d'un droit aux contours plutôt flous, dont les implications font peur, dans un régime influencé depuis de trop nombreuses années par le populisme pénal. Au surplus, la consécration d'un droit à l'espoir signifierait sans doute que tous les détenus, incluant ceux qui purgent des peines de courte ou moyenne durée, seraient susceptibles d'invoquer ce

⁶⁹⁴ Denis SALAS, « Abolir la prison perpétuelle », préc., note 192, p. 183.

⁶⁹⁵ Voir la *Déclaration canadiennes des droits*, au premier paragraphe de son préambule, ainsi que la section 1 de la partie II de ce mémoire, « La consécration de la dignité humaine en droit interne, dans les instruments internationaux et dans la jurisprudence ».

droit devant les tribunaux. Or, cela pourrait risquer de détourner l'attention des condamnés à perpétuité, dont l'expérience carcérale est fondamentalement différente de celle des autres détenus⁶⁹⁶. Bien conscients de ces difficultés, les tribunaux sont réticents à accorder au droit à l'espoir une valeur constitutionnelle. Heureusement, le principe de la protection de la dignité humaine, qui est reconnu aux quatre coins du globe, milite généralement contre l'imposition de peines perpétuelles incompressibles. La Cour européenne des droits de l'homme met d'ailleurs de l'avant ce principe, affirmant que la dignité humaine représente l'essence même du système de la Convention. Dans l'arrêt de principe *Vinter et autres c. Royaume-Uni*, la CEDH consacre, selon les interprétations de divers auteurs, un droit au réexamen de la peine, un droit à la libération conditionnelle, ou même un droit à l'espoir.

Cependant, les peines d'emprisonnement à vie, qu'elles mettent en place une procédure de réexamen ou non, sont grandement pathogènes et mortifères. En réalité, les effets délétères des peines perpétuelles, ainsi que des peines de détention d'une durée indéterminée, sont exacerbés par le caractère incertain et la longueur de ces peines. À ce titre, la rupture des liens sociaux, la désocialisation, la sur-adaptation carcérale et la dépendance à l'institution, l'augmentation du taux de suicide, de surmortalité et de problèmes psychiatriques, ainsi que le processus de déshumanisation qui s'amorce à l'intérieur de la prison, sont tous des résultats de l'incarcération de longue durée. En conséquence, quand on considère les implications et les impacts réels des peines perpétuelles, il est légitime de se demander si leur abolition constitue la solution à favoriser. La peine de mort est interdite au Canada, en France, et en Europe depuis quelques décennies, notamment parce qu'elle est jugée cruelle et inhumaine. Or, on a vu que plusieurs rapprochements peuvent être faits entre la peine capitale et la peine d'emprisonnement à vie. En effet, elles visent toutes deux à neutraliser une certaine catégorie de criminels, elles sont toutes deux guidées par un désir de vengeance, et elles nient toutes deux à la personne qui la subit la possibilité de s'amender et de se réhabiliter. Avant tout, ces peines ne laissent substituer aucun espoir. Nous croyons donc que les peines perpétuelles n'ont pas davantage leur raison d'être que la peine de mort. Le Portugal constitue un exemple intéressant d'un pays ayant aboli et interdit

⁶⁹⁶ Marion VANNIER, préc., note 6, p. 210.

l'emprisonnement à vie sur son territoire, son taux de meurtres et de crimes violents étant depuis longtemps parmi l'un des plus bas au monde. Ainsi, les peines d'emprisonnement d'une durée déterminée pourraient permettre de punir tout aussi adéquatement les crimes les plus graves.

En conclusion, qu'on parle d'un droit au réexamen de la peine, d'un droit à la libération conditionnelle ou encore d'un droit à l'espoir, la distinction est plutôt théorique : dans tous les cas, une possibilité réaliste de voir sa peine réexaminée et d'être libérés donne de l'espoir aux condamnés à perpétuité. Cet espoir, c'est celui de retrouver une vie « normale », de demander pardon pour le mal causé, de s'amender, de se réhabiliter, de tenter de réparer les torts causés. Mais c'est aussi la certitude, en tant que société, qu'on ne pratiquera pas la loi du talion, qu'on n'infligera pas une deuxième peine de mort, qu'on n'enfermera pas des individus en oubliant ce qui adviendra d'eux, et, surtout, que même ceux qui ont commis des crimes qui dépassent l'entendement ne se verront pas nier une composante fondamentale de leur humanité : la dignité.

**ANNEXE : TABLEAU-RÉSUMÉ DES DÉCISIONS RENDUES EN VERTU DE
L'ARTICLE 745.51 DU CODE CRIMINEL**

Légende

- Les décisions **en rouge** ont donné lieu à l'imposition de périodes consécutives d'inadmissibilité à la libération conditionnelle.
- Les décisions en noir ont donné lieu à l'imposition de périodes concurrentes d'inadmissibilité à la libération conditionnelle.
- Les décisions **en vert** concernent des délinquants autochtones.

Référence de la décision et date	Tribunal ayant rendu la décision	Résumé des faits et chefs d'accusation	Périodes d'inadmissibilité concurrentes ou consécutives et durée totale	Âge du délinquant lors de son admissibilité à la libération conditionnelle
<p><i>R. v. Baumgartner, 2013 ABQB 761</i></p> <p>Rendue le 11 septembre 2013</p>	<p>Cour du Banc de la Reine de l'Alberta</p>	<p>L'accusé a tué trois de ses collègues d'une balle derrière la tête, dans le but de voler l'argent qu'il devait transporter à bord d'un camion blindé. Les meurtres étaient cruels et commis de sang-froid. L'accusé est jeune, n'a pas de casier judiciaire et a rapidement enregistré un plaidoyer de culpabilité.</p>	<p>Une période de 25 ans pour le meurtre au 1^{er} degré, consécutive à une période de 15 ans pour un meurtre au 2^e degré. La période pour le dernier meurtre est à purgée de manière concurrente, pour une durée totale de 40 ans, conformément à la recommandation conjointe de la poursuite et de la défense.</p>	<p>61 ans</p>

<p><i>R. c. Bourque</i>, 2014 NBBR 237</p> <p>Rendue le 31 octobre 2014</p>	<p>Cour du Banc de la Reine du Nouveau-Brunswick</p>	<p>Meurtres au 1^{er} degré de trois agents de la GRC, ces derniers étant tombés dans l'embuscade de l'accusé. Les victimes ont été tuées parce qu'elles étaient des policiers et qu'elles représentaient l'autorité. L'accusé exprime des remords sincères pour les torts qu'il a causés. Avant les meurtres, son casier judiciaire était vierge. L'accusé a enregistré un plaidoyer de culpabilité, épargnant aux victimes un procès.</p>	<p>Dans cette affaire, la poursuite demande une période totale d'inadmissibilité de 75 ans, <u>tandis que la défense demande 50 ans.</u> Finalement, le juge impose trois périodes consécutives de 25 ans pour les trois meurtres au 1^{er} degré, pour une durée totale de 75 ans.</p>	<p>99 ans</p>
<p><i>R. v. Husbands</i>, [2015] O.J. No. 2673 (S.C.J.)</p> <p>Rendue le 16 avril 2015</p>	<p>Cour supérieure de l'Ontario</p>	<p>Un nouveau procès a été ordonné. Les chefs d'accusation ont été réduits à deux chefs d'homicide involontaire coupable. Ainsi, l'article 745.51 C.cr. n'est plus applicable à cette affaire. Voir, à cet effet, <i>R. v. Husbands</i>, 2019 ONSC 6824.</p>	<p>Une durée totale de 30 ans avait été imposée à l'accusé. Elle ne sera toutefois pas comptabilisée.</p>	
<p><i>R. v. Vuozzo</i>, 2015 PESC 14</p> <p>Rendue le 20 avril 2015</p>	<p>Cour suprême de l'Île-du-Prince-Édouard</p>	<p>Meurtre au 1^{er} degré et meurtre au 2^e degré d'un père et de son fils, commis dans le but de venger la mort de la sœur de 9 ans de l'accusé, survenue lors d'un accident de voiture,</p>	<p>Une période de 25 ans pour le meurtre au 1^{er} degré, à être purgée consécutivement à une période de 10 ans pour le meurtre au 2^e</p>	<p>81 ans</p>

		<p>événement qui a grandement affecté sa famille et lui-même. L'accusé n'a pas d'antécédents judiciaires.</p>	<p>degré, pour une durée totale de 35 ans.</p>	
<p><i>R. v. Clorina, 2015 ABQB 252</i></p> <p>Rendue le 27 avril 2015</p> <p>Cette affaire porte aussi la référence <i>R. v. W.G.C., 2015 ABQB 252</i></p>	<p>Cour du Banc de la Reine de l'Alberta</p>	<p>Meurtre au 1^{er} degré et meurtre au 2^e degré d'une mère et de son fils de 5 ans, ce dernier ayant été témoin du meurtre de sa mère et l'accusé voulant l'éliminer pour cette raison. L'accusé a créé une mise en scène pour détourner les soupçons à son égard. Son casier judiciaire est vierge, mais il est prouvé qu'il a eu plusieurs relations sexuelles avec une mineure et qu'il consommait de la drogue. Il exprime des regrets et des remords sincères.</p>	<p>Une période de 25 ans pour le meurtre au 1^{er} degré, et une période consécutive de 10 ans pour le meurtre au 2^e degré, conformément à la suggestion commune de la poursuite et de la défense, pour une durée totale de 35 ans.</p>	<p>63 ans</p>
<p><i>R. v. Bains 2015 BCSC 2145</i></p> <p>Rendue le 30 septembre 2015</p>	<p>Cour suprême de la Colombie-Britannique</p>	<p>Meurtres au 2^e degré de deux prostituées, alors que ces dernières se trouvaient chez elles. L'accusé présente des excuses et remords sincères et demande le pardon de la part de l'entourage des victimes, tout en admettant qu'il ne le mérite pas. Il n'a pas d'antécédents judiciaires, enregistre un</p>	<p>Deux périodes de 18 ans à être purgées de manières concurrentes, pour une durée totale de 18 ans. Cette décision est conforme à la suggestion commune présentée par les parties.</p>	<p>51 ans</p>

		plaidoyer de culpabilité et démontre une volonté de se réhabiliter, entre autres en participant à des programmes de justice réparatrice.		
<p>R. v. Koopmans, 2015 BCSC 2120</p> <p>Rendue le 6 octobre 2015</p>	Cour suprême de la Colombie-Britannique	Deux meurtres au 2 ^e degré. Les victimes ont été abattues à l'aide d'une arme à feu. L'accusé n'a pas de casier judiciaire et il bénéficie du support de son entourage et de certains membres de sa communauté. Le potentiel de réhabilitation de l'accusé est incertain, ce dernier n'ayant jamais reconnu sa responsabilité dans les crimes. Le délinquant a un héritage autochtone, mais ne l'a appris qu'à un âge avancé.	Deux périodes de 22 ans à être purgées de manière concurrente, pour une durée totale de 22 ans .	73 ans
<p>R. v. Ostamas, 2016 MBQB 136</p> <p>Rendue le 27 juin 2016</p>	Cour du Banc de la Reine du Manitoba	Meurtres au 2 ^e degré de trois itinérants dans les rues de Winnipeg. Les meurtres sont qualifiés de sauvages et d'insensés. Les victimes étaient vulnérables. Les meurtres constituaient trois transactions criminelles distinctes. L'accusé	La poursuite <u>et la défense</u> présentent une recommandation conjointe selon laquelle chacune des périodes pour les meurtres devraient être augmentées de 10 à 25 ans, et que ces dernières devraient être purgées consécutivement.	115 ans

		<p>souffre de schizophrénie. Le statut d'autochtone de l'accusé n'est abordé à aucun moment dans la décision, alors que les difficultés qu'il a eues en grandissant dans une réserve éloignée sont abordées par sa famille.</p>	<p>Le juge se range à cette suggestion, et impose donc une période totale de 75 ans.</p>	
<p><i>R. v. Rushton</i>, 2016 NSSC 313 Rendue le 15 novembre 2016</p>	<p>Cour suprême de Terre-Neuve-et-Labrador</p>	<p>Meurtres au 2^e degré de la conjointe de l'accusé et de la fille de cette dernière. Les deux victimes ont été assassinées à l'aide d'un marteau et d'une batte de baseball, alors qu'elles se trouvaient chez elles. L'accusé souffre de dépression. Son casier judiciaire ne faisait état que d'une condamnation datant de plusieurs années. Il a enregistré un plaidoyer de culpabilité.</p>	<p>Le juge accepte la suggestion commune des parties, et prononce donc deux périodes concurrentes de 18 ans, pour une durée totale de 18 ans.</p>	<p>68 ans</p>
<p><i>R. v. Sharpe</i>, 2017 MBQB 6 Rendue le 20 janvier 2017</p>	<p>Cour du Banc de la Reine du Manitoba</p>	<p>Meurtres au 2^e degré de la conjointe de l'accusé ainsi que d'un homme qui se trouvait chez elle à ce moment. Crimes particulièrement violents. L'accusé crée une mise en scène et tente de justifier son passage à l'action.</p>	<p>Deux périodes concurrentes de 22 ans, pour une durée totale de 22 ans.</p>	<p>66 ans</p>

		Cependant, il ne possédait pas de casier judiciaire et s'est rendu lui-même à la police.		
<i>R. v. Garland,</i> 2017 ABQB 198 Rendue le 23 mars 2017	Cour du Banc de la Reine de l'Alberta	Trois meurtres au 1 ^{er} degré de l'ancien employeur de l'accusé, de la femme de ce dernier ainsi que de leur petit-fils de 5 ans. L'accusé avait planifié leur séquestration, leur torture, leur meurtre et leur démembrement. Aucune circonstance atténuante n'est soulevée en espèce. Jamais l'accusé n'a exprimé de regrets ou de remords quant à ses actes.	Trois périodes consécutives de 25 ans pour les trois meurtres au 1 ^{er} degré, pour une durée totale de 75 ans .	129 ans
<i>R. v. Saretzky,</i> 2017 ABQB 496 Rendue le 9 août 2017	Cour du Banc de la Reine de l'Alberta	Trois meurtres au 1 ^{er} degré d'un homme, d'une femme et de sa fillette de 2 ans. Après avoir enlevé et tué cette dernière, l'accusé se livre à des actes de cannibalisme à son égard et brûle son corps dans un feu de camp. Ces meurtres constituent des transactions criminelles distinctes. Le juge note le jeune âge de l'accusé, son absence d'antécédent judiciaire et le	Trois périodes consécutives de 25 ans pour les trois meurtres au 1 ^{er} degré, pour une durée totale de 75 ans . C'est d'ailleurs ce qu'avait recommandé le jury à l'unanimité.	97 ans

		soutien de sa famille. Ce dernier n'a pas exprimé de remords.		
<p><i>R. c. Ramsurrun, 2017 QCCS 5791</i></p> <p>Rendue le 20 décembre 2017</p>	Cour supérieure du Québec	<p>Deux meurtres au 1^{er} degré et un meurtre au 2^e degré.</p> <p>L'accusé a poignardé à mort les trois victimes, résultat d'une jalousie excessive et d'une propension à la violence. Le juge considère néanmoins qu'il n'est pas un cas irrécupérable et voit en lui un certain potentiel de réhabilitation.</p> <p>L'accusé exprime des remords sincères.</p>	Trois périodes concurrentes de 25 ans, pour une durée totale de 25 ans .	53 ans
<p><i>R. v. Basil Borutski, 2017 ONSC 7762</i></p> <p>Rendue le 22 décembre 2017</p>	Cour supérieure de l'Ontario	<p>Deux meurtres au 1^{er} degré et un meurtre au 2^e degré de femmes innocentes.</p> <p>L'accusé a exécuté les victimes de sang-froid, en étranglant une et tuant les deux autres par balle.</p> <p>Deux des victimes avaient subies des abus physiques de la part de l'accusé dans le passé. L'accusé ne prend aucune responsabilité pour ses actions. Il se considère une victime des femmes, de la société, de la police, etc.</p>	Deux périodes consécutives de 25 ans pour les meurtres au 1 ^{er} degré et une période consécutive de 20 ans pour le meurtre au 2 ^e degré, pour une durée totale de 70 ans . Le juge se range ainsi à la position de la poursuite.	130 ans

<p><i>R. v. Klaus,</i> 2018 ABQB 97</p> <p>Rendue le 14 février 2018</p>	<p>Cour du Banc de la Reine de l'Alberta</p>	<p>Trois meurtres au 1^{er} degré de membres de la famille de Klaus. Ce dernier avait planifié et commandé les meurtres à l'autre accusé, Frank, contre une somme d'argent. Les accusés espéraient obtenir un gain financier suite aux meurtres. Ces derniers ne possédaient pas d'antécédents judiciaires avant la commission des meurtres.</p>	<p>Pour les deux accusés, le juge prononce trois périodes concurrentes de 25 ans, pour une durée totale de 25 ans. Le juge spécifie que la CLCC sera beaucoup plus à même que lui de déterminer, dans 25 ans, le degré de dangerosité et les efforts effectués sur la voie de la réhabilitation.</p>	<p>Pour M. Klaus : 63 ans</p> <p>Pour M. Frank : 53 ans</p>
<p><i>R. v. Millard,</i> 2018 ONSC 1299</p> <p>Rendue le 26 février 2018</p> <p>Voir aussi la décision <i>R. v. Millard,</i> 2018 ONSC 7578. Dans cette affaire subséquente, l'accusé Millard a été condamné à une troisième</p>	<p>Cour supérieure de l'Ontario</p>	<p>Les deux accusés, Millard et Smich, ont été déclarés coupables de deux chefs de meurtres au 1^{er} degré. Les deux meurtres ont été commis à des moments et dans des endroits différents. Millard a eu une enfance privilégiée et, au moment des crimes, possédait des actifs d'une valeur de plusieurs millions de dollars. Smich, quant à lui, souffre de troubles d'apprentissage et d'une dépendance à la drogue. Il effectue plusieurs programmes de réhabilitation depuis le début de son incarcération. Les</p>	<p>Une période de 25 ans pour un meurtre au 1^{er} degré, à être purgée de manière consécutive à la période de 25 ans imposée pour le premier meurtre, lors d'un autre procès, pour une durée totale de 50 ans.</p>	<p>Pour M. Millard : 77 ans</p> <p>Pour M. Smich : 75 ans</p>

période de 25 ans pour un autre meurtre au 1 ^{er} degré.		lettres de l'entourage des deux accusés sont très positives à leur égard.		
<i>R. c. Hudon Barbeau</i> , 2018 QCCS 895 Rendue le 28 février 2018	Cour supérieure du Québec	Un meurtre au 1 ^{er} degré et un meurtre au 2 ^e degré. Les victimes étaient liées au trafic de stupéfiants de l'accusé. Ce dernier souhaitait reprendre son commerce lors de sa sortie de prison. Il était motivé par un désir de vengeance et l'appât du gain. Les meurtres constituent des transactions criminelles distinctes. Au procès, l'accusé se dit désolé pour les familles des victimes, mais le tribunal juge son discours froid et calculateur. L'accusé ne fait pas preuve d'empathie, ce qui le rapproche du psychopathe. Il souffre de plusieurs troubles de santé mentale.	Jugeant que la perspective de réhabilitation de l'accusé à court, à moyen et même à long terme est quasi-inexistante, le tribunal impose une période de 25 ans pour le meurtre au 1 ^{er} degré et une période consécutive de 10 ans pour le meurtre au 2 ^e degré, pour une durée totale de 35 ans .	70 ans
<i>R. v. Granados-Arana</i> , 2018 ONSC 1756	Cour supérieure de l'Ontario	Lors de deux événements distincts, l'accusé a tué un homme au 2 ^e degré à l'aide d'une arme à feu, et a tué un autre homme au 1 ^{er} degré, le	Une période de 25 ans pour le meurtre au 1 ^{er} degré, consécutive à la période de 16 ans déjà imposée à l'accusé pour le	64 ans

Rendue le 29 mars 2018		poignardant et le découpant par la suite en morceaux. L'accusé a grandi dans la pauvreté, et était témoin de la violence de son père envers sa mère. Le casier judiciaire de l'accusé contient des infractions violentes.	meurtre au 2 ^e degré, pour une durée totale de 41 ans.	
R. v. McLeod, 2018 MBQB 73 Rendue le 4 mai 2018	Cour du Banc de la Reine du Manitoba	L'accusé a poignardé deux hommes sous l'impulsion de la colère et a été condamné à deux chefs de meurtre au 2 ^e degré. Il était intoxiqué au moment des faits. L'accusé est autochtone. À l'audience, il a exprimé des regrets et des remords aux familles des victimes. Il conserve le soutien de sa propre famille. Son casier judiciaire montre une propension à la violence. Le juge note également le jeune âge de l'accusé.	Deux périodes concurrentes de 19 ans, pour une durée totale de 19 ans.	39 ans
R. v. Kionke, 2018 MBQB 71 Rendue le 8 mai 2018	Cour du Banc de la Reine du Manitoba	Deux meurtres au 2 ^e degré, les victimes ayant été poignardées à de multiples reprises. L'accusé a par la suite tenté de cacher sa responsabilité dans les meurtres. L'accusé possède un	La poursuite reconnaissait que des périodes consécutives n'étaient pas nécessaires, mais demandait que la durée totale soit plus élevée que la moyenne en	64 ans

		casier judiciaire, les infractions y figurant étant toutefois majoritairement non-violentes. Il a souffert, dans le passé, de nombreux abus physiques et sexuels, ainsi que de problèmes de consommation d'alcool. Depuis le début de son incarcération, il a effectué plus de 40 programmes de réhabilitation.	matière de meurtre au 2 ^e degré. Le juge prononce donc deux périodes concurrentes, pour une durée totale de 20 ans .	
<i>R. v. Zekarias, [2018] O.J. No. 6827 (S.C.J.)</i> Rendue le 14 août 2018	Cour supérieure de l'Ontario	L'accusé a tué l'une de ses amies proches parce qu'il avait peur qu'elle dévoile des informations sur un autre meurtre qu'il avait commis. Il a démembré cette dernière et a caché ses restes aux quatre coins de la ville. Il est condamné pour meurtre au 1 ^{er} degré et pour meurtre au 2 ^e degré. Il n'a pas d'antécédent judiciaire. Réfugié de l'Érythrée, il souffre d'un symptôme de stress post-traumatique, d'anxiété et de dépression.	Une période de 20 ans d'inadmissibilité à la libération conditionnelle pour le meurtre au 2 ^e degré, consécutive à la période de 25 ans pour le meurtre au 1 ^{er} degré, pour un total de 45 ans .	86 ans

<p>R. v. Marki, 2018 ONSC 5106</p> <p>Rendue le 29 août 2018</p>	<p>Cour supérieure de l'Ontario</p>	<p>Deux meurtres au 2^e degré. L'accusé connaissait bien les victimes, ayant déjà été leur colocataire. S'il est un délinquant autochtone, l'accusé ne semble toutefois pas porter attention à son héritage. Néanmoins, sa vie est marquée par des abus de la part de sa mère et des divers partenaires de celle- ci et par la consommation de drogues à un très jeune âge. Il passe son adolescence dans des foyers de groupes ou des familles d'accueil. L'accusé a fait face à la justice de nombreuses fois. Il nie qu'il a commis les meurtres, et n'exprime donc pas de remords sincères.</p>	<p>Le juge, accordant peu d'importance à l'objectif de réhabilitation et notant que le contrevenant n'a pas établi en quoi son statut autochtone est à l'origine de sa délinquance, prononce néanmoins deux périodes concurrentes, pour une durée totale de 20 ans.</p>	<p>60 ans</p>
--	---	---	--	---------------

<p>R. v. Brass, 2018 MBQB 182</p> <p>Rendue le 14 décembre 2018</p>	<p>Cour du Banc de la Reine du Manitoba</p>	<p>Dans cette affaire, le juge doit décider si la période d'inadmissibilité pour un meurtre au 2^e degré, commis dans la ville de Winnipeg, doit être concurrente ou consécutive à la période de 25 ans que l'accusé purge déjà pour un meurtre au 1^{er} degré commis à Regina. L'accusé a tenté de dissimuler les preuves reliées au meurtre. Avant les meurtres, l'accusé avait déjà 52 condamnations, 23 d'entre elles étant pour des infractions violentes. L'accusé est autochtone.</p>	<p>Période de 15 ans pour le meurtre au 2^e degré, à être purgée consécutivement à la période de 25 ans pour le meurtre au 1^{er} degré, pour une durée totale de 40 ans.</p>	<p>75 ans</p>
<p><i>R. v. Millard, 2018 ONSC 7578</i></p> <p>Rendue le 18 décembre 2018</p>	<p>Cour supérieure de l'Ontario</p>	<p>L'accusé, Millard, a déjà été condamné auparavant pour deux meurtres au 1^{er} degré (voir tableau ci-haut ; décision <i>R. v. Millard, 2018 ONSC 1299</i>). Le tribunal devait donc décider si la période de 25 ans pour un troisième meurtre au 1^{er} degré devait être purgée de manière concurrente ou consécutive aux deux premières périodes de 25 ans. Les faits à l'origine des condamnations constituaient deux</p>	<p>Période de 25 ans pour le meurtre au 1^{er} degré de son père, à être purgée de manière consécutive aux deux autres périodes consécutives de 25 ans, pour une durée totale de 75 ans.</p>	<p>102 ans</p>

		transactions criminelles distinctes.		
R. v. Delorme, 2019 ABQB 2 Rendue le 2 janvier 2019	Cour du Banc de la Reine de l'Alberta	Vols, avec complices, de deux magasins qui se terminent en meurtres insensés et commis de sang-froid (meurtres au 1 ^{er} degré). Délinquant autochtone ayant un lourd passé d'abus et de dépendance. L'accusé fait preuve de remords. Il demande pardon à la famille des victimes.	Deux périodes de 25 ans, à être purgées de manières concurrentes, pour une durée totale de 25 ans .	49 ans
<i>R. v. McArthur, 2019 ONSC 963</i> Rendue le 8 février 2019	Cour supérieure de l'Ontario	Meurtres au 1 ^{er} degré de huit hommes, dans un contexte sexuel. Après les meurtres, l'accusé a pris diverses photos de ses victimes, puis les a démembrées, conservant leurs cheveux à titre de « trophée ». L'article 745.51 C.cr. n'était pas applicable à deux des meurtres, ces derniers étant survenus en 2010.	En considération de l'âge avancé de l'accusé et de l'enregistrement rapide d'un plaidoyer de culpabilité, huit périodes concurrentes de 25 ans sont prononcées, pour une durée totale de 25 ans .	91 ans
<i>R. c. Bissonnette, 2019 QCCS 354</i>	Cour supérieure du Québec	Meurtres au 1^{er} degré de six victimes de confession musulmane à la Mosquée de Québec. L'accusé s'inspire, avant de commettre son crime, de plusieurs meurtriers multiples au Canada et aux États-Unis. Il tire sur plusieurs	Le juge, considérant que la disposition, dans les cas de meurtres au 1^{er} degré, ne permet que l'imposition de « blocs » de 25 ans, choisit de réécrire la disposition afin de la rendre	67 ans

		<p>personnes à l'aide d'une arme à feu. Les crimes ont profondément bouleversé la communauté de la ville de Québec. L'accusé enregistre un plaidoyer de culpabilité et ne possède pas de casier judiciaire. Il a été victime d'intimidation lorsqu'il était plus jeune et souffre d'une dépression au moment des meurtres.</p>	<p>conforme à la <i>Charte canadienne</i>. Le juge prononce donc une période d'inadmissibilité d'une durée totale de 40 ans, c'est-à-dire une période de 25 ans pour l'un des meurtres et une période consécutive de 15 ans pour un autre meurtre.</p>	
<p><i>R. v. Zerbinos</i>, 2019 BCSC 584</p> <p>Rendue le 28 mars 2019</p>	<p>Cour suprême de la Colombie-Britannique</p>	<p>Gloria Crystle Zerbinos, l'une des seules femmes jugées en vertu de l'article 745.51 C.cr., a tué sa mère puis, une fois en prison, a tué une autre détenue. Il a été avancé en Cour qu'elle souffrait de schizophrénie. Rien ne permettait d'indiquer que l'accusée éprouvait des remords sincères.</p>	<p>Période de 12 ans pour le premier meurtre au 2^e degré, à être purgée concurremment à une période de 16 ans pour le second meurtre au 2^e degré, pour une période totale de 16 ans d'inadmissibilité à la libération conditionnelle.</p>	<p>50 ans</p>
<p><i>R. v. Salehi</i>, 2019 BCSC 698</p> <p>Rendue le 3 mai 2019</p>	<p>Cour suprême de la Colombie-Britannique</p>	<p>Deux meurtres au 2^e degré, considérés comme des crimes de jalousie. L'accusé souffre d'une maladie dégénérative, le Parkinson. Son casier judiciaire est vierge. La poursuite</p>	<p>Une période totale de 20 ans pour les deux meurtres au 2^e degré.</p>	<p>75 ans</p>

		ne demande pas au tribunal d'exercer son pouvoir discrétionnaire d'imposer des périodes consécutives, considérant que les meurtres ont été commis à l'intérieur d'une seule et même transaction criminelle.		
<p><i>R. v. Simard</i>, 2019 BCSC 741</p> <p>Rendue le 9 mai 2019</p>	Cour supérieure de la Colombie-Britannique	<p>L'accusé est condamné à deux chefs de meurtres au 2^e degré pour avoir exécuté une femme avec qui il avait une relation tumultueuse et l'homme qui se trouvait dans sa maison à ce moment. Il a tenté de se suicider, mais cela ne fonctionnant pas, il s'est livré lui-même à la police. Avant les faits, il ne possédait pas de casier judiciaire. L'accusé a le soutien de sa famille, qui le décrit comme un homme aimant et serviable. De plus, il exprime des remords sincères et est conscient qu'il a détruit non seulement les familles des victimes, mais aussi sa propre famille. Depuis le début de sa détention, il a</p>	Deux périodes concurrentes pour les deux meurtres au 2 ^e degré, pour une durée totale de 18 ans . Dans cette affaire, tant la défense que la poursuite étaient en accord quant au fait que des périodes consécutives d'inadmissibilité à la libération conditionnelle n'étaient pas appropriées.	60 ans

		suivi plusieurs programmes de réhabilitation.		
<i>R. v. Downey</i> , 2019 ABQB 365 Rendue le 17 mai 2019	Cour du Banc de la Reine de l'Alberta	Meurtres au 1 ^{er} degré d'une femme et de sa fillette de 5 ans, cette dernière ayant été témoin du meurtre de sa mère, puis enlevée par l'accusé, qui avait pour but de la tuer. Absence de remords. Le délinquant possédait un casier judiciaire avant la commission des meurtres.	Deux périodes consécutives de 25 ans pour les 2 meurtres au 1 ^{er} degré, pour une durée totale de 50 ans .	99 ans
<i>R. v. Kyle Sparks MacKinnon</i> , 2019 ONSC 3436 Rendue le 10 juin 2019	Cour supérieure de l'Ontario	L'accusé et un autre homme ont été condamnés à deux chefs de meurtres au 2 ^e degré pour avoir ouvert le feu sans raison sur deux victimes innocentes en plein milieu de la nuit. Le délinquant est autochtone, et il a été avancé en Cour que son enfance avait été particulièrement difficile, entre autres parce qu'il voyait sa mère se prostituer. L'accusé a une fille de 5 ans. Son potentiel de réhabilitation est incertain.	Deux périodes concurrentes pour les deux meurtres au 2 ^e degré, pour une durée totale de 22 ans .	47 ans
<i>R. v. Forman</i> , 2019 BCSC 2165	Cour suprême de la Colombie-Britannique	Meurtre au 2 ^e degré de sa femme et meurtres au 1 ^{er} degré de ses deux filles, respectivement âgées	Période de 10 ans pour le meurtre au 2 ^e degré de sa femme, consécutive à	70 ans

Rendue le 16 septembre 2019		de 7 et 8 ans. Casier judiciaire vierge. Problèmes de consommation d'alcool. L'accusé fait preuve de remords sincères.	deux périodes concurrentes de 25 ans pour les meurtres au 1 ^{er} degré de ses deux filles, pour une durée totale de 35 ans.	
<i>R. v. Berry,</i> 2019 BCSC 2362 Rendue le 19 décembre 2019	Cour suprême de la Colombie- Britannique	Meurtres au 2 ^e degré de ses deux filles, âgées de 4 et 6 ans, respectivement poignardées 26 et 32 fois. Les fillettes ont été assassinées dans leur propre lit, le jour de Noël. L'accusé en voulait à son ex-conjointe.	Périodes d'inadmissibilité à la libération conditionnelle de 22 ans pour chaque meurtre, à être purgées de manière concurrente, pour une durée totale de 22 ans.	67 ans
Nombre total de décisions : 36 (34 décisions au total, mais deux décisions, <i>R. v. Millard,</i> 2018 ONSC 1299 et <i>R. v. Klaus,</i> 2018 ABQB 97 concernent deux accusés)		Nombre de décisions ayant imposé des périodes concurrentes : 17/36 Nombre de décisions ayant imposé des périodes consécutives : 19/36	Durée moyenne totale devant être purgée par les délinquants condamnés avant d'être admissible à la libération conditionnelle : 36,19 ans	Âge moyen auquel les délinquants condamnés en vertu de l'article 745.51 C.cr. seront admissibles à la libération conditionnelle : 71,92 ans

BIBLIOGRAPHIE

LÉGISLATION

Législation canadienne

Code criminel, LRC 1985 c. C-46

Charte québécoise des droits et libertés de la personne, LRQ c. C-12

Loi constitutionnelle de 1982, constituant l'annexe B de la *Loi de 1982 sur le Canada* (R-U), 1982, c. 11

Loi modifiant le Code criminel (délinquants présentant un risque élevé de récidive), la Loi sur le système correctionnel et la mise en liberté sous condition, la Loi sur le casier judiciaire, la Loi sur les prisons et les maisons de correction et la Loi sur le ministre du Solliciteur général, LC 1997, c. 17

Loi protégeant les Canadiens en mettant fin aux peines à rabais en cas de meurtres multiples, LC 2011, c. 5

Loi sur la lutte contre les crimes violents, LC 2008, c. 6

Loi sur le système correctionnel et la mise en liberté sous condition, LC 1992, c. 20

Législation française

Code de procédure pénale, 61^e édition, Dalloz, France, 2020

Code pénal, 117^e édition, Dalloz, France, 2020

Loi constitutionnelle n° 2008-724 du 23 juillet 2008

Loi n°78-1097 du 22 novembre 1978 modifiant certaines dispositions du code de procédure pénale en matière d'exécution des peines privatives de liberté

Loi n° 94-89 du 1 février 1994 instituant une peine incompressible et relative au nouveau code pénal et à certaines dispositions de procédure pénale

Loi n° 2002-303 du 4 mars 2002 relative aux droits des malades et à la qualité du système de santé

Loi n° 2008-174 du 25 février 2008 relative à la rétention de sûreté et à la déclaration d'irresponsabilité pénale pour cause de trouble mental

Loi n° 2009-1436 du 24 novembre 2009 pénitentiaire

Loi n° 2010-242 du 10 mars 2010 tendant à amoindrir le risque de récidive criminelle et portant diverses dispositions de procédure pénale

Loi n° 2011-267 du 14 mars 2011 d'orientation et de programmation pour la performance de la sécurité intérieure

Loi n° 2014-896 du 15 août 2014 relative à l'individualisation des peines et renforçant l'efficacité des sanctions pénales

Loi n° 2016-731 du 3 juin 2016 renforçant la lutte contre le crime organisé, le terrorisme et leur financement, et améliorant l'efficacité et les garanties de la procédure pénale

Législation européenne

Convention européenne de Sauvegarde des droits de l'Homme et des libertés fondamentales, 213 RTNU 223

Protocole n° 6, STE n° 114, Strasbourg, 28 IV. 1983

Protocole n° 7, STE n° 117, Strasbourg, 22 XI. 1984

Protocole n° 13, STE n° 187, Vilnius, 3 V. 2002

JURISPRUDENCE

Jurisprudence canadienne

Bilodeau c. Canada (Ministre de la Justice), 2009 QCCA 746

Canada (Procureur général) c. Bedford, [2013] 3 RCS 1101

Canada (Procureur général) c. Fédération des ordres professionnels de juristes du Canada, [2015] 1 RCS 401

Charkaoui c. Canada (Citoyenneté et Immigration), [2007] 1 RCS 350

École secondaire Loyola c. Québec (Procureur général), [2015] 1 RCS 613

États-Unis c. Burns, [2001] 1 RCS 283

Hinse c. Canada (Procureur général), [2015] 2 RCS 621
Kienapple c. R., [1975] 1 RCS 729
Kindler c. Canada (Ministre de la Justice), [1991] 2 RCS 779
R. c. Bissonnette, 2019 QCCS 354
R. c. Bourque, 2014 NBBR 237
R. c. Boutilier, [2017] 2 RCS 936
R. c. Currie, [1997] 2 RCS 260
R. c. Gladue, [1999] 1 RCS 688
R. c. Hudon Barbeau, 2018 QCCS 895
R. c. Johnson, [2003] 2 RCS 357
R. c. Jones, [1994] 2 RCS 229
R. c. Lacroix, 2009 QCCS 4519
R. c. Lyons, [1987] 2 RCS 309
R. c. M. (C.A.), [1996] 1 RCS 500
R. c. Ménard, JE 2003-69 (CA)
R. c. Morgentaler, [1988] 1 RCS 30
R. c. Nasogaluak, [2010] 1 RCS 206
R. c. O'Connor, [1995] 4 RCS 411
R. c. Oakes, [1986] 1 RCS 103
R. c. Perrier, 2013 QCCS 1658
R. c. Pham, [2013] 1 RCS 739
R. c. Poulin, 2019 CSC 47
R. c. Ramsurrin, 2017 QCCS 5791
R. c. Safarzadeh-Markhali, [2016] 1 RCS 180
R. c. Smith (Edward Dewey), [1987] 1 RCS 1045
R. c. Shropshire, [1995] 4 RCS 227
R. c. Swietlinski, [1994] 3 RCS 481
R. c. Zinck, [2003] 1 RCS 41
Renvoi relatif à la Public Service Employee Relations Act (Alb.), [1987] 1 RCS 313
R. v. Bains, 2015 BCSC 2145
R. v. Basil Borutski, 2017 ONSC 7762

R. v. Baumgartner, 2013 ABQB 761
R. v. Berry, 2019 BCSC 2362
R. v. Brass, 2018 MBQB 182
R. v. Clorina, 2015 ABQB 252
R. v. Delorme, 2019 ABQB 2
R. v. Downey, 2019 ABQB 365
R. v. Forman, 2019 BCSC 2165
R. v. Garland, 2017 ABQB 198
R. v. Granados-Arana, 2017 ONSC 6785
R. v. Granados-Arana, 2018 ONSC 1756
R. v. Husbands, [2015] OJ No. 2673 (SCJ)
R. v. Kionke, 2018 MBQB 71
R. v. Klaus, 2018 ABQB 97
R. v. Koopmans, 2015 BCSC 2120
R. v. Kyle Sparks MacKinnon, 2019 ONSC 3436
R. v. Marki, 2018 ONSC 5106
R. v. McArthur, 2019 ONSC 963
R. v. McLeod, 2018 MBQB 73
R. v. Millard, 2018 ONSC 1299
R. v. Millard, 2018 ONSC 7578
R. v. Newborn, 2020 ABCA 120
R. v. Ostamas, 2016 MBQB 136
R. v. Rushton, 2016 NSSC 313
R. v. Salehi, 2019 BCSC 698
R. v. Saretzky, 2017 ABQB 496
R. v. Sharpe, 2017 MBQB 6
R. v. Simard, 2019 BCSC 741
R. v. Simmonds, 2018 BCCA 205
R. v. Van Osselaer, 2004 BCCA 3
R. v. Vuozzo, 2015 PESC 14
R. v. Walsh, 2017 BCCA 195

R. v. Wilmott, [1966] 2 OR 654-669
R. v. Zekarias, [2018] OJ No. 6827 (SCJ)
R. v. Zerbinos, 2019 BCSC 584
Sauvé c. Canada (Directeur général des élections), 2002 CSC 68

Jurisprudence française

Cass crim, 28 septembre 2005, n° 05-81.010
Cass crim, 15 mars 2006, n° 05-83.329
Cass crim, 4 octobre 2006, n° 06-80.361
Cass crim, 20 janvier 2010, n° 08-88.301
Cass crim, 26 juin 2013, n° 12-88.284
Cass crim, 28 mars 2018, n° 17-86.938
CE, ass., 27 oct. 1995, n° 136727, Cne de Morsang-sur-Orge
Cons. const., 22 novembre 1978, n° 78-98 DC
Cons. const., 20 juillet 1988, n° 88-244 DC
Cons. const., 20 janvier 1994, n° 93-334 DC
Cons. const., 27 juill. 1994, n° 94-343/344 DC
Cons. const., 8 décembre 2005, n° 2005-527 DC
Cons. const., 21 février 2008, n° 2008-562 DC
Cons. const., 10 mars 2011, n° 2011-625 DC
Cons. const., 6 septembre 2019, n° 2019-799/800 QPC

Jurisprudence européenne

Airey c. Irlande, 9 octobre 1979, CEDH série A no 32
Berland c. France, no 42875/10, CEDH 3 septembre 2015
Bodein c. France, no 40014/10, CEDH 13 novembre 2014
Čačko c. Slovaquie, no 49905/08, CEDH 22 juillet 2014
Einhorn c. France (déc.), no 71555/01, CEDH 2001-XI
Harakchiev et Tolumov c. Bulgarie, nos 15018/11 et 61199/12, CEDH 8 juillet 2014

Hutchinson c. Royaume-Uni [GC], no 57592/08, 17 janvier 2017
Inseher c. Allemagne, nos 10211/12 et 27505/14, CEDH 2 février 2017
Iorgov c. Bulgarie (no 2), no 36295/02, CEDH 2 septembre 2010
Kafkaris c. Chypre [GC], no 21906/04, CEDH 12 février 2008
Khider c. France, no 39364/05, CEDH 9 juillet 2009
Khoroshenko c. Russie [GC], no 41418/04, CEDH 30 juin 2015
László Magyar c. Hongrie, no 73593/10, CEDH 20 mai 2014
Léger c. France (radiation) [GC], no 19324/02, CEDH 30 mars 2009
M. c. Allemagne, no 19359/04, CEDH 17 décembre 2009
Marcello Viola c. Italie (no 2), no 77633/16, CEDH 13 juin 2019
Mastromatteo c. Italie [GC], no 37703/97, CEDH 2002-VIII
Matiošaitis et autres c. Lituanie, nos 22662/13 et 7 autres, CEDH 23 mai 2017
Murray c. Pays-Bas [GC], no 10511/10, CEDH 26 avril 2016
Nivette c. France (déc.), no 44190/98, CEDH 2001-VII
Öcalan c. Turquie (no 2), nos 24069/03 et 3 autres, CEDH 18 mars 2014
Petukhov c. Ukraine (no 2), no 41216/13, CEDH 12 mars 2019
Pretty c. Royaume-Uni, no 2346/02, CEDH 2002-III
Soering c. Royaume-Uni, série A no 161, CEDH 7 juillet 1989
T.P. et A.T. c. Hongrie, nos 37871/14 et 73986/14, CEDH 4 octobre 2016
V.C. c. Slovaquie, no 18968/07, CEDH 2011 (extraits)
Vinter et autres c. Royaume-Uni [GC], nos 66069/09 et 2 autres, CEDH 9 juillet 2013
Weeks c. Royaume-Uni, CEDH 2 mars 1987, série A, n° 114

Jurisprudence étrangère

BVerfG, 2 BvR 2299/09 vom 16.12.2010 (affaire allemande relative à l'extradition)
45 BVerfGE 187 (21 juin 1977) (affaire allemande relative à la prison à vie)
S. v. Tcoeb (SA 4/93) [1996] NASC 1 (6 février 1996) (affaire namibienne relative à la prison à vie)

DOCTRINE

Monographies et ouvrages collectifs

APPLETON, C., *Life after life imprisonment*, Oxford, Oxford University Press, 2010

BOULOC, B., *Droit pénal général*, 26^e éd., Paris, Dalloz, 2019

CHRISTIE, N., *Crime Control as Industry*, Routledge, New York, 1993

FOUCAULT, M., *Surveiller et punir*, Paris, Éditions Gallimard, 1975

GARAPON, A., F. GROS et T. PECH, *Et ce sera justice : punir en démocratie*, Paris, Éditions Odile Jacob, 2001

LAGANIÈRE, J., *La révision judiciaire au Canada et ses modifications : Expériences et perceptions de l'espoir chez des intervenants ayant œuvré auprès d'individus purgeant des peines de longue durée*, mémoire de maîtrise, Québec, Faculté des études supérieures, Université Laval, 2017

LECHON, L., *Perpétuité : une réclusion à vie ?*, mémoire master 2, Pau, Université de Bordeaux-IV, 2008

LÉCU, A., *La prison, un lieu de soin ?*, Paris Les Belles Lettres, 2013

LÉCUYER, Y. (dir.), *La perpétuité perpétuelle : réflexions sur la réclusion criminelle à perpétuité*, Rennes, Presses Universitaires de Rennes, 2012

MALLEIN, E., *La rétention de sûreté : la première mesure de sûreté privative de liberté depuis le nouveau Code pénal*, thèse de doctorat, Dijon, Université de Bourgogne, 2015

MANSON, A., *The Law of Sentencing*, Toronto, Irwin Law, 2001

MARCHETTI, A.-M., *Perpétuités. Le temps infini des longues peines*, Paris, Éditions Plon (Terre Humaine), 2001

MURPHY, P.J., L. JOHNSON et J. MURPHY, *Paroled for Life : Interviews with Parolees Serving Life Sentences*, Vancouver, New Star Books, 2002

NELEN, H., et J. CLAESSEN, *Beyond the Death Penalty : Reflexions on Punishment*, Cambridge, Intersentia Publishing Ltd., 2012

PRINS, H., *Will They Do It Again ? : Risk Assessment and Management in Criminal Justice and Psychiatry*, Londres, Routledge, 1999

ROUSSEAU, C., *Vivre avec un statut « dangereux » : l'expérience pénale d'hommes déclarés « délinquants dangereux » ou « délinquants à contrôler »*, mémoire de maîtrise, Montréal, Faculté des études supérieures, Université de Montréal, 2015

SALEILLES, R., *L'individualisation de la peine, étude de criminalité sociale*, 3^{ème} éd., Paris, Librairie Félix Alcan, 1923

SCALISE, C., *Life Imprisonment : A European Overview*, Nijmegen, Wolf Legal Publishers, 2016

SCHARTMUELLER, D., *Life Imprisonment in Scandinavia : the Ultimate Punishment in the Penal Environments of Denmark, Finland, and Sweden*, thèse de doctorat, Tucson, Université du Nord de l'Arizona, 2015

SPENCER, D., *Hope for murderers ? Lifelong Incarceration in Canada*, mémoire de maîtrise, Victoria, Faculté de droit, Université de Victoria, 2016

VAN ZYL SMIT, D., *Taking Life Imprisonment Seriously in National and International Law*, La Haye, Kluwer Law International, 2002

VAN ZYL SMIT, D., et C. APPLETON (dir.), *Life Imprisonment and Human Rights*, Oregon, Hart Publishing, 2016

Articles de périodique et contributions d'ouvrages collectifs

ABRAMS, K., et H. KEREN, « Law in the Cultivation of Hope », (2007) 95-2 *California Law Review* 319

ALBRAND, L.-É., « Conséquences psychosomatiques de la réclusion criminelle à perpétuité », (2012) 141-1 *Études sur la mort* 33

APPLETON, C., et GRØVER, B., « The Pros and Cons of Life without Parole », (2007) 47 *British Journal of Criminology* 597

BEAUSSONIE, G., « Faut-il imaginer Sisyphe heureux ? À propos de la longueur des peines », dans Frédéric STASIAK et Bruno PY (dir.), *Légalité, légitimité, licéité : regards contemporains : Mélanges en l'honneur du professeur Jean-François Seuvcic*, Nancy, Éditions Universitaires de Lorraine, 2018, p. 372

BÉRARD, J., « L'autre peine de mort. La perpétuité incompressible et la lutte contre le terrorisme », (2016) 88-4 *Mouvements* 85

BONIS-GARÇON, É., « Chronique de droit pénal et procédure pénale », (2014) 42 *Les nouveaux Cahiers du Conseil constitutionnel* 151

BOUIX, A., et M. SCHLAFFMANN-AMPRINO, « La rétention de sûreté dans le collimateur du Contrôleur général des lieux de privation de liberté », *La Revue des droits de l'homme*, mars 2014, en ligne : <<http://journals.openedition.org/revdh/625>>

BRUNELLE, C., « La dignité dans la *Charte des droits et libertés de la personne* : de l'ubiquité à l'ambiguïté d'une notion fondamentale », (2006) *Revue du Barreau du Québec*, numéro thématique « La Charte québécoise : origines, enjeux et perspectives » 143

CHANTRAINE, G., compte-rendu de *Perpétuités. Le temps infini des longues peines* par Anne-Marie MARCHETTI, (2001) 42-4 *Revue française de sociologie* 778

CHAUVENET, A., « Les longues peines : le « principe » de la peur », *Champ pénal*, octobre 2009, en ligne : <<http://journals.openedition.org/champpenal/7556>>

DE LARMINAT, X., « Denis Salas, La volonté de punir. Essai sur le populisme pénal », *Champ pénal*, avril 2018, en ligne : <<http://journals.openedition.org/champpenal/9658>>

DESROSIERS, J., et D. BERNIER, « Sexe, adolescence et populisme pénal... ou comment la différence d'âge est devenue un crime », (2009) 50-3 *Cahiers de droit* 637

DOZOIS, J., M. LALONDE et J. POUPART, « Dangereusité et pratique criminologique en milieu adulte », (1984) 17-2 *Criminologie* 25

DUBÉ, R., « L'immobilisme de la critique et celui du pénal : deux problèmes fondamentaux pour l'abolitionnisme », *Champ pénal*, août 2015, en ligne : <<http://journals.openedition.org/champpenal/9117>>

DUBÉ, R., « Michel Foucault et les cachots conceptuels de l'incarcération : une évasion cognitive est-elle possible ? », *Champ pénal*, janvier 2014, en ligne : <<http://journals.openedition.org/champpenal/8720>>

DUMONT, H., « Chronique canadienne – Une décennie de populisme pénal et de contre-réformes en matière punitive au Canada », (2011) 1 *Revue de science criminelle et de droit pénal comparé* 239

FOURMENT, F., « Le droit du détenu à mourir libre », (2019) 5 *La Gazette du Palais* 80

GAUTRON, V., « Les mesures de sûreté et la question de la dangerosité : la place des soins pénalement ordonnés », *Criminocorpus*, mars 2016, en ligne : <<http://journals.openedition.org/criminocorpus/3195>>

GHICA-LEMARCHAND, C., « La rétention de sûreté (à propos de la décision du Conseil constitutionnel du 21 février 2008) », (2008) 5 *Revue du droit public* 1381

GOETHALS, J., « Les effets psycho-sociaux des longues peines d'emprisonnement », (1980) 4-1 *Déviance et société* 81

GOGORZA, A., « Perpétuité et terrorisme : consolidation d'un sous-système répressif », (2017) 5 *Montesquieu Law Review* 57

HIRSCHELMANN-AMBROSI, A., « Risques et dangers », (2006) 1-481 *Bulletin de psychologie* 47

JOHNSON, R., et S. MCGUNIGALL-SMITH, « Life Without Parole, America's Other Death Penalty : Notes on Life Under Sentence of Death by Incarceration », (2008) 88-2 *The Prison Journal* 328

KUMMERLOWE, C., « Coping with imprisonment: A long-termer's view », dans Timothy J. FLANAGAN (dir.), *Long-term imprisonment : policy, science, and correctional practice*, Thousand Oaks, Sage Publications, 1995, p. 41

L. BERGER, B., « Sentencing and the Saliency of Pain and Hope », dans Dwight NEWMAN et Malcolm THORBURN (dir.), *The Dignity of Law : The Legacy of Justice Louis LeBel*, vol. 11, Markham, LexisNexis, 2015, p. 97

LORCY, M., « L'évolution des conceptions de la peine privative de liberté », dans Marie-Joëlle REDOR-FICHOT, Jean-Manuel LARRALDE et Gilles ARMAND (dir.), *Surveiller et punir, surveiller ou punir*, Caen, Presses Universitaires de Caen, 2004, p. 11

MANACORDA, S., « Cesare Beccaria et la peine de la réclusion à perpétuité », (2015) 2-2 *Revue de science criminelle et de droit pénal comparé* 313

MAYAUD, Y., « Terrorisme – Infractions », *Répertoire de droit pénal et de procédure pénale*, Dalloz, à jour en janvier 2020

NGUYEN-KHAC, A., « La dignité de la personne humaine », (2015) 207 *Petites affiches* 8

ODIER, G., « Rétention de sûreté : quelles mesures pour quelle politique criminelle ? », (2008) 84-8 *L'information psychiatrique* 721

PARKES, D., « From Smith to Smickle : The Charter's Minimal Impact on Mandatory Minimum Sentences », (2012) 57 *The Supreme Court Law Review: Osgoode's Annual Constitutional Cases Conference* 149

PECH, T., « La dignité humaine. Du droit à l'éthique de la relation », (2001) 3-2 *Éthique publique*, en ligne : <<http://journals.openedition.org/ethiquepublique/2526>>

RBAUX, J., « La rétention de sûreté ou « la période sombre de notre justice » », (2008) 274-4 *Journal du droit des jeunes* 36

RAULIN, S., « Une occasion manquée de préciser la portée de l'arrêt *Vinter* dans une affaire concernant la France », *La Revue des droits de l'homme*, décembre 2014, en ligne : <<http://journals.openedition.org/revdh/1032>>

SALAS, D., « Abolir la prison perpétuelle », (2012) 40-2 *Revue du MAUSS* 173

SALAS, D., « Opinion publique et justice pénale. Une rencontre impossible ? », (2010) 15-2 *Le Temps des médias* 99

SAPSFORD, R.J., « Life-Sentence Prisoners : Psychological Changes during Sentence », (1978) 18-2 *British Journal of Criminology* 128

SAUTEREAU, M., et al. « La loi du 25 février 2008 relative à la rétention de sûreté : repères juridiques et interrogations cliniques », (2009) 21-4 *Santé Publique* 427

SPENCER, D., « Does the Royal Prerogative of Mercy Offer Hope for Murderers ? Further International Guidance for Interpreting the *Protecting Canadians by Ending Sentence Discounts for Multiple Murders Act* », (2019) 24-3 *Canadian Criminal Law Review* 313

SPENCER, D., « Hope for Murderers ? International Guidance on Interpreting the *Protecting Canadians by Ending Sentence Discounts for Multiple Murders Act* », (2017) 22-2 *Canadian Criminal Law Review* 207

SPENCER, D., « The Hope Principle ? Exploring an Unwritten Principle of Sentencing Law », (2018) 65 *The Criminal Law Quarterly* 414

TÜRK, P., « Le droit de grâce présidentiel à l'issue de la révision du 23 juillet 2008 », (2009) 79-3 *Revue française de droit constitutionnel* 513

STATISTIQUES, RAPPORTS D'ORGANISMES ET SOURCES INTERNET

Sources canadiennes

BUREAU DE L'ENQUÊTEUR CORRECTIONNEL DU CANADA, *Examen triennal des suicides de détenus sous responsabilité fédérale (2011-2014)*, Rapport final, Ottawa, 10 septembre 2014

COMITÉ INSTITUÉ POUR FAIRE ENQUÊTE SUR LES PRINCIPES ET LES MÉTHODES SUIVIS AU SERVICE DES PARDONS DU MINISTÈRE DE LA JUSTICE DU CANADA, « Rapport Fauteux », Ottawa, Ministre de la justice, Imprimeur de la Reine, 1956

GLYNES ELLIOTT, K., et K. COADY, *Les peines minimales obligatoires au Canada : analyse et bibliographie annotée*, Ottawa, Ministère de la Justice du Canada, Division de la recherche et de la statistique, 2016

MINISTÈRE DE LA JUSTICE DU CANADA, *La lumière sur l'arrêt Gladue : défis, expériences et possibilités dans le système de justice pénale canadien*, Ottawa, Division de la recherche et de la statistique, 2019

SÉCURITÉ PUBLIQUE CANADA, *Aperçu statistique : Le système correctionnel et la mise en liberté sous condition*, Travaux publics et Services gouvernementaux Canada, 2018

SOLLICITEUR GÉNÉRAL DU CANADA, *Les délinquants à risque élevé : Guide pour les professionnels du système de justice pénale*, Ottawa, 2001

STATISTIQUE CANADA, « L'homicide au Canada, 2016 », par Jean-Denis DAVID, n° 85-002-X dans *Juristat*, Ottawa, 2017

VALIQUET, D., *Le régime des délinquants dangereux et des délinquants à contrôler*, Service d'information et de recherches parlementaires, Ottawa, 2006

Sources françaises

BENAOUDA, A., et A. KENSEY, « La récidive des condamnés à perpétuité », *Cahiers de démographie pénitentiaire*, direction de l'Administration pénitentiaire, n° 24, août 2008

COIGNAC, A., « Les grâces présidentielles en France, un « fait du prince » de plus en plus rare », *Dalloz actualité*, juillet 2018, en ligne : <<https://www.dalloz-actualite.fr/dossier/graces-presidentielles-en-france-un-fait-du-prince-de-plus-en-plus-rare#.XwsZuJNKi9Z>>

INSTITUT NATIONAL DE LA STATISTIQUE ET DES ÉTUDES ÉCONOMIQUES (INSEE), *Espérance de vie – Mortalité*, en ligne : <<https://www.insee.fr/fr/statistiques/3676610?sommaire=3696937>>

KENSEY, A., « Durée effective des peines perpétuelles », *Cahiers de démographie pénitentiaire*, direction de l'Administration pénitentiaire, n° 18, novembre 2005

LAMANDA, V., « Amoindrir les risques de récidive criminelle des condamnés dangereux », Rapport au Président de la République, 2008

OBSERVATOIRE INTERNATIONAL DES PRISONS, « Longues peines », *Politique pénale et pénitentiaire*, en ligne : <<https://oip.org/decrypter/thematiques/longues-peines/>>

Sources européennes

CONSEIL DE L'EUROPE, COMMISSAIRE AUX DROITS DE L'HOMME, *Rapport du commissaire aux droits de l'homme M. Thomas Hammarberg sur sa visite en Allemagne*

du 9 au 11 et du 15 au 20 octobre 2006, Strasbourg, 11 juillet 2007, [En ligne], consulté le 21 mai 2020. URL : <https://rm.coe.int/16806db6d0>

CONSEIL DE L'EUROPE, COMITÉ DES MINISTRES, *Recommandation Rec(2003)22 du Comité des Ministres aux États membres concernant la libération conditionnelle*, [En ligne], consulté le 12 mars 2020. URL : https://search.coe.int/cm/Pages/result_details.aspx?ObjectID=09000016805df073

CONSEIL DE L'EUROPE, COMITÉ DES MINISTRES, *Recommandation Rec(2006)2 du Comité des Ministres aux États membres sur les Règles pénitentiaires européennes*, [En ligne], consulté le 12 mars 2020. URL : https://search.coe.int/cm/Pages/result_details.aspx?ObjectID=09000016805d8d11