MÉMOIRE

rédigé dans le cadre du

MASTER 2 DROIT DU TRAVAIL

présenté et soutenu par

INÈS ALFONSO FERREIRA

LE DROIT DU TRAVAIL EN PRISON

sous la direction de

Madame Céline LEBORGNE-INGELAERE

Faculté des Sciences Juridiques, Politiques et Sociales, Université de Lille
Année 2020-2021

SOMMAIRE

INTRODUCTION **6**

PREMIÈRE PARTIE: L'incompatibilité du droit commun du travail avec la réalité du contexte carcéral **14**

Chapitre I: Les spécificités du droit au travail en prison **15**

Section 1: Le rôle ambigu du travail pénitentiaire 15

Section 2: L'illusion d'un droit au travail en prison 20

Chapitre II: L'exclusion légale du contrat de travail **31**

Section 1: Un contrat de travail envisageable 31

Section 2: Un contrat de travail inadapté au monde carcéral 38

DEUXIÈME PARTIE: La tentative de « normalisation » avec l'introduction d'un droit du travail pénitentiaire **48**

Chapitre I : Un rapprochement difficile avec le droit commun du travail50

Section 1: Une proximité théorique avec le modèle salarial extérieur 50

Section 2: Une organisation du travail soumise au modèle sécuritaire intérieur 61

Chapitre II: Vers un véritable statut juridique du détenu travailleur **76**

Section 1: La vision de nos voisins européens quant à l'organisation du travail pénitentiaire 76

Section 2: Le développement souhaité d'un statut juridique du détenu travailleur 85

CONCLUSION **96**

LISTE DES ABREVIATIONS

al. :	Alinéa
AJDA :	L'Actualité Juridique. Droit Administratif
AJ Pénal :	L'Actualité Juridique : Pénal
AP :	Administration Pénitentiaire
ARE :	Aide au Retour à l'Emploi
ARGIC:	Association générale des institutions de retraite des cadres
ARCCO:	Association pour le régime de retraite complémentaire des salariés
Art.	Article
BIT :	Bureau International du Travail
CA :	Cour d'Appel
Cass. civ. :	Cour de cassation, chambre civile
Cass. soc. :	Cour de Cassation, chambre sociale
CE:	Conseil d'Etat
CEACR:	Commission d'experts pour l'application des conventions et recommandations
CGLPL :	Contrôleur Général des Lieux de Privation de Liberté
CEDH:	Cour Européenne des Droits de l'Homme
CPP :	Code de Procédure Pénale
CPU :	Commission Pluridisciplinaire Unique
CSS :	Code de la Sécurité sociale
DDD :	Défenseur Des Droits
Dr. soc. :	Droit Social
OIP :	Observatoire International des Prisons
OIT :	Organisation Internationale du Travail
Op. cit :	Opere Citato (dans l'ouvrage cité)
p. :	Page
QPC :	Question Prioritaire de Constitutionnalité
RDSS :	Revue de Droit Sanitaire et Social

RDT :	Revue de Droit du Travail
RIEP :	Régie Industrielle des Établissements Pénitentiaires
RPE :	Règles Pénitentiaires Européennes
RPDP :	Revue Pénitentiaire et de Droit Pénal
SMIC :	Salaire Minimum interprofessionnel de croissance
TA:	Tribunal Administratif

INTRODUCTION

Dans le contexte actuel de pandémie mondiale, le Gouvernement français appelle à la solidarité et à l'effort de mobilisation de tous, y compris des détenus. Dans le cadre du projet « Résilience » lancé par le Ministère du Travail aux prémices de la crise sanitaire, l'agence du travail d'intérêt général et de l'insertion professionnelle a organisé la production de masques de protection. Dès le début du mois d'avril 2020, des personnes détenues ont produit des masques en tissu pour les soignants et le personnel du ministère de la justice, dans 10 prisons françaises : Arles, Moulins, Saint-Martin de Ré, Valence, Rennes, Châteauroux, Muret, Val-de-Reuil, Marseille et Perpignan. « Face à l'urgence de la situation, les responsables d'ateliers et leurs équipes ont su rapidement réaliser des prototypes, former des opérateurs et répondre aux exigences de qualité et de productivité. Cette opération a été possible également grâce à l'engagement de plus de 150 personnes détenues, toutes volontaires et rémunérées, en moyenne, 5.3 € par heure pour ce travail »[1] . Si nous pouvons nous réjouir de cette initiative qui semble rapprocher le travail pénitentiaire du modèle salarial exercé en milieu libre, elle ne doit pas faire oublier les conditions sociales et salariales dans lesquels travaillent les prisonniers. *« S' il y a en prison des détenus qui travaillent, il n'y a pas en prison de droit du travail* »[2]. Ainsi, pas plus qu'en temps normal, les détenus employés à la production de masques ne bénéficieront d'un contrat de travail, de congés payés, ou d'indemnités en cas d'accident du travail, d'arrêt maladie ou de chômage technique. Ils n'auront pas non plus de droits collectifs tels que le droit de se syndiquer. « Et si, ici, les détenus seront payés conformément au cadre fixé par la loi pénitentiaire de 2009 (qui garantit pour les travaux de production une rémunération de 45 % du SMIC), ce salaire minimum reste régulièrement ignoré tant par l'administration que par les entreprises concessionnaires, qui tendent à privilégier l'archaïsme du paiement à la pièce »[3].

---

[1] Article de l'Agence du travail d'intérêt général et de l'insertion professionnel, Des personnes détenues produisent des masques pour lutter contre la pandémie et contribuer à la mobilisation nationale, 23 juin 2020, http://tig-insertion-pro.fr/confection_masques_prison_val_de_reuil_resilience/

[2] P. Auvergnon (dir.), Droit du travail en prison : d'un déni à une reconnaissance ?, Presses Universitaires de Bordeaux, Collection Droit, 2015, p. 7.

[3] S. Bosquet, Masques : la réalité de la production en prison, publication de l'OIP, le 21 avril 2020, https://oip.org/breve/masques-la-realite-de-la-production-en-prison/

Le travail pénitentiaire se définit comme « le travail accompli dans le cadre d'une peine privative de liberté à l'intérieur de la prison »[4]. Il succède au travail pénal, c'est à dire au travail entendu comme peine. Ainsi, il apparaît clairement qu'« entre travail et peine, il existe une relation incontournable ; replacée dans le contexte historique de la pénalité, il s'agit d'un truisme »[5]. En effet, depuis toujours, travail et peine entretiennent une relation ambiguë. Un bref retour historique sur l'évolution du travail pénitentiaire nous permettra de mieux comprendre la consubstantialité du travail à la prison.

La théologie chrétienne qui ponctue la vie quotidienne au Moyen Âge nous enseigne que Dieu inflige la punition de travail à l'homme en le chassant du paradis et que ce travail sera pénible par nécessité pour racheter le péché originel[6]. Pendant longtemps, c'est donc exclusivement en tant que châtiment que le travail a été imposé aux détenus, afin de provoquer la repentance du pénitent. Les premières prisons qui firent leur apparition en Europe au XVI^{ème} siècle, ont été créées pour faire travailler les vagabonds et les mendiants[7]. L'emprisonnement n'a donc été tout d'abord qu'un moyen de contraindre au travail les paresseux dangereux pour la sécurité publique[8]. Puis à la fin du Moyen-Âge, le travail pénal fût véritablement consacré avec l'instauration des galères. Cette sanction pénale consistait à envoyer les détenus purger leur peine sur des bateaux de la flotte royale[9]. Le travail galérien avait pour objectif de punir l'individu déclaré coupable, d'expier son crime en lui réduisant à l'état d'esclave. Ce type de peine fut supprimé par Louis XV en 1748 pour être remplacé par les bagnes. Il s'agit d'établissements pénitentiaires où les forçats, tout en purgeant leur peine de détention, étaient contraints d'exécuter des travaux forcés dans des conditions toujours plus inhumaines[10].

Par la suite, le travail est devenu une sanction complémentaire de la perte de la liberté, et dont la rigueur était proportionnée à la gravité de faute commise[11]. Plus le crime était odieux, plus le

---

[4] A. Bonduel, « Le droit du travail pénitentiaire, », Mémoire de DEA de droit social, sous la direction de Bernard Bossu, Université de Lille 2, 2001-2002, p. 13

[5] P. Bellenchombre, « Le travail, la peine et la prison. Approche socio-historique », *Nouvelle revue de psychosociologie*, vol. 1, no. 1, 2006, pp. 209-217.

[6] *Ibid.*

[7] Thorson Sellin, Pioneering in criminology, p.31 et s.

[8] B. Bouloc, Droit de l'exécution des sanctions pénales, Précis Dalloz, n°6, Octobre 2020, p.246

[9] J.-G. Petit, N. Castan et al., Histoire des galères, bagnes et prisons, XVIIIe- XXe siècles : introduction à l'histoire pénale de la France, Toulouse, Privat, 1992.

[10] *Ibid.*

[11] J. Talendier « travail et prison », Vie judiciaire du 18 avril, n°2193

travail devait être éprouvant. C'est ainsi que d'après l'article 15 du Code pénal de 1810, les condamnés aux travaux forcés devaient « être employés aux travaux les pus pénibles », « traîner à leurs pieds un boulet » ou encore être « attachés deux par deux à une chaîne lorsque la nature du travail auquel ils sont soumis le permettra ». En France, l'histoire du travail pénitentiaire, indissociable de la notion d'amendement du condamné, a donc longtemps été un élément fondamental de l'exécution de la peine ; la pénibilité et le caractère dégradant du travail pénitentiaire s'inscrivaient dans une démarche punitive, alors conçue comme nécessaire[12]. Le travail en prison remplissait alors une double fonction: il était perçu non seulement comme une peine afflictive mais était également comme un moyen de rentabilité économique car les détenus constituaient une main d'oeuvre gratuite.

Concomitamment, le mouvement humaniste impulsé par C. Beccaria est largement diffusé par les Encyclopédistes, et permet l'émergence d'une conception nouvelle du rôle donné au travail : il serait un outil de discipline et d'amendement du condamné. J. Howard[13], quand à lui, accordait au labeur pénitentiaire une fonction de redressement moral du condamné par le travail, moyen de « guérison » . Ainsi, comme le souligne V. Flochimont et V. Van Der Pancke : « plutôt que de punir par le supplice, on voulait métamorphoser l'âme »[14]. Le travail durant la peine d'emprisonnement devient moins une sanction corporelle qu'une manière supplémentaire de parvenir à « redresser » les condamnés pour envisager son retour dans la société libre. Conçu pour «fermer toutes les sources de corruption»[15], le travail obligatoire était censé permettre aux détenus de « contracter l'habitude, le goût, et le besoin de l'occupation »[16]. Cet élan moralisateur est largement diffusé parmi les « réformateurs » du système pénitentiaire de la première moitié du XIXe siècle. C'est notamment à des fins d'ordre et de régularité, que travail a été introduit dans les prisons « afin qu'il véhicule de manière insensible les formes d'un pouvoir rigoureux ; il plie les corps à des

---

[12] J.-M. Delarue et N. Tavernost, Rapport « Travail en prison : préparer (vraiment) l'après » de l'Institut Montaigne et de la Fondation M6, février 2018, p. 11.

[13] Fin du 18ème siècle, John Howard transforma certains établissements américains en maisons de rééducation tendant à la réinsertion par le travail et l'éducation religieuse.

[14] V., Flohimont, V. Van der Plancke, « Discriminations dans la sécurité sociale ? Du moine au détenu », in Jérusalem, Athènes, Rome - Liber Amicorum Xavier Dijon, Bruxelles, Bruylant, 2012, pp. 252-253

[15] R. Castel, Les métamorphoses de la question sociale, Fayard, 1995, p. 174

[16]B. Treilhard, Motifs du code d'instruction criminelle, 1808, p. 14. Cité in M. Foucault, Surveiller et punir, Gallimard, coll. Tel, 1993, p. 270.

mouvements réguliers, il exclut l'agitation et la distraction, il impose une hiérarchie et une surveillance. C'est un remède certain contre les écarts de l'imagination »[17].

Malgré la diffusion de ce courant de pensée, la peine et le travail carcéral, au cours des XIXème et XXème siècles, continuent de revêtir un aspect correctif et vindicatif, les bagnes coloniaux français ayant été abolis en 1938 et définitivement supprimés en 1945. En effet, il aura fallu attendre la réforme de la commission dirigée par Paul Armor, au lendemain de la Libération, pour que soit légalement consacré la fonction de réhabilitation de la peine. En vertu de son article 1, la peine privative de liberté demeure « une mesure ayant pour but essentiel l'amendement et le reclassement social du condamné ». Ainsi, « la réforme Armor de 1945 » institue une politique d'humanisation des conditions de détention et met en avant la socialisation des détenus, notamment par le biais du travail et de la formation.

À compter des années 1970, le sens donné au travail réalisé en prison va de nouveau évoluer sous l'influence du livre de Michel Foucault « *Surveiller et punir* », dénonçant le caractère purement disciplinaire de la prison ; loin de revêtir une fonction de réhabilitation, le travail aurait seulement une valeur occupationnelle[18]. Cette publication ainsi que de nombreuse émeutes au sein de prisons vont conduire à une nouvelle réforme[19] qui rompt expressément le lien entre travail et peine. Certes, elle maintient le principe du travail obligatoire, mais écarte toute référence à l'idée de peine. Le travail devient un moyen de traitement pénitentiaire; il apparaît être l'outil le plus adéquat pour permettre au prisonnier de se racheter et de se réinsérer dans la société dont il été pour un temps éloigné. Toutefois, la compatibilité entre la contrainte du travail pénitentiaire et l'objectif de réinsertion qui lui est dévolu laisse dubitatif. Comment le travail peut-il être créateur de valeur et de dignité pour le détenu s'il n'y consent pas réellement ? De plus, dans les faits, l'administration pénitentiaire n'est pas en mesure de fournir une occupation professionnelle à tous les individus écroués en raison de l'absence de travail disponible. En cela, la loi du 22 juin 1987[20] supprimant le travail obligatoire n'a fait que rapprocher le droit des faits.

---

[17] M. Foucault, Surveiller et punir, Cité in N. Frize, Le sens de la peine, état de l'idéologie carcérale, Edition Léo Sheer, 2004, p.14.

[18] P. Auvergnon et C. Guillemain, Le travail pénitentiaire en question. Une approche juridique et comparative, La Documentation Française, Paris, 2006, p.11

[19] Décret n° 72-877 du 12 septembre 1972.

[20] Loi n° 87-432 du 22 juin 1987 relative au service public pénitentiaire

A l'heure actuelle, les détenus ne sont plus soumis à l'obligation de travailler au sein des établissements pénitentiaires. Depuis la réforme pénitentiaire de 2009[21], le travail n'est plus qu'une composante de l'obligation d'activité prévue par la loi[22]. L'introduction de l'article 27 de la loi du 24 novembre 2009 avait pour objectif de rompre avec le désœuvrement de nombreuses personnes détenues et de mettre à profit leur temps en détention pour préparer leur réinsertion[23].

Ainsi, le travail en prison continue d'occuper une place majeure dans la vie du prisonnier. Présenté comme un outil de réinsertion, vecteur de dignité, il permet au détenu d'avoir une petite source de revenus afin de pouvoir améliorer l'ordinaire et indemniser les victimes. Dans un univers contraint, travailler signifie également avoir la possibilité d'échapper à la cellule et pouvoir espérer des réductions supplémentaires de peine pour bonne conduite. Ces rétributions ne sont pas négligeables pour les personnes incarcérées. Pourtant le nombre de travailleurs au sein des établissements pénitentiaires ne cesse de se détériorer au fil des années: il est passé de 37% en 2000 à 28,2 % en 2016[24]. « La crise économique », avec le déclin de l'industrie de main-d'œuvre et l'automatisation grandissante des procédés de fabrication, est mise en cause. Les espaces d'activité sont généralement insuffisants dans les établissements les plus anciens pour garantir des conditions de travail décentes, et la « localisation » des plus récents, construits en périphérie des villes, en dehors de tout bassin de l'emploi n'aide pas promouvoir le travail au sein des prisons. Il faut également prendre en compte les contraintes carcérales et surtout le problème de « l'employabilité » des détenus. En effet, la population pénale n'est pas la mieux insérée à l'origine sur le marché de l'emploi. La plupart des détenus ont des carences de qualifications et/ou souffre de problèmes psychiatriques[25]. Alors, pour maintenir l'attractivité du travail carcéral, l'administration pénitentiaire accepte d'offrir une main d'oeuvre à bas coût, « sans droits », et subissant une flexibilité extrême.

---

[21] Loi n° 2009-1436 du 24 novembre 2009 pénitentiaire

[22] L'article 27 de la loi du 24 novembre 2009 dispose que « toute personne condamnée est tenue d'exercer au moins l'une des activités qui lui est proposée par le chef d'établissement et le directeur du service pénitentiaire d'insertion et de probation dès lors qu'elle a pour finalité la réinsertion de l'intéressé et est adaptée à son âge, à ses capacités, à son handicap et à sa personnalité ». Ces activités sont listées à l'article Art. R.57-9-1 CPP: "travail, formation professionnelle, enseignement, programmes de prévention de la récidive, activités éducatives, culturelles, socioculturelles, sportives et physiques."

[23] J.-M. Delarue et N. Tavernost, Rapport « Travail en prison : préparer (vraiment) l'après » *op.cit,* p.19

[24] L. Anelli et M.Crétenot, Travail en prison : une mécanique archaïque OIP, 18 février 2018, https://oip.org/analyse/travail-en-prison-une-mecanique-archaique/

[25] J.-M. Delarue et N. Tavernost, Rapport « Travail en prison : préparer (vraiment) l'après » *op.cit.*

En effet, le Code de procédure pénale prévoit expressément l'exclusion des détenus du champ d'application du droit du travail : « les relations de travail des personnes incarcérées ne font pas l'objet d'un contrat de travail »[26]. Cette disposition est la source d'une critique sociale virulente puisque « l'absence du contrat de travail brime tant les droits individuels que les droits collectifs des détenus-travailleurs »[27]. Ces dernières années, les rapports se sont succédés pour pointer les insuffisances du régime juridique encadrant le travail carcéral et les conditions de son exercice[28] . Pourtant le régime dérogatoire des travailleurs détenus a passé avec succès l'épreuve de la question prioritaire de constitutionnalité. A deux reprises, en 2013 puis en 2015, les Sages de la rue Montpensier ont jugé les dispositions du code de procédure pénal conforme à la Constitution[29]. La réponse à la seconde QPC était très attendue. Une tribune réunissant 375 enseignants-chercheurs en droit, sciences politiques, sociologie, invitait effectivement le Conseil constitutionnel à « sonner le glas d'un régime juridique aussi incertain qu'attentatoire aux droits sociaux fondamentaux des personnes incarcérées travaillant »[30]. Le Conseil dans la décision du 25 septembre 2015 est cependant « resté sourd à l'appel tant de la doctrine que de ceux qui, rapports après études, ont dénoncé les carences de l'encadrement juridique du travail des détenus »[31].

Ce régime dérogatoire du droit commun est loin de permettre au travail d'exercer une influence positive sur l'insertion sociale du détenu. Les règles pénitentiaires européennes appellent portant dans cet objectif de se rapprocher « autant que possible » des normes « régissant un travail analogue en milieu libre »[32]. C'est d'ailleurs ce que préconisait déjà G. Canivet, en 2000: « pour résoudre le paradoxe qui consiste à réinsérer une personne en la retirant de la société, il n'y a d'autre solution que de rapprocher autant que possible la vie en prison des conditions de vie à

---

[26] Article 717-3 du Code de procédure pénale

[27] E. Shéa, Le travail pénitentiaire : un défi européen. Étude comparée : France, Angleterre, Allemagne, L'Harmattan, Logiques sociales, 2006, p.66

[28] Conseil d'État, « Rapport sur le travail pénitentiaire », rapport remis au Garde des Sceaux par J.-P. Hoss, 1979 ; P. Loridant, Le travail à la peine, Rappot d'information fait au nom de la Commission des finances, Sénat 2002 ; OIP, Les conditions de détention en France, Ed. La Découverte, Paris 2011 ; CGPL, « Cahier 1: le travail incarcéré » in Rapport d'activité 2011, Dalloz Paris 2012; Rapport 2013, disponible sur le site du Défenseur des droits, spéc. p. 48.

[29] Décision du Conseil Constitutionnel n° 2013-320/321 QPC du 14 juin 2013 et décision du Conseil Constitutionnel n° 2015-485 QPC du 25 septembre 2015

[30] V. http://libertes.blog.lemonde.fr/2015/09/14/236-universitaires-militent-pour-un-reel-statut-du- travail-en-prison/

[31] C. Wolmark, Le travail en prison, Constitutions 2015, p. 579

[32] Conseil de l'Europe, Recommandation Rec (2006) 2 du Comité des Ministres au Etats Membres sur les règles pénitentiaires européennes, règle 26.7

l'extérieur, la société carcérale de la société civile »[33]. Très récemment, le Président Emmanuel Macron , à l'occasion d'un discours a rappelé que « reconnaître un droit du travail [...] dans la prison [...] est une mesure indispensable pour en faire des citoyens à part entière [...] et permettre leur réinsertion dans la société véritable et c'est une mesure de dignité pour nous-mêmes, pour la République »[34]. Il a ajouté « je souhaite aussi que le droit du travail, en étant adapté évidemment à la réalité et aux contraintes de la prison, puisse s'appliquer aux détenus et, à tout le moins, que le lien qui unit l'administration pénitentiaire et le détenu travaillant en son sein soit un lien contractuel avec des garanties qui s'y attachent, et non plus un acte unilatéral avec la négation de tous les droits ». Dans le but de favoriser une réforme, l'Observatoire International des Prisons s'est associé à des chercheurs et universitaires pour élaborer des « Propositions pour un statut juridique du détenu travailleur », qui ont fait l'objet d'un article publié dans la revue Droit social de décembre 2019[35]. Cet élan réformateur a abouti à un avant projet de loi « pour la confiance dans l'institution judiciaire » présenté au Conseil des Ministres le 14 avril dernier par le garde des Sceaux Éric Dupond-Moretti. Le texte crée un contrat d'emploi pénitentiaire qui a vocation à remplacer l'acte unilatéral d'engagement[36] qui reliait jusque là la personne détenue à l'administration pénitentiaire. « Il s'agit d'une avancée considérable visant à améliorer les conditions de travail en détention, en inscrivant l'activité professionnelle des détenus dans une relation contractuelle »[37]. Le projet de loi prévoit également d'ouvrir des droits sociaux aux travailleurs détenus afin de favoriser leur réinsertion, tels que les droits à l'assurance chômage, à l'assurance vieillesse, à la retraite complémentaire, à l'assurance maternité, à l'assurance invalidité ou décès, ainsi qu'à l'assurance maladie.

L'intérêt de ce sujet est donc dicté par l'actualité pénitentiaire qui tend à rapprocher le travail pénitentiaire du travail commun. Mais **le statut juridique applicable aux travailleurs détenus doit-il être identiques à celui applicable aux salariés du milieu libre? Il n'est certes pas**

---

[33] G. Canivet, Rapport de la Commission Canivet sur l'amélioration du contrôle extérieur des établissements pénitentiaires de juillet 1999, La Documentation française, décembre 2000, p. 6.

[34] E. Macron, Président de la République, Discours à l'École Nationale de l'Administration Pénitentiaire (ENAP), 6 mars 2018.

[35]– P. Auvergnon (dir.), M. Crétenot, N. Ferran, C. Wolmark, Propositions pour un statut juridique du détenu travailleur, Droit social décembre 2019, p.1075

[36] Article 33 de la loi du 24 novembre 2009: « La participation des personnes détenues aux activités professionnelles organisées dans les établissements pénitentiaires donne lieu à l'établissement d'un acte d'engagement par l'administration pénitentiaire »

[37] J. Frinchaboy, Projet de loi pour la confiance dans l'institution judiciaire : exécution des peines et du travail en détention, Dalloz Actualité, 29 avril 2021

envisageable d'appliquer tel quel le droit commun en prison, compte-tenu des contraintes inhérentes à la détention et aux réticences de l'opinion publique, mais est-il possible de s'inspirer des principes du droit du travail et de les aménager en prison pour créer un véritable « droit du travail pénitentiaire » ?

Le « droit du travail pénitentiaire » est une expression ambiguë puisque qu'il n'existe pas véritablement de droit du travail pénitentiaire. Si nous pouvons compter quelques renvois ou références au Code du travail et au modèle salarié, le travail pénitentiaire reste essentiellement régi par quelques dispositions du Code de procédure pénale[38] . En l'absence d'un véritable cadre légale, le régime applicable au travail pénitentiaire est complété par des circulaires et notes de la Direction de l'administration pénitentiaire elle même. Nous entendons donc par « droit du travail pénitentiaire » l'ensemble des règles juridiques relatives à la relation de travail des détenus. Quant au travail pénitentiaire, il s'entend comme le *droit* ouvert aux détenus d'accomplir, dans le cadre d'une peine privative de liberté, une activité rémunérée.
Le but de ce travail sera de faire la lumière sur la place que tient ou pourrait tenir le travail et surtout le droit du travail dans le milieu carcéral. L'instauration d'un droit du travail en détention se heurte à l'incompatibilité *a priori* manifeste avec la réalité du contexte carcéral (Première partie). En effet, le droit commun français se révèle extrêmement protecteur du salarié et apparait inadapté aux exigences disciplinaires de l'univers carcéral.

Toutefois, le travail pénitentiaire est aujourd'hui présenté comme l'outil le plus approprié pour permettre l'amendement et la réinsertion du condamné. Or, ces objectifs supposent que le détenu exécute sa prestation dans des conditions équivalentes au droit commun afin qu'il bénéficie d'une véritable expérience professionnelle *intra-muros*, qui lui sera alors profitable *extra-muros*. Ainsi, ces dernières années, la doctrine incite, dans un mouvement de « normalisation », à introduire un droit du travail pénitentiaire. (Deuxième partie).

[38] P. Auvergnon (dir.), Droit du travail en prison : d'un déni à une reconnaissance ?, *op. cit.* p. 14.

PREMIÈRE PARTIE: L'INCOMPATIBILITÉ DU DROIT COMMUN DU TRAVAIL AVEC LA RÉALITÉ DU CONTEXTE CARCÉRAL

"On se plaît aujourd'hui à constater qu'après avoir longtemps considéré le travail comme une obligation qui faisait partie intégrante de la peine, le droit pénitentiaire l'envisage maintenant comme une prérogative du détenu qui ne se confond plus avec l'exécution de la condamnation. Mais est-ce bien certain? Et, s'il existe, s'agit-il vraiment d'un droit au travail ou n'est-ce pas plutôt un droit de s'amender par le travail? »[39]. En effet, le travail comme élément constitutif de la peine est à la fois un puissant levier d'amélioration pour le détenu et le soubassement du système disciplinaire des établissements. Le travail en détention ne doit pas alors être autre chose que la continuation du travail en milieu libre. S'il conviendrait de consacrer le fait que la prison doit être « un lieu où s'applique le droit commun » et non « une exterritorialité »[40], force est de constater que les spécificités du droit au travail pénitentiaire (Chapitre 1) ont entrainé l'exclusion légale du contrat de travail (Chapitre 2).

[39] M.Danti-Juan, "Les droits sociaux du détenu" in Actes du colloque : "La condition juridique du détenu", Poitiers. 1994.

[40] G. Canivet, Amélioration du contrôle extérieur des établissements pénitentiaires, rapport au garde des Sceaux, ministre de la Justice, Doc. fr., 2000.

CHAPITRE I: LES SPÉCIFICITÉS DU DROIT AU TRAVAIL EN PRISON

Les raisons pour lesquelles les détenus souhaitent travailler sont nombreuses. Pour la plupart ils sont dans l'obligation de gagner de l'argent pour cantiner, pour aider financièrement leur famille ou tout simplement ne pas dépendre de mandats de cette dernière et conserver ainsi une certaine dignité[41]. Cela dit, si l'importance du travail est manifeste, ce dernier représente-t-il pour autant un droit ? La question du droit au travail des détenus peut en effet être discutée. Deux aspects paraissent alors le caractériser : son ambiguïté (Section 1) et son caractère illusoire[42] (Section 2).

SECTION 1: LE RÔLE AMBIGU DU TRAVAIL PÉNITENTIAIRE

Le travail a très longtemps été considéré comme un châtiment faisant partie intégrante de la peine privative de liberté. Mais depuis la loi du 22 juin 1987 relative au service public pénitentiaire, l'objectif assigné au travail a été profondément modifié. Traditionnellement, nous pouvons estimer que le travail pénitentiaire remplit une double fonction : c'est à la fois un moyen de maintenir la discipline et un moyen de réinsertion. Ainsi, si pour l'administration pénitentiaire, offrir aux détenus volontaires un travail est une nécessité (A), les fonctions du labeur carcéral ne sont pas à négliger en vue de la réhabilitation du détenu (B).

§1- Le travail en prison une nécessité pour l'administration pénitentiaire

Les missions assignées à l'administration pénitentiaire sont clairement définies. Aujourd'hui, la prison doit, conjointement à sa mission première et fondamentale d'exécution des décisions de justice, favoriser "la réinsertion sociale des personnes qui lui sont confiées »[43]. Ainsi l'AP veille à la mise en pratique d'une expérience unique pour toute personne incarcérée : « vivre pendant un temps donné dans un espace donné et se voir ainsi privé de jouir de son temps et de sa liberté de

[41] P. Auvergnon et C. Guillemain, Le travail pénitentiaire en question, *op.cit.* p. 48

[42] M.Danti-Juan, "Les droits sociaux du détenu », *op.cit.*

[43] art. 1 de la loi de juin 1987 sur le service public pénitentiaire

mouvement »[44]. Afin de combler la béance du temps de la journée carcérale décrite par Claude Lucas[45], la loi pénitentiaire du 24 novembre 2009 a consacré une obligation d'activité[46] pour les détenus. Parmi ces activités, il en est une qui occupe salutairement les prisonniers tout en participant à la discipline de l'institution: le travail pénitentiaire.

En effet, le travail carcéral a pour principale fonction d'être un moyen d'occupation, vecteur de paix sociale, permettant de réguler les tensions et de combattre l'oisiveté au sein des établissements. L'utilisation du travail pour maintenir l'ordre est ancienne puisque déjà au XIXe siècle, l'idée selon laquelle le travail en détention était « la pièce maîtresse du système disciplinaire de la prison »[47] prédominait. Dans une étude sur l'organisation des services et établissements pénitentiaires, publiée en novembre 1885, Louis Herbette reconnaît d'ailleurs que l'absence de travail « rendrait difficile, impossible peut-être, de maintenir la discipline et le bon ordre au milieu d'êtres pervertis que l'on aurait à séquestrer ensemble, sans pouvoir les distraire de leurs instincts violents, sans dépenser leurs forces à quelque besogne »[48]. En effet, le labeur est gage de calme dans la mesure où « il plie les corps à des mouvements réguliers, il exclut l'agitation et la distraction, il impose une hiérarchie et une surveillance qui sont d'autant mieux acceptées, et qui s'inscriront d'autant plus profondément dans le comportement des condamnés, qu'elles font partie de sa logique »[49]. En d'autres termes, le travail pénitentiaire empêche la dégradation morale et physique chez les détenus, souvent susceptible d'entraîner des comportements perturbateurs, voire violents qui mettraient en péril l'ordre et la sécurité carcérale.

Au delà de l'aspect disciplinaire, fournir un emploi aux personnes incarcérées participe au bon fonctionnement interne de l'établissement. En effet, le travail dans le cadre du service général représente un outil essentiel de gestion économique, les établissements pénitentiaires fonctionnant

---

44 F. Guilbaud « Le travail pénitentiaire : sens et articulation des temps vécus des travailleurs incarcérés », *Revue française de sociologie*, vol. vol. 49, n° 4, 2008, pp. 763-791.

45 C. Lucas, « Suerte », L'exclusion volontaire, Coll. Terre Humaine, Ed. Plon, 1995.

46 art. 27 L. n° 2009-1436

47 M. Fize, « Le travail en prison au XIXème siècle », Prison-Justice, Travail en détention : pour qui? pour quoi ? , 2001, n° 92.

48 L. Herbette, « Etude sur l'organisation des services et établissements pénitentiaires », 1er nov. 1885, Code pénitentiaire, t. X, p. 210.

49 M. Foucault, « Le travail pénal, agent de la transformation carcérale », Surveiller et punir, 04 mai 1993, Gallimard, p. 242-247

le plus souvent en autarcie[50]. Les détenus affectés au service général sont ainsi chargés d'assurer principalement des travaux d'entretien (buanderie, nettoyage intérieur et extérieur), de maintenance (électricité, plomberie, peinture), de restauration (cuisine), et autres services (coiffure, bibliothèque). De cette façon, l'administration est dispensée de faire appel à des entreprises extérieures pour l'ensemble des tâches quotidiennes nécessaires à la vie domestique de l'établissement. La maitrise du travail par l'AP revêt alors un intérêt financier non négligeable, le coût de la main d'oeuvre carcérale étant nettement moins élevé qu'à l'extérieur des murs de la prison.

Par conséquent, organiser le travail au sein des prisons est indispensable pour l'AP: « en faisant travailler au service général, l'AP, utilise des travailleurs *low-cost,* tout en ayant des prisonniers occupés et qui plus est, des « auxi »[51] pouvant alerter sur des tensions sociales internes et d'éventuelles volontés d'atteintes à la sécurité »[52]. C'est ainsi que P. Auvergnon résume la double fonction du travail carcéral sous le prisme de l'AP.

De ce point de vue, le travail carcéral concourt davantage à gérer l'instant présent en détention plutôt que l'instant futur de la réinsertion ; pourtant les vertus du travail ne sont pas en reste.

§2- Le travail en prison une grande ambition pour le détenu

[50] M. Mollon, « Les droits sociaux des détenus », Mémoire de Master 2 de Droit sanitaire et social, sous la direction de M. Borgetto, Université Panthéon-Assas Paris, 2013, p. 65.

[51] auxiliaire: détenu employé au service général, détenu chargé de certaines corvées bénéficiant d'une certaine liberté.

[52] P. Auvergnon, « Travail et droit en prison : d'un déni et de quelques question », P. Auvergnon (dir.), Droit du travail en prison : d'un déni à une reconnaissance, PUB, 2015, p. 21.

La « pyramide de Maslow »[53] est l'une des théories de motivation les plus enseignées, notamment en management. Appliquée au monde du travail, elle donne des indications qui demeurent éclairantes sur les leviers motivationnels des individus et permet d'expliquer les bienfaits du labeur rémunéré dans la satisfaction des besoins de l'individu: en versant un salaire, l'employeur assure les besoins physiologiques de son salarié, c'est-à-dire acheter de la nourriture, se soigner, se loger, etc. Le milieu professionnel lui fournit également l'occasion de faire des rencontres qui comblent son désir d'appartenance à un groupe et sa quête d'identité. Enfin, s'il parvient à trouver du sens dans son travail, il sera d'autant plus source d'épanouissement.

« Il est incontestable que l'inactivité est déprimante et que le travail constitue pour le condamné un dérivatif nécessaire au maintien de son équilibre physique et psychique »[54]. Dans un univers contraint, travailler c'est l'opportunité de sortir de cellule, d'occuper son temps et son esprit, et de se socialiser. Avoir un emploi permet de mieux gérer les angoisses et les pressions liées à la détention.

Du point de vue des personnes détenues travaillant en prison, l'activité professionnelle est également une nécessité économique dans la mesure où elle se révèle être le seul moyen de subsistance dans cet espace clos. La vie en établissement pénitentiaire a un coût contrairement à une idée reçue très répandue. Les prisonniers ont de véritables besoins financiers non seulement parce que certains d'entre eux doivent aider leur famille à l'extérieur, mais encore parce qu'ils ont l'obligation de pourvoir à leur propre entretien[55]. Les détenus sont contraints de «cantiner» s'ils souhaitent améliorer leur quotidien, c'est-à-dire acheter des produits indispensables à la vie courante (produits de toilette et d'entretien, produits alimentaires etc…) et les consommations suscitées par l'inactivité et la mise à l'écart (location de téléviseur, tabac etc…) par l'intermédiaire de l'AP ou d'un prestataire privé. A ces dépenses de « confort », s'ajoutent les frais induits par la défense et l'indemnisation des victimes.

---

[53] Abraham Maslow est un psychologue américain né dans les années 1900 et père de la théorie en question. Ses recherches montrent que les motivations des êtres humains naissent dans des besoins à satisfaire hiérarchisés en 5 niveaux . Une hiérarchie qui débute par les besoins physiologiques jusqu'à l'étape ultime, l'accomplissement de soi. Il est question de hiérarchie, car les besoins les plus bas dans la pyramide doivent être satisfaits en priorité avant ceux positionnés à l'étage supérieur.

[54] B. Bouloc, Droit de l'exécution des sanctions pénales, Précis Dalloz, n°6, Octobre 2020, p.246

[55] P. Auvergnon et C. Guillemain, Le travail pénitentiaire en question. Une approche juridique et comparative, La Documentation Française, Paris, 2006, p. 41.

En outre, continuer à travailler en prison, lorsqu'on est détenu, signifie certes, se soumettre à une surexploitation, mais c'est aussi introduire dans son existence la possibilité de se considérer et d'être considéré en dehors des statuts octroyés de délinquant et de criminel[56]. La norme du travail, avec ses contraintes et ses injonctions morales, forme des détenus qui s'affirment comme individus dans l'action du travail. En effet, ils mobilisent un répertoire d'actions tout à fait typique de ceux qui sont observés dans le monde salarié libre, notamment au sein du monde ouvrier. De sorte que l'activité de travail en détention « est un levier [...] d'apprentissage de la vie sociale pour le détenu. Il crée un environnement favorable au développement de la maîtrise de soi, face à la nécessité du respect de la contrainte [...] et de l'autorité, mais aussi aux multiples frustrations que peut générer une activité professionnelle »[57]. Avoir un emploi en prison favoriserait la réhabilitation de l'individu en améliorant l'employabilité d'une population pénale peu qualifiée. Au-delà d'un apprentissage de compétences opérationnelles, le labeur enseigne aux détenus les codes de la vie sociale et les exigences de la vie professionnelle rendant l'insertion extramuros future moins aléatoire. En effet, le travail représente l'une des seules opportunités de développer le sens de l'initiative et de responsabiliser les détenus, qualités essentielles à la fois pour pacifier les relations en détention mais également pour leur permettre de trouver et de garder un emploi à l'extérieur[58].

Enfin, « le travail est un facteur d'utilité sociale pour le détenu, un moyen de prendre conscience de soi tout en se faisant reconnaître comme membre à part entière de la communauté humaine, image qui lui est nécessaire pour [briser] le cycle de la délinquance »[59]. En France, une étude datant de 2005 démontre que les détenus qui exerçaient une profession durant leur détention présentent des taux de récidive nettement plus faibles que ceux qui se déclarent « sans profession »[60]. Des études européennes plus approfondies établissent un lien indéniable entre le fait de sortir de prison avec un diplôme et un emploi et la faible propension à récidiver[61].

---

[56] F. Guilbaud, Travailler quand on est détenu: un support pour mieux vivre la détention?, *Orspere-Samdarra | « Rhizome » , 2018/1 N° 67, p. 62 à 67. https://www.cairn.info/revue-rhizome-2018-1-page-62.htm*

[57] J.-M Delarue. et N. Tavernost, Rapport « Travail en prison : préparer (vraiment) l'après » de l'Institut Montaigne et de la Fondation M6, février 2018, p. 15.

[58] *Ibid*

[59] *Ibid*

[60] A. Kensey et P.V. Tournier Sortants de prison: variabilité des risques de retour, Cahiers de démographie pénitentiaire, n° 17, ministère de la Justice, Paris, 2005.

[61] Une étude du Land allemand Rhénanie-du-Nord Westphalie a montré qu'en 1998, 85 % des détenus sortis sans formation, sans ressource et sans travail retournèrent sous écrou contre 33 % de ceux qui sortirent avec un diplôme et trouvèrent un emploi adapté.

La perméabilité de la prison à la société environnante se manifeste dans la permanence de la norme du travail dans la vie recluse, à travers le travail salarié[62]. Les bénéfices du travail se conservent donc en milieu carcéral. Comme dans la société civile, l'activité professionnelle en détention est un vecteur de recouvrement du sentiment d'utilité sociale et d'appartenance à la collectivité[63]. Le travail pénitentiaire rend possible la continuité d'un statut et permet ainsi aux détenus de mieux faire face au temps de la peine.

Toutefois, pour que le labeur carcéral puisse revêtir des fonctions émancipatrices et participer à la réinsertion, « il faut alors non seulement développer le travail en prison, mais aussi l'encadrer juridiquement »[64]. C'est effectivement par l'introduction d'un dispositif légal régissant les relations de travail et l'assujettissement du salarié au droit commun que celui-ci acquiert dignité, responsabilisation et reconnaissance.

SECTION 2: L'ILLUSION D'UN DROIT AU TRAVAIL EN PRISON

La suppression de l'obligation de travail après la réforme de 1987 a offert au détenu le choix travailler ou non durant sa peine d'emprisonnement. Pourtant si l'encadrement juridique interne reconnait un droit au travail pour le détenu (A), des restrictions liées à l'univers pénitentiaire invitent à s'interroger sur l'effectivité de ce droit qui apparait alors comme virtuel[65] (B) et à sa compatibilité avec les normes internationales (C).

---

[62] F. Guilbaud, Travailler quand on est détenu: un support pour mieux vivre la détention?, *op.cit.*

[63] CGLPL, Avis du 22 décembre 2016 relatif au travail et à la formation professionnelle dans les établissements pénitentiaires, Journal officiel de la République Française, février 2017

[64] P. Auvergnoon. et C. Guillemain, Le travail pénitentiaire en question, une approche juridique et comparative, *op.cit.* p. 177.

[65] S. Lorvellec, « Travail et peine », Revue Pénitentiaire et de Droit Pénal, 1997, 207

§1- Un droit au travail fondamentalement reconnu

Plusieurs auteurs estiment que rien ne s'oppose à ce que tout prisonnier dispose d'un droit au travail; un tel droit peut alors s'appuyer sur des textes fondamentaux[66]. D''après la Déclaration Universelle des Droits de l'Homme « *Toute personne a droit au travail, au libre choix de son travail, à des conditions équitables et satisfaisantes de travail et à la protection contre le chômage*.»[67]. Également, il est possible d'invoquer l'article 1 de la Charte sociale européenne affirmant que *« toute personne doit avoir la possibilité de gagner sa vie par un travail librement entrepris »*[68]. Certes ces textes sont exempts de portée juridique mais demeurent dotés d'une valeur morale reconnue par les États et vont consacrer l'existence d'un droit au travail. Ils confirment ainsi un droit reconnu par l'article 5 du Préambule de la Constitution française précisant que *« chacun a le devoir de travailler et le droit d'obtenir un emploi* . » Or, comme a pu l'affirmer le président G. Canivet, « pour avoir perdu sa liberté d'aller et de venir, la personne détenue n'en conserve pas moins toutes ses autres libertés. L'État de droit, que la hiérarchie des normes assure sur le fondement de la Constitution, conserve le même contenu et la même force dans le milieu carcéral que dans la société libre, sans pouvoir être amoindri ou dissocié »[69]. Cette déclaration ne souffre d'aucune équivoque. La privation de liberté est la seule punition prévue par la loi. Dès lors, « une personne incarcérée est, et demeure une personne humaine à part entière dont les droits fondamentaux ne peuvent être méconnus (…) une personne incarcérée demeure un citoyen »[70]. Tous les droits fondamentaux accordés à un citoyen libre (liberté de se marier, droit de vote etc…), compatibles avec l'incarcération, devraient donc demeurer acquis au détenu, parmi lesquels il faut inclure le droit au travail et les droits attachés à la qualité de travailleur.

Plus précisément, le droit au travail des détenus découle, depuis 1987, de l'abolition de l'obligation de travailler qui a signé l'abandon de la relation entre travail et peine

---

66 J. Pradel, « La protection sociale du détenu d'aujourd'hui. Vers un rapprochement progressif avec les personnes libres », Ecrits en l'honneur de J. Savatier, PUF, 1992, p. 395. L'auteur précise, cependant, qu'un tel droit est souvent rendu illusoire.

67 art. 23 al. 1 de la Déclaration Universelle des Droits de l'Homme, 1948

68 art. 1 de la Charte sociale européenne, faite à Strasbourg le 3 mai 1996 et approuvée par la France en vertu d'une loi du 10 mars 1999, puis publiée un décret 4 février 2000.

69 Le Premier Président de la Cour de cassation, G. CANIVET, Rapport sur l'amélioration du contrôle extérieur des établissements pénitentiaires, Doc. fr., 2000, p. 65.

70 Commission nationale consultative des droits de l'homme, Etude sur les droits de l'homme dans la prison, propositions adoptéespar l'assemblée plénière 11 mars 2004, pt. 3.

d'emprisonnement. A cet égard, certains auteurs concluent à l'existence formelle d'un droit au travail, le travail n'étant plus une obligation de la peine[71]. De surcroit, depuis la réforme de 2009, le législateur a inséré une obligation d'activité qui implique que l'AP propose un ensemble d'activités au premier rang desquelles figurent un emploi et/ou une formation professionnelle. Dès lors, l'article 717-3 alinéa 2 du code de procédure pénale dispose « au sein des établissements pénitentiaires, toutes dispositions sont prises pour assurer une activité professionnelle, une formation professionnelle ou générale aux personnes incarcérées qui en font la demande ». Cette formulation semble faire apparaître un droit de créance au profit des détenus. Il incomberait à l'AP de fournir un emploi ou du moins une activité occupationnelle aux détenus. *De facto et de jure*, tel n'est pas vraiment le cas.

§2- Un droit au travail virtuel

« Il est illusoire de parler de droit subjectif à propos du travail des condamnés, tel qu'il est appréhendé par le Code de procédure pénale. Ce prétendu droit n'est nullement sanctionné et il l'est d'autant moins que les effets de la crise économique sont amplifiés en prison»[72]. En effet, pas plus qu'à l'extérieur il n'existe de véritable droit à l'emploi des personnes détenues.

En affirmant que chacun a « le droit d' obtenir un emploi », le préambule n'institue pas, au profit des particuliers, un droit de créance leur garantissant l'accès à un emploi ou le maintien de leur emploi[73]. L'existence des emplois dépend plus des initiatives des entreprises que d'une création par l'État. Le Conseil constitutionnel a précisé qu'il incombe au législateur, de poser des règles propres à assurer, le droit pour chacun d'obtenir un emploi tout en permettant l'exercice de ce droit par le plus grand nombre et, le cas échéant, en s'efforçant de remédier à la précarité de l'emploi[74].

---

[71] M.P. Pichetto, Le travail en prison, Mémoire de DEA droit pénal et sciences criminelles, Aix-Marseille 3, 1992, p.45

[72] P. Auvergnoon. et C. Guillemain, Le travail pénitentiaire en question, une approche juridique et comparative, *op.cit*

[73] J. Savatier, Liberté du travail , Répertoire de droit du travail, Janvier 2005.

[74] Conseil Constitutionnel décision n° 2006-535 DC du 30 mars 2006, considérant 19.

En réalité, l'administration n'a qu'une obligation de moyens de procurer un travail au détenu. Celle-ci doit, « dans la mesure du possible »[75], proposer aux détenus, qui en font la demande, un « travail productif et suffisant pour occuper la durée normale d'une journée de travail »[76]. Si elle n'y parvient pas, mais que son comportement est « à la hauteur de ce que l'on aurait pu attendre d'elle »[77], c'est-à-dire si elle a fait preuve de suffisamment de diligence dans cette mission, aucune faute ne pourra lui être reprochée. Le législateur n'a donc prévu aucune sanction à l'encontre de l'AP en cas de défaillance de sa part; « il s'agit moins en réalité de reconnaître un droit que d'occuper le détenu»[78].

Concrètement « les personnes détenues, quelle que soit leur catégorie pénale peuvent demander qu'il leur soit proposé un travail »[79]. Il s'agit donc d'un droit à solliciter un emploi**.** Le condamné qui souhaite travailler doit en faire la demande et être « *classé* » au travail par la commission pluridisciplinaire unique. Ce classement est décidé sur la base de critères fixés à l'article D 433-3 du Code de procédure pénale, c'est à dire, compte-tenu du régime pénitentiaire, des nécessités du bon fonctionnement des établissements, ainsi que des possibilités locales d'emploi. En outre, l'emploi n'est accordé que sous réserve d'une bonne conduite et en fonction des capacités physiques et intellectuelles du détenu. L'accès à un emploi pour le prisonnier est donc lourdement conditionné.

De plus, le Conseil d'État s'est positionné et assure que « des refus opposés à une demande d'emploi ainsi que des décisions de classement » sont des mesures d'ordre intérieur[80]. De sorte que ces décisions ne sont pas déférables au juge de l'excès de pouvoir en raison de leur nature, sauf lorsque sont en cause les libertés et droits fondamentaux des détenus. Cet arrêt est révélateur de la virtualité du droit au travail en milieu carcéral. Le prisonnier, sans moyen de recours, demeure soumis à l'arbitraire de l'AP.

---

[75] Article D. 432-3 du Code de procédure pénale

[76] Article D. 432-2 du Code de procédure pénale

[77] D. Dorlencourt-Detragiache, Contribution à une théorie de la carence en droit administratif, Th., Paris II, 1972, p. 916.

[78] M. Danti-Juan « L'absence de contrat dans l'univers pénitentiaire » *RPDP*, 1998. p. 132

[79] Ancien article D.432 du CPP, abrogé par décret du 30 avril 2013 mais réintroduit à l'alinéa 1er de l'article 14 du règlement type.

[80] CE, 14 décembre 2007, n° 290420, *Planchenault*, Lebon avec les conclusions ; AJDA 2008. 128, chron. J. Boucher et B. Bourgeois-Machureau.

Enfin, le droit au travail en prison est d'autant plus illusoire que la réalité du contexte pénitentiaire entrave sérieusement l'accès à l'emploi[81]. Si l'environnement économique, qui n'est d'ailleurs pas propre au milieu pénitentiaire, peut expliquer une partie du sous-emploi, les difficultés rencontrées demeurent majoritairement structurelles. Pour l'administration, d'abord « les espaces d'activité sont insuffisants », voire « inexistants », « dans les établissements les plus anciens » ; mais aussi la « localisation » des plus récents, construits en périphérie des villes, « en dehors de tout bassin de l'emploi ». Ensuite les « contraintes carcérales » (horaires, accès, sécurité), et surtout le problème de « l'employabilité » des détenus et la surpopulation[82], sont des obstacles autrement plus complexes à surmonter pour améliorer l'accès à l'emploi des détenus.

Il reste que les instances juridictionnelles sont pour le moment très évasives sur la question de la compatibilité du régime de la mise au travail des détenus avec les normes internationales.

§3- Un droit au travail remis en cause par les normes internationales

Très peu de temps avant la décision du Conseil Constitutionnel, le Conseil de Prud'hommes de Paris s'était fondé notamment sur les conventions internationales pour condamner un employeur à verser à une détenue des indemnités pour inobservation de la procédure de licenciement[83]. Si par la suite, les Sages ont décidé que la disposition du Code de procédure pénale excluant l'existence d'un contrat de travail en prison n'était pas contraire aux droits et libertés protégés, la question de la conventionnalité de la situation juridique du travail en prison reste entière. Le statut du détenu travailleur mérite d'être analysé au regard des exigences fondamentales de l'OIT, d'abord sous l'angle du travail forcé (A), puis plus généralement le confronter à la notion du travail décent (B).

A) La volonté contrainte des travailleurs détenus

La Convention n° 29 de l'OIT sur le travail forcé considère que le travail ou service exigé d'un individu comme conséquence d'une condamnation judiciaire, ne relève pas du travail forcé,

---

81 M. Mollon, « Les droits sociaux des détenus » *op. cit.* p.118

82 S. Bredin, directeur de l'administration pénitentiaire, audition par la commission des lois de l'Assemblée nationale, 21 novembre 2017.

83 CPH de Paris, 8 février 2013, RG n° F 11/15185, D. 2013 p. 1306, note E.Péchillon ; Dr.soc. 2013 p. 576, chron. S. Tournaux

lorsqu'il est exécuté sous la surveillance et le contrôle des autorités publiques et que l'individu n'est pas mis à la disposition de particuliers, compagnies ou personnes morales privées[84]. En février 2013, la commission d'experts de l'OIT a observé que si les garanties nécessaires existent pour s'assurer que les détenus concernés acceptent volontairement un travail en donnant formellement leur consentement libre et éclairé et que leurs conditions sont proches de celles d'une relation de travail libre, le travail de détenus pour des entités privées n'entre pas dans le champ d'application de la Convention[85]. En d'autres termes, pour vérifier si le travail pénitentiaire est réellement volontaire il faut s'intéresser à leur consentement (1) et à la réalité de leurs conditions de travail (2).

Dans le système français, les détenus sont à l'initiative du travail, si bien que dès lors qu'ils exercent une activité professionnelle, ils sont présumés y avoir consenti, ce que formalise, depuis 2009, l'acte d'engagement. Or la volonté ne serait être réduite à une simple signature. « La volonté procède aussi, et avant tout, de motivations. Ces dernières sont multiples et renseignent sur le caractère véritablement volontaire ou non du travail dans lequel s'engagent les détenus »[86]. Au titre de ces motivations, la réduction de la durée de la peine doit être évoquée. En effet, les juges d'application des peines subordonnent le bénéfice des aménagements de peines supplémentaires à l'assiduité et l'application au travail[87], conformément à l'article 717-3 al 1er du CPP qui dispose que : « les activités de travail [...] sont prises en compte pour l'appréciation des gages de réinsertion et de bonne conduite des condamnés». Dès lors « le choix du détenu n'est plus suffisamment libre »[88]. Certains auteurs parlent même de « volonté contrainte »[89] dans la mesure où les prisonniers solliciteraient un travail seulement dans l'espoir d'obtenir une réduction de leur peine. De ce point de vu, le droit français serait incompatible avec le droit de l'OIT.

Pour autant, d'après certaines études[90], cette perspective de réduction de peine ne constitue pas la première motivation des détenus dans l'exercice d'un travail. Les raisons financières et

---

[84] art. 2, 2 c de la convention OIT n°29.

[85] Rapport pour la Réunion tripartite d'experts concernant l'éventuelle adoption d'un instrument de l'OIT destiné à compléter la convention n°29 sur le travail foré, 1930 (BIT février 2013)

[86] [86] L. Isidro « Le travail pénitentiaire à l'aune des exigences fondamentales de l'OIT », P. Auvergnon (dir.), Droit du travail en prrison: d'un déni à une reconnaissance ?, PUB, 2015, p.158

[87] OIP, *Le Guide du prisonnier*, La Découverte, Paris, 2012, p. 619

[88] P. Auvergnon et C. Guillemain...*op. cit.* p. 58.

[89] L. Isidro « Le travail pénitentiaire à l'aune des exigences fondamentales de l'OIT », *op.cit*

[90] Cf. P. Aunvergnon et C. Guillemain (op. cit) qui s'appuie sur P. Dubechot, É. David et P. Le Quéau, Paroles de détenus sur le travail, CREDOC, coll. des rapports, 2002.

occupationnelles déterminent davantage leur ambition à se mettre au travail, bien que la réinsertion sociale soit l'objectif officiellement assigné au travail carcéral. Toutefois, les conditions réelles d'exercice de l'activité professionnelle au sein de l'établissement pénitentiaire laissent subsister un doute quant à l'objectif poursuivi de réinsertion, minorant donc encore la volonté du détenu.

Récemment encore, le CGLPL[91] a constaté une dégradation des conditions de travail des personnes détenues, au sein de la maison d'arrêt des Yvelines, en particulier des personnes travaillant pour l'une des sociétés présente dans l'établissement : diminution du salaire mensuel due à des erreurs dans le calcul de la rémunération à la pièce et au rythme irrégulier d'appel au travail ; interdiction faite aux travailleurs de parler et de bénéficier des deux pauses quotidiennes ; absence de tenue de protection pour les opérateurs de production.

Malheureusement il ne s'agit pas d'un cas isolé. L'attention portée sur les conditions dans lesquelles le travail pénitentiaire se déroule révèle que la pratique s'éloigne considérablement des textes de sorte qu'il n'est plus possible de penser qu'il s'exécute dans des conditions proches de celles d'une relation de travail libre[92]. A titre d'exemple, le salaire à la pièce est monnaie courante en prison alors même que les textes prévoient un salaire horaire[93]. Afin de remplir les objectifs fixés par les entreprises concessionnaires, au travail en atelier se substitue bien souvent le travail en cellule, situation à l'origine de violation des règles d'hygiène et de sécurité ainsi que celles relatives à la durée du travail, lequel se poursuit fréquemment le soir, voire la nuit et le week-end[94]. Le cadre dans lequel le travail s'accomplit est en conséquence difficilement comparable avec les conditions d'exercice en dehors de la prison. Enfin, il faut savoir que les travaux confiés aux personnes incarcérées relèvent avant tout de la manutention et du travail à la chaîne; il s'agit le plus souvent de tâches non qualifiées à la fois peu valorisantes et difficilement réinvestissables dans le monde du travail extra muros. Or, la CEACR est très claire: « pour déterminer si le travail pénitentiaire dans une prison est volontaire, l'indicateur le plus fiable et le plus transparent repose sur des circonstances et conditions dans lesquelles le travail est exécuté et sur la question de savoir si ces

---

91 CGLPL, Rapport d'activité, 2016, Dalloz

92 L. Isidro « Le travail pénitentiaire à l'aune des exigences fondamentales de l'OIT », *op. cit.*

93 Assemblée Nationale, Repenser la prison pour mieux réinsérer, Rapport n°808, 21 mars 2018

94 CGLPL, Avis du 22 décembre 2016 relatif au travail et à la formation professionnelle dans les établissements pénitentiaires, Journal officiel de la République Française, février 2017

conditions sont proches de celles d'une relation de travail libre »[95]. Force est de conclure, au regard de ce qui a été exposé, que le travail des détenus n'est pas volontaire face au consentement potentiellement influencé de personnes détenues indigentes et des conditions dans lesquelles elles exercent.

Quoi qu'il en soit, leur situation va à l'encontre des principes de l'OIT à travers lesquels l'organisation tente de promouvoir une justice sociale dont la notion de travail décent est aujourd'hui le pivot[96].

B) Les obstacles au travail décent des détenus

La dignité, élément central du travail décent, est consacrée, dès 1944, dans la déclaration de Philadelphie de l'OIT comme principe fondamental en droit international. Cheval de bataille de l'Organisation depuis 1999, elle veille à ce que « chaque femme et chaque homme puissent accéder à un travail décent et productif dans des conditions de liberté, d'équité, de sécurité et de dignité » [97]. Le programme en faveur d'un travail décent repose sur quatre objectifs stratégiques : la promotion des droits du travail, l'accès à un emploi, la protection sociale, et le dialogue social[98]. Ainsi, l'OIT vise à rendre le travail décent en s'assurant que les modalités du travail soient elles-mêmes décentes en se concentrant essentiellement sur l'édiction de normes de travail à *minima*. Celles-ci s'appliquent à « tous les pays et tous les travailleurs »[99]. Cette notion a donc vocation à concerner les travailleurs des établissements pénitentiaires

---

[95] Commission d'experts pour l'application des conventions et recommandations, Rapport de 2001, CIT, 89ème session, Genève, p.48

[96] L. Isidro « Le travail pénitentiaire à l'aune des exigences fondamentales de l'OIT », *op. cit.*

[97] OIT, 1999a, p. 3.

[98] Rapport du Directeur général: un travail décent, BIT, juin 1999, 87ème session

[99] Directeur général, Réduire le déficit de travail décent - un défi mondial, Rapport de 2001, CIT, 89ème session.

1) Les droits du travail bafoués

La précarité des conditions de travail au sein des prisons est de notoriété publique. Nombreuses sont les institutions ayant dénoncé les carences du cadre juridique applicable au travail en prison et les atteintes portées aux droits sociaux fondamentaux des travailleurs détenus. Conçu comme un instrument de gestion de la détention, le travail carcéral continue de s'exercer dans des conditions dignes du XIXe siècle[100]. Il est anormal que dans un état de droit les personnes détenues ne bénéficient, lorsqu'elles travaillent, d'aucune garantie au regard notamment de la durée du travail, de la sécurité au travail, ou encore de la rémunération. A ce propos, le CGLPL a d'ailleurs dressé un constat alarmant. Il rapporte:

« - des personnes continuant à travailler, dans une cellule, à 23 heures ;

- des « auxiliaires » du service général requis sept jours sur sept ;

- un responsable de travail refusant l'éventuelle venue d'une femme en atelier au motif qu'elle est en état de grossesse ;

- des produits toxiques manipulés sans les équipements prévus ;

- des inspections du travail quasi-inexistantes ; »[101]

Cette triste énumération révèle le caractère indécent du travail en prison et l'atteinte à la dignité des personnes incarcérées.

2) L'accès à l'emploi difficile

Garantir l'égalité dans l'accès à l'emploi est déjà un défi majeur à « l'extérieur ». Sans surprise, les difficultés s'accentuent en passant les portes des enceintes carcérales où, au contexte économique s'ajoute le fonctionnement bien particulier de cette micro-société qu'est l'entreprise[102].

---

[100] M. Crétenot, Travail en prison : la servitude organisée, OIP, 13 février 2018 (https://oip.org/analyse/travail-en-prison-la-servitude-organisee/)

[101] CGLPL, Communiqué de presse du 14 juin 2013 (https://www.cglpl.fr/wp-content/uploads/2013/06/Com-de-presse_CGLPL_QPC-travail.pdf)

[102] L. Isidro « Le travail pénitentiaire à l'aune des exigences fondamentales de l'OIT », *op. cit.*

En effet, l'accès à l'emploi des détenus est d'autant plus aléatoire qu'il est soumis au pouvoir discrétionnaire de l'AP. Les dispositions fixant les critères de classement sont vagues[103], offrant à l'administration une marge de manoeuvre considérable, à plus forte raison que ces décisions n'ont pas à être motivées et ne sont susceptible d'aucun recours.

3) La protection sociale partielle

Il existe une protection sociale pour les détenues mais nous pouvons la qualifier de partielle. En effet, les détenus sont affiliés aux assurances maladie, accident du travail et maladies professionnelles du régime général de la Sécurité Sociale. Cette couverture, indispensable, se limite néanmoins aux prestations en nature. Telle est, en tout cas, l'interprétation retenue par la Cour de Cassation des disposition L. 381-30 et L.381-30-1 du code de la sécurité sociale. De sorte qu'en cas d'arrêt de travail, les détenus travailleurs ne perçoivent aucune indemnité journalière. Or le versement d'un tel revenu se justifie pleinement en prison, où la vie a un coût.

Par ailleurs, le régime du travail en prison conduit à n'ouvrir que des droits très réduits aux détenus en matière de retraite. Les faibles rémunérations donnent lieu à des cotisations à l'assurance vieillesse du régime général corrélativement très faibles, lorsqu'elles n'ont pas pour conséquence de ne pas permettre de valider des trimestres[104]. En outre, une jurisprudence de la Cour de Cassation est venue limiter le droit à la retraite des détenus. Elle refuse de reconnaitre aux prisonniers le bénéfice de la retraite complémentaire que « l'article L.912-1 (du CSS), dit, elle, réserve aux salariés »[105].

Ce régime allégé de protection sociale disqualifie totalement le travail effectué par les personnes emprisonnées.

---

[103] Article D. 432-3 al 1er du CPP « Le travail est procuré aux détenus compte tenu du régime pénitentiaire auquel ceux-ci sont soumis, des nécessités de bon fonctionnement des établissements ainsi que des possibilités locales d'emploi »

[104] L. Isidro et S. Slama, La dérobade du Conseil Constitutionnel face à l'ersatz du statut social du travailleur détenu, Actualités Droits-libertés du CREDOF,, 25 juin 2013

[105] Cass. civ. 2è, 11 octobre 2006, n°05-10634, RDSS 2007, P.353, obs. P. Hemmion-Jacquet.

4) L'absence de dialogue social

La situation des détenus travailleurs ne fait l'objet d'aucun dialogue social institutionnalisé. La loi ne reconnaît aux personnes incarcérées ni droit à la représentation ni droit à l'expression collective. Au contraire, l'action collective est pénalisée: est considérée comme fautes disciplinaires le fait pour une personne détenue « de participer à toute action collective de nature à perturber l'ordre de l'établissement »[106] ainsi que « d'entraver ou de tenter d'entraver les activités de travail »[107].

Il apparait que le tableau dressé du travail en prison ne répond pas aux exigences du travail décent et que des évolutions sont nécessaires pour que le travail des détenus soit source de dignité.

[106] article R. 57-7-2 7 du CPP

[107] article R. 57-7-3 5 du CPP

CHAPITRE II: L'EXCLUSION LÉGALE DU CONTRAT DE TRAVAIL

Aujourd'hui, l'absence de contrat de travail en prison est mise en accusation et rendue responsable de la situation précaire des travailleurs-détenus. Avant d'envisager les raisons motivant le rejet du contrat de travail pour les personnes écrouées (Section 2), il convient dans un premier temps de déterminer si l'introduction d'un contrat de travail est envisageable pour encadrer les relations professionnelles en milieu carcéral (Section 1).

SECTION 1: UN CONTRAT DE TRAVAIL ENVISAGEABLE

Si le régime du travail pénitentiaire a profondément évolué au fil des siècles, au plan technique, l'organisation du travail pénitentiaire est demeurée fondamentalement la même. Il sera procédé préalablement à une présentation de l'organisation du travail au sein des établissements pénitentiaires (§1), qui viendra particulièrement éclairer les questionnements relatifs à l'existence des critères du contrat de travail en prison (§2) .

§1- L'organisation technique du travail pénitentiaire

L'organisation du travail dans les prisons françaises revêt actuellement deux formes: d'un part, la régie directe, qui se subdivise elle-même en deux branches, les services généraux (A) et la régie industrielle (B), et la concession de main d'oeuvre (C) d'autre part.

A) Le service général

Les détenus peuvent être engagés pour des travaux non productifs de « service général ». En effet, selon l'article D. 433-3 du code de procédure pénale : « *Dans chaque établissement, des personnes détenues sont affectées au service général de l'établissement pénitentiaire, en vue de maintenir en état de propreté les locaux de la détention et d'assurer les différents travaux nécessaires au fonctionnement des services* ». Ce régime consiste à confier au détenu des travaux

d'entretien des locaux et des tâches vouées à assurer le fonctionnement courant de l'établissement. Divers travaux sont ainsi proposés: cuisine, lingerie, bibliothèque, cantine, jardinage, coiffure, nettoyage et maintenance des bâtiment etc…
L'employeur est donc l'AP et cette dernière se charge de la rémunération des détenus.

En 2017, le service général a regroupé 51,6 % des actifs rémunérés écroués, soit environ 10 160 postes de travail en moyenne mensuelle[108]. Le service général n'est cependant pas le seul régime de travail offert par l'AP. Elle emploie également des détenus dans le cadre de la régie industrielle des établissements pénitentiaires.

B) La régie industrielle des établissement pénitentiaire (RIEP)

Dans ce système, l'AP emploie la main d'œuvre pénale à des tâches industrielles ou de fabrication pour son propre compte. Elle supporte ainsi toutes les charges mais recueille également tous les profits.

C'est en régie industrielle que sont exécutés les travaux productifs. Le travail s'effectue alors sous le contrôle direct de l'administration pénitentiaire, dans des ateliers gérés par le service de l'emploi pénitentiaire (SEP). Il organise la production de biens et services par des personnes détenues et les commercialise à l'extérieur, à d'autres administrations ou entreprises. La REIP regroupe de nombreux secteurs d'activité: informatique, imprimerie, menuiserie, métallurgie, textile etc…

Au regard de l'objectif poursuivi par l'AP, le système de la régie est bien préférable au système de l'entreprise car le travail y est d'avantage organisé conformément à l'intérêt du détenu, en vue de lui d'assurer parfois une formation professionnelle. En revanche, d'un point de vue économique, le rendement y est nettement inférieur. Manifestement, « l'Etat n'est pas toujours un bon industriel ni un bon commerçant »[109]. Le service de l'emploi pénitentiaire a géré en 2017, 47 ateliers de production employant 6,2 % des actifs rémunérés écroués, soit 1 216 personnes détenues

[108] Assemblée Nationale, Rapport n°808, *op. cit.* p. 20
[109] B. Bouloc, *op. cit.* p.250

en moyenne mensuelle[110]. Ce qui est nettement insuffisant pour satisfaire le nombre croissant de demande de travail en prison. C'est pour ces raisons que l'Administration a également recours au système de travail concédé.

C) La concession de travail

La concession de main d'œuvre pénale permet à l'administration pénitentiaire de mettre des détenus à la disposition d'entreprises privées pour réaliser des travaux de production. Les entreprises proposent essentiellement des travaux de manufacture ou de production industrielle ne nécessitant aucune qualification particulière. Il s'agit le plus souvent de réaliser des tâches simples, répétitives, sans grande valeur ajoutée. Les travaux les plus courants sont des opérations d'emballage, de conditionnement, de pliage, de découpe, de collage ou de mise sous pli[111]. En marge de ces travaux de manufacture, des activités du secteur tertiaire commencent aussi à se développer. Des centres d'appels téléphoniques, gérés par des entreprises privées, ont par exemple été installés dans quelques établissements pénitentiaires [112].

Dans ce système, l'entrepreneur assure un emploi aux détenus, fournit l'outillage ainsi que les matières premières. En contrepartie, il prend livraison des produits confectionnés pour les écouler à son profit exclusif. L'employeur des détenus reste toutefois l'AP[113], laquelle est liée par contrat à l'entrepreneur, aucune relation contractuelle n'existant entre le détenu et ce dernier: les conditions de rémunération et d'emploi des personnes détenues sont fixées par une convention conclue entre l'administration et l'entreprise « en référence aux conditions d'emploi à l'extérieur, en tenant compte des spécificités de la production en milieu carcéral et dans le respect du taux horaire minimal fixé à l'article D.432-1 »[114]. Les clauses et conditions générales de ces concessions sont arrêtées par le ministre de la justice ; la concession fait ensuite l'objet d'un contrat, signé par le représentant de l'entreprise concessionnaire et le directeur interrégional, qui en fixe les conditions

[110]Assemblée Nationale, Rapport n°808, *op. cit.* p. 20

[111] OIP, Le travail en prison en France en 2020

[112] *Ibid.*

[113] Circulaire n° 99-102 du 16 juillet 1999 relative aux modalités d'intervention des services de l'inspection du travail en matière d'hygiène et de sécurité du travail et de la formation professionnelle des détenus.

[114] art. D. 433-1 du CPP

particulières notamment quant à l'effectif des personnes, au montant des rémunérations et à la durée de la concession[115]. Les détenus travailleurs n'ont donc de relation qu'avec la seule administration pénitentiaire, ils ne disposent pas de contrat de travail.

En 2017, le travail en concession a employé 42,3 % des actifs rémunérés écroués, soit une moyenne mensuelle de 8 328 personnes détenues[116].

En définitive, les formes de travail en milieu carcéral sont spécifiquement organisées. L'offre et la diversité y sont certes moindre qu'*extra muros,* pour autant, les travaux effectués par les détenus semblent se rapprocher de certains accomplis à l'extérieur. Il apparait alors pertinent de se questionner sur l'éventuelle application d'un contrat de travail en prison au regard des critères avancés par la jurisprudence en la matière. Les critères du contrat de travail sont objectivement réunis dans le cadre des relations de travail en milieu carcéral ?

§2- L'application des critères du contrat de travail en prison

Le Code du travail ne donne aucune définition du contrat de travail. La jurisprudence le définit comme : « la convention par laquelle une personne physique s'engage à mettre son activité à la disposition d'une autre personne, physique ou morale, sous la subordination de laquelle elle se place, moyennant une rémunération »[117]. La reconnaissance d'un contrat de travail suppose ainsi la réunion de trois éléments essentiels: une prestation personnelle de travail (A), une rémunération (B), un lien de subordination (C). Qu'en est-il en prison ?

A) La prestation de travail

L'existence d'un contrat de travail implique, en premier lieu, que le travailleur en cause exécute une prestation de travail. Or, selon la jurisprudence, cette condition n'est satisfaite que lorsque les tâches confiées au travailleur sont accomplies par lui non seulement de manière effective

---

[115] art. D. 433-2 du CPP

[116] Assemblée Nationale, Rapport n°808, *op. cit.* p. 20

[117] J. Pelissier, E. Dockes, G. Auzero, *Droit du travail*, Dalloz, 27ème éd., 2012, p. 227.

et personnelle, mais aussi à titre professionnel et pour le compte d'autrui[118]. À défaut de l'un de ces caractères, l'existence d'un contrat de travail ne saurait être caractérisée, faute de prestation de travail[119]. La prestation de travail consiste donc en la mise à disposition de la force de travail d'une personne, le travailleur, à une autre, son employeur. En revanche, il importe peu de s'attacher à la forme de la prestation de travail, ni au type de secteur professionnel qu'elle concerne (artisanal, commercial, industriel, agricole, libéral, culturel, sportif, syndical, …). Ainsi, en milieu libre, les prestations de travail sont très diverses.

Nul doute que l'activité existe, puisque c'est même une obligation pour l'AP d'en fournir une à chaque détenu qui le souhaite[120]; l'analyse des travaux effectués par les détenus *intra muros* semble affirmer l'existence de prestations de travail similaires à celles pratiquées en milieu libre. Dans le cadre de la régie, le détenu met directement à disposition de l'administration pénitentiaire son travail afin d'effectuer des activités diverses. Au service général, le détenu est assigné à des tâches telles que la cuisine, le ménage, la buanderie etc… En régie industrielle de l'établissement pénitentiaire, il s'agira de travaux de manufacture et de fabrication. Les prestations de travail ne se distinguent donc pas de celles pouvant être exercées par des salariés *extra muros*. De plus, derrière le terme de « concession » transparaît l'idée selon laquelle le détenu met à disposition du concessionnaire son activité. Les travaux confiés par le concessionnaire aux détenus sont semblables à ceux proposés en dehors de la prison puisqu'ils relèvent principalement du secteur secondaire.

Par conséquent, l'existence d'une prestation de travail ne saurait faire débat. D'ailleurs, le législateur entend que la prestation de travail en milieu fermé soit la plus comparable possible à celle effectuée dans une entreprise ordinaire: « l'*organisation, les méthodes et les rémunérations du travail doivent se rapprocher autant que possible de celles des activités professionnelles extérieures»*[121]. Synallagmatisme oblige, à la prestation de travail doit répondre une rémunération.

B) La rémunération

---

[118] Y. Aubrée, Contrat de travail : Existence – Formation – Existence du contrat de travail, Répertoire du droit du travail, Janvier 2014 (actualisation Mars 2020)

[119] Cass, soc., 9 nov. 2011, n°10-13.573

[120]Article D 432 du CPP

[121] Article D 433 du CPP

En tant que contrat à titre onéreux, l'existence d'un contrat de travail implique que le versement d'une rémunération, nommé salaire, ait été convenu avec le travailleur concerné, en contrepartie de l'exécution de sa prestation de travail[122]. La qualification et le montant de cette rémunération n'ont pas grande importance, « elle présentera un caractère salarial dès lors que les éléments constitutifs du contrat de travail seront réunis »[123].

Intra muros, une rémunération est due pour tous les types d'organisation du travail en prison et selon l'article D. 433 du CPP, elle doit se rapprocher autant que possible de celles des activités professionnelles extérieures. A ce titre, l'article 717-3 du CPP dispose, depuis la loi pénitentiaire de 2009, que *« la rémunération du travail des personnes détenues ne peut être inférieure à un taux horaire fixé par décret et indexé sur le salaire minimum de croissance défini à l'article L. 3231-2 du Code du travail. Ce taux peut varier en fonction du régime sous lequel les personnes détenues sont employées.»*. En pratique, les entreprises et l'administration s'affranchissent largement des taux fixés par le gouvernement. De fait, le niveau de pécule des détenus demeure excessivement bas[124]. Pour autant, « même *un faible salaire doit entraîner l'application du Code du travail* »[125]. Au sens du droit du travail, ces derniers perçoivent donc bien une rémunération en contrepartie de leur travail.

C) Le lien de subordination

Si l'existence d'une rémunération et d'une prestation de travail n'est pas débattue, qu'en est-il pour la caractérisation du lien de subordination ? Selon, une jurisprudence constante, cet élément constitue le critère essentiel du contrat de travail.

Après moultes discussions doctrinales, la Cour de cassation a estimé que « la condition juridique d'un travailleur à l'égard de la personne pour laquelle il travaille ne saurait être déterminée par la faiblesse ou la dépendance économique dudit travailleur (...) la qualité de salarié

---

[122] Y. Aubrée, Contrat de travail : Existence – Formation – Existence du contrat de travail, Répertoire du droit du travail, Janvier 2014 (actualisation Mars 2020)

[123] A. Bonduel, « Le droit du travail pénitentiaire, », Mémoire de DEA de droit social, sous la direction de Bernard Bossu, Université de Lille 2, 2001-2002, p. 31

[124] CGLPL, Avis du 22 décembre 2016, *op. cit.*

[125] E. Peskine et C. Wolmarck, Droit du travail : Dalloz, 7e éd. 2013, p. 27.

implique nécessairement l'existence d'un lien de subordination du travailleur à la personne qui l'emploie »[126]. Ainsi la Haute juridiction définit le lien de subordination comme « l'exécution d'un travail sous l'autorité d'un employeur qui a le pouvoir de donner des ordres et des directives, d'en contrôler l'exécution et de sanctionner les manquements de son subordonné »[127]. Le travail dans le cadre d'une structure ou d'un service organisé constituant un « indice de subordination » dès lors que « l'employeur détermine unilatéralement les conditions d'exécution du travail »[128]. Or, le travail réalisé au sein d'un établissement pénitentiaire dans le cadre de la régie directe ou d'une concession, est évidemment effectué pour le compte d'autrui dans le cadre d'un service incontestablement organisé par autrui, qu'il s'agisse de l'administration pénitentiaire, ou d'un concessionnaire[129]. Le détenu, à l'instar du salarié, effectue, en un lieu déterminé, une prestation de travail pour autrui contre une rémunération. Par ailleurs, les outils et matériaux nécessaires à l'exécution de sa tâche lui sont fournis ; il doit respecter les horaires et demeure sous la direction et le contrôle permanent du donneur de travail ; il doit également se soumettre aux instructions et ordres sous peine de sanctions disciplinaires[130].

Ce faisceau d'indices est habituellement utilisé par les juges pour identifier les éléments dont la réunion conditionne la qualification de contrat de travail. Par conséquent, il semble que « sur les plans strictement sociologique et juridique, le travail en prison ne se différencie pas du travail libre »[131]. L'application des trois critères constitutifs du contrat de travail devrait permettre de reconnaître son existence en prison. Pourtant les relations de travail des personnes écrouées ne font pas, selon le Code de procédure pénale, de la jurisprudence judiciaire[132] et constitutionnelle, l'objet d'un contrat de travail.

---

[126] Civ. 6 juillet 1931, *Bardou.*

[127] Cass. Soc., 13 nov. 1996, *Société générale*, n°94-13187.

[128] Cass. soc. 4 décembre 1997, Bull. civ. n° 419

[129] P. Auvergnon, Le travail des détenus, l'impossible contrat de travail ? in Georges Benguigui et al., Prisons sous tensions, 2011, p. 110

[130] *Ibid.*

[131] D. Lhuillier, P. Bellenchombre, R.Canino *et al.*, *Le travail incarcéré,Vues de prison*, Syllepse, 2009, p. 77

[132] Soc. 17 déc. 1996, n° 92-44.203

SECTION 2: UN CONTRAT DE TRAVAIL INADAPTÉ AU MONDE CARCÉRAL

Si les conditions de reconnaissance d'un contrat de travail ne semblent *a priori* pas faire défaut en prison, le législateur a refusé l'introduction d'un contrat de travail (§1). En effet, l'élaboration d'un cadre juridique fixant les relations de travail en prison se heurte à des difficultés non négligeables. Nous relevons, tout d'abord, les obstacles intrinsèques à la culture pénitentiaire (§2) avant d'envisager les obstacles extrinsèques profondément liés à des arguments politiques (§3).

§1- Le refus d'introduction d'un contrat de travail

Le travail des détenus s'exerce dans un cadre juridique dérogatoire au droit du travail puisque l'option législative exprimée à l'article 717-3 du CPP dispose que: « les relations de travail des personnes incarcéré

es ne font pas l'objet d'un contrat de travail ». Malgré l'existence incontestable des trois éléments caractérisant le contrat de travail, le Code de Procédure pénal reste intransigeant. En lieu et place de ce contrat, la loi pénitentiaire de novembre 2009 a prévu un « acte d'engagement » professionnel qui doit être « signé par le chef d'établissement et la personne détenue »[133]. Ce document est censé prévoir la « description du poste de travail, le régime de travail, les horaires de travail, les missions principales à réaliser et, le cas échéant, les risques particuliers liés au poste »[134]. Il doit également indiquer les conditions de rémunération. En pratique pourtant ces actes d'engagement sont souvent rédigés en des termes flous, faute de précisions dans la loi. Le régime juridique appliqué aux travailleurs détenus est alors caractérisé par son aspect fragmentaire dans la mesure où, très peu encadré par le législateur, il est principalement déterminé par voie de décrets, de circulaires ou d'instructions de service[135]. Dans ces circonstances, la protection accordée aux personnes détenues ne peut être que très faible.

Mais cela n'a pas sembler gêner le Conseil Constitutionnel qui confirme, à deux reprises, la constitutionnalité du régime dérogatoire du travail en prison. A travers ces deux QPC, il s'agissait

---

[133] Article 33 de la loi pénitentiaire n° 2009-1436 du 24 novembre 2009

[134] Art. R. 57-9-2 du Code de procédure pénale

[135] S. BRIMO, Suite [et fin ?] du débat sur le régime juridique du travail carcéral, RDSS 2013. 639

de remettre en cause la négation des droits sociaux fondamentaux dont les travailleurs détenus sont l'objet. Cependant, les décisions des Sages de la rue de Montpensier ont été jugées décevantes[136] par la majorité de la doctrine puisque leurs réponses n'apportent aucune amélioration et valident l'exclusion du droit du travail des enceintes pénitentiaires[137]. En 2013[138] d'abord, le Conseil Constitutionnel a estimé que l'absence de contrat de travail ne portait, en elle-même, aucune atteinte aux principes énoncés par le Préambule de 1946, ni au principe d'égalité ou à aucun autre droit ou liberté que la Constitution garantit. Puis, dans une décision de 2015[139], la QPC soutenait qu'en n'organisant pas le cadre légal du travail des personnes incarcérées, le législateur privait ces personnes de garanties légales d'exercice de divers droits et libertés reconnus constitutionnellement, ceci portant en outre atteinte à la dignité des personnes. En réponse, le Conseil a confirmé sa jurisprudence et précisé que l'acte d'engagement, prévu à l'article 33 de la loi pénitentiaire de 2009, était conforme à la Constitution et notamment au Préambule de 1946 en ce qu'il énonçait « *les droits et obligations professionnels du détenu, dans des conditions qui respectent les dispositions de l'article 22 de la loi du 24 novembre 2009 et sous le contrôle du juge administratif* ».

Par ces deux décisions, le Conseil conclut donc que l'absence de contrat de travail au profit de l'acte d'engagement n'est pas contraire à la Constitution. « Tout au plus, dans un sursaut de bienveillance à l'égard de la situation d'infra-droit des travailleurs détenus, concède-t-il que, s'il intervient, le législateur à la possibilité de renforcer la protection de leurs droits »[140].

Cette mise à l'écart du droit commun n'est pas sans conséquence puisqu'elle prive le détenu des droits fondamentaux accordés à tout travailleur libre (doit au repos, droit de grève, droit à la représentation collective etc…). L'absence d'un statut juridiquement protecteur du détenu travaillant en détention ne peut qu'interpeler ce qui conduit à s'interroger sur les raisons de l'exclusion législative du contrat de travail.

---

[136] A. Levade, Constitutionnalité de l'absence de contrat de travail pour les personnes incarcérées : les raisons d'une déception, *in* P. Auvergnon (dir.), Droit du travail en prison : d'un déni à une reconnaissance ?, PUB, 2015. p.98.

[137] L. Isidro et S. Slama, La dérobade du Conseil Constitutionnel face à l'ersatz du statut social du travailleur détenu, Actualités Droits-libertés du CREDOF, 25 juin 2013

[138] Décision du Conseil Constitutionnel n° 2013-320/321 QPC du 14 juin 2013

[139] Décision du Conseil Constitutionnel n° 2015-485 QPC du 25 septembre 2015

[140] L. Isidro et S. Slama, *op.cit.*

§2- Obstacles intrinsèques à la culture pénitentiaire

L'exclusion d'un contrat de travail régissant la relation entre le détenu et son employeur trouvent ses premières justifications dans des arguments juridiques (A) auxquels il faut ajouter les impératifs de sécurité (B) qui demeurent la principale préoccupation de l'administration pénitentiaire.

A) Les arguments juridiques

Le premier argument avancé pour justifier l'exclusion du contrat de travail est que le détenu n'est pas titulaire d'un contrat: au sens le plus civiliste du terme, un contrat suppose une rencontre de volonté et un accord sur un objet commun. Plus particulièrement, dans un contrat de travail, les parties s'entendent sur une prestation de travail à fournir ainsi que sur le montant d'une rémunération. Or, le premier argument juridique consiste à relever qu'en milieu pénitentiaire le travailleur n'a pas les moyens de négocier les conditions de sa relation de travail. L'existence d'un réel consentement du détenu peut alors soulever quelques doutes (cf. supra). En effet, le détenu est soumis au choix de l'administration qui décide du poste auquel il sera assigné. « La prestation de travail sera le résultat de paramètres divers tels que la conjecture économique locale, la durée et la nature de la peine et principalement la sécurité des établissements pénitentiaires »[141], conformément à l'article D. 432-3 du CPP. Certes, le même article D. 432-3 en son deuxième alinéa dispose que « dans la mesure du possible, le travail de chaque détenu est choisi (…) en fonction de ses capacités physiques et intellectuelles ». Toutefois la majorité des postes existants au sein des prisons, si ce n'est l'intégralité, correspondent à des activités de faible qualification, de sorte qu'en prison, « un ancien chef d'entreprise exécutera souvent le même travail qu'un jeune détenu inexpérimenté et sans diplôme »[142]. Il en va de même pour la rémunération qui est fixé par l'administration conformément au taux minimal imposé par décret. Les prisonniers n'ont aucun autre moyen d'accès à l'emploi que de passer par les offres proposées par l'administration pénitentiaire, dans les conditions qu'elle a fixées unilatéralement. Certains opposants à l'application du droit du travail en prison considèrent donc qu'il est difficile, voire impossible, de reconnaître un contrat de travail aux détenus en raison de l'absence de véritable consentement. La liberté du

---

[141] A. Bonduel, « Le droit du travail pénitentiaire, », Mémoire de DEA de droit social, sous la direction de Bernard Bossun, Université de Lille 2, 2001-2002, p. 33

[142] *Ibid.*

détenu par rapport au travail est toute relative, notamment parce que le travail peut être décisif quant aux conditions d'octroi de remises de peines supplémentaires ou de libération conditionnelle. Cependant, nous pouvons objecter que bien qu'il n'y ait pas de négociation préalable, le détenu est libre de s'engager ou non à travailler, l'obligation de travail étant supprimée depuis 1987. L'initiative du travail lui revient entièrement ; les détenus qui ne souhaitent pas travailler n'y sont pas contraints. Il y aurait ainsi un accord de volonté non pas sur le contenu du contrat mais sur la volonté d'exercer une activité professionnelle: « un accord de volonté est inéluctablement présent quant au principe même du travail »[143].

Les professeurs Giudicelli-Delage et Massé font état d'un deuxième obstacle à la reconnaissance d'un contrat de travail au détenu. Ils considèrent que l'objet du contrat ne serait pas la fourniture d'un travail mais la réinsertion. Ils estiment que « le travail serait un élément de la sanction non dans son aspect punitif mais dans son aspect de réadaptation »[144]. L'objectif de réinsertion du travail est d'ailleurs prévu à l'article 27 de la loi pénitentiaire de 2009[145]. Cependant, travailler en prison, c'est fondamentalement, par-delà les discours sur la réinsertion, assurer un revenu qui, même très limité, permet à certains d'éviter l'indigence, d'atténuer les mauvaises conditions de vie et de continuer de tisser du lien social avec l'extérieur[146]. Ces deux finalités du travail ne semblent pas inconciliables. Une prestation de travail peut avoir à titre accessoire un but social ; ainsi en est-il des contrats aidés. Cet argument s'avère donc imparfait puisque le détenu travailleur pourrait conclure un contrat *sui generis* ayant pour objectif principal sa réinsertion.

Ceci amène à un autre obstacle envisagé par ces auteurs: « Le véritable rejet de la qualification de contrat de travail ne réside pas dans des raisons de technique juridique mais bien dans des raisons de politique pénitentiaire »[147].

B) Les arguments tirés de l'impératif de sécurité

---

143 A. Bonduel, « Le droit du travail pénitentiaire, », *op. cit.,* p. 35

144 G. Giudicelli-Delage et M. Massé, Travail pénitentiaire : absence de contrat de travail : Dr. soc. 1997, p. 344

145 Loi pénitentiaire n° 2009-1436 du 24 novembre 2009

146 P. Auvergnon, Le travail des détenus, l'impossible contrat de travail ? *op. cit.*

147 G. Giudicelli-Delage et M. Massé, Travail pénitentiaire : absence de contrat de travail : Dr. soc. 1997,

La justification de l'absence de contrat de travail paraît plutôt relever d'une logique de politique pénitentiaire. L'alinéa 1er de l'article 22 de la loi pénitentiaire[148] prévoit que : « l'administration pénitentiaire garantit à toute personne détenue le respect de sa dignité et de ses droits » et se poursuit à l'alinéa 2 : « l'exercice de ceux-ci ne peut faire l'objet d'autres restrictions que celles résultant des contraintes inhérentes à la détention, du maintien de la sécurité et du bon ordre des établissements, de la prévention de la récidive et de la protection de l'intérêt des victimes ». Comment exclure les détenus de la sphère du droit du travail sans bafouer la protection prônée par cet article ? « Si la prévention de la récidive et la protection de l'intérêt des victimes ne paraissent pas, fondamentalement, faire obstacle à l'application du droit du travail en détention, il en irait différemment des contraintes inhérentes à la détention et du maintien de la sécurité et du bon ordre des établissements »[149].

En prison, la sécurité demeure la principale préoccupation[150]. Or, admettre la qualification de contrat de travail ouvrirait nécessairement la porte à l'assujettissement des détenus au droit du travail et donc consacrerait un statut légal individuel et collectif aux travailleurs incarcérés. « La reconnaissance de ce statut individuel (règles des contrats précaires ou règles du licenciement, rémunération minimale, par exemple) présenterait déjà un réel bouleversement. La mise en place du statut collectif (représentants du personnel, syndicalisme, négociation...) apparaîtrait comme une remise en cause radicale de l'ordre pénitentiaire. »[151].

Fournir un travail aux détenus est un gage d'ordre carcéral pour l'administration pénitentiaire. Les maintenir occuper au travail est un frein aux émeutes. Les établissements pénitentiaires ont donc un intérêt majeur à attirer de nombreux concessionnaires afin de compléter l'offre de travail, généralement insuffisante avec la RIEP et le service général. L'argument principale de l'AP est la flexibilité de la main d'oeuvre pénale, corollaire de l'insuffisance de protection du détenu travailleur[152]. En effet, les détenus sont à la disposition des entreprises qui peuvent, par exemple, en

---

148 Loi pénitentiaire n° 2009-1436 du 24 novembre 2009

149 C. Paris, L'acte d'engagement, Mémoire de Master 2 Droit à l'exécution des peines et droits de l'Homme, Sous la direction de Monsieur F. FEVRIERInstitue de Droit et Economie D'Agen, 2018/2019, p. 13.

150 V. Rapport d'information fait au nom de la commission des Finances, du contrôle budgétaire et des comptes économiques de la Nation sur la mission de contrôle sur le compte de commerce 904-11 de la Régie Industrielle des Etablissements Pénitentiaires (RIEP), par P. LORIDANT, 2002, p. 49 et mesure n° 4 (http://www.senat.fr)

151 G. Giudicelli-Delage et M. Massé, Travail pénitentiaire : absence de contrat de travail, *op.cit.*

152 A. Bonduel, « Le droit du travail pénitentiaire, », *op.cit.* p. 54.

cas de surcroît d'activité, les utiliser sur des périodes très brèves et discontinues, et éviter les garanties inhérentes au contrat de travail de droit commun.

L'absence de moyens d'expression collective est d'autant plus justifiée par l'impératif de sécurité. L'administration craint notamment des problèmes de discipline, les détenus risquant de profiter de leurs prérogatives pour provoquer l'agitation[153]. Il est légitime de penser que garantir certains droits, sans restrictions, tels le droit de réunion ou de grève sont susceptibles d'engendrer des manifestations, des émeutes ou autres troubles au sein de l'établissement pénitentiaire dans la mesure où ils permettent d'exprimer un mécontentement. Qu'est ce que le droit de grève sinon le droit de revendiquer et d'entraver l'exercice de son propre travail obligeant l'employeur à réorganiser l'ordre perturbé ?[154].

Par conséquent, la précarité du statut juridique du travailleur détenu s'explique par la dimension sécuritaire qui règne *intra muro*s et qui l'emporte sur la reconnaissance de droits en leur faveur. Toutefois ce n'est pas les seules raisons qui poussent les pouvoirs publics à exclure les détenus travailleurs du bénéfice d'un contrat de travail.

§3- Obstacles extrinsèques profondément politiques

La faiblesse de la protection des détenus qui travaillent renvoie à une décision éminemment politique. La flexibilité de la main d'oeuvre pénale est en effet le principal argument de l'administration pénitentiaire. Nous pouvons y voir la préoccupation de ne pas imposer aux concessionnaires de main d'oeuvre pénale des règles plus contraignantes qui les feraient fuir (A) mais également la volonté de ne pas concurrencer le milieu libre (B). Mais la théorie de la « less eligibility » se révèle être l'opposition première au principe de « normalisation », donc à l'exclusion du contrat de travail (C).

A) La crainte de la fuite des concessionnaires

---

[153] Par ex., Paroles de détenus sur le travail, Programme d'étude financé par l'Administration Pénitentiaire et la FARAPEJ (Fédération des Associations Réflexion Action Prison et Justice), par P. Dubechot, Collection des rapports, n° 224, décembre 2002, p. 14.

[154] A. Bonduel, « Le droit du travail pénitentiaire, », *op.cit.* p.64

Les débats sur la loi n° 2009-1436 du 24 novembre 2009 pénitentiaire ont clairement montré que le Gouvernement ne voulait pas opter pour la mise en place d'un contrat de travail dans les établissements pénitentiaires. Il ressort de l'exposé des motifs du projet de loi pénitentiaire que *« l'application des règles de droit commun en matière de contrat de travail et la reconnaissance d'un statut individuel et collectif de droit privé des détenus, créeraient des droits au profit des détenus, tels que congés payés, rémunération au moins égale au SMIC, droits à indemnisation en cas de rupture du contrat ou encore droits collectifs. Il en résulterait des charges financières fortement dissuasives pour les entreprises qui perdraient tout intérêt à contracter avec l'administration pénitentiaire. Elle constituerait en conséquence un obstacle majeur à l'objectif de développement du travail en détention.* » [155]. Pour attirer les concessionnaires, l'absence de contrat de travail et par conséquent, l'inapplicabilité, intra muros, du statut protecteur du salarié est l'argument principal de l'administration. Les entreprises bénéficient alors d'une main d'oeuvre flexible à bas coût. La crainte d'une fuite des concessionnaires a ainsi primé sur la reconnaissance de droits sociaux aux détenus.

B) La concurrence redoutable

L'absence de statut protecteur du travailleur écroué est également présenté comme un moyen de lutte contre la délocalisation. L'administration pénitentiaire justifie ce régime dérogatoire par la nécessité de combatte la concurrence redoutable des pays en développement dont les conditions de travail se rapprochent de celles pratiquées dans les prisons. En effet, les droits des travailleurs sont quasi inexistants et leur rémunération très faible, offrant souplesse et main d'oeuvre bon marché aux entreprises. Pour Gonzague Rimbaud il s'agit de « délocalisation à domicile »[156] ; « pour un entrepreneur prêt à tout pour rogner ses coûts de fabrication, les prisons françaises offrent des conditions de travail similaires à la Chine ou à la Roumanie, les frais de transport et le décalage horaire en moins »[157]. Une aubaine donc pour les entreprises que l'administration continue de mettre en avant pour attirer les concessionnaires.

En outre, certains travailleurs extra muros craignent la concurrence des travailleurs détenus qui les conduirait au chômage. En effet, une partie de l'opinion publique française reproche

---

[155] Projet de loi pénitentiaire, Sénat, n° 495 (session extraordinaire 2007-2008), 23 juillet 2008

[156] G. Rambaud, Le travail en prison. Enquête sur le business carcéral. Autrement, 2010, p.7

[157] *Ibid.*

fréquemment aux détenus de soustraire le travail aux salariés libres. « L'administration pénitentiaire, en entretenant la précarité du statut des détenus, ne fait que répondre à cet argument: par leur protection insuffisante, leurs faibles rémunérations et leurs tâches peu qualifiantes les détenus ne concurrencent pas les travailleurs libres français »[158].

Pour autant, l'argument d'une éventuelle concurrence des travailleurs détenus n'est que peu convaincant. Les tâches confiées aux personnes incarcérées, souvent de faible qualification et peu gratifiantes, ne trouveraient sans doute pas d'exécutants dans le monde extérieur. De plus, la production pénitentiaire n'atteint qu'un volume réduit et est principalement destinée à l'Etat et aux administrations publiques. Ainsi, le travail pénitentiaire ne saurait concurrencer sérieusement l'industrie libre. Cet argument apparait donc insuffisant pour justifier l'exclusion du droit commun.

« Cette nécessité toujours latente de justifier le travail carcéral et d'attirer les concessionnaires souligne le fait que depuis le XIXème siècle, celui-ci semble entaché d'illégitimité »[159], avis partagé et répandu par l'opinion publique.

C) La théorie de « less eligibility »

Enfin, l'administration explique la faiblesse de protection du travailleur pénitentiaire par la volonté d'éviter une concurrence vis-à-vis des travailleurs libres et ainsi rassurer l'opinion publique, souvent hostile aux réformes favorables aux détenus. La théorie dite de *«moindre éligibilité»,* mieux connue sous son nom anglais de *« less eligibility »* se fonde sur l'ancienne conviction qu'une peine de prison ne peut être dissuasive que si les conditions de vie y sont moins attrayantes que celles de la couche la plus défavorisée de la population extra muros[160]. Il faut donc, nécessairement, que la situation du détenu soit plus ardue, voire éventuellement « égale », mais en tout cas, non supérieure, à la situation la plus rude dans laquelle vit le citoyen libre le plus pauvre[161].

---

158 A. Bonduel, « Le droit du travail pénitentiaire, », Mémoire de DEA de droit social, sous la direction de Bernard Bossu, Université de Lille 2, 2001-2002, p. 57-58

159 A-M Marchetti, « Le travail en détention : un révélateur de la condition carcérale », Les cahier de la sécurité intérieure, 31, 1er trimestre 1998, p. 187.

160 F. Dufaux, « L'emploi des personnes incarcérées en prison : pénurie, flexibilité et précariat. Une normalisation ? », Déviance et société, 2010/3, vol. 34.

161 C. Oumalis, Le « droit » des déçus au travail et à la sécurité sociale en Belgique, Mémoire de Master en Droit sous la direction de F. Dorssemont, 2014-2015, p. 17.

Pour une grande partie de la société, les détenus ne sont pas considérés comme dignes de l'effort nécessaire pour améliorer leurs conditions de détention. Les effets nuisibles de ce principe sont alors tangibles dans plusieurs domaines, en particulier, concernant le statut juridique du détenu. Quel homme libre serait prêt à travailler pour 44% du salaire minimum garanti même logé et nourri?[162]. Cela a également pour conséquence qu'un établissement pénitentiaire va plus facilement signer un contrat avec un concessionnaire peu satisfaisant, ou encore qu'il fermera les yeux sur l'éventuel non respect des normes de sécurité[163].

En résumé, *« l'administration pénitentiaire est prise dans des contradictions multiples: inciter à rapprocher les conditions de travail du droit commun, elle est également au défi de développer des ateliers de main d'heure peu qualifiée, mais protégée de la concurrence internationale sans jamais concurrencer directement les travailleurs nationaux »[164].* Les murs de la prison font aujourd'hui encore obstacle à l'introduction du droit commun du travail *intra muros*. La dimension sécuritaire des établissements pénitentiaires et la prise en compte de l'opinion publique sont des forces qui continuent à s'opposer au rapprochement du salariat libre mais qui s'amenuisent. Les discours humanistes de Cesare Beccaria[165] et John Howard[166] sur la valeur du travail pénal ont fait leur chemin. De nos jours, la « normalisation » des conditions de vie des détenus, c'est à dire le *«rapprochement égalitaire des conditions de détention avec les standards de la société libre, tant dans leur dimension sociale que juridique »[167],* est devenu une revendication courante, voire une maxime fondamentale de l'exécution des peines[168]. Ce principe tend évidemment à s'appliquer au travail pénitentiaire. « Faire travailler les détenus s'est toujours formulé comme un impératif moral traversé par une ambivalence structurelle : entre normalisation et différenciation. Ainsi, la puissance normalisatrice du travail et la volonté de combattre le crime et la délinquance par le travail ont toujours été contrebalancées par [...] la volonté [...] de différencier les travailleurs détenus des

---

[162] E. Shea,. « Les paradoxes de la normalisation du travail pénitentiaire en France et en Allemagne », *Déviance et Société*, vol. 29, no. 3, 2005, pp. 349-365.

[163] *Ibid.*

[164]F. Guilbaud, Des travailleurs en quête de liberté : sociologie du travail pénitentiaire, *T*hèse soutenue publiquement le 24 novembre 2008, dir. D. Linhart. p.121

[165] C. Beccaria, « Traité des délits et des peine », 1764, éd. Flammarion, réédité format poche 2006.

[166] Cf. note n° 13

[167] W., LESTING, Normalisierung im Strafvollzug : Potential und Grenzen, pfaffenweiler, Centaurus Verlag, 1988, p. 6, cité par E., SHEA, « Les paradoxes de la normalisation du travail pénitentiaire en France et en Allemagne », Déviance et Société, 2005/3, Vol. 29, pp. 349 et s.

[168] E. Shea,. « Les paradoxes de la normalisation du travail pénitentiaire en France et en Allemagne ». *op. cit.*

travailleurs libres »[169]. Il est intéressant de s'interroger sur la manière dont le travail carcéral s'intègre dans le modèle général de la normalisation ?

[169] F. Guilbaud, Des travailleurs en quête de liberté : sociologie du travail pénitentiaire, Thèse soutenue publiquement le 24 novembre 2008, dir. D. Linhart. p.48.

DEUXIÈME PARTIE: LA TENTATIVE DE « NORMALISATION » AVEC L'INTRODUCTION D'UN DROIT DU TRAVAIL PÉNITENTIAIRE

« L'activité productive est souvent citée comme l'exemple le plus réussi de la normalisation en prison, et ce jusque par les détenus eux-mêmes »[170].

Le principe de « normalisation » consiste en un rapprochement des conditions de détention avec les standards extérieurs dans un objectif de réhabilitation et de réinsertion. Ce mouvement trouve son origine du choc vécu dans les camps de la Seconde Guerre mondiale et du désir d'humaniser les prisons en limitant la peine à la privation de liberté. A titre d'illustration nous pouvons citer, en France, l'abandon du costume pénitentiaire à partir de 1975 ou l'installation de téléviseurs en cellule qui fut autorisée en 1983. Le principe est désormais fermement enraciné partout en Europe en vertu de l'article 64 des Règles pénitentiaires européennes : « *L'emprisonnement, de par la privation de liberté, est une punition en tant que telle. Les conditions de détention et les régimes pénitentiaires ne doivent donc pas aggraver la souffrance ainsi causée, sauf si la ségrégation ou le maintien de la discipline le justifie.* »[171]. En matière de travail, l'article 26.7 énonce en termes généraux que le travail pénitentiaire doit, du point de vue de l'organisation et des méthodes de travail, « se rapprocher autant que possible de celles régissant un travail analogue hors de la prison ». D'autres dispositions spéciales tendent vers le même sens. Il en va ainsi pour le salaire (art. 26.13) ; pour la couverture en cas d'accident de travail, de maladie professionnelle (art. 26.14) ; quant au nombre d'heures de travail (art. 26.15) et quant au temps de repos hebdomadaire (art. 26.16).

La France, pays de droit écrit, traditionnellement réfractaire au « soft law », a tout de même intégré ce principe à l'article D. 433 al. 2 du code de procédure pénale, qui concerne uniquement la normalisation du travail : *« L'organisation, les méthodes et les rémunérations du travail doivent se rapprocher autant que possible de celles des activités professionnelles extérieures afin de préparer les détenus aux conditions normales du travail libre »*.

---

[170] E. Shea,. « Les paradoxes de la normalisation du travail pénitentiaire en France et en Allemagne », *op.cit.*

[171] Conseil de l'Europe, Recommandation R (87) du Comité des Ministres, 1987

Cependant, force est de constater que les résistances à la normalisation persistent. Nous sommes alors confrontés à un véritable paradoxe: « le travail fut le premier aspect de la vie carcérale à être normalisé, bien avant que le concept ait été étendu à la détention en général. Or, la motivation de ce rapprochement n'avait guère trait à la volonté de favoriser la réinsertion des prisonniers ou d'adoucir la période en détention, mais visait essentiellement à augmenter la productivité de la main d'œuvre et se focalisait ainsi sur les aspects organisationnels. Deux cents ans plus tard, la normalisation se limite toujours aux mêmes aspects initiaux et n'a que très partiellement suivi l'essor de la législation du travail. » [172]. En effet, en dehors de l'organisation des ateliers qui semble se rapprocher des conditions d'exercices de l'extérieur (méthodes de production, rythme etc…), le travail carcéral reste principalement exorbitant du droit commun. Or, le président de la République a déclaré le 6 mars 2018 « on ne peut pas demander à des détenus de respecter la société, de pouvoir se réinsérer en elle » si « on nie [leur] dignité et [leurs] droits »[173].

L'évolution du droit du travail pénitentiaire tend indéniablement vers le droit commun afin de rétablir un minimum d'humanité au sein des établissements pénitentiaires. Toutefois, les murs de la prison sont épais et rendent difficiles le rapprochement avec le droit commun du travail (Chapitre I). Nous ne pouvons alors qu'espérer le développement d'un véritable statut juridique du détenu travailleur (Chapitre II) porteur de droits et vecteur d'autonomie et de dignité.

[172] E. Shea,. « Les paradoxes de la normalisation du travail pénitentiaire en France et en Allemagne », *op.cit.*

[173] E. Macron, Président de la République, Discours à l'École Nationale de l'Administration Pénitentiaire (ENAP), 6 mars 2018.

CHAPITRE I : UN RAPPROCHEMENT DIFFICILE AVEC LE DROIT COMMUN DU TRAVAIL

Pour M. Danti-Juan, l'alignement des droits des détenus sur ceux du milieu libre relève d'un « faux-semblant »[174]. Il semble tout de même exagéré de réduire à néant l'influence du modèle salarial sur le travail pénitentiaire. En effet, bien que théorique, la proximité avec le modèle salarial extérieur a connu quelques avancées (Section 1). Toutefois, elles demeurent limitées en raisons de la prégnance du modèle sécuritaire intérieur qui pèse lourd sur l'organisation du travail (Section 2).

SECTION 1: UNE PROXIMITÉ THÉORIQUE AVEC LE MODÈLE SALARIAL EXTÉRIEUR

En l'absence de véritable contrat de travail, la relation de travail en milieu carcéral est marquée par de nombreuses dérogations au droit commun. « Certes, il est faux de parler à propos du droit du travail d'une zone parfaite de non droit: il existe en effet des petits bouts de droit ou, pour les plus optimiste, un droit à grand trou »[175]. En effet, le code de procédure pénale se réfère lui - même au modèle salarial [176]. Dans un certain nombre de domaines, le législateur a ainsi clairement affiché sa volonté de rapprocher les règles applicables en prison à celles du droit commun. Ainsi, en dehors des prescriptions du code du travail relatives à l'hygiène et à la sécurité qui s'appliquent plus ou moins en prison (A), certaines similitudes correspondent à un emprunt des règles de droit commun (B).

---

[174] M. DANTI-JUAN, « Les droits sociaux du détenu » in PRADEL (J). *La condition juridique du détenu*, Cujas, Paris, 1993, p. 100.

[175] P. Auvergnon, « Travail et droit en prison : d'un déni et de quelques questions », P. Auvergnon (dir.), Droit du travail en prison : d'un déni à une reconnaissance, PUB, 2015, p. 15

[176] P. Auvergnon « Le travail pénitentiaire entre impératifs sécuritaires et droit commun », *Les cahiers de la justice*, 2011/3, p.183-197

§1- L ‘application approximative du droit commun quant aux règles d’hygiène et de sécurité

Un seul domaine du droit du travail est parvenu à faire son entrée dans la prison: l’hygiène et la sécurité. L’article D. 433-7 du CPP impose expressément l’application des livres I,II, II, IV, V VII de la quatrième partie du code du travail aux travaux des détenus effectués à l’intérieur ou à l’extérieur des EP. L’article « ne prévoit nulle dérogation ni atténuation sur ce point. Sur le plan des principes, il faut donc se réjouir de l'état du droit. Il ne saurait naturellement être transigé quant à la sécurité et à l'hygiène et rien ne saurait justifier qu'il y soit porté atteinte »[177].

Pourtant, « sauf quelques cas de conditions de production équivalentes, en termes de santé et de sécurité, à celles d’entreprises privées fonctionnant à l’extérieur de la prison, l’identité (relative) de normes est loin de valoir identité des réalités observables »[178]. En effet, les rapports dénonçant l’irrespect des règles d’hygiène et de sécurité intra-muros se sont multipliés. A cet égard, un rapport du Sénat révèle que « les bâtiments anciens ne permettent pas de travailler dans de bonnes conditions d'hygiène et de sécurité ; tout d'abord, dans un nombre important de maisons d'arrêt, le travail s'effectue en cellule dans des conditions souvent dignes d'un atelier clandestin ; ensuite, les ateliers ne sont souvent plus aux normes de sécurité incendie »[179]. Par ailleurs, « une trop grande légèreté des concessionnaires, hélas insuffisamment rappelés à l'ordre par l'institution carcérale, peut avoir sa part de responsabilité. Les détenus ne sont ainsi pas toujours dotés des équipements de sécurité (gants, casques, chaussures, masques...) obligatoires, ni sensibilisés à la nécessité de les utiliser. Leur formation a souvent aussi été minimale »[180].

L’insalubrité des locaux ainsi que l’absence de sensibilisation des détenus aux risques professionnels sont malheureusement encore à déplorer au sein des prisons. « Alors que le fonctionnement d’un établissement pénitentiaire est centralement déterminé par la question de la sécurité, on accorde ici en réalité peu d’attention à la sécurité des personnes au travail »[181].

---

177 M. Herzog-Evans, *Droit pénitentiaire 2020-2021*, 3e édition, Dalloz Action, 2019, p.355

178 P. Auvergnon, « Le travail pénitentiaire entre impératifs sécuritaires et droit commun », *op.cit.*

179 Rapport de la commission d’enquête sur les conditions de détention dans les établissements pénitentiaires en France, Sénat, 2000, n° 449

180 M. Herzog-Evans, *Droit pénitentiaire 2020-2021*, *op.cit.* p. 355

181 P. Auvergnon et C. Guillemain, Le travail pénitentiaire en question. *op. cit.* p.86

Ainsi, « entre monde du travail «libre» et «travail en prison », on doit avant tout signaler la différence de contrôle des conditions d'emploi et de travail »[182]. Certes, le code de procédure pénale prévoit que le directeur d'un établissement pénitentiaire « peut solliciter l'intervention des services de l'inspection du travail» et que «cette intervention donne lieu à un rapport, (...), qui indique, s'il y a lieu, les manquements en matière d'hygiène et de sécurité et recommande les mesures de nature à remédier à la situation » [183], mais, en réalité, cette intervention demeure trop circonscrite et se réduit là une fonction de « quasi-conseil en matière d'hygiène et de sécurité »[184]. Le contrôle de l'inspecteur du travail se limite à l'application des règles d'hygiène et de sécurité. Les autres aspects de la relation de travail (rémunérations, conditions d'embauche, etc.), qui ne sont pas subordonnés au respect du Code du travail, ne peuvent être remis en cause[185]. De plus, il est prévu que le rapport rédigé par l'inspecteur du travail indiquant les manquements et les recommandations en matière d'hygiène et de sécurité au travail doit recevoir application ou faire l'objet d'un calendrier de réalisation dans un délai de deux mois. Toutefois, en pratique, les préconisations de l'inspecteur du travail demeurent lettre morte. L'OIP cite un bilan dressé par la Direction de l'Administration Pénitentiaire en janvier 2008 qui montre que 38% des préconisations émises en trois ans dans les établissements inspectés sont restées inappliquées[186].

Par conséquent, les interventions de l'inspection du travail sont profondément insuffisantes pour garantir le respect des normes d'hygiène et de sécurité *intra muros*. Le travailleur détenu n'est même pas en mesure de contester les mesures prises par l'administration déterminant ses conditions de travail, notamment sur le respect des normes de sécurité et d'hygiène[187]. Il faut souligner également l'inégalité face à un danger grave ou imminent: « les travailleurs « *libres* » peuvent alors exercer unilatéralement un droit de retrait; ils peuvent également voir, en fonction des hypothèses, l'inspecteur du travail imposer un arrêt temporaire de chantier et/ou verbaliser. En revanche, lorsque la situation du travail présente « *un risque grave et imminent pour la santé ou la sécurité des personnes détenues au travail* », la seule conséquence semble être le changement du délai de réponse

---

[182]P. Auvergnon « Le travail pénitentiaire entre impératifs sécuritaires et droit commun », *op.cit.*

[183] art. D. 433-8 du code de procédure pénale

[184] P. Auvergnon « Le travail pénitentiaire entre impératifs sécuritaires et droit commun », *op.cit.*

[185] Circ. AP n°99-102 du 16 juillet 1999, inédite

[186] OIP, Les conditions de détention en France, La Découverte, 2012, p.297.

[187] Tribunal administratif de Rennes, 10 octobre 2014, n° 1205245

du chef d'établissement au rapport de l'inspecteur du travail: de deux mois il est « r*amené à quinze jours* » ! »[188].

Même si le droit commun du travail s'applique dans son principe en matière d'hygiène et de sécurité, le décalage avec la pratique est frappant.

§2- Les emprunts des règles du droit commun

L'influence du modèle salarial est également visible dans plusieurs situations pour lesquelles le législateur s'est inspiré des normes extra muros. Tel est le cas pour la protection sociale partielle des détenus (A), leurs rémunérations indexées sur le SMIC (B), et la durée du temps de travail (C).

A) Une protection sociale partielle

En matière de protection sociale, le droit international prône depuis longtemps l'égalité entre personnes libres et personnes incarcérées. L'article 22 de la Déclaration universelle des droits de l'homme de 1948 dispose que « Toute personne, en tant que membre de la société, a droit à la sécurité sociale ; elle est fondée à obtenir la satisfaction des droits économiques, sociaux et culturels indispensables à sa dignité et au libre développement de sa personnalité, grâce à l'effort national et à la coopération internationale, compte tenu de l'organisation et des ressources de chaque pays ». En droit interne, l'alinéa 11 du Préambule de la Constitution de 1946 dispose que la Nation « garantit à tous, notamment à l'enfant, à la mère et aux vieux travailleurs, la protection de la santé, la sécurité matérielle, le repos et les loisirs. Tout être humain qui, en raison de son âge, de son état physique ou mental, de la situation économique, se trouve dans l'incapacité de travailler a le droit d'obtenir de la collectivité des moyens convenables d'existence ».

Or, « l'une des raisons de l'attractivité du modèle salarial à l'extérieur de la prison tient au fait que le contrat de travail à longtemps constitué le « ticket d'entrée » d'une protection sociale

[188] P. Auvergnon « Le travail pénitentiaire entre impératifs sécuritaires et droit commun », *op.cit.*

étendue »[189]. Pourtant, le travail n'ouvre à la personne écrouée que peu de droits spécifiques. Depuis la loi n° 94-43 du 18 janvier 1994, l'individu incarcéré est affilié au régime de la sécurité sociale en qualité de détenu, comme l'impose l'article L 381-30 du Code de la sécurité sociale. « La personne incarcérée est dont un détenu-travailleur, non un travailleur détenu, et c'est en cette qualité que des droits lui sont ouverts » [190]. Le code de procédure pénale prévoit que « le droit à la réparation des accidents du travail et des maladies professionnelles est reconnu aux personnes détenues exécutant un travail, selon les modalités du régime spécial établi par les dispositions du code de la sécurité sociale »[191]. Par ailleurs, les rémunérations des détenus travailleurs « sont soumises à cotisations patronales et ouvrières selon les modalités fixées, pour les assurances maladie, maternité et vieillesse », par le code de sécurité sociale[192]. Travailler en prison emporte donc affiliation aux branches « maladie-maternité », « accident du travail- maladie professionnelle » et « vieillesse ».

« Cependant, là encore, si la situation des détenus a été modifiée dans un sens favorable, ces derniers bénéficient seulement d'une protection sociale minimum. L'idée que le détenu a commis une faute justifiant son incarcération et les difficultés matérielles semblent, en partie, s'opposer à un alignement des droits.»[193]. En effet, ils peuvent bénéficier des prestations en nature de l'assurance maladie et maternité servies par le régime général dans les conditions fixées par les articles L. 381-30 à L. 381-30-6 du code de la sécurité sociale ». Il n'y a là aucune condition d'activité pour l'ouverture de droits à prestation. Néanmoins, il s'agit alors des seules prestations « en nature ». « La privation de tout droit à prestations en espèces est une des caractéristiques de la protection sociale en prison; pour la justifier, on invoque la prise en charge matérielle du détenu; on occulte par là même la prolifération des situations d'indigence dans des établissements pénitentiaires où tout ou presque se paye, souvent bien plus cher qu'à l'extérieur »[194]. L'absence de droit aux prestations en espèces est donc plutôt critiquable. Comme le rappelle l'OIP, des voix se sont élevées

---

189 P. Auvergnon « Le travail pénitentiaire entre impératifs sécuritaires et droit commun », *Les cahiers de la justice*, 2011/3, p.183-197

190 M. Badel, Les droit sociaux derrière les barreaux: aspects de protection sociale, P. Auvergnon (dir.), Droit du travail en prison : d'un déni à une reconnaissance, PUB, 2015, p.77

191 Art. D. 433-9 du CPP.

192 Art. D. 433-4 al. 2 du CPP. 43. Art. D. 366 du CPP.

193 P. Auvergnon et C. Guillemain, Le travail pénitentiaire en question. Une approche juridique et comparative, *op. cit.* p. 98.

194 P. Loridant, *Le Travail à la peine*. Rapport d'information sur la mission de contrôle sur le compte de la Régie Industrielle des Etablissements Pénitentiaires (RIEP), Sénat, 19 juin 2002, p. 98.

à diverses reprises pour souligner « qu'il n'est pas normal que le détenu qui cotise normalement à l'assurance maladie et à l'assurance accidents du travail ne puisse bénéficier d'une indemnité en cas d'incapacité à occuper son poste »[195]. Le droit aux indemnités journalières en cas d'accident de travail permettrait au moins de garantir de manière plus satisfaisante les droits associés au travail.

Concernant les droits aux prestations hors sécurité sociale liées à l'exercice d'une activité professionnelle, ils disparaissent dès l'incarcération. D'abord, en matière d'indemnisation du chômage, le détenu ne peut plus être considéré comme demandeur d'emploi n'étant pas « immédiatement disponible pour occuper un emploi »[196]. En effet, le droit à l'allocation d'aide au retour à l'emploi (ARE) est conditionné à l'inscription à Pôle emploi. Manifestement, la personne écrouée est dans l'incapacité matérielle de se livrer aux démarches requises et « on peut difficilement admettre que la demande de travail qu'elle ferait à l'établissement pénitentiaire serait suffisante pour être considérée comme équivalente ». L'incarcération suspend également les droits au revenu de solidarité active (RSA) lorsqu'elle dépasse 60 jours[197]. Or, environ 35% de la population pénale est concernée par une situation d'indigence[198]. Il est compréhensible qu'en prison le détenu ne puisse satisfaire les exigences d'insertion posées pour le maintien de l'allocation[199]. « Toutefois la dimension de lutte contre la pauvreté du RSA demanderait de l'adapter en faveur des personnes incarcérées d'autant que si l'incarcération fait disparaitre certains besoins auxquels l'allocation de RSA est dédiée, elle ne les supprime pas tous »[200]. La pauvreté est aussi une réalité carcérale et contrairement à une opinion communément admise, le coût de la vie en prison s'élève au minimum à 200 € par mois[201]. Mais toutes les propositions visant à permettre aux personnes incarcérées de bénéficier d'une quote-part du RSA, qui prendrait en compte « l'avantage » que constitue la gratuité du logement et de la nourriture, ont été rejetées dans le cadre des débats sur la loi pénitentiaire en 2009. Le législateur a préféré instaurer une aide en nature destinée à améliorer

---

[195] *Ibid.*

[196] C. trav., art. L. 5411-7 et R. 5411-10.

[197]CASF, art. R. 262-45. Si le bénéficiaire a un conjoint, un partenaire lié par un pacte civil de solidarité, un concubin ou une personne à charge définie à l'article R. 262-3, il est procédé au terme des 60 jours à un examen des droits dont bénéficient ces autres personnes, le bénéficiaire n'étant plus alors compté au nombre des membres du foyer.

[198] Exposé des motifs de la loi pénitentiaire du 24 novembre 2009

[199] Articles L 262-27 à L 262-19 du Code de l'action sociale et familiale

[200] M. Badel, Les droit sociaux derrière les barreaux: aspects de protection sociale, *op.cit.*, p.93

[201] P. Loridant, *Le travail à la peine*. *op.cit.* p. 105

les conditions matérielles d'existence des détenus dont les ressources sont inférieures à 50 euros[202]. Il n'est pas sûr qu'un progrès sensible réside dans cette aide qui s' élève à 20 euros.

Le détenu est également privé du droit à la retraite complémentaire. En dehors des murs de la prison, l'activité professionnelle entraine pour celui qui travaille l'affiliation à un régime de retraite obligatoire. Certes, selon l'article L 381-31 du Code de la sécurité sociale, le détenu exerçant un travail pénal est affilié obligatoirement à l'assurance vieillesse de sorte que leur retraite de base est assurée de façon identique à celles des travailleurs libres. Cependant, aucune disposition ne prévoit leur affiliation aux régimes de retraites complémentaires, l'ARGIC et l'ARRCO. En effet, le droit du travail n'impose l'obligation de cotiser au régime complémentaire que pour les seuls salariés. Or le travail pénitentiaire étant par principe exclusif du contrat de travail, les juges ont pu rejeter les prétentions d'un détenu qui, ayant constaté à l'occasion de la liquidation de ses droits à la retraite que l'administration pénitentiaire n'avait pas versé les cotisations de retraite complémentaire, demandait son affiliation rétroactive ou l'indemnisation du préjudice résultant de cette carence[203]. Sur ce point, la Cour EDH a également jugé qu'un Etat pouvait exclure les travailleurs détenus du régime général de la sécurité sociale, et en particulier du régime des pensions de retraite[204].

J. Pradel considère que la protection sociale du détenu est quasi identique à celle des salariés. Il est vrai certes, que la protection sociale en détention est maintenue à plusieurs titres, mais il n'en demeure pas moins que de nombreuses limites lui sont apportées. « L'absence de prestations en espèces dans le régime d'assurance maladie et maternité, ainsi que la suspension du RSA, renseignent sur la propension du droit français à refuser aux détenus ce qui pourrait constituer un revenu de remplacement ou de subsistance garanti par la loi, et selon des critères établis par elle »[205].

B) Une rémunération indexée sur le SMIC

Bien que le droit pénal organise le non-droit au contrat de travail pour les condamnés, le travail des détenus est pourtant rémunéré. « Cette rémunération s'explique tout d'abord par cette idée que le travail n'est plus imposé à titre de sanction mais dans un but de réinsertion du

---

[202] Article D 347-1 du CPP.

[203] Cass. civ, 2è, 11 octobre 2006, Bulll. civ. II, n°259, JCP S 2006, p. 47, note P. Coursier.

[204] CEDH, 7 juin 201, n°37452/02, Stummer c. Autriche

[205] M. Mollon, « Les droits sociaux des détenus », *op.cit.* p. 56

condamné »[206]. Elle est motivée également par des raisons d'équité et d'humanité ; « il est équitable de tenir compte au détenu de son activité productive, de lui permettre de disposer de certaines ressources et il est humain de l'encourager au travail, de l'habituer à vivre de ses gains professionnels et à gérer un budget »[207]

Le code de procédure pénale précise que les rémunérations du travail doivent se rapprocher autant que possible de celles des activités professionnelles[208]. L'un des progrès de la loi pénitentiaire de 2009 a donc été l'indexation de la rémunération des détenus sur le SMIC. L'idée avancée avait été que son indexation sur cette précision normative introduirait « un peu de droit commun du travail dans l'établissement pénitentiaire et (contribuerait) à donner au détenu le sentiment qu'il est, de ce point de vue, un travailleur comme un autre »[209]. Cette objectivation - de principe - de la rémunération des détenus travailleurs varient en fonction du régime sous lequel les personnes détenues sont employées. Quatre planchers horaires ont été déterminés par décret: 45% du SMIC (4,56 € en 2020) pour les activités de production, 20 (2,03€), 25 (2,53€) et 33% (3,35€) du SMIC pour le service général, au regard de trois classes d'emploi.

Toutefois, en pratique, cette indexation est très peu respectée. Le CGLPL a révélé que le taux de travailleurs en-deçà de la moyenne de rémunération horaire théorique est notoirement plus important que celui approchant ou dépassant ce seuil.[210]

Dans le cas des emplois du service général, les détenus employés directement par l'AP, pour son usage propre, sont rémunérés le plus souvent à la journée selon le barème des classes défini à partir de la technicité des tâches correspondant aux postes[211]. Dans le cas des emplois dans les ateliers gérés par la RIEP ou des entreprises concessionnaires, les travailleurs incarcérés sont rémunérés à l'heure ou à la pièce. La plupart des emplois de la RIEP sont rémunérés à l'heure, parfois selon les grilles salariales faisant varier le niveau de salaire horaire en fonction de la qualification ou l'ancienneté du travailleur, se rapprochant ainsi de celles qui ont cours dans

---

206 B. Bouloc, Droit de l'exécution des sanctions pénales, Précis Dalloz, n°6, Octobre 2020, p.252

207 *Ibid.*

208 Art. D. 433 du CPP

209 N. About, avis n° 222 fait au nom de la commission des affaires sociales sur le projet de loi pénitentiaire (http://www.senat.fr/rap/a08-222/a08-222.html).

210 CGLPL, Rapport 2011, *op.cit.*

211 F. Guilbaud, La question salariale du travailleur détenu: un défi pour l'imagination juridique, in *Droit du travail en prison : d'un déni à une reconnaissance ?. op.cit.* p. 59.

différents secteurs industriels. En revanche, dans le cas des emplois en ateliers des entreprises concessionnaires, la rémunération à la pièce, traditionnelle en prison, se perpétue. « En général, il est avancé que le prix de la pièce est déterminé en référence au taux horaire, et que si les détenus respectent la cadence de production prescrite, la rémunération est équivalente au taux horaire. En réalité, la cadence est souvent hors de portée. Et, par voie de conséquence, les rémunérations bien plus faibles que le minimum censé être garanti »[212]. Plus récemment, dans son avis relatif au travail publié en 2017, le CGLPL constate que « de manière générale, les contrôleurs observent lors des visites que les rémunérations pratiquées sont largement inférieures au (minimum prévu) en raison notamment du mode de calcul de la rémunération à la pièce »[213]. L'administration pénitentiaire a été condamnée à diverses reprises pour ce système de rémunération illégal[214]. Dans un rapport conjoint[215], trois corps d'inspection – justice, affaires sociales et finances – ont estimé à près de 135 000 € le montant des sommes versées entre 2012 et juin 2015 en compensation des manques à gagner des quelques détenus qui ont osé engager des actions. Mais, dans le même temps, ils ont relevé que ces montants, certes « pas négligeables », « ne sont pas suffisamment dissuasifs pour inciter l'administration pénitentiaire à rentrer dans le droit chemin.

Par ailleurs, depuis 2010, l'acte d'engagement, signé entre le chef d'établissement et la personne détenue, fixe la rémunération en indiquant la base horaire et les cotisations sociales afférentes[216]. Or, ces « notices d'information » que l'on présente comme des substituts au contrat de travail ne font pratiquement jamais mention du taux de rémunération minimum prévu par la loi. « Ainsi, dans un acte qu'elle fait signer à un détenu affecté aux ateliers en mai 2017, l'administration se contente d'écrire qu'elle *« s'engage à rémunérer l'opérateur en fonction des tarifs définis par Gepsa [le prestataire privé en charge du travail] et affichés pour chaque activité »*. Plus bas, il est indiqué que *« tout manquement de l'opérateur à ses engagements «* – dont le fait de ne pas *« avoir une attitude positive et constructive dans le travail » – « entrainera un rapport d'incident » susceptible de déboucher sur « des sanctions pouvant aller jusqu'au déclassement*

---

[212] CGLPL, Rapport 2011, *op.cit.*

[213] CGLPL, Avis du 22 déc. 2016*, op.cit.*

[214] Par exemple, TA Toulouse, ordonnance n°1204619, 26 décembre 2012 ; TA Limoges, ordonnance n°130113, 22 août 2013 ; TA Châlons-en-Champagne, ordonnance n°1600424, 12 mai 2016.

[215] GSJ, IGAS, IGF, Mission d'évaluation des politiques interministérielles d'insertion des personnes con ées à l'administration pénitentiaire par l'autorité judiciaire, juillet 2016.

[216] Art. R. 57-9-2 du CPP, issu du décret n° 1634 du 23 décembre 2010.

». L'administration exige discipline et entrain des détenus, alors qu'elle foule du pied l'une des rares règles qui encadrent le travail. »[217]. Dans ces circonstances, le détenu n'a pas la possibilité de vivre dignement de son travail en prison, surtout qu'il n'a pas la possibilité de contester les mesures unilatérales prises par l'employeur devant la juridiction prud'homale, notamment s'agissant de sa rémunération[218].

La petitesse des rémunérations est donc liée à la manière de calculer celles-ci d'une part, et à l'irrégularité des temps travaillés d'autre part.

C) Une durée de travail rarement respectée

De manière générale, les salaires des détenus sont dérisoires car ils dépendent du temps travaillé qui, pour des raisons totalement indépendantes de la volonté des détenus, est souvent très limité.

Le règlement intérieur type des établissements pénitentiaires (RITEP), annexé à l'article R. 57-6-18 du code de procédure pénale, affirme pourtant que « la durée du travail par jour et par semaine ne peut excéder les horaires pratiqués en milieu libre dans le type d'activité considéré » « la durée du travail par jour et par semaine ne peut excéder les horaires pratiqués en milieu libre dans le type d'activité considéré. Les horaires doivent prévoir le temps nécessaire pour le repos, les repas, la promenade et les activités éducatives et de loisirs. Le respect du repos hebdomadaire et, sous réserve des nécessités liées à la continuité du service, des jours fériés, doit être assuré. »[219]. De nouveau, il faut noter la référence au « milieu libre » qui témoigne du rapprochement souhaité entre les conditions de travail *intra-muros* et *extra-muros*. En théorie, le temps de travail par jour et par semaine devrait donc s'accorder autant que possible de ceux pratiqués en dehors des prisons pour le même type de travail, sans jamais en dépasser la durée.

Toutefois, dans l'enceinte de la prison, il n'existe aucune disposition précise concernant les durées journalière et hebdomadaire ainsi que les horaires de travail[220]. Ils sont en principe fixés dans

[217] M. Crétenot, Travail en prison : la servitude organisée, *op.cit.*

[218] Cass. soc., 17 décembre 1996, n°92-44.203

[219] art. 15, al. 2, première partie du RITEP

[220] B. Bouloc, … *op. cit.*, p. 251

le règlement intérieur de l'établissement ou dans celui du service ou de l'atelier. Les « supports » ou « actes » d'engagement, bien qu'ils doivent en principe disposer sur la durée de travail, sont souvent silencieux, notamment, sur le « régime » et les « horaires de travail »[221]. Cependant, en pratique, la régularité du travail n'est pas garantie; dans la majorité des établissements pénitentiaires, les détenus qui ont la chance d'occuper un emploi travaillent généralement pour un nombre d'heures inférieur au nombre d'heures standards pratiquées à l'extérieur. Si la référence actuelle en matière de durée journalière du travail est de six heures pour la production et de cinq heures pour le service général, cette référence indicative varie selon les activités et les établissements. En atelier, tout dépend des besoins du concessionnaire. En effet, pour les activités de production, cette « moyenne de référence » ne dit rien du nombre d'heures réellement effectuées par un détenu hebdomadairement et, encore moins, mensuellement, du fait du turn-over organisé pour répondre à une forte demande et une faible offre de travail en prison aujourd'hui[222]. La main-d'œuvre pénale, sollicitable à merci, constitue souvent une variable d'ajustement[223]; en cas de production à flux tendu, les détenus sont fortement mobilisés, puis cela s'arrête, sans qu'aucune indemnité ne leur soit versée. Ce temps de travail réduit peut s'expliquer par plusieurs causes: le manque de travail disponible en prison, la mise en place dans certains établissements pénitentiaires d'un partage du travail disponible ou encore les contraintes liées à la vie carcérale ayant pour conséquence que la journée de travail d'un prisonnier peut être à plusieurs reprises interrompue. En effet, « l'une des difficultés quotidiennes dans le fonctionnement d'une prison est de faire coïncider des emplois du temps multiples à l'intérieur de la journée pénitentiaire »[224]. Les détenus sont eux-mêmes soumis aux horaires de service des surveillants, qui doivent appliquer les procédures de contrôle lors de chaque prise de poste ; le mouvement des travailleurs en direction des ateliers peut prendre du temps, en raison de l'implantation excentrée des ateliers et de la nécessité de franchir des grilles et des sas ; par ailleurs, les prisonniers peuvent être appelés à cesser le travail pour aller aux parloirs, pour répondre à une convocation du juge, pour subir un examen médical, etc[225]. Ainsi, « bien souvent, les personnes détenues sont confrontées à une incompatibilité entre le travail et la promenade ou les autres activités. Elles doivent alors opérer un choix, voire y renoncer pour

[221] art. R. 57-9-2 CPP

[222] P. Auvergnon, Travail Pénitentiaire, Répertoire de droit pénal et de procédure pénale, octobre 2018

[223] OIP, Le travail en prison en France en 2020, *op.cit.*

[224] F. Guilbaud, La question salariale des travailleurs détenus: un défi pour l'imagination juridique, *op.cit.* p.69.

[225] P. Auvergnon et C. Guillemain, *Le travail pénitentiaire...op. cit.* p. 93

conserver leur emploi » [226]. En revanche, lorsque que les détenus travaillent en cellule, c'est plutôt la tendance inverse qui s'applique : beaucoup d'entre eux dépassent la durée légale de travail[227].

En ce qui concerne le repos hebdomadaire et les jours fériés, en règle générale, les détenus ne travaillent ni le week-end ni les jours fériés[228]. Ce droit au repos n'est cependant pas toujours respecté au « service général », notamment aux cuisines ou au service de maintenance qui nécessitent de la main d'oeuvre en permanence. Cet état de fait est parfois officialisé dans certains actes d'engagement, ainsi d'un « auxiliaire de galerie » devant travailler « du lundi au dimanche », 7 heures 30 par jour, étant précisé « qu'en dehors des horaires de travail », il devait rester « disponible » en cas de besoin[229]. Pour le CGLPL, « les auxiliaires du service général, pour la grande majorité, ne bénéficient pas de jour de congé hebdomadaire et travaillent donc tous les jours »[230]. Il recommande "la mise en place d'un poste d'auxiliaire dit « polyvalent » a n de pallier les absences des autres auxiliaires du service général (notamment durant leur repos hebdomadaire) ou d'un système de roulement peut permettre à tous de bénéficier d'au moins une journée de congé par semaine »[231].

Ainsi nous ne pouvons que constater qu'il n'y a pas de juste milieu en prison. Soit le temps de travail est supérieur par rapport aux horaires standards pratiqué extra muros, soit il est nettement insuffisant. La proximité au droit commun du travail reste de ce fait toute relative, notamment en raison de l'impératif sécuritaire qui règne au sein des établissements pénitentiaires.

SECTION 2: UNE ORGANISATION DU TRAVAIL SOUMISE AU MODÈLE SÉCURITAIRE INTÉRIEUR

Les multiples exigences d'ordre de la vie carcérale expliquent que le travail carcéral reste principalement exorbitant du droit commun. Cela se traduit notamment par l'éloignement des règles

---

[226] CGLPL, Rapport d'activité 2011...*op. cit.*

[227] P. Loridant, *Le Travail à la peine… op.cit.* p. 28

[228] P. Auvergnon et C. Guillemain, *Le travail pénitentiaire...op. cit.* p. 102

[229] M. Crétenot, Travail en prison : la servitude organisée, *op.cit.*

[230] CGLPL, Avis du 22 déc. 2016, *op.cit.*

[231] Ibid.

du droit commun quant à l'accès au travail (1) et une éviction certaine de ces règles durant l'exécution de la relation de travail (2).

§1- L' éloignement des règles de droit commun quant aux extrémités de la relation du travail

En prison, les détenus ne postulent pas à un emploi et accèdent encore moins à un entretien d'embauche. Ils peuvent seulement faire savoir qu'ils souhaitent figurer sur la liste des effectifs de travailleurs pour espérer obtenir une activité professionnelle (A).Quant à la fin de la relation de travail, la « loi demeure celle de l'informel »[232] (B)

A) L'accès au travail soumis à l'arbitraire de l'administration pénitentiaire

« En prison, l'accès au travail apparaît bien plus incertain que dans le reste de la société, alors même que le «droit à l'emploi» est reconnu constitutionnellement à tout citoyen et que le fait d'être détenu, faut-il le rappeler, ne fait pas perdre sa citoyenneté. Il y aurait sur ce point, en prison encore plus qu'à l'extérieur, un simple « droit à solliciter un emploi » »[233]. En effet, c'est ce que semble sous-entendre la formule utilisée dans le code de procédure pénale : « les personnes détenues, quelle que soit leur catégorie pénale, peuvent demander qu'il leur soit proposé un travail »[234]. Le même code prévoit que «le travail est procuré aux détenus compte tenu du régime pénitentiaire auquel ceux-ci sont soumis, des nécessités de bon fonctionnement des établissements ainsi que des possibilités locales d'emploi »[235]. Ainsi, l'accès à une activité professionnelle en détention relève d'une procédure spéciale dite de « classement ». Cette procédure doit permettre aux personnes détenues qui le souhaitent de travailler à un poste qui répond dans la mesure du possible à leurs attentes, en détention et en vue de leur sortie.

Comme le note le CGLPL, « le caractère dérogatoire au droit commun du travail pénitentiaire transparaît dans le terme utilisé pour l'accès à l'emploi en détention : le « classement » ». En effet, cette procédure débute par une « demande écrite au chef d'établissement » de la personne détenue

---

[232] P. Auvergnon « Le travail pénitentiaire entre impératifs sécuritaires et droit commun », *op.cit.*

[233] *Ibid.*

[234] Article D 432 du CPP

[235] Article D 432-3 al. 1 du CPP

pour solliciter un travail[236], « ce qui pose problème à de nombreux détenus »[237]. Les demandes de travail sont ensuite examinées par la commission pluridisciplinaire unique (CPU), présidée par le chef d'établissement (ou l'un de ses représentants). Le détenu peut accompagner sa demande de souhaits pour un type de travail en particulier, mais la CPU n'est pas forcée de les prendre en compte. Elle dispose ainsi de toute latitude pour satisfaire ou non à la demande de travail et choisir le poste attribué. Toutefois, En cette matière, le code de procédure pénale prévoit, des limitations au droit d'accès au travail carcéral, notamment des interdictions d'activités justifiées par des contraintes sécuritaires. C'est ainsi que l'article D. 244 dispose qu'« aucun détenu ne peut remplir un emploi comportant un pouvoir d'autorité ou de discipline », et dans le même ordre d'idées, que l'article D. 433-3 interdit leur classement « aux écritures de la comptabilité générale, au greffe judiciaire ou dans les services de santé ». A nouveau, c'est le maintien de l'ordre public au sein de la prison qui justifie ces prohibitions d'emplois.

Au-delà de ces interdictions légales, le poste doit être choisi, en principe, en fonction des capacités physiques et intellectuelles du détenu mais aussi de l'influence que ce travail peut exercer sur les perspectives de réinsertion[238]. Par ailleurs, il doit être tenu compte en priorité de la situation familiale, financière et de l'existence de parties civiles à indemniser[239]. Toutefois, « le choix des travailleurs s'organisent différemment selon les établissements » et « il n'existe pas de procédure fixant les critères de choix, ceux-ci ne sont jamais clairement affichés »[240]. Les visites des établissements pénitentiaires sont donc l'occasion de constater la diversité des critères retenus et priorisés dans le cadre de l'examen de leurs demandes en CPU: ancienneté de la demande, comportement en détention, niveau scolaire, compétences, perspectives de réinsertion, motivation, absence de contre-indications médicales, inactivité, etc. Il semblerait également que « beaucoup de postes sont dans les faits offerts à des détenus « informateurs » qui acceptant de collaborer avec le chef de détention en lui livrant des informations de premières mains sur l'état des trafics, sur les auteurs de violences sur des codétenus et sur les projets d'évasion ou de mutinerie »[241]. En réalité, les critères qui prévalent le plus souvent sont donc davantage tournés vers la gestion de la détention.

---

[236] art. 15, al. 1[er], seconde partie du RITEP

[237] M. Herzog-Evans, Droit pénitentiaire, *op. cit.* p.347

[238] Article D 432-3 du CPP

[239] Article D 432-3 du CPP

[240] CGLPL, Rapport d'activité 2011...*op. cit.* p.173

[241] I*bid.*

Le choix du classement mêlent des logiques de récompenses mais aussi des objectifs de maintien de l'ordre, et de préservation des intérêts des concessionnaires en vue de les fidéliser. « Ainsi par exemple, les personnes condamnées ou poursuivies pour a aires de mœurs sont le plus souvent écartées des ateliers où elles pourraient subir des brimades de nature à créer des incidents ou perturber la production. Les personnes présentant une «trop forte» ou «trop faible» personnalité sont fréquemment exclues des postes d'auxiliaires d'étage du «service général», car ils impliquent une grande liberté de circulation et des passages dans chaque cellule, qui font craindre des trafics à l'administration. Les personnes âgées ou en situation de handicap sont, quant à elles, fréquemment tenues à distance des ateliers, au profit de détenus à même d'être productifs et ayant un « bon comportement » »[242]. Pour résumer, il est possible de distinguer des critères négatifs (la sécurité, la dangerosité et la personnalité du détenu, la santé ou problèmes psychiatriques etc) et positifs (ancienneté de la demande, situation financières, aptitude à occuper le poste et savoir-faire) etc, autrement dit défavorables ou favorables à l'accès au travail. Les critères d'accès au travail manquent cruellement alors de transparence et peuvent, dans certains cas, laisser place à des pratiques discriminatoires.

De plus, lorsque le nombre de personnes classées au travail dépasse le nombre de postes disponibles, les personnes détenues classées sont inscrites sur une liste d'attente et doivent patienter pour qu'une place se libère, ce qui peut représenter quelques semaines ou mois d'attente, selon le type d'établissement[243]. Or, il ressort des témoignages des personnes détenues qu'elles ne sont, la plupart du temps, pas informées de la position qu'elles occupent sur la liste d'attente, entraînant alors un sentiment de frustration voire d'injustice[244]. À ce titre, le CGLPL souligne que « le mode de désignation des personnes appelés à travailler - et donc de celles se retrouvent au chômage -, ainsi que la manière dont l'information leur est diffusée constituent des éléments contribuant à renforcer le sentiment de précarité parmi l'ensemble des personnes classées ».

[242] OIP, Le travail en prison en France en 2020, *op.cit.*

[243] P. Auvergnon et C. Guillemain, *Le travail pénitentiaire...op. cit.* p.69

[244] CGLPL, Avis du 22 déc. 2016, *op.cit.*

Comme le résume très bien A. Rouyère :« l'ordre intérieur carcéral se construit sur une unilatéralité doublée ici d'une forte discrétionnalité de la décision»[245]. Discrétionnalité qui se poursuit jusqu'à de la fin de relation de travail.

L'interruption de la relation de travail soumise à l'arbitraire de l'administration pénitentiaire

En prison, la perte d'un emploi est appelée « déclassement » car elle aboutit à ce que la personne soit retirée de la liste des personnes classées au travail. « Le déclassement résulte d'une « démission » qui n'est pas nommée ou d'une décision du chef d'établissement prise après avis, selon les circonstances, de la commission de discipline ou de la CPU »[246]. Dans ce dernier cas, elle peut résulter de deux procédures différentes selon la présence (B) ou non (1) d'une faute disciplinaire. Cependant, l'interruption de la relation de travail en détention est un temps particulièrement insécurisant pour les travailleurs détenus. En effet, le travail pénitentiaire ne relevant pas d'un contrat de travail, il n'existe aucune disposition juridique encadrant la fin de la relation de travail; le déclassement souffre d'un manque de garanties procédurales susceptibles de protéger les travailleurs: pas de procédure, pas de préavis, pas de motivation.

1) L'interruption non disciplinaire

L'article D. 432-4, alinéa 1er, du code de procédure pénale, dispose que « lorsque la personne détenue s'avère incompétente pour l'exécution d'une tâche, cette défaillance peut entraîner le déclassement de cet emploi ». L'incompétence relève ici d'une insuffisance professionnelle, « qu'il s'agisse par exemple d'un volume de travail insuffisant, de productions inutilisables, d'une mauvaise exécution des tâches malgré une formation, d'un manque de compétence technique, de négligences, d'une incapacité à s'adapter aux conditions de travail… »[247]. L'article D. 432-4, alinéa 2, du même code indique que « lorsque la personne détenue ne s'adapte pas à un emploi, elle peut faire l'objet d'une suspension, dont la durée ne peut excéder cinq jours, afin qu'il soit procédé à une évaluation de sa situation. À l'issue de cette évaluation, elle fait l'objet soit d'une réintégration dans cet emploi, soit d'un déclassement de cet emploi en vertu de l'alinéa précédent ». Ainsi, avant tout engagement d'une procédure de déclassement non disciplinaire, des avertissements préalables doivent être

---

[245] A. Rouyère, « Droit du travail en prison. Point de vue depuis le droit administratif » in *Droit du travail en prison : d'un déni à une reconnaissance ?*, *op. cit*., p. 210

[246] P. Auvergnon, « Travail et droit en prison : d'un déni et de quelques questions », *op.cit.* p.19

[247] P. Auvergnon, Travail Pénitentiaire, Répertoire de droit pénal et de procédure pénale, *op.cit.*

adressés à la personne détenue. Autrement dit, l'incompétence au poste doit être constatée dans un écrit émanant du personnel pénitentiaire ou de partenaires impliqués dans le travail pénitentiaire, et transmis au chef d'établissement. Le CGLPL a rappelé à ce propos que « la décision de suspension provisoire ne peut être prise oralement, en l'absence de toute procédure écrite ; la procédure contradictoire prévue à l'article L. 122-1 du code des relations entre le public et l'administration doit être mise en œuvre »[248]. Cette disposition précise que « les décisions mentionnées à l'article L. 211-2 (du même code) n'interviennent qu'après que la personne intéressée a été mise à même de présenter des observations écrites et, le cas échéant, sur sa demande, des observations orales. Cette personne peut se faire assister par un conseil ou représenter par un mandataire de son choix », étant précisé que « L'administration n'est pas tenue de satisfaire les demandes d'audition abusives, notamment par leur nombre ou leur caractère répétitif ou systématique ». De fait, nombre de « déclassements administratifs » n'interviendraient pas « dans le strict respect des textes » et « habilleraient » souvent une « décision déjà prise par le concessionnaire qui croit souvent disposer du pouvoir de renvoyer […] » ; « ils sont parfois prononcés alors que le délai de suspension est expiré, ou sans que l'ensemble des formalités nécessaires soit accompli »[249].

C'est pourquoi, l'attention du CGLPL a été attirée à de très nombreuses reprises sur la pratique observée dans certains établissements pénitentiaires qui consiste à suggérer à la personne détenue de démissionner, cette démarche étant présentée comme une alternative à la mise en œuvre d'une procédure de déclassement pour incompétence[250]. En effet, la personne détenue n'étant plus tenue à une obligation de travail, elle est libre de choisir de travailler ou non et peut donc prendre l'initiative de la rupture de la relation de travail. Selon la jurisprudence, la démission caractérise une volonté explicite, claire et non équivoque de son auteur de quitter définitivement l'entreprise. A ce titre, elle doit être exempte de tout vice du consentement et donc, en principe, ne doit pas résulter de « suggestions de l'administration »[251]. Toutefois, aucune disposition particulière ne fixe les modalités de ce mode de rupture. Il arrive que certains actes d'engagement indiquent, parfois :

---

[248] CGLPL, Avis du 22 déc. 2016, *op.cit.*

[249] A. Bouquet, Les enjeux contemporains du travail en prison, *in* Le travail en prison. Mise en perspective d'une problématique contemporaine, 2015, PUS, p. 222

[250] CGLPL, Avis du 22 déc. 2016, *op.cit.*

[251] Ibid.

« vous avez droit à démissionner de votre poste de travail si vous le souhaitez, en précisant par courrier à l'officier responsable du travail, vos raisons »[252].

Enfin, pour des raisons d'ordre extraprofessionnelles, l'administration pénitentiaire est parfois dans l'obligation de prononcer le déclassement du détenu dans la mesure où ce dernier n'est plus en mesure de se rendre sur les lieux du travail. Il peut s'agir de causes « classiques » de rupture des rapports de travail (absence au travail) ou de causes spécifiques au milieu carcéral. Dans cette hypothèse, nous retrouvons les contraintes relatives au maintien de la sécurité avec des décisions de « punition de cellule » ou de placement à l'isolement, mais aussi les cas de transfert d'un établissement à un autre ou de la libération.

En tout état de cause, l'interruption de la relation de travail pour motif non disciplinaire est très peu encadrée, aucun formalisme n'est imposé. « Tout revient aux pratiques »[253] et « l'absence d'énumération légale des causes de rupture de la relation de travail est d'autant plus préjudiciable aux condamnés que la procédure obéit, en la matière, à des modalités parfaitement aléatoires »[254].

2) L'interruption pour motif disciplinaire

Le déclassement d'un emploi est une sanction efficace car les détenus redoutent la perte de revenus corrélative à la perte de l'emploi.

En prison, il faut être vigilant quant à la qualification des faits constitutifs de fautes disciplinaires. En effet, il peut être difficile de distinguer les fautes à caractère exclusivement professionnel des fautes disciplinaires, d'autant plus qu'il pourra y avoir interférence lorsque des fautes commises au travail seront regardées comme attentatoires à l'ordre de la prison.

La faute professionnelle se rapporte uniquement à l'exécution du travail. Les faits commis en dehors de ce contexte, ne peuvent donner lieu aux sanctions de suspension et de déclassement de l'emploi ; ainsi, une faute disciplinaire qui serait, par exemple, commise lors du parcours de la personne détenue dans l'établissement, depuis sa cellule vers son poste de travail, et qui serait

---

[252] P. Auvergnon, Travail Pénitentiaire, Répertoire de droit pénal et de procédure pénale, *op.cit.*

[253] P. Auvergnon « Le travail pénitentiaire entre impératifs sécuritaires et droit commun », *op.cit.*

[254] P. Auvergnon et C. Guillemain, *Le travail pénitentiaire...op. cit.* p. 134

détachable de son activité de travail, ne pourrait être considérée comme pouvant entraîner le déclassement de l'emploi[255]. « Le CGLPL a notamment été saisi de la situation d'une personne détenue déclassée à titre disciplinaire de son poste d'auxiliaire du service général au motif que des objets interdits lui avaient été remis alors qu'elle se rendait au tour de promenade réservé aux détenus travailleurs. Il avait ainsi été considéré que la faute avait été commise « à l'occasion du travail ». Le CGLPL rappelle que « dans le cadre du déclassement disciplinaire, sont uniquement concernées les fautes commises pendant le travail, sur le lieu de travail et en lien direct avec l'activité de travail. La notion de faute disciplinaire ne doit pas être interprétée de manière extensive et doit répondre aux termes de la loi »[256]. Pour illustration, la faute peut tenir en une mauvaise volonté persistante à accomplir le travail demandé[257].

Toutefois, l'exigence pour le prononcé d'un déclassement d'emploi, que la faute disciplinaire ait été commise au cours ou à l'occasion du travail, a été balayée avec le décret du 13 février 2019[258]. Désormais, la personne détenue qui commet une faute disciplinaire[259], peut être sanctionnée, en application des articles R. 57-7-34 et R. 57-7-36 du code de procédure pénale par une décision de suspension de la décision de classement dans l'emploi pour une durée maximale de huit jours ou par le déclassement de l'emploi si elle est majeure. La procédure disciplinaire et les voies de recours sont fixées aux articles R. 57-7-5 à R. 57-7-32 du code de procédure pénale. Ainsi avant le prononcé de la sanction, un compte- rendu écrit d'incident doit être dressé dans les plus brefs délais un compte rendu écrit, puis la personne est convoquée devant la commission de discipline, où elle pourra se rendre accompagnée d'un avocat. Si une sanction est prononcée par la commission de discipline, elle est immédiatement notifiée par écrit au détenu. La personne peut former un recours hiérarchique auprès du directeur interrégional des services pénitentiaires (DISP) dans les quinze jours suivant la notification de la décision ; puis, si ce dernier refuse d'infirmer la décision, déposer un recours devant le tribunal administratif dans les deux jours suivant le rejet de la demande. L'absence de réponse du DISP dans le délai d'un mois après réception de la demande vaut décision de rejet. Dans les faits, ces dispositions sont d'une faible protection pour les personnes détenues, car les délais dans lesquels les tribunaux administratifs statuent sont très

[255] P. Auvergnon, Travail Pénitentiaire, Répertoire de droit pénal et de procédure pénale, *op.cit.*

[256] CGLPL, Avis du 22 déc. 2016, *op. cit.*

[257] CE, 14 décembre 2007, n° 290420, *Planchenault*, *op.cit.*

[258] Décret n°2019-98 du 13 février 2019 venu modifier l'article R. 57-7-34 du CPP.

[259] Articles R. 57-7-1 à R. 57-7-3 CPP

longs (de l'ordre d'une année, voire plus) et il arrive fréquemment que les requérants sortent de prison avant que le tribunal ne se soit prononcé[260]. Nous pouvons regretter que cette procédure, qui s'applique uniquement dans certains cas, se rapproche plus du procès pénal que des règles applicables à un licenciement pour motif disciplinaire[261].

§2- L'éviction des règles de droit commun durant l'exécution de la relation de travail

Une fois « classé », la relation de travail entre le détenu et l'administration pénitentiaire sera formaliser par un « acte d'engagement » (B), « *ersatz* de contrat de travail »[262]. Durant la toute la durée de l'exécution de la relation de travail la prégnance du modèle sécuritaire intérieur justifie la négation de la représentation collective des travailleurs détenus (B).

A) L'élaboration d'un acte d'engagement comme support de la relation de travail

Pour encadrer la relation de travail, « l'article 33 de la loi « pénitentiaire » [...] a retenu une solution intermédiaire entre le contrat de travail et le *statu quo* qui était déjà mis en œuvre en pratique dans nombre d'établissements, soit la rédaction d'un écrit, qu'elle qualifie d'acte d'engagement »[263].

Avant la loi pénitentiaire de 2009, dans un « esprit de rapprochement, sinon d'identité, avec le droit du travail »[264], l'AP avait demandé aux établissements pénitentiaires de formaliser la prise d'activité du détenu par la remise d'un support d'engagement professionnel venant préciser le contexte de la relation de travail. Toutefois, en pratique, la mise en œuvre de ce support d'engagement professionnel a été variable[265]: parfois absente, souvent minimale, ne mentionnant le plus souvent pas les horaires de travail ni le montant de la rémunération, contrairement à ce que

---

[260] OIP, Le Guide du prisonnier...op. cit. p. 236.

[261] P. Auvergnon et C. Guillemain, Le travail pénitentiaire en question...*op. cit.* p. 128

[262] F. Guilbaud, « Contester et subir : formes et fondements de la critique sociale des travailleurs détenus », *Sociétés contemporaines*, vol. 87, n°3, 2012, p. 105.

[263] M. Herzog-Evans, Droit pénitentiaire, *op. cit.*, p. 275

[264] *Ibid.*

[265] Ibid.

proposait le modèle annexé au Pacte 2[266]. La loi pénitentiaire du 24 novembre 2009, n'a donc fait que généraliser l'expérience du « support d'engagement »; nous sommes passé de la recommandation du Pacte 2 d'un « support d'engagement » à l'obligation d'établir un « acte d'engagement ».

L'alinéa 1er de l'article 33 de la loi pénitentiaire, en ce qu'il prévoit que : « cet acte, signé par le chef d'établissement et la personne détenue, énonce les droits et obligations professionnels de celle-ci ainsi que ses conditions de travail et sa rémunération », est venu introduire un semblant de contractualisation dans la relation de travail incarcérée et tenter de rapprocher cet écrit du dispositif de droit commun. Sur la forme et le contenu, en effet, il se présente comme un contrat de travail. Ce document est censé prévoir la « description du poste de travail, le régime de travail, les horaires de travail, les missions principales à réaliser et, le cas échéant, les risques particuliers liés au poste » ainsi que « la rémunération en indiquant la base horaire et les cotisations sociales afférentes »[267]. Enfin, suite au décret du 23 décembre 2016 relatif à l'insertion par l'activité économique des personnes détenues, le même article indique que « dans le cadre de l'insertion par l'activité économique, l'acte d'engagement prévoit en outre un accompagnement socioprofessionnel visant à faciliter la réinsertion et en précise les modalités. Une charte d'accompagnement, proposée par la structure d'insertion par l'activité économique, signée par la personne détenue et le chef d'établissement, en détaille la mise en œuvre ».

Les caractéristiques de l'acte d'engagement semblent ainsi le rapprocher d'une ébauche de contrat de travail. Seulement, le contenu précis de l'acte d'engagement, qui tient en quelques lignes dans le CPP, suscite quelques interrogations. Selon le CGLPL, « il est fréquemment observé que les mentions prévues par l'article R. 57-9-2 du code de procédure pénale […] ne figurent pas dans l'acte ou support d'engagement »; il « ne décrit pas systématiquement le contenu du poste occupé et il ne précise pas toujours le montant de la rémunération et les conditions de rupture ou de suspension de la relation de travail »[268]. Le plus souvent, l'acte d'engagement est rédigé dans des termes flous, qui n'offre que de maigres garanties au détenu-travailleur.

---

[266] Le Plan d'Amélioration des Conditions de Travail et de l'Emploi, ou PACTE 2, développé de 2000 à 2003.

[267] Article R57-9-2 du CPP

[268] CGLPL, Avis du 22 déc. 2016, *op.cit.*

Ainsi, que ce soient les juridictions ou la doctrine, tous s'accordent pour dire qu'il est « dépourvu de valeur contractuelle »[269]. En effet, « l'arrêt rendu par le Conseil d'État le 7 mars 2016 souligne que l'acte d'engagement n'est [pas] un véritable contrat. Il confirme la décision du Conseil constitutionnel selon laquelle « *les personnes détenues ne sont pas placées dans une relation contractuelle avec l'administration pénitentiaire* » [et] consacre [ainsi] la « *situation particulière* » des travailleurs détenus »[270]. D'ailleurs, récemment, il a été jugé que « bien que signé par la personne détenue, l'acte d'engagement constitue une décision unilatérale prise par le chef d'établissement qui formalise l'emploi d'un détenu et permet de définir, dans un cadre légal et réglementaire, son poste de travail, ses missions principales, ses droits et obligations au regard de l'emploi qu'il occupe et de fixer les conditions de travail et notamment de rémunération ; qu'il constitue ainsi un acte administratif faisant grief susceptible de faire l'objet d'un recours pour excès de pouvoir »[271]. De cette façon, si dans l'acte d'engagement ne figurent pas les points mentionnés à l'article R. 57-9-2 du CPP (description du poste de travail, missions principales, rémunération et prise en charge des cotisations sociales,…), cela emporte annulation de l'acte d'engagement et condamnation de l'État, sauf remise incontestée, annexée à l'acte d'engagement, d'un règlement de service ou d'atelier comportant les informations absentes de l'acte d'engagement[272]. Le jugement du Tribunal Administratif de Grenoble rassure quant aux conséquences d'une rédaction illégale de l'acte d'engagement.

Le contrat de travail et l'acte d'engagement sont donc bien distincts et ce dernier ne saurait être autrement caractérisé que par son « unilatéralité assumée »[273] Que ce soit au stade de l'offre du poste de travail, de la détermination des conditions de travail ou du prononcé de la rupture de la relation de travail, l'AP est omniprésente. «Le dispositif [...] répond ainsi au souhait exprimé par le

---

[269] TA Melun, 1ère chambre, 26 mai 2017, n°1504378.

[270] J. Schmitz, « La rémunération du travail pénitentiaire : vers l'élaboration d'un statut du travailleur détenu ? À propos de la décision du Conseil d'État du 7 mars 2016, n° 380540 », *Droit administratif*, n°11, novembre 2016, p. 13-18.

[271] TA Grenoble, 1re ch., 13 avr. 2017, nos 1501844 et 1503395, inédit

[272] *Ibid.*

[273] A. Rouyère, « Droit du travail en prison. Point de vue depuis le droit administratif » in *Droit du travail en prison : d'un déni à une reconnaissance ?*, *op. cit*., p. 211

rapport du Conseil économique et social de 2006 [...] en favorisant une « *introduction mesurée du droit dans la relation de travail* » »[274].

B) La négation de la représentation collective

Le Préambule de la Constitution du 27 octobre 1946 garantit les droits collectifs du travailleur à travers ses 6ème, 7ème et 8ème points, disposant respectivement que « tout homme peut défendre ses droits et ses intérêts par l'action syndicale et adhérer au syndicat de son choix », que « le droit de grève s'exerce dans le cadre des lois qui le réglementent » et que « tout travailleur participe (…) à la détermination collective des conditions de travail ainsi qu'à la gestion des entreprises ». Cette formulation générale n'instaure aucune différence entre les travailleurs, aucune distinction n'est opérée entre le travailleur privé de sa liberté et le travailleur libre. Ainsi, dans les entreprises implantées à l'extérieur de la prison, réclamations comme revendications sont portées via l'exercice de droits individuels s'exerçant collectivement. Qu'en est-il en prison de ces derniers, qu'il s'agisse du droit syndical, ou du droit de représentation collective ?

En l'absence de tout texte, les travailleurs incarcérés ne disposent d'aucun droit en matière de revendications qu'elles soient individuelles ou collectives. Il est donc interdit de se syndiquer. Ainsi, « tous les droits qui pourraient donner aux détenus un certain contrôle sur leur travail [...] sont totalement méconnus en France »[275]. Au surplus, le fait « de participer ou de tenter de participer à toute action collective de nature à compromettre la sécurité des établissements ou à en perturber l'ordre »[276] constitue une faute disciplinaire du premier degré depuis l'entrée en vigueur du décret n°2019-98 du 13 février 2019. Avant cela, il avait déjà été jugé que le fait pour un détenu auxiliaire de bibliothèque de rédiger et de soumettre « à la signature d'autres détenus une demande à caractère revendicatif », même « de manière respectueuse et calme », constitue une faute disciplinaire justifiant la décision prise de déclassement d'emploi car « cette demande était proscrite et contraire aux exigences du maintien de l'ordre dans l'établissement »[277]. Le DDD note à juste titre

---

[274] J.-R. Lecerf, Rapport n°143 fait au nom de la commission des Lois constitutionnelles, de législation, du suffrage universel, du Règlement et d'administration générale sur le projet de loi pénitentiaire, 2008, p. 106.

[275] E. Shea, Le travail pénitentiaire : un défi européen. Étude comparée : France, Angleterre, Allemagne, *op. cit.*, p. 67

[276] Article R. 57-7-1 7° du CPP

[277] TA Rennes, 5e ch., 10 oct. 2014, no 1205245, inédit

que « la notion de « collectif « n'est évoquée au sein du CPP que sous l'angle des comportements interdits au regard d'éventuelles sanctions disciplinaires de personnes détenues, et jamais en termes de droits»[278]. Pour sa part, le CGLPL a regretté que « le fait que les personnes incarcérées ne disposent pas du droit de se faire représenter par une organisation syndicale creuse le fossé qui sépare le travailleur détenu du travailleur libre », en soulignant que la consultation prévue par la loi pénitentiaire du 24 novembre 2009 des détenus par l'administration pénitentiaire « sur les activités qui leur sont proposées » ne saurait « remplacer le droit à se fédérer en syndicat »[279].

En effet, il est simplement indiqué depuis la loi de 2009 que « sous réserve du maintien du bon ordre et de la sécurité des établissements, les personnes détenues sont consultées par l'administration pénitentiaire sur les activités qui leur sont proposées »[280]. Le décret d'application intervenu en 2014 prévoit une consultation au moins deux fois par an sur les activités mentionnées à l'article R 57-9-1 du CPP, dont le travail. Les modalités d'organisation de la consultation seront déterminée dans le règlement intérieur par le chef d'établissement. S'agit-il d'une consultation individuelle de chaque travailleur détenu ou d'une consultation collective de l'ensemble d'entre eux ou de leurs « représentants » ? Aucune précision n'est apportée quant aux modalités de ces consultations. Il est simplement indiqué que le chef d'établissement informe, les personnes détenues et les membre du personnel pénitentiaire, des résultats des consultations et des décisions prises pour l'organisation des activités. Ainsi, nous sommes, au mieux, sur la « perspective d'une opaque consultation accompagnée d'une information sur les suites données, loin de tout droit à revendication ou négociation »[281].

En prison, le droit à la représentation des travailleurs n'existe pas, « l'argument du caïdat ou du risque, par le biais professionnel, de mise en cause de l'ordre carcéral, serait très vite opposé à qui voudrait s'avancer sur ce terrain »[282]. Nous pouvons légitimement nous demander en quoi l'expression collective sur le travail serait-elle plus dangereuse pour l'ordre carcéral que des réunions à caractère culturel ? Le Conseil économique et social avait recommandé de donner des

---

[278] DDD, décision n° MLD/2013-26 du 1er mars 2013. Cette décision contient des observations adressées à la Cour de cassation au soutien de la demande de transmission de la QPC au Conseil constitutionnel.

[279] CGLPL, Avis du 22 déc. 2016, *op.cit.*

[280] Article 29 de la loi du 24 novembre 2009

[281] P. Auvergnon, « Travail et droit en prison : d'un déni et de quelques questions », *op.cit.* p 21.

[282] P. Auvergnon, « La loi pénitentiaire du 24 novembre 2009 et le détenu travailleur », in S. Boussard (dir.), *Les droits de la personne détenue*, Dalloz, col. « Thèmes & Commentaires », 2013, p. 239

moyens d'expression aux travailleurs détenus et avait proposé la création de « délégués d'atelier » ainsi que diverses mesures comme l'installation de « boîtes à réclamation » dans tous les lieux de travail, ou la mise en place d'une « institution paritaire » à laquelle serait soumis « tout différend ou toute contestation relatifs aux conditions de travail et de rémunération »[283].

Le législateur lors de la dernière réforme n'a pas suivi cet avis; l'absence de moyens d'expression collective étant justifiée par l'impératif de sécurité (cf développement infra). Toute revendication à caractère collectif passant par une action concertée apparaît prohibée, contraire à l'ordre de la prison. Le détenu n'a droit ni à l'action ni à la représentation collective. Les défenseurs de cette position se retranchent derrière l'absence d'un contrat de travail pour justifier une telle négation des droits collectifs. Mais cet argument semble peu convaincant. Dans le monde libre, certains travailleurs, tels que les fonctionnaires ou agents publics, possèdent le droit de revendiquer (droit de grève, droit d'élire des représentants) alors même que leurs relations de travail sont régies par une situation statutaire, car ce sont principalement les textes qui définissent unilatéralement leur sconditions de travail. L'inexistence d'un contrat de travail n'apparait pas être une raisons suffisante pour expliquer ce déni de droit, c'est en tout cas la position que partagent plusieurs auteurs[284].

Ainsi, « si des actions collectives ont nécessairement vocation à demeurer parcellaires en milieu carcéral, il n'en reste pas moins qu'elles ont pu ou peuvent parfois exister »r[285]. En effet, au niveau local certaines pratiques permettent de pallier, en partie, les inconvénients de cette situation: « il arrive ainsi que soient organisées « des réunions dans chaque atelier avec les détenus », en vue de les informer, par exemple, sur leur rémunération. On peut aussi « demander aux intéressés de faire des propositions ; deux représentants, désignés par l'administration pénitentiaire, assistent alors aux réunions de coordination. (…) Dans un établissement, il arrive que l'on développe « une sorte de concertation informelle ; ainsi, à la cuisine, il est arrivé que les responsables de l'administration pénitentiaire organisent une discussion avec un tour de paroles, cela aux fins de régler un problème donné » »[286]. Une nouvelle fois, le recours à ce type de pratiques dépendrait des

---

[283] Conseil économique et social, *Travail et prison*, avis du 9 décembre 1987.

[284] Par exemple, voir: A. Rouyère, « Droit du travail en prison. Point de vue depuis le droit administratif » *op.cit.* p.239

[285] P. Auvergnon, Travail Pénitentiaire, Répertoire de droit pénal et de procédure pénale, *op.cit.*

[286] P. Auvergnon et C. Guillemain, Le travail pénitentiaire en question. Une approche juridique et comparative, *op.cit.* p. 127

circonstances et ne serait pas systématique. Toutefois, ces initiatives démontrent que des évolutions, même limitées, sont envisageables.

CHAPITRE II: VERS UN VÉRITABLE STATUT JURIDIQUE DU DÉTENU TRAVAILLEUR

« L'écart entre prison et société tend progressivement à se réduire et ce qui parait aujourd'hui impensable pourrait un jour cesser »[287].

La conception du travail en prison a fortement évolué au cours du XXème siècle passant de la fonction d'expiration à celle de réhabilitation et ce fut en partie le fruit d'incitations européennes. Des règles pénitentiaires européennes ont été adoptées par le Conseil de l'Europe en 1973, puis révisées en 1987 et 2006[288]. Parmi elle, la règle 26 décline dix sept principes concernant le travail carcéral avec la volonté exprimée de rapprocher les méthodes et organisations de travail « autant que possible de celles agissant un travail analogue hors de la prison, afin de préparer les détenus aux conditions de la vie professionnelle normale »[289]. Certes ces normes n'ont pas de valeur contraignantes, mais elles constituent des références éthiques pour les Etats européens. C'est pourquoi nous nous attacherons à analyser à leur lumière l'état de certains droits de pays de l'Union européenne afin de relever leurs proximités ou leurs écarts (Section 1). Cette approche comparative de l'encadrement juridique du travail en prison permettra de dégager quelques tendances actuelles et d'envisager le développement d'un statut juridique du détenu travailleur (Section 2).

SECTION 1: LA VISION DE NOS VOISINS EUROPÉENS QUANT À L'ORGANISATION DU TRAVAIL PÉNITENTIAIRE

Les règles pénitentiaires européennes posent un certain nombre de principes: le travailleur détenu doit bénéficier de conditions qui se rapprochent du travail hors de la prison, être rémunéré de manière équitable, être protégé en matière de santé et de sécurité, bénéficier de la sécurité sociale… Si aucun de nos voisins européens ne les applique intégralement, il est intéressant d'étudier les

[287] . Giudicelli-Delage et M. Massé, Travail pénitentiaire : absence de contrat de travail : Dr. soc. 1997, p. 344

[288] Recommandation Rec (2006) 2 du Conseil de l'Europe relative aux règles pénitentiaires européennes

[289] REP 26.13

dispositifs juridiques existants et innovants de nos voisins européens (§1) et de s'attarder sur le cas de l'Italie (§2).

§1- Les différentes pratiques européenne

A) L'accès au travail

Bien que la nature du travail réalisé en prison ne change pas énormément d'un pays à l'autre, les conditions de son exécution présentent souvent des différences. Nous verrons ainsi que plusieurs pratiques, qui sont exclues en France, parviennent à s'appliquer hors de nos frontières.

Le principe est majoritairement celui de la liberté. Comme en France, le détenu est libre de refuser l'emploi qui lui est proposé (Angleterre, Belgique, Espagne). Toutefois une obligation de travailler persiste légalement en Italie[290] et en Allemagne[291]. Dans ces deux pays, le fait de refuser un emploi peut exposer l'individu à des sanctions.

Concernant l'accès à l'emploi, en Angleterre par exemple, les différents emplois disponibles et leur description sont affichés dans la prison. Les demandes sont ensuite examinées par une commission du travail qui se charge de l'affectation des postes. En Espagne également, les détenus demandeurs d'emploi sont libres de déposer leur candidature au regard d'une liste de postes de travail établie par l'entité dédiée au travail pénitentiaire et à la formation pour l'emploi (Trabajo Penitenciairio y Formation para Empleo). Chez la plupart de nos pays frontaliers, les critères d'attribution des emplois sont juridiquement prévus afin de garantir une certaine objectivité. Ces éléments rejoignent plus ou moins ceux énoncés par la France. En Allemagne, le « service du travail » doit prendre en compte, les compétences professionnelles, l'habileté, et les centre d'intérêt des détenus. En Espagne, les critères d'attribution et leur hiérarchisation sont définis à l'article 3.2 du décret royal de 2001: doivent être pris en compte prioritairement les détenus dont le « programme individualisé » prévoit une activité de travail, l'aptitude professionnelle au poste, la conduite personnelle, l'ancienneté dans l'établissement, les charges familiales; les détenus ayant travaillé plus d'un an de manière satisfaisante dans un établissement bénéficient, par ailleurs, d'une

[290] Article 20 de la loi pénitentiaire n°354 du 26 juillet 1975

[291] Article 41 alinéa 1 de la loi sur l'exécution des peines de 1976

priorité en cas de transfert dans un autre établissement pénitentiaire[292]. En Italie, la commission de placement est tenue de fonder sa décision sur le temps d'inactivité en détention, les charges familiales, la qualification, les activités exercées précédemment et celles susceptibles d'être exercées après la libération[293]. Le règlement pénitentiaire n°230 de 2000 a supprimé le pouvoir discrétionnaire du directeur de l'établissement en matière d'affectation de travail. Il a depuis l'obligation de veilleur à ce que le travail soit attribué dans des conditions d'impartialité et de transparence[294]. En revanche, en Angleterre et en Belgique, les critères de recrutement ne sont pas légalement ou réglementairement visés. Dans certains cas les compétences professionnelles du détenu sont prises en considération, dans d'autres cas ce sont la flexibilité du prisonnier, son intérêt, son habileté, etc[295]. Aucun critère fixe et permanent n'est retenu. Ils s'avèrent en pratique incertains, flous, potentiellement porteurs de l'arbitraire[296]. Les textes de la majorité des pays étudiés n'envisagent pas que le refus d'octroyer un travail fasse l'objet d'une procédure formelle. Seule l'Espagne, prévoit que pour toute demande d'emploi, une réponse motivée doit être donnée[297].

Enfin, lorsque les détenus obtiennent un emploi, les pratiques de formalisation de la relation de travail varient d'un pays à l'autre. De façon dominante, les personnes incarcérées ne bénéficient pas d'un contrat de travail. En effet, en Allemagne par exemple, où la Cour fédérale de Justice (*Bundesgerichtshof*) l'attribution d'un travail (obligatoire) n'entraîne pas de relation contractuelle entre le prisonnier et le *Land* responsable de la prison[298]. Leur relation ne relève pas du droit civil mais du droit public[299]. L'Angleterre, quant à elle, a préféré instauré une relation de travail *sui generis,* applicable aux détenus au titre des divers règlement des prisons. Dés lors qu'il n'y a pas de contrat, ni même aucun écrit, l'emploi du détenu peut être à durée déterminée ou indéterminée, ou même intermittent. La relation de travail relève plutôt d'un accord, d'une entente entre

---

[292] J.A. Soler Arrebola, La relation spéciale de travail des détenus dans les ateliers pénitentiaires en Espagne , Bulletin de droit comparé du travail et de la sécurité sociale, 2007, p. 204

[293] Loi pénitentiaire n°354 du 26 juillet 1975

[294] G.Loy et S. Fernández, Le travail des détenus dans les prisons en Italie, Bulletin de droit comparé du travail et de la sécurité sociale, 2007, p. 195

[295] J. Carby-Hall, Droit du travail en prison : le cas de l'Angleterre et du Pays de Galles, Bulletin de droit comparé du travail et de la sécurité sociale, 2007, p. 116

[296] P. Auvergnon, Travail en prison: proximités et écarts de solutions de quelques droit d'Europe, in *Droit du travail en prison : d'un déni à une reconnaissance ?, op.cit.* p 254

[297] J.A. Soler Arrebola, La relation spéciale de travail des détenus dans les ateliers pénitentiaires en Espagne , Bulletin de droit comparé du travail et de la sécurité sociale, 2007, p.204

[298] Bundesgerichtshof, 18 novembre 1986, BAGE 53, p. 356

[299] A. Höland et M. Maul-Sartori, Le travail des détenus dans les prisons en Allemagne, Bulletin de droit comparé du travail et de la sécurité sociale, 2007, p. 147

l'établissement pénitentiaire et l'employeur qui souhaite recruter des détenus[300]. Contrairement à la France, l'Espagne a établi, par un décret royal de 6 juillet 2001, que les détenus qui font des activités productives bénéficient d'une "relation spéciale de travail" avec l'administration pénitentiaire. Ainsi l'existence d'une relation de travail subordonnée est reconnue ; elle donne lieu à expression du consentement et application d'un ensemble de règles relatives aux conditions de travail[301]. Le choix espagnol d'une relation de travail spéciale constitue une démarche réaliste et conséquente d'intégration du travail pénitentiaire dans la sphère du salariat.

B) Les conditions de travail

Premièrement, nous remarquons que parmi les pays étudiés, tous révèlent un rapprochement certain avec les règles du droit commun concernant la protection de la santé et de la sécurité. En Belgique, mais également en Espagne et en Italie, les agents d'inspection du travail ont, en prison, des compétences identiques à celles qui leur sont reconnues, en la matière à l'extérieur de la prison. Cette identité de compétence pour contrôler l'application des lois relatives à l'hygiène, la santé et la sécurité est expressément prévue en Angleterre[302]. Plus spécifiquement, il existe des comités d'hygiène et de sécurité ou des instances équivalentes exclusivement en charge du suivi des conditions de travail des détenus en Angleterre et en Italie. La seule exception est donc la France puisque la compétence des services d'inspection du travail se réduit dans ce pays à une fonction de quasi-conseil en matière d'hygiène et de sécurité des directions d'établissement pénitentiaire[303].

Les pratiques sur l'évolution de la rémunération sont variables d'un pays à l'autre. Toutefois à l'exception de l'Angleterre et de la Belgique, les autre pays prévoient, à l'instar du système français, un taux minimum de rémunération pour le travail effectué en prison, certes toujours inférieur au salaire minimum légal pratiqué extra -muros. En Allemagne, la loi sur l'exécution des peines prévoit une rémunération pénitentiaire de base servant de référence pour la détermination des rémunérations réelles. Celle-ci correspond à 9 % du salaire moyen payé à l'extérieur l'année

---

300 J. Carby-Hall, Droit du travail en prison : le cas de l'Angleterre et du Pays de Galles, Bulletin de droit comparé du travail et de la sécurité sociale, 2007, p. 117

301 P. Auvergnon, Travail en prison: proximités et écarts de solutions de quelques droit d'Europe, in Droit du travail en prison : d'un déni à une reconnaissance ?, *op.cit.* p. 256

302 Cf. Health and Safety at Work Act, 1974.

303 P. Auvergnon et C. Guillemain, Le travail pénitentiaire en question, une approche juridique et comparative, op. cit., p. 153

précédente[304]. L'article 43 alinéa 3 de la loi sur l'exécution des peines dispose que le salaire du détenu ne doit pas être inférieur à 75 % du salaire de base, à moins que le rendement du détenu ne corresponde pas aux exigences minimales[305]. En Espagne, l'Organisme autonome du travail et des prestations pénitentiaires fixe annuellement des taux horaires minimum variant en fonction de l'activité assurée ; ce taux est proche du salaire minimum interprofessionnel applicable hors prison[306]. Bien que l'Angleterre ne prévoit pas de référence à un minimum de rémunération, il existe, depuis janvier 2002, un système dit de motivation et de privilèges (*Incentives and Earned Privileges - IEP*)[307]. La rémunération du détenu est déterminée par son IEP et non pas par la nature du travail qu'il fait. Ce système prend en compte la performance au travail et de la conduite du détenu. Ce système de rémunération s'apparente à celui de la rémunération à la pièce, permise systématiquement en Belgique, pratiquée assez largement en France[308]. Aujourd'hui en Europe, plusieurs législations consacrent des droits à congés pour les travailleurs détenus, alors même qu'ils n'autorisent pas le droit du travail en prison: Tel est le cas pour l' Allemagne[309], l'Angleterre et le Pays de Galles[310].

Les réponses nationales à la question du chômage en prison sont très diverses. Contrairement à la France où le détenu n'a pas accès à une couverture sociale du chômage subi en prison, l'Angleterre reconnaît un droit à l'emploi aux personnes détenus. En d'autres termes, tout détenu demandant à travailler et n'accédant pas à un travail bénéficie d'une indemnité spécifique de chômage versée par les pouvoirs publics. Cependant, cette alternative à l'impossibilité d'emploi se solde en pratique par une indemnité dérisoire[311]. Dans une moindre mesure, en Belgique, une indemnité sera versé au travailleur détenu mais uniquement en cas de chômage technique. D'autres pays prévoient un éventuel accès à une indemnisation de chômage non pas en prison mais à la sortie

---

304 Article 200 de la loi sur l'exécution des peines

305 A Höland et M. Maul-Sartori, , Le travail des détenus dans les prisons en Allemagne, *op.cit.* p.157

306J.A. Soler Arrebola, La relation spéciale de travail des détenus dans les ateliers pénitentiaires en Espagne, *op.cit.* p. 212

307 J. Carby-Hall, Droit du travail en prison : le cas de l'Angleterre et du Pays de Galles, *op.cit.* p.

308 P. Auvergnon, Travail en prison: proximités et écarts de solutions de quelques droit d'Europe, in Droit du travail en prison : d'un déni à une reconnaissance ?, *op.cit.* p. 266

309A Höland et M. Maul-Sartori, , Le travail des détenus dans les prisons en Allemagne, *op.cit.* p. 135

310J. Carby-Hall, Droit du travail en prison : le cas de l'Angleterre et du Pays de Galles, *op.cit.* p.114

311 f. J. Carby-Hall, *op. cit.*

de prison. Ainsi, en Allemagne, à condition que le détenu ait travaillé 360 jours au cours des trois dernières années, il pourra bénéficier d'une assurance chômage après sa libération de prison[312].

Enfin, l'existence d'une relation de travail au sein des établissement pénitentiaires conduit à s'interroger sur les possibilités d'expressions collectives. Leur transport dans la prison serait contraire à l'ordre de cette dernière, c'est pourquoi ces droits y sont rarement reconnus. Seule l'Italie a autorisé l'exercice du droit d'association et du droit syndical à l'intérieur de ses prisons. Ailleurs, comme en Espagne ou en Allemagne, les possibilités reposent en réalité sur le silence de la loi et notamment sur l'absence de toute limitation de droits d'association, de syndicalisation, de négociation collective ou de grève. Ceci étant, la mise en œuvre de ces droits apparaît, en pratique, assez limitée, pour des motifs de sécurité. En Allemagne un syndicat de détenus (Gefangenen-Gewerkschaft-Bundesweite Organisation) a été créé en mai 2014 dans la prison de Tegel, à Berlin[313].

Ainsi, nous voyons que différentes solutions existent afin de rapprocher le régime du travail carcéral de celui exercé en dehors des murs de la prison. L'exemple le plus probant demeure celui de l'Italie qui dispose actuellement de l'un des systèmes les plus protecteurs pour le détenu-travailleur.

§2- L'exemple encourageant de l'Italie

Pendant longtemps l'Italie a fait figure de mauvaise élève en termes de traitement des prisonniers. Suite à de nombreuses dénonciations des conditions déplorables de ses prisons et à coup de réformes politiques et juridiques, le travail pénitentiaire a connu d'importantes évolutions en quarante ans, dans un double mouvement visant à la fois à développer l'offre d'emploi et à renforcer les droits des personnes détenues[314]. En 2017, c'était 30,9 % des personnes détenues qui avaient un travail en Italie.

---

[312] P. Auvergnon, Le travail en prison dans quelques pays européens : du non droit au droit aménagé, Bulletin de droit comparé du travail et de la sécurité sociale, 2007, p. 86

[313] C.Marcel, En Italie, tous égaux en droits !, OIP, 22 mars 2018, (https://oip.org/analyse/en-italie-tous-egaux-en-droits/)

[314] *Ibid.*

Là bas, le travail des détenus est rendu obligatoire par l'article 20 de la loi pénitentiaire de 1975. Cette même loi prévoit notamment que « l'organisation et les méthodes de travail pénitentiaire doivent se rapprocher autant que possible de celles qui régissent le travail hors de l'établissement, afin de préparer les détenus aux conditions normales du travail libre et faciliter leur réinsertion sociale »[315]. Elle énonce alors que le travail et la formation professionnelle des détenus doivent être favorisés « par tous les moyens ». Dans cet esprit, à partir de 1993, l'Italie permet aux entreprises privées d'intégrer les prisons pour fournir un emploi aux détenus. Cette innovation la distingue particulièrement de ses voisins européens dans la mesure où, pour les détenus recrutés par des structures extérieures, le droit commun va s'appliquer. Les détenus peuvent ainsi établir une relation de travail subordonnée tant à l'intérieur qu'à l'extérieur de la prison, pour autant qu'elle soit compatible avec les exigences de la détention et de l'exécution de la peine. En pareil cas, le détenu qui travaille pour un donneur d'ouvrage autre que l'administration pénitentiaire bénéficie d' une relation de travail soumise à toutes les dispositions de la réglementation ordinaire (contrat de travail, rémunération, couverture sociale, congés, chômage, etc…) avec comme seules restrictions ce qui pourrait se révéler incompatible avec le statut de détenu[316].

Pour développer l'offre de travail en détention, l'Italie compte sur le modèle économique proposé par les coopératives sociales. Ces entreprises de droit privé à vocation sociale visent l'insertion par le travail de personnes dites « désavantagées » (handicapées physiques et mentaux, toxicomanes et désormais détenues). En prison, la plupart proposent des activités artisanales, mais des initiatives plus originales voient également le jour: « le consortium Giotto à Padoue, est une coopérative qui emploie 150 détenus (parmi les plus de 600 qu'abrite la prison) dans différents ateliers (réparation de vélos, numérisation de documents pour des sociétés, etc.). Parmi eux, une pâtisserie, au sein même de la prison, qui a tant gagné en renommée que même le Pape François s'y fournit en panettone[317] ! Non seulement les 150 détenus employés par la coopérative ont un contrat qui leur assure un salaire égal à celui qu'ils auraient à l'extérieur mais il leur garantit aussi l'accès à l'arrêt maladie, au chômage et au droit de grève »[318]. « Ce transfert d'une partie de l'activité vers un cadre contractuel « normal » correspondant à un lien direct entre le détenu travaillant en prison et

---

315 Article 15, alinéa V, de la loi n° 354 de 1975.

316 G.Loy et S. Fernández, Le travail des détenus dans les prisons en Italie, *op. cit.* p. 174

317 Gâteau traditionnel Italien

318 C. Alméras, Travail pénitentiaire : où en sont nos voisins européens ?, *op.cit.*

un employeur extérieur participerait, s'il s'avérait quantitativement important, à une forme de normalisation du travail en prison »[319]. Malgré malgré la politique d'incitations financières[320], le modèle a du mal à décoller : au 30 juin 2017, seulement 696 personnes détenues étaient employées par des coopératives sociale[321].

De surcroît, les modalités d'attribution du travail ont également été améliorées par la loi n° 296 de 1993. Cette dernière a supprimé les prérogatives discrétionnaires que la direction d'établissement pouvait jusqu'alors exercer en attribuant le travail aux détenus en fonction de leur comportement. Actuellement, l'attribution est effectuée sur la base d'un tableau préparé par la direction de l'établissement pénitentiaire, dans lequel sont classés par catégorie tous les postes de travail disponibles à l'intérieur comme à l'extérieur de l'établissement.

S'agissant des droits collectifs, en Italie, les droits syndicaux sont attachés au statut de travailleur. Dans le cadre du travail pénitentiaire, les détenus peuvent donc exercer une activité syndicale qui n'est en aucun cas considérée comme incompatible avec l'état de détention. Par exemple, le droit de grève a été aménagé : les détenus-travailleurs se déclarent grévistes et restent dans leurs cellules au temps du travail ; leur contrat est suspendu jusqu'à la reprise du travail ; il n'y a ni rémunération du travail non fait, ni perception d'une quelconque indemnité. Cependant, si le détenu travailleur peut théoriquement exercer tous les droits syndicaux, il n'est pas toujours en mesure de le faire. « Il ne peut sûrement pas prétendre sortir de l'établissement pénitentiaire pour participer à une assemblée syndicale ou à une manifestation. Il peut seulement organiser des assemblées syndicales et y participer durant les heures de travail ; toutefois il ne peut pas exiger la mise à disposition de locaux adéquats ou la délivrance des autorisations nécessaires pour organiser des activités syndicales en dehors des heures de travail . Il peut juste s'inscrire à un syndicat et être élu représentant syndical »[322]. De manière surprenante, une restriction à cet égard résulte non pas de l'état de détention, mais des statuts de certaines fédérations syndicales qui interdisent l'inscription des personnes condamnées pour délits graves.

---

[319] *Ibid.*

[320] Loi n°193 du 22 juin 2000, complétée par le décret n°148 du 24 juillet 2014 : pour chaque détenu embauché avec un contrat de travail d'une durée supérieure à trente jours, les entreprises bénéficient d'un crédit d'impôt de 520 euros et d'un allégement de 95 % des cotisations sociales.

[321] C. Marcel, En Italie, tous égaux en droits !, OIP, 22 mars 2018, (https://oip.org/analyse/en-italie-tous-egaux-en-droits/)

[322] G.Loy et S. Fernández, Le travail des détenus dans les prisons en Italie, *op. cit.*

Enfin, la loi pénitentiaire dispose que le travail des détenus doit être rémunéré. Les travailleurs incarcérées employés dans une entreprise extérieure, soumis au droit commun, touchent la même rémunération que leurs homologues libres. En revanche, la rémunération versée aux détenus travaillant pour le compte de l'administration pénitentiaire a pendant longtemps était dérisoire, alors même que la loi italienne précisait que les revenus doivent être déterminés de façon équitable, en fonction de la qualité et de la quantité de travail fourni, de l'organisation et de la nature du travail, et que leur montant ne peut pas être inférieur aux deux tiers de ce qui est prévu par les conventions collectives correspondantes. En 1992, la Cour constitutionnelle a estimé que cette disposition ne heurtait pas le principe d'égalité, à condition qu'elle ne s'applique qu'au travail effectué à l'intérieur des établissements pénitentiaires, car ce travail diffère beaucoup de celui qui est réalisé en entreprise, notamment sur le plan technologique et productif[323]. Face au développement d'un important contentieux sur la question qui la forçait à indemniser les requérants, l'administration a fini par s'aligner sur la loi et se mettre aux normes. « Désormais, un détenu qui travaille au service général devrait toucher en moyenne 7 euros de l'heure. De quoi faire rêver les prisonniers de l'Hexagone »[324]… L'exemple remarquable de la prison de Milano-Bollate démontre que le système pénitentiaire peut changer grâce à des initiatives privées et à travers des interventions de politique pénale. Cet établissement pénitencier compte une grande variété de parcours de réinsertion (service traiteur, gestion de pépinière, couture, production et vente de divers produits artisanaux, transformation artistique du verre, rédaction de journaux, etc) et une surveillance assouplie qui permet une grande liberté de mouvement au sein de ses différents secteurs puisque les cellules sont laissées ouvertes pendant les heures diurnes[325]. Ces moyens de responsabilisation, couplés avec le respect de la capacité opérationnelle maximale, se traduit par un taux de récidive extrêmement inférieur (17%) à la moyenne nationale (70%)[326].

A travers l'exemple de l'Italie, nous constatons que des initiatives sont possibles pour renforcer la protection des droits et encourager l'emploi des personnes détenues. En France, un projet de loi, adopté, par l'Assemblée nationale après engagement de la procédure accélérée, pour la

---

[323] Sénat, Le travail des détenus, Service des affaires européennes, mai 2002

[324] C. Marcel, En Italie, tous égaux en droits !, OIP, 22 mars 2018, (https://oip.org/analyse/en-italie-tous-egaux-en-droits/)

[325] Site de la prison de Milano-Bollate (https://carceredibollate.it/il-progetto/).

[326] M. Biondo, L'efficacité de la réinsertion par le travail des personnes détenues en France et en Italie, Observatoire de la justice pénale, 22 mai 2020/

confiance dans l'institution judiciaire**,** a été déposé, le mercredi 26 mai 2021, devant le Sénat, afin d'améliorer les conditions de travail des personnes incarcérés.

SECTION 2: LE DÉVELOPPEMENT SOUHAITÉ D'UN STATUT JURIDIQUE DU DÉTENU TRAVAILLEUR

Cette année le législateur s'est emparé de la question du travail en prison pour remédier à la précarité de la situation des travailleurs détenus, souvent dénoncée. Après avoir analysé le projet de loi pour la confiance dans l'institution (§1), nous nous consacrerons aux mesures proposées par la doctrine afin de développer le droit du travail pénitentiaire (§2).

§1- L'analyse du projet de loi pour la confiance dans l'institution

L'idée générale qui ressort de la réforme projetée consiste à rendre le temps de la détention plus utile et à favoriser la réinsertion des détenus par une plus grande responsabilisation et une implication de ces derniers dans leur propre parcours carcéral. Concernant, le travail pénitentiaire l'apport majeur de cette nouvelle réforme est la création d'un régime spécifique de contrat de travail et d'ouverture des droits sociaux aux personnes incarcérées, adapté naturellement aux contraintes de la détention dans le but, non seulement d'améliorer les conditions de travail en détention mais aussi, favoriser la réinsertion en permettant aux personnes détenues de « raccrocher » plus facilement à une situation normale de travail en liberté.

A) L'introduction d'un « contrat d'emploi pénitentiaire »

Le projet prévoit que les relations de travail feront désormais l'objet d'un contrat, dénommé « contrat d'emploi pénitentiaire ». La référence au contrat corrige l'arbitraire de l'acte d'engagement unilatéral qui avait été mis en place par l'article 33 de la loi pénitentiaire. En fonction du donneur d'ordre choisi, le contrat pourra unir la personne détenue à l'administration pénitentiaire, à une entreprise, une association ou un service chargé de l'activité de travail

Le nouveau régime énoncé pourrait remédier aux limites dénoncées par de nombreux rapports en permettant notamment de transposer certaines dispositions du code du travail. Ce contrat à temps plein ou à temps partiel pourra être conclu à durée déterminée ou indéterminée et respectera les dispositions du code du travail sur les temps de repos, la durée du travail, les heures supplémentaires et les jours fériés. Cette référence au Code du travail représente une avancée majeure dans la protection accordée au travailleur détenu. En revanche, s'il prévoit d'encadrer la durée maximum de travail, le texte reste silencieux sur une durée minimum garantissant un revenu minimum. Pour l'OIP il s'agit d'une des principales lacunes de la réforme[327].

Le nouvel article 719-17 donne peut d'information quant aux formes contractuelles pouvant être proposées et les garanties qui les entourent : rien n'est dit par exemple sur les possibilités de temps partiel ou sur l'encadrement du contrat à durée déterminée . Le projet de loi prévoit que la durée du contrat de travail peut être strictement égale au volume de travail proposé. L'article 717-17 dispose que « la durée du contrat d'emploi pénitentiaire est fixée en tenant compte de la durée de la mission ou du service confié à la personne détenue ». Le texte n'évoque pas ici un volume global ou collectif de travail mais une mission individuelle : La durée de l'emploi de chaque travailleur peut être strictement égale aux besoins de l'entreprise. « Si le modèle de CDD envisagé est celui du CDD de mission, à objet défini, il convient de rappeler que le recours à ce type de contrat est, en droit du travail, strictement encadré et qu'il ouvre droit à une indemnité de fin de contrat de 10 % du salaire brut. Une telle indemnité n'est pourtant nullement prévue dans le projet de loi »[328].

Par ailleurs, la coexistence de deux pouvoirs qui s'exercent sur le détenu – celui du donneur d'ordre extérieur et celui du chef d'établissement – engendre des difficultés d'articulation que le texte tente de résoudre. Il prévoit qu'une convention de partage des responsabilités annexée au contrat d'emploi pénitentiaire organisera les responsabilités entre l'établissement pénitentiaire, le donneur d'ordre et le détenu. Une nouvelle fois le projet de loi manque de précision sur la conclusion de cette convention, son contenu et, surtout, les conséquences en cas de non-respect.

B) L'ouverture de droits sociaux attachés au contrat

[327] OIP, Section Française, Projet de loi, « pour la confiance dans l'institution judiciaire »: observations et recommandations concernant le travail en détention (Articles 11 à 14), (https://oip.org/wp-content/uploads/2021/04/oip_ppl-travail-penitentiaire_mai2021.pdf)

[328] OIP, Section Française, Projet de loi, « pour la confiance dans l'institution judiciaire », *op.cit.*

L'article 14 du texte prévoit l'ouverture de certains droits sociaux pour les personnes détenues, en particulier :

- l'acquisition de droits à l'assurance vieillesse et l'affiliation des détenus travailleurs au régime de retraite complémentaire ;
- l'ouverture de droits à l'assurance chômage à l'issue de la détention ;
- la possibilité de bénéficier des prestations de l'assurance maternité, de l'assurance invalidité et décès, de l'assurance maladie (à l'issue de la détention) ;
- la possibilité d'être indemnisé pendant la détention en cas d'accident du travail et de maladie professionnelle ;
- l'ouverture d'un compte personnel d'activité afin d'alimenter le compte personnel de formation et un compte d'engagement citoyen.

Toutefois, certains droits n'ont pas bénéficier de la même faveur et n'ont pas été envisagés par la proposition de loi. Il s'agit de l'indemnisation en cas de maladie non professionnelle, l'indemnisation en cas de chômage technique ou partiel lors de diminutions de l'activité, ou encore les congés payés. Pourtant nous comprenons mal l'exclusion à l'ouverture de droits à l'assurance maladie en cas d'arrêt de travail. De même, la baisse temporaire d'activité devrait être indemnisée afin de garantir un revenu minimum aux personnes détenues qui travaillent. L'article 719-20 prévoit que le contrat d'emploi pénitentiaire pourra être suspendu « en cas de baisse temporaire d'activité ». Selon l'OIP, il paraît essentiel qu'un décret vienne préciser et strictement encadrer cette notion : quels critères objectifs permettront d'acter d'une « baisse temporaire d'activité » ? Cette disposition soulève un problème de fond : la suspension du contrat entraîne la suspension du versement de la rémunération et aucune indemnisation, de type activité partielle, n'est prévue.

Cette lacune fait supporter les risques de la variation d'activité au détenu travailleur, le donneur d'ordre pouvant dès lors ajuster strictement le coût du travail à l'activité. Cette logique prétend répondre aux particularités de la détention et au besoin d'attirer les entreprises privées . Pour encourager les concessionnaires, il faudrait leur assurer une main d'œuvre à bas coût rendue possible par des rémunérations basses mais aussi par l'ajustement le plus serré du versement des salaires à l'existence d'un travail à effectuer. « Outre que cette politique n'a pas montré son efficacité, les concessionnaires n'étant pas légion, elle fait fi d'un principe fondamental : le travail,

en plus des garanties de l'emploi et l'accès à un statut, doit offrir des garanties de rémunération »[329]. A ce propos, dans son avis du 22 décembre 2016 relatif au travail et à la formation professionnelle dans les établissements pénitentiaires, le Contrôleur général des lieux de privation de liberté a préconisé « l'insertion généralisée dans les contrats de concession d'une obligation de verser des indemnités de chômage partiel aux travailleurs concernés ». Le projet de loi actuel apparaît comme un vecteur tout à fait pertinent pour donner corps à cette préconisation.

C) Des clarifications quant à l'accès à l'emploi et sa sortie

Le texte précise et encadre l'accès au travail et apporte des précisions sur les conditions de rupture du contrat.

D'une part, la réforme envisage un dispositif en plusieurs étapes pour organiser l'accès au travail:

- Si une personne détenue souhaite travailler, sa demande est examinée en Commission disciplinaire unique. À l'issue de cet examen, le chef d'établissement prend une décision de classement au travail, qui s'analyse en une autorisation de pouvoir travailler. Désormais, le refus de classement doit être motivé et peut faire l'objet d'un recours devant le juge administratif.
- Lorsque la décision de classement est favorable, elle entraîne une procédure d'orientation vers un ou plusieurs des régimes de travail possibles : le service général, le travail en concession, le service de l'emploi pénitentiaire, une structure d'insertion par l'activité économique (SIAE) pour les personnes les plus éloignées de l'emploi ou une entreprise adaptée (AE) pour les personnes en situation de handicap et/ou l'apprentissage (qui est introduit par la réforme).

- Si un ou des postes sont disponibles, les personnes détenues qui souhaitent y prétendre devront réaliser un entretien professionnel avec le donneur d'ordre. Lorsque l'entretien est positif, une décision d'affectation est prise par le chef d'établissement. Celle-ci déclenche la signature d'un contrat d'emploi pénitentiaire par la personne détenue et le donneur d'ordre.

[329] OIP, Section Française, Projet de loi, « pour la confiance dans l'institution judiciaire », *op.cit.*

À l'inverse de la décision de classement, la décision d'affectation ne peut pas faire l'objet d'un recours. Une fois le contrat signé, le texte prévoit une période d'essai de deux semaines à un mois (prolongeable de deux mois selon la technicité du poste) selon la durée du contrat.

Cette procédure scindée et encadrée semble plus sécurisante pour le détenu. Cependant, au-delà du classement, ces nouvelles étapes sont pas, elles, susceptibles de recours. C'est le cas de la décision d'affectation qui pourtant correspond à la véritable porte d'entrée dans le travail. Pour l'OIP, la justification selon laquelle, à l'extérieur, les employeurs sont libres de leur décision de recrutement sans avoir à les motiver paraît en décalage avec les réalités de la détention et passe sous silence l'obligation qui incombe à l'administration en termes de réinsertion des personnes détenues.

D'autre part, s'agissant de la suspension et la rupture du contrat, le texte prévoit plusieurs des possibilités d'interruption temporaire de la relation de travail:

- par le donneur d'ordre, notamment en cas d'incapacité temporaire de travail pour raison médicale ou de baisse temporaire d'activité ;
- par l'administration, notamment pour des motifs disciplinaires ou liés au bon ordre et à la sécurité de l'établissement.

Le projet envisage également les motifs de fin du contrat par le donneur d'ordre, ce qui entraîne automatiquement la désaffectation. Parmi eux :

- la rupture d'un commun accord ;
- l'inaptitude et l'insuffisance professionnelles ;
- le non-respect de l'accompagnement socioprofessionnel proposé (dans le cadre d'un accompagnement par une SIAE/EA) ;
- les cas de force majeure et motif économique (ou tenant aux besoins du service pour le service général).

Enfin, il prévoit la possibilité de déclassement par le chef d'établissement dans le cadre d'une procédure disciplinaire. La décision de déclassement entraînera alors automatiquement la rupture du contrat. En dehors de la procédure disciplinaire, tout litige concernant le contrat pourra être porté devant le juge administratif.

Si le projet de loi introduit de nouvelles garanties et offre un encadrement plus précis de la relation de travail, il vient surtout « clarifier et pérenniser l'existant : une relation de travail presque entièrement soumise au bon vouloir de l'administration pénitentiaire »[330]. D'abord, le projet de loi consacre un durcissement disciplinaire opéré par voie réglementaire en 2019 en prévoyant que « le chef d'établissement peut mettre fin au classement au travail en cas de faute disciplinaire », sans exiger que la faute ainsi sanctionnée ait été « commise au cours ou à l'occasion » de l'activité professionnelle. Selon le texte, le chef d'établissement pourra suspendre le classement à titre disciplinaire « pour une durée qu'il détermine », sans être, à priori tenu par la durée maximum de huit jours pourtant actuellement prévue le code de procédure pénale. Ensuite, le texte soumet l'accès et le maintien au travail de la personne détenue à son bon comportement en détention et ce, indépendamment de son comportement sur son lieu de travail. Le projet de loi donne pouvoir au chef d'établissement de suspendre l'affectation sur un poste de travail « pour des motifs liés au maintien du bon ordre, à la sécurité de l'établissement pénitentiaire ou à la prévention des infractions ». Il vient donc intégrer dans la loi une disposition jurisprudentielle[331] moins favorable à la personne détenue, sans toutefois reprendre l'unique garantie pourtant formellement posée par le Conseil d'État dans sa décision : l'exigence de stricte proportionnalité de la durée de la mesure provisoire de suspension.

« Ainsi, sans que cela ne soit justifié dans le texte, l'influence du champ disciplinaire et sécuritaire dans le déroulement de la relation de travail demeure centrale, par le jeu d'un ensemble de mécanismes qui mettent l'administration pénitentiaire en pouvoir de contrecarrer la valeur du contrat et du statut y afférent. En cela, la conclusion d'un contrat d'emploi pénitentiaire est un tigre de papier, puisque la force obligatoire du contrat est directement dépendante du classement et de l'affectation »[332].

En définitif, si le projet consacre quelques avancées notables avec la contractualisation de la relation de travail, cela n'apparaît pas suffisant pour faire du travail en détention un outil efficace de réinsertion . Le texte maintient une flexibilité accrue du travail et apparaît avant tout comme un instrument disciplinaire très éloigné de l'ambition de faire du travail un vecteur d'émancipation déconnecté de la peine.

---

[330] OIP, Section Française, Projet de loi, « pour la confiance dans l'institution judiciaire », *op.cit.*

[331] CE, 15 décembre 2017, n° 400822

[332] OIP, Section Française, Projet de loi, « pour la confiance dans l'institution judiciaire », *op.cit.*

§2- Les avancées préconisées par la doctrine

Le projet de loi ne semble pas totalement coïncider avec l'intention posée par le gouvernement et le législateur de rapprocher le travail en détention du droit commun et d'en faire un outil de réinsertion. Nous pouvons regretter que le gouvernement ne se soit pas davantage inspiré par les propositions de la doctrine pour améliorer les conditions de travail en détention[333]. Nous évoquerons celles qui nous paraissent les plus pertinentes.

A) La procédure d'embauche

Totalement assimilé à la discipline interne, l'accès au travail constitue aujourd'hui principalement un outil de régulation de la détention. L'accès à l'emploi se fait le plus souvent sans procédure formalisée, ni critères transparents et précis. Pour mettre fin à l'arbitraire de l'administration, toute décision de recrutement devrait être fondée sur les critères suivants : les compétences et expériences professionnelles au regard d'un bilan professionnel établi à l'entrée, les perspectives de qualification liées à l'activité envisagée, la situation personnelle et familiale. La doctrine précise que si des impératifs liés à la sécurité ou aux nécessités de l'instruction doivent être pris en compte et si, pareillement, priorité peut être donnée à la formation plutôt qu'à l'emploi, ces impératifs et motifs doivent être caractérisés et étayés[334]. Toute décision de rejet d'une candidature doit être motivée, notifiée et doit indiquer les voies de recours. Il doit en effet être mis fin à la solution actuelle selon laquelle le refus opposé à une demande d'emploi est une « mesure d'ordre intérieur » ne faisant pas grief aux personnes détenues[335]. Enfin, les auteurs préconisent qu'au regard des aspirations de la personne détenue, de sa situation personnelle, de ses besoins en termes de qualification, et des offres de formation et d'emploi disponibles, il pourrait, le cas échéant, lui être proposé une affectation dans un autre établissement pénitentiaire .

B) Les différents types de contrat

---

[333] P. Auvergnon, M. Crétenot, N. Ferran et C. Wolmark, Propositions pour un statut juridique du détenu travailleur, revue Droit social, n°12, décembre 2019

[334] *Ibid.*

[335] CE, 14 décembre 2007, n° 290420, *Planchenault*, *op.cit.*

L'introduction d'un contrat emporte celle de droits et d'obligations qui garantissent le respect de la dignité de la personne, la responsabilisation du détenu et le non éloignement des règles du jeu de la société. Une diversité de contrats de travail ou de formats de contrat pourrait être mobilisée (temps plein ou partiel, à durée déterminée ou indéterminée, etc.). Une garantie minimale d'heures de travail et donc de revenu doit cependant y être associée, ainsi que la possibilité d'un lissage de la rémunération pour assurer une certaine protection au travailleur détenu et mettre fin à la flexibilité extrême à laquelle ils sont confrontés. Il conviendrait de disposer d'une référence juridique précise en matière de durée de travail, intégrant les règles de repos et de congés. Dans le même ordre d'idée, le contrat-type de concession de main-d'œuvre pénale doit être repensé pour intégrer la prise en charge de diverses obligations patronales, notamment de formation, en insérant également une « clause sociale » engageant le concessionnaire à prévoir l'indemnisation des éventuelles périodes de chômage technique ou encore à autoriser sur le temps de travail, l'organisation de temps d'expression sur les conditions du travail.

La mise en place d'un contrat pourrait également être l'occasion d'objectiver le système du classement et de préciser les motifs de déclassement.

C) Les conditions de travail et d'emploi

1) Le salaire

Le principe d'une rémunération décente, permettant des conditions convenables d'existence, doit être garanti. Ainsi, toute forme de rémunération à la pièce doit être effectivement proscrite, ce qui n'interdit nullement des formes de prise en compte de la productivité. Par soucis d'objectivité, il semblerait juste d'instaurer un salaire minimum carcéral unique et de prévoir des grilles de classifications nationales, régionales et/ou d'établissements qui se réfèreraient aux conventions collectives sectorielles applicables à l'activité poursuivie[336]. La revalorisation du plancher de rémunération en prison, qui s'accompagne nécessairement d'une revalorisation du type de travaux proposés, pourrait faire l'objet d'un plan sur cinq ans maximum associant lutte contre la pauvreté, modernisation de l'offre et rehaussement des salaires par étapes pour à terme atteindre le SMIC.

[336] P. Auvergnon, et F. Guilbaud, Travail pénitentiaire: les ressources du droit du travail, *op.cit.* p. 190

2) La santé et la sécurité au travail

Les possibilités d'intervention et le champ d'action de l'inspection du travail, ainsi que celle des agents de contrôles des caisses d'assurances retraite et santé au travail pourraient facilement être très utilement précisés.

L'inspection du travail doit disposer de l'ensemble de ses prérogatives et pouvoir se rendre à tout moment dans les établissements pénitentiaires. Son périmètre d'intervention en prison ne doit plus être cantonné aux règles d'hygiène et de sécurité, mais englober tous les aspects de la relation de travail, comme en milieu libre (rémunération, conditions d'embauche, durée du travail, etc.).

La médecine du travail doit également pouvoir intervenir selon les normes du droit commun et les personnes détenues qui travaillent, bénéficier de visites médicales afin de prévenir tout risque d'atteinte à la santé ou à la sécurité au regard du poste d'affectation ou des fonctions assurées.

3) La discipline professionnelle

La discipline professionnelle doit être dissociée de la discipline carcérale. Les sanctions prises au titre de la seconde, c'est-à-dire en cas de commission d'une faute disciplinaire non liée à l'exercice du travail, ne doivent avoir aucune incidence sur celui-ci, sauf placement en confinement ou en quartier disciplinaire. Seule la faute disciplinaire commise dans le cadre ou à l'occasion du travail doit être sanctionnée. L'instauration d'une procédure spécifique aux faits fautifs survenus pendant et en rapport avec le travail, équivalente à celle fonctionnant dans toute entreprise en milieu libre pourrait être envisagée. « Elle serait certainement opportune, pour le respect des droits (information d'un projet de sanction, présentation d'une défense), et aussi des obligations (dans une logique de responsabilisation du détenu travailleur) »[337]. Conformément au droit commun, la sanction doit alors être proportionnée à la faute commise et toute décision de sanction, en dehors de l'avertissement, doit être précédée d'un entretien au cours duquel l'intéressé peut présenter sa version des faits.

[337] P. Auvergnon, et F. Guilbaud, Travail pénitentiaire: les ressources du droit du travail, *op.cit.* p. 191

4) Les droits collectifs

Les droits collectifs n'ont pas du tout été envisagés par le projet de loi. Pourtant, ils ne sont pas antinomiques par essence avec le milieu et l'ordre pénitentiaires. La privation de la liberté est la seule punition prévue par la loi. I n'existe pas de peines complémentaires interdisant de s'exprimer sur les conditions de travail, de revendiquer une ampliation de ces dernière en s'organisant syndicalement. En revanche, il est évident que l'exercice des droits collectifs nécessite des aménagements. Comme le précise P. Auvergnon, « si la relation individuelle de travail en prison permet d'envisager assez souvent des dispositions proches de celles du droit commun du travail, la détermination des droits collectifs des détenus travailleurs appelle beaucoup plus certainement l'élaboration d'un droit spécial »[338]. Le droit comparé nous enseigne, à travers l'exemple italien, qu'un encadrement particulier de ces modalités permet d'envisager la représentation collective des détenus et le droit de grève. Ces droits doivent donc être reconnus dans leur principe et donner lieu à un encadrement et à des modalités d'exercice compatibles avec l'état de détention, qu'il s'agisse de la liberté d'association, du droit à la représentation et à l'expression collective ou encore de celui d'arrêter le travail pour un motif professionnel. Par exemple, aucune contrainte légitime ne semble pouvoir empêcher l'information et la consultation des représentants en matière d'organisation du travail et de conditions de travail. Une représentation collective des détenus travailleurs doit pouvoir être assurée par l'entremise d'un délégué par atelier ou service. Ce délégué a pour mission de recueillir auprès des intéressés les réclamations individuelles de nature strictement professionnelle et de les porter auprès du responsable de l'atelier. Il pourrait être désigné par tirage au sort entre les détenus travailleurs œuvrant dans un même atelier ou un service donné. Ses fonctions pourraient être assurées pour une durée maximale de six mois en maison d'arrêt, un an en établissement pour peine (centre de détention ou maison centrale).

D) Suspension de la relation de travail

Les règles relatives à la continuité de la relation de travail doivent être alignées, autant que faire se peut, sur le droit commun en matière de suspension ou encore de rupture du contrat de travail. Les interruptions de travail sans prévision de reprise pourraient facilement être qualifiées de

[338] P. Auvergnon, et F. Guilbaud, Travail pénitentiaire: les ressources du droit du travail, *op.cit.* p. 194

démission, de licenciement ou de rupture d'un commun accord, selon les cas. Des adaptations du droit du travail seront toutefois nécessaires en ce qui concerne les motifs de suspension et de rupture de la relation de travail . La situation particulière de détention suppose de prévoir des causes spécifiques de suspension du contrat de travail (permission de sortir ; motifs d'absence au travail tels que parloir, rendez-vous médical, audition par les autorités judiciaires) qui viennent s'ajouter à des causes plus classiques (maladie ou maternité, accident du travail ou maladie professionnelle, congés payés).

Se pose la question des formes d'indemnisation des temps d'inactivité subis par le détenu-travailleur, afin de lui garantir un minimum de ressources ; les jours d'absence liés à ces derniers doivent donner lieu à une indemnisation en espèces, comme c'est le cas extra muros. En revanche, les absences liées à des congés payés effectivement pris et celles de moins d'une heure pour l'un des cas de suspension spécifique à la détention doivent donner lieu à un maintien de rémunération.

Le licenciement devra toujours avoir une cause réelle et sérieuse : faute professionnelle, insuffisance professionnelle, inaptitude à l'emploi constatée par un médecin du travail, raison économique. Mais le motif devra aussi pouvoir être fondé sur un transfert d'établissement, ou une libération définitive ou conditionnelle dans le cadre d'un aménagement de peine. Hors cas de licenciement disciplinaire, le licenciement ne devrait être prononcé qu'après recherche d'un poste de reclassement, voire proposition de transfert dans un établissement de la direction interrégionale dans la perspective d'un autre emploi ou d'une formation.

Toute rupture prononcée à l'initiative de l'employeur doit être notifiée par écrit, et indiquer le motif du licenciement, ainsi que les voies et délais de recours. La décision doit pouvoir faire l'objet de recours gracieux, hiérarchique et contentieux, conformément aux règles de la procédure administrative.

CONCLUSION

« Si le travail des détenus en France n'est aujourd'hui plus une peine, il reste [...] un certain nombre d'étapes à franchir pour qu'il devienne un véritable outil de réinsertion »[339]. Cet objectif est largement compromis en raison de la non-application du droit du travail.Il ressort des développements précédents que les droits liés au travail des détenus, lorsqu'ils existent, se trouvent confrontés à de multiples obstacles qui rendent leur effectivité très incertaine. S. Brimo estime que « s'il convient de ne pas sous-estimer le contexte économique actuel, le faible taux d'activité de la population pénale ne peut s'expliquer seulement par la crise. Ce sont aussi, et sûrement, les limitations matérielles résultant de la loi, ainsi que les exigences de la discipline carcérale qui justifient que les employeurs recourent si peu au travail pénitentiaire, faisant de ce droit reconnu aux détenus une chimère juridique »[340].

Ainsi, pour faire du travail un outil de réhabilitation respectueux de la dignité humaine, il ne paraît pas possible de s'en tenir à l'influence du modèle salarial extérieur s'exprimant dans l'indexation des rémunérations sur le SMIC, dans les références aux normes extra- muros et dans l'application d'une partie des dispositions du code du travail relatives à la santé et à la sécurité au travail. Encore moins, de laisser perdurer l'incertitude des conditions d'accès et de maintien au travail, la négation de toute expression individuelle et collective, et l'arbitraire quant à l'interruption du travail. Mis bout à bout, tous ces éléments ne font qu'accroître la précarité des détenus, creusant ainsi un fossé entre eux et les citoyens libres. « La loi se fait clairement comprendre : le travailleur détenu est un détenu avant d'être un travailleur ; s'il a l'allure de l'un, il a la condition de l'autre »[341]. La notion d'« illusion légaliste » paraît ici utile pour caractériser les règles juridiques en matière de travail qui permettent aujourd'hui à l'AP de faire état d'avancées présentées comme

---

[339] L. Isidro., « Le travail en prison à l'aune des exigences fondamentales de l'OIT » in *Droit du travail en prison : d'un déni à une reconnaissance ?*, *op. cit*., p. 168.

[340] S. Brimo, Le droit au travail pénitentiaire : un droit sans droit... et sans travail – Revue de droit sanitaire et social, 2013. p 251

[341] G. Loiseau, Aux portes du pénitencier : sur les traces du non-sujet de droit du travail, Les Cahiers Sociaux, n°262, 1 avril 2014, p. 222

allant dans le sens d'une normalisation de la situation du travail des détenus vers le travail salarié[342]. Or, ces règles sont construites de telle manière qu'elles n'offrent, en réalité, aucune protection véritable aux travailleurs détenus mais une flexibilité économique importante pour les employeurs.

S'il existe déjà quelques éléments épars d'un squelette de droit du travail, depuis la loi pénitentiaire 2009, celui-ci mériterait être complété pour constituer la structure de base d'un véritable droit du travail du détenu[343]. Des solutions techniques sont disponibles pour construire un droit du travail pénitentiaire qui n'aboutirait pas à un tout autre droit que celui en vigueur en milieu libre, mais à un droit du travail adapté aux conditions de détention. Toutefois, « il est évident qu'une avancée du droit en matière de travail en prison appelle un certain courage politique vis-à-vis d'une opinion publique qui pèse silencieusement mais sûrement sur tout débat concernant la prison »[344]. Aujourd'hui, le gouvernement et le législateur se sont enfin emparés de la question dans le cadre du projet de loi dit « pour la confiance dans l'institution judiciaire » adopté en première lecture par l'Assemblée nationale, le 25 mai 2021. Le projet vise notamment à valoriser le travail dans l'espace carcéral en rapprochant le statut du détenu travailleur de celui de l'employé en milieu libre et à maintenir le lien avec la société, qui joue un rôle majeur dans la prévention de la récidive. Nous pouvons cependant regretter les multiples renvois à de futurs décrets et ordonnances qui privent de visibilité le véritable contenu, l'effectivité des mesures prévues et l'occasion manquée d'aller plus loin. En effet, certaines nouveautés, comme celles relatives aux droits sociaux, semblent inabouties; d'autres ne font qu'entériner la flexibilité du travail en prison sans prévoir les protections qui doivent venir compenser cette précarité. Certains sujets centraux, comme la rémunération et l'expression collective dans le cadre du travail en détention, sont quant à eux passés sous silence. Le travail législatif autour de cette question constituait pourtant l'occasion de réformer en profondeur le dispositif actuel qui aggrave les fractures entre la prison et la société. Les idées et les pistes concrètes de réflexion ne manquent pas pour améliorer les conditions de travail en détention. Il s'agit peut-être enfin de les reprendre et d'en mesurer la pertinence dans une proposition globale. Nous appelons l'imagination juridique de nos voeux, afin que soit reconnu un droit du travail au détenus qui occupent une activité rémunérée dans le cadre de leur détention.

---

[342] F. Guilbaud, Contester et subir : formes et fondements de la critique sociale des travailleurs détenus, dans Sociétés contemporaines, 2012/3 n° 87, p. 99 à 121

[343] P. Auvergnon, et F. Guilbaud, Travail pénitentiaire: les ressources du droit du travail, *op.cit.* p.187

[344] P. Auvergnon et C. Guillemain, Le travail pénitentiaire en question, une approche juridique et comparative, *op. cit.*, p. 174.

BIBLIOGRAPHIE

I. OUVRAGES GÉNÉRAUX

AUBRÉE. Y., *Contrat de travail*, Répertoire du droit du travail, Mars 2020

AUVERGNON. P., *Travail Pénitentiaire*, Répertoire de droit pénal et de procédure pénale, octobre 2018

AUZERO. G., DOCKES. E., PELISSIER. J., *Droit du travail*, Dalloz, 27ème éd., 2012.

BOULOC. B., *Droit de l'exécution des sanctions pénales*, Précis Dalloz, n°6, Octobre 2020.

HERZOG-EVANS. M., *Droit pénitentiaire 2020-2021*, 3e édition, Dalloz Action, 2019.

PESKINE. E., et WOLMARCK. C., *Droit du travail,* Dalloz, 7ème éd., 2013.

II. OUVRAGES SPÉCIAUX

AUVERGNON. P., (dir.), *Droit du travail en prison : d'un déni à une reconnaissance ?*, Presses Universitaires de Bordeaux, Collection Droit, 2015.

BECCARIA. C., *Traité des délits et des peine*, 1764, éd. Flammarion, réédité format poche 2006.

BELLENCHOMBRE. P., CANINO. R., LHUILLIER. D., *et al.*, *Le travail incarcéré,Vues de prison*, Syllepse, 2009.

CASTAN. N., PETIT. J-G., *et al*., *Histoire des galères, bagnes et prisons, XVIIIe- XXe siècles : introduction à l'histoire pénale de la France*, Toulouse, Privat, 1992.

CASTEL. R., *Les métamorphoses de la question sociale*, Fayard, 1995.

FOUCAULT. M., *Surveiller et punir,* Gallimard, Collection Tel, 4 mai 1993.

FRIZE. N., *Le sens de la peine, état de l'idéologie carcérale*, Edition Léo Sheer, 2004.

LUCAS. C., *Suerte*, L'exclusion volontaire, Collection Terre Humaine, Ed. Plon, 1995.

OIP, *Le Guide du prisonnier*, Ed. La Découverte, Paris, 2012, p. 619

OIP, Les conditions de détention en France, Ed. La Découverte, Paris 2011

RAMBAUD. G., *Le travail en prison. Enquête sur le business carcéral*. Autrement, 2010.

WOLMARK. C, *Le travail en prison*, Constitutions 2015.

III. ÉTUDES ET ARTICLES DE DOCTRINE

ANELLI. L., et CRÉTENOT. M., Travail en prison : une mécanique archaïque OIP, 18 février 2018.

AUVERGNON. P. (dir.), CRÉTENOT. M., FERRAN. N., WOLMARK. C., *Propositions pour un statut juridique du détenu travailleur*, Droit social décembre 2019.

AUVERGNON. P., *Le travail des détenus, l'impossible contrat de travail ? in* Georges Benguigui et al., Prisons sous tensions, 2011.

AUVERGNON. P., *Le travail pénitentiaire entre impératifs sécuritaires et droit commun*, Les cahiers de la justice, 2011/3.

AUVERGNON. P., et GUILLEMAIN. C., Le travail pénitentiaire en question. Une approche juridique et comparative, La Documentation Française, Paris, 2006.

BELLENCHOMBRE. P., *Le travail, la peine et la prison. Approche socio-historique*, Nouvelle revue de psychosociologie, vol. 1, no. 1, 2006.

BIONDO. M., *L'efficacité de la réinsertion par le travail des personnes détenues en France et en Italie*, Observatoire de la justice pénale, 22 mai 2020/

BOSQUET. S., Masques : la réalité de la production en prison, publication de l'OIP, le 21 avril 2020.

BOUQUET. A., Les enjeux contemporains du travail en prison, *in* Le travail en prison. Mise en perspective d'une problématique contemporaine, PUS, 2015.

BRIMO. S., *Le droit au travail pénitentiaire : un droit sans droit... et sans travai*l, Revue de droit sanitaire et social (RDSS), 2013.

BRIMO. S., *Suite [et fin ?] du débat sur le régime juridique du travail carcéral,* RDSS, 2013.

CARBY-HALL. J., *Droit du travail en prison : le cas de l'Angleterre et du Pays de Galles,* Bulletin de droit comparé du travail et de la sécurité sociale, 2007.

CRÉTENOT. M., Travail en prison : la servitude organisée, OIP, 13 février 2018.

DANTI-JUAN. M., *L'absence de contrat dans l'univers pénitentiaire*, RPDP, 1998.

DANTI-JUAN. M., Les droits sociaux du détenu, i*n* Actes du colloque : "La condition juridique du détenu", Poitiers. 1994.

DUFAUX. F., *L'emploi des personnes incarcérées en prison : pénurie, flexibilité et précariat. Une normalisation ?*, Déviance et société, 2010/3, vol. 34.

FERNÁNDEZ. S., et LOY. G., *Le travail des détenus dans les prisons en Italie*, Bulletin de droit comparé du travail et de la sécurité sociale, 2007.

FIZE. M., Le travail en prison au XIXème siècle, Prison-Justice, Travail en détention : pour qui? pour quoi ? , 2001, n° 92.

FRINCHABOY. J., Projet de loi pour la confiance dans l'institution judiciaire : exécution des peines et du travail en détention, Dalloz Actualité, 29 avril 2021

GIUDICELLI-DELAGE et MASSÉ. M., Travail pénitentiaire : absence de contrat de travail. Dr. soc. 1997.

GUILBAUD. F., *Travailler quand on est détenu: un support pour mieux vivre la détention?,* Orspere-Samdarra | « Rhizome » , 2018/1 N° 67.

GUILBAUD. F., Contester et subir : formes et fondements de la critique sociale des travailleurs détenus, dans Sociétés contemporaines, 2012/3 n° 87.

GUILBAUD. F., « Le travail pénitentiaire : sens et articulation des temps vécus des travailleurs incarcérés », *Revue française de sociologie*, vol. vol. 49, n° 4, 2008.

HERBETTE. L., « Etude sur l'organisation des services et établissements pénitentiaires », 1er nov. 1885, Code pénitentiaire, t. X, p. 210.

HÖLAND. A., et MAUL-SARTORI. M., Le travail des détenus dans les prisons en Allemagne, Bulletin de droit comparé du travail et de la sécurité sociale, 2007.

ISIDRO. L., Le travail pénitentiaire à l'aune des exigences fondamentales de l'OIT, P. Auvergnon (dir.), Droit du travail en prison: d'un déni à une reconnaissance ?, PUB, 2015.

ISIDRO. L., et SLAMA. S., La dérobade du Conseil Constitutionnel face à l'ersatz du statut social du travailleur détenu, Actualités Droits-libertés du CREDOF, 25 juin 2013.

KENSEY. A., et TOURNIER. P-V., Sortants de prison: variabilité des risques de retour, Cahiers de démographie pénitentiaire, n° 17, ministère de la Justice, Paris, 2005.

LOISEAU. G., Aux portes du pénitencier : sur les traces du non-sujet de droit du travail, Les Cahiers Sociaux, n°262, 1 avril 2014.

LORVELLEC. S., « Travail et peine », Revue Pénitentiaire et de Droit Pénal, 1997.

MARCHETTI. A-M., Le travail en détention : un révélateur de la condition carcérale, Les cahier de la sécurité intérieure, 31, 1er trimestre 1998.

MARCEL. C., En Italie, tous égaux en droits !, OIP, 22 mars 2018.

PRADEL. J., La protection sociale du détenu d'aujourd'hui. Vers un rapprochement progressif avec les personnes libres, Ecrits en l'honneur de J. Savatier, PUF, 1992.

OIP, Section Française, Projet de loi, « pour la confiance dans l'institution judiciaire »: observations et recommandations concernant le travail en détention (Articles 11 à 14).

SAVATIER. J., Liberté du travail , Répertoire de droit du travail, Janvier 2005.

SCHMITZ. J., La rémunération du travail pénitentiaire : vers l'élaboration d'un statut du travailleur détenu ? À propos de la décision du Conseil d'État du 7 mars 2016, n° 380540, Droit administratif, n°11, novembre 2016.

SHEA. E., Le travail pénitentiaire : un défi européen. Étude comparée : France, Angleterre, Allemagne, L'Harmattan, Logiques sociales, 2006, p.66

SHEA. E., Les paradoxes de la normalisation du travail pénitentiaire en France et en Allemagne, Déviance et Société, vol. 29, no. 3, 2005.

SOLER ARREBOLa. J-A., La relation spéciale de travail des détenus dans les ateliers pénitentiaires en Espagne , Bulletin de droit comparé du travail et de la sécurité sociale, 2007.

TALENDIER. J., Travail et prison, Vie judiciaire du 18 avril, n°2193.

IV. THÈSES ET MÉMOIRES

BONDUEL. A., *Le droit du travail pénitentiaire*, Mémoire de DEA de droit social, sous la direction de B. Bossu, Université de Lille 2, 2001-2002, p. 13

GUILBAUD. F., *Des travailleurs en quête de liberté : sociologie du travail pénitentiaire*, Thèse soutenue publiquement le 24 novembre 2008, sous la direction de D. Linhart.

MOLLON. M., *Les droits sociaux des détenus*, Mémoire de Master 2 de Droit sanitaire et social, sous la direction de M. Borgetto, Université Panthéon-Assas Paris, 2013.

OUMALIS. C., *Le « droit » des déçus au travail et à la sécurité sociale en Belgique*, Mémoire de Master en Droit sous la direction de F. Dorssemont, Université Catholique de Louvain, 2014-2015.

PARIS. C., *L'acte d'engagement*, Mémoire de Master 2 Droit à l'exécution des peines et droits de l'Homme, Sous la direction de Monsieur F. Février, Institue de Droit et Economie D'Agen, 2018/2019.

PICHETTO. M-P., Le travail en prison, Mémoire de DEA droit pénal et sciences criminelles, Aix-Marseille 3, 1992.

V. RAPPORTS ET DOCUMENTATIONS

ABOUT. N., Avis n°222, au nom de la commission des affaires sociales du Sénat sur le projet de loi pénitentiaire, 17 février 2009.

ASSEMBLÉE NATIONALE, Repenser la prison pour mieux réinsérer, Rapport n°808, 21 mars 2018.

BIT, Rapport pour la Réunion tripartite d'experts concernant l'éventuelle adoption d'un instrument de l'OIT destiné à compléter la convention n°29 sur le travail foré, 1930, février 2013.

CANIVET. G., Rapport de la Commission Canivet sur l'amélioration du contrôle extérieur des établissements pénitentiaires de juillet 1999, La Documentation française, décembre 2000.

CGLPL, Avis du 22 décembre 2016 relatif au travail et à la formation professionnelle dans les établissements pénitentiaires, Journal officiel de la République Française, février 2017.

CGLPL, Communiqué de presse du 14 juin 2013.

CGPL, « Cahier 1: le travail incarcéré » in Rapport d'activité 2011, Dalloz Paris 2012.

COMMISSION D'ENQUÊTE, Rapport sur les conditions de détention dans les établissements pénitentiaires en France, Sénat, 2000, n° 449.

COMMISSION NATIONALE CONSULTATIVE DES DROITS DE L'HOMME, Etude sur les droits de l'homme dans la prison, propositions adoptées par l'assemblée plénière 11 mars 2004, pt. 3.

COMMISSION D'EXPERTS POUR L'APPLICATION DES CONVENTIONS ET RECOMMANDATION, Rapport de 2001, CIT, 89ème session, Genève.

CONSEIL ÉCONOMIQUE ET SOCIAL, *Travail et prison*, avis du 9 décembre 1987.

CONSEIL D'ÉTAT, « Rapport sur le travail pénitentiaire », rapport remis au Garde des Sceaux par J.-P. Hoss, 1979.

DELARUE. J-M., et TAVERNOST. N., Rapport « Travail en prison : préparer (vraiment) l'après » de l'Institut Montaigne et de la Fondation M6, février 2018.

DIRECTEUR GÉNÉRAL, Réduire le déficit de travail décent - un défi mondial, Rapport de 2001, CIT, 89ème session.

DIRECTEUR GÉNÉRAL, Rapport sur le travail décent, BIT, juin 1999, 87ème session.

LECERF.. J-R., Rapport n°143 fait au nom de la commission des Lois constitutionnelles, de législation, du suffrage universel, du Règlement et d'administration générale sur le projet de loi pénitentiaire, 2008.

LORIDANT. P., *Le Travail à la peine,* Rapport d'information fait au nom de la commission des Finances, du contrôle budgétaire et des comptes économiques de la Nation sur la mission de contrôle sur le compte de commerce 904-11 de la Régie Industrielle des Etablissements Pénitentiaires (RIEP), 19 juin 2002, éd. le Sénat (http://www.senat.fr)

VI. SITES INTERNET

http://www.service-pubic.fr

http://www.sénat.fr

http://www.justice.gouv.fr

http://www.cglpl.fr

http://www.oip.org

http://tig-insertion-pro.fr/confection_masques_prison_val_de_reuil_resilience/

VII. JURISPRUDENCE

• Conseil constitutionnel:

Conseil Constitutionnel, décision n° 2006-535 DC du 30 mars 2006

Conseil Constitutionnel, décision n° 2013-320/321 QPC du 14 juin 2013

Conseil Constitutionnel, décision n° 2015-485 QPC du 25 septembre 2015

• Cour de Cassation:

Cass, Civ. 6 juillet 1931, *Bardou.*

Cass. Soc., 13 nov. 1996, n°94-13187, *Société générale*

Cass, soc., 17 déc. 1996, n° 92-44.203

Cass. soc. 4 décembre 1997, Bull. civ. n° 419

Cass. civ. 2è, 11 octobre 2006, n°05-10634, RDSS 2007, P.353, obs. P. Hemmion-Jacquet.

Cass, soc., 9 nov. 2011, n°10-13.573

• Conseil de Prud'hommes:

CPH de Paris, 8 février 2013, RG n° F 11/15185, D. 2013 p. 1306, note E.Péchillon ; Dr.soc. 2013 p. 576, chron. S. Tournaux.

• Conseil d'État:

CE, 14 décembre 2007, n° 290420, *Planchenault*, Lebon avec les conclusions ; AJDA 2008. 128, chron. J. Boucher et B. Bourgeois-Machureau

• Tribunaux Administratifs:

TA de Rennes, 10 octobre 2014, n° 1205245

TA Grenoble, 1re ch., 13 avr. 2017, nos 1501844 et 1503395

TA Melun, 1ère chambre, 26 mai 2017, n°1504378.

- Cour Européenne des Droits de l'Homme:

CEDH, 7 juin 201, n°37452/02, *Stummer c. Autriche*

TABLE DES MATIÈRES

SOMMAIRE 3

LISTE DES ABREVIATIONS 4

INTRODUCTION 6

PREMIÈRE PARTIE: L'incompatibilité du droit commun du travail avec la réalité du contexte carcéral 14

Chapitre I: Les spécificités du droit au travail en prison 15

Section 1: Le rôle ambigu du travail pénitentiaire 15

§1- Le travail en prison une nécessité pour l'administration pénitentiaire 15

§2- Le travail en prison une grande ambition pour le détenu 17

Section 2: L'illusion d'un droit au travail en prison 20

§1- Un droit au travail fondamentalement reconnu 21

§2- Un droit au travail virtuel 22

§3- Un droit au travail remis en cause par les normes internationales 24

A) La volonté contrainte des travailleurs détenus 24

B) Les obstacles au travail décent des détenus 27

Chapitre II: L'exclusion légale du contrat de travail 31

Section 1: Un contrat de travail envisageable 31

§1- L'organisation technique du travail pénitentiaire 31

A) Le service général 31

B) La régie industrielle des établissement pénitentiaire (RIEP) 32

C) La concession de travail 33

§2- L'application des critères du contrat de travail en prison 34

A) La prestation de travail 34

B) La rémunération 35

C) Le lien de subordination 36

Section 2: Un contrat de travail inadapté au monde carcéral 38

§1- Le refus d'introduction d'un contrat de travail 38

§2- Obstacles intrinsèques à la culture pénitentiaire 40

A) Les arguments juridiques 40

B) Les arguments tirés de l'impératif de sécurité 41

§3- Obstacles extrinsèques profondément politiques 43

A) La crainte de la fuite des concessionnaires 43

B) La concurrence redoutable 44

C) La théorie de « less eligibility » 45

DEUXIÈME PARTIE: La tentative de « normalisation » avec l'introduction d'un droit du travail pénitentiaire 48

Chapitre I : Un rapprochement difficile avec le droit commun du travail 50

Section 1: Une proximité théorique avec le modèle salarial extérieur 50

§1- L 'application approximative du droit commun quant aux règles d'hygiène et de sécurité 51

§2- Les emprunts des règles du droit commun 53

A) Une protection sociale partielle 53

B) Une rémunération indexée sur le SMIC 56

C) Une durée de travail rarement respectée 59

Section 2: Une organisation du travail soumise au modèle sécuritaire intérieur 61

§1- L' éloignement des règles de droit commun quant aux extrémités de la relation du travail 62

A) L'accès au travail soumis à l'arbitraire de l'administration pénitentiaire 62

§2- L'éviction des règles de droit commun durant l'exécution de la relation de travail 69

A) L'élaboration d'un acte d'engagement comme support de la relation de travail 69

B) La négation de la représentation collective 72

Chapitre II: Vers un véritable statut juridique du détenu travailleur 76

Section 1: La vision de nos voisins européens quant à l'organisation du travail pénitentiaire 76

§1- Les différentes pratiques européenne 77

A) L'accès au travail 77

B) Les conditions de travail 79

§2- L'exemple encourageant de l'Italie 81

Section 2: Le développement souhaité d'un statut juridique du détenu travailleur 85

§1- L'analyse du projet de loi pour la confiance dans l'institution 85

A) L'introduction d'un « contrat d'emploi pénitentiaire » 85

B) L'ouverture de droits sociaux attachés au contrat 86

C) Des clarifications quant à l'accès à l'emploi et sa sortie 88

§2- Les avancées préconisées par la doctrine 91

A) La procédure d'embauche 91

B) Les différents types de contrat 91

C) Les conditions de travail et d'emploi 92

CONCLUSION 96

BIBLIOGRAPHIE 99

TABLE DES MATIÈRES 107