

Études

Emploi

Propositions pour un statut juridique du détenu travailleur¹

L'essentiel

Les détenus travailleurs ne bénéficient d'aucun véritable statut. Les contentieux se sont multipliés ces dernières années sans que le droit n'évolue. Pourtant, la situation du travail en prison est désastreuse. Il est ainsi temps d'envisager une réforme d'envergure associant édicition d'un droit social pénitentiaire et politique de revalorisation du travail proposé en prison. Dans une démarche constructive, des éléments centraux d'un statut global sont ici proposés. Ils concernent notamment le pilotage du travail en prison, l'embauche, les conditions d'emploi et de travail, la discipline professionnelle, les évolutions de la relation d'emploi ainsi que la reconnaissance de droits collectifs.

En prison, il n'existe véritablement aucun droit du travail. Le diagnostic est partagé, le remède connu : il faut construire un statut du travailleur détenu qui respecte les droits humains et les normes du travail décent. Les multiples rapports publics², recherches académiques³, pro-

par Philippe Auvergnon

Directeur de recherche au CNRS,
UMR 5114 CNRS – Université de Bordeaux

Marie Crétenot

Responsable du pôle plaidoyer de l'Observatoire international des prisons (OIP-SF)

Nicolas Ferran

Responsable du pôle contentieux de l'Observatoire international des prisons (OIP-SF)

et Cyril Wolmark

Professeur de droit, IRERP, EA 4419 –
Université Paris Nanterre

positions de la société civile⁴ rejoignent ici, une fois n'est pas coutume, les prises de position au sommet de l'État.

¹ Ces propositions ont bénéficié des observations et réactions de divers interlocuteurs, tout particulièrement de Fabrice Guilbaud, maître de conférences en sociologie à l'université de Picardie Jules Verne, de Lola Isidro, maître de conférences en droit à l'université de Lorraine, et de Thomas Pasquier, professeur de droit à l'université Lumière Lyon II.

² V. not. Travail et prison, avis du Conseil économique et social du 9 déc. 1987, RPD publ. 1989. 63 ; P. Loridant, Prisons : 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 établissements pénitentiaires (RIEP), Les rapports du Sénat 2002, n° 330, et les références citées sous les notes 4 s.

³ V. not. F. Guilbaud, Le travail pénitentiaire. Une étude de sociologie du travail, rapport GIP, Mission de recherche Droit et justice, 2006 ; P. Auvergnon et C. Guillemain, Le travail pénitentiaire en question, une approche juridique et comparative, Doc. fr., 2006 ; P. Bellenchombre, R. Canino, N. Frize et D. Lhuillier, Le travail incarcéré. Vues de prison, Syllepse, 2009 ; J.-P. Céré, Travail en prison : réflexions sur une éventuelle application du code du travail, D. 2013. 760 ; S. Slama et L. Isidro, La dérobade du Conseil constitutionnel face à l'ersatz de statut social du travailleur détenu, Lettre ADL du CREDOF, 25 juin 2013 ; S. Brimo, Le droit au travail pénitentiaire : un droit sans droit... et sans travail, RDSS 2013. 251 ; J. Schmitz, Droit du travail en prison : fin ou début de la réflexion sur l'absence d'un régime juridique ?, Dr. adm. 2014. 14 ; P. Auvergnon (dir.), Droit du travail en prison : d'un déni à une reconnaissance ?, PUB, 2015 ; R. Eckert et J.-M. Tuffery-Andrieu (dir.), Le travail en prison. Mise en perspective d'une problématique contemporaine, PUS, 2015 ; C. Wolmark, Le travail en prison, Constitutions 2015. 579.

⁴ V. note page suivante.

Le président de la République a ainsi déclaré le 6 mars 2018 : « Le lien qui unit l'administration pénitentiaire et le détenu travaillant en son sein » ne doit plus être « un acte unilatéral avec la négation de tous les droits », mais « un lien contractuel avec des garanties qui s'y attachent », en ajoutant : « 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 »⁵. Néanmoins, depuis lors, aucun projet de réforme n'a été présenté.

Afin de donner corps à cet engagement, dans la lignée des préconisations de la commission d'enquête de l'Assemblée nationale sur la situation des prisons en 2000⁶, de la Commission nationale consultative des droits de l'homme (CNCDH) en 2004 et 2007⁷, du Comité d'orientation restreint (COR) de la loi pénitentiaire la même année⁸, du Contrôleur général des lieux de privation de liberté en 2012, et 2017⁹, ou plus récemment encore de l'Institut Montaigne en 2018¹⁰, nous proposons de décliner ce que devrait être le droit du travail en prison en ayant pour ligne directrice de rompre définitivement le lien entre travail et peine. Voilà en effet plus de trente ans que la loi du 22 juin 1987 relative au service public pénitentiaire a mis fin au travail obligatoire en prison. Le temps de la tâche laborieuse comme élément de la peine est officiellement révolu¹¹. Le travail en prison s'est vu conférer certaines finalités du travail à l'extérieur : émancipation, acquisition de compétences et de revenus d'existence, insertion. Mais le cadre juridique, étique, n'a pas fondamentalement évolué.

Cette ligne directrice emporte diverses conséquences. Il s'agit tout d'abord de donner une traduction juridique aux finalités dévolues au travail pénitentiaire et, ce faisant, de consacrer le fait que la prison doit être « un lieu où s'applique le droit commun » et non « une exterritorialité »¹². Les personnes détenues sont des citoyens

titulaires de tous leurs droits autres que celui d'aller et de venir, sous réserve des nécessaires adaptations liées au milieu carcéral. Il s'agit ensuite de séparer pleinement, comme le requiert l'Organisation internationale du travail (OIT), le statut des détenus lorsqu'ils travaillent du reste de leur situation en prison, tant pour ce qui touche à la discipline du travail que pour ce qui concerne l'appréciation des gages de réinsertion et de bonne conduite pris en compte entre autres pour l'octroi de réductions de peine supplémentaires¹³.

Pour devenir synonyme de dignité pour la personne détenue, le travail en prison ne doit plus s'exercer dans un espace de quasi non-droit. La situation actuelle contribue à toutes sortes d'abus, maintes fois déplorés par le Contrôleur général des lieux de privation de liberté sur le plan de l'accès au travail, du temps de travail, de la rémunération et sur celui de la protection de la santé et de la sécurité¹⁴. Les conditions de travail imposées aux personnes détenues s'apparentent, en effet, « davantage à celles du premier âge industriel qu'à celle de la France de ce jour »¹⁵.

Le travail en prison ne doit également plus revêtir une dimension purement occupationnelle et disciplinaire. Il doit s'inscrire dans une perspective foncièrement formatrice. Aujourd'hui, la majorité des offres de travail relève de tâches archaïques, abrutissantes, sans valeur ajoutée, exercées dans des locaux le plus souvent particulièrement vétustes et inadaptés¹⁶. Le travail en prison n'est ni intégré dans une politique d'emploi et de formation professionnelle, ni pensé en termes de parcours d'insertion.

Inscrire le travail en prison dans une perspective d'acquisition et d'entretien de compétences, d'autonomie personnelle et de maintien des liens sociaux et familiaux, dans un sens similaire à celui qu'il a à l'extérieur, suppose donc :

- d'une part, l'édiction d'un droit social pénitentiaire attentif tant aux questions de garanties de ressources des personnes qu'au respect des droits fondamentaux des détenus travailleurs ;
- d'autre part, l'affirmation d'une véritable politique sociale et économique pénitentiaire s'attachant, notamment, à la réalité des besoins et des aptitudes des personnes détenues, à la revalorisation du contenu du travail proposé, à la mobilisation de l'insertion par l'activité économique, à la diversification des offres de formation ainsi qu'à la prise en charge des personnes les plus éloignées de l'emploi.

4 V. not. OIP, Prison : peine du pauvre, pauvre peine, Dedans Dehors, n° 47, janv. 2005 ; Travail pénitentiaire : le Conseil constitutionnel ne peut pas se dérober !, ACAT-France, A3D, APSEP, ANVP, Aumônerie nationale catholique des prisons, Ban public, Carceropolis, CGT insertion probation, CGT PJJ, Emmaüs France, FARAPEJ, FNARS, FNUJA, Genepi, La Cimade, LDH, LDH-NC, OIP-SF, RCP, Secours catholique Caritas France, SNPES PJJ, SNEPAP/FSU, Syndicat de la Magistrature, UJA, Libération, 23 sept. 2015 ; Institut Montaigne, Travail en prison : préparer (vraiment) l'après, fév. 2018.

5 E. Macron, Discours à l'École nationale d'administration pénitentiaire, Agen, 6 mars 2018.

6 L. Mermaz et J. Floch, La France face à ses prisons, rapport de la commission d'enquête sur la situation dans les prisons françaises, rapp. AN n° 2521, 2000.

7 V. not. CNCDH, Étude sur les droits de l'homme dans la prison, Doc. fr., 2004 ; CNCDH, Les droits de l'homme dans la prison, Doc. fr., 2007.

8 COR, Orientations et préconisations, Doc. fr., 2007.

9 V. not. CGLPL, Rapport d'activité 2011, Dalloz, 2012 ; CGLPL, avis du 22 déc. 2016, relatif au travail et à la formation professionnelle dans les établissements pénitentiaires, JO du 9 févr. 2017.

10 Institut Montaigne, Travail en prison : préparer (vraiment) l'après, 2018.

11 V. not. S. Lorvellec, Travail et peine, RPD 1997. 207.

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

13 CEACR, Observation individuelle concernant la convention n° 29 sur le travail forcé adressée à la France, 1996.

14 CGLPL, rapport annuel 2011 ; avis, 22 déc. 2016, relatif au travail et à la formation professionnelle

15 CGLPL, communiqué de presse, 14 juin 2013.

16 Sauf situation locale exceptionnelle dans certains établissements pour peine (v. not. N. Frize, Entretien, Dedans Dehors 2016, n° 91, p. 36 ; L. Anelli, Quand le travail vise vraiment l'insertion, Dedans Dehors 2017, n° 98, p. 40).

Le besoin de formation en prison

Plus de la moitié des personnes détenues ont aujourd'hui au mieux un niveau de fin d'études primaires et ne disposent pas de réelle qualification professionnelle. Un quart ont des besoins importants de maîtrise des savoirs de base. Or l'enseignement et la formation professionnelle restent, en réalité, des privilèges. On compte en moyenne un enseignant pour cent personnes détenues et, parmi elles, moins d'une sur quatre accède à un enseignement, avec un temps moyen de scolarisation de six heures par semaine. La proportion est encore moindre pour la formation professionnelle. Moins d'une personne détenue sur six parvient à s'inscrire dans un cursus. Tandis que l'emploi en prison décline, faute de s'être adapté à la mutation du travail, sous l'influence notamment des technologies numériques. De 37 % en 2000, le taux d'activité est passé à 28,7 % en 2017¹⁷.

Étayée par ces principes, l'ossature d'un statut global du travailleur détenu peut être proposée. Elle a pour ambition de recenser sept éléments fondamentaux sur lesquels l'édification d'un droit du travail en prison pourrait reposer : un pilotage du travail en prison détaché de la logique de la peine (I), une procédure d'embauche entourée de garanties (II), l'usage diversifié des différents contrats prévus par les politiques publiques de l'emploi (III), des conditions de travail et d'emploi se rapprochant de celles gouvernant les rapports d'emploi privé (IV), une discipline professionnelle détachée de la discipline carcérale (V), la prise en compte du maintien du lien d'emploi dans les vicissitudes de la relation d'emploi (suspension, modification et rupture de la relation de travail) (VI), la reconnaissance de droits collectifs (VII).

I. — LE PILOTAGE DU TRAVAIL EN PRISON

Le pilotage du travail en prison ne peut plus relever d'initiatives circonstanciées des directions d'établissement (ou des groupements privés délégataires de services dans les établissements à gestion mixte) et des échelons régionaux de l'administration pénitentiaire, opérant sans concertation, et ne disposant, ni de temps suffisant, ni d'effectifs dédiés. Il doit être confié à un opérateur unique, identifiable et pourvu de moyens adéquats : un établissement public du travail et de l'emploi en prison, à l'instar de modèles retenus à l'étranger, notamment en Espagne depuis plus de quinze ans. Il s'agit ainsi de réaffirmer le caractère fondamentalement régalien de la mission d'insertion professionnelle des publics détenus tout en la dissociant institutionnellement de l'administration de la peine.

Cet opérateur unique doit porter une stratégie nationale cohérente et, plus techniquement, susciter et coordonner l'implication des acteurs mobilisables : ministère du Travail, directions régionales des entreprises, de la concurrence, de la consommation, du travail et de l'emploi (Direccte), ministère de la Justice et administration pénitentiaire, conseils régionaux, Union nationale des missions locales, Pôle emploi, groupements patro-

naux, chambres de commerce et d'industrie, chambres des métiers et de l'artisanat, secteur de l'insertion par l'activité économique, organismes de formation, etc.¹⁸.

La nécessité de mettre en œuvre une « stratégie nationale » avec un pilote spécifique est identifiée par le gouvernement ; néanmoins, la solution retenue – créer une « agence du travail d'intérêt général et de l'insertion professionnelle des personnes placées sous main de justice »¹⁹ – apparaît largement inadéquate.

Tout d'abord, associer peine de travail d'intérêt général (TIG) et activité professionnelle en détention alimente l'amalgame entre travail pénitentiaire et sanction/affliction, alors que l'enjeu est précisément, rompre ce lien de lever l'ambiguïté et de penser en termes de proximité avec le droit commun. Ensuite, « l'agence » est essentiellement conçue par rapport au TIG. L'insertion professionnelle des détenus n'a été rajoutée qu'au débotté, sans réflexion préalable ; il y a ainsi fort à parier que l'insertion reste la dernière roue du carrosse. Le ministère de la Justice ne mentionne d'ailleurs, sur Internet, que le TIG dans le périmètre d'action de l'agence²⁰. Or il faut détacher le travail en prison de la peine et ainsi distinguer la logique de régulation des tensions internes et la logique d'entretien des compétences et d'autonomie des personnes. Sortir l'accès au travail et la définition d'un parcours d'insertion professionnelle du seul périmètre de la gestion pénitentiaire et des attributions du chef d'établissement suppose de confier ces missions à un tiers spécialisé.

La création d'une structure publique dédiée au travail des détenus est donc essentielle. Détachée du TIG, elle doit disposer de moyens dédiés, de structurations interrégionales et locales pour mobiliser les différents acteurs institutionnels et économiques. Surtout, elle doit être l'unique gestionnaire du travail, en ayant notamment le statut d'employeur.

L'établissement public du travail et de l'emploi en prison (ETEP), structuré en antennes régionales correspondant aux directions interrégionales des services pénitentiaires, aurait pour missions de :

- piloter une stratégie nationale de développement, qualitatif et quantitatif, de l'emploi pénitentiaire et de l'insertion professionnelle des personnes placées sous main de justice (PPSMJ) ;
- animer un réseau de partenaires publics et privés pour promouvoir la formation, l'emploi et l'insertion professionnelle des PPSMJ et prospector des offres ;

¹⁸ IGSJ, IGAS, IGF, Mission d'évaluation des politiques interministérielles d'insertion des personnes confiées à l'administration pénitentiaire par l'autorité judiciaire, juill. 2016 ; CGLPL, avis, 22 déc. 2016, relatif au travail et à la formation professionnelle dans les établissements pénitentiaires, JO 9 févr. 2017 ; Institut Montaigne, Travail en prison : préparer (vraiment l'après), févr. 2018 ; Y. Braun-Pivet, P. Gosselin, S. Mazars et L. Vichnievsky, Repenser la prison pour mieux réinsérer, rapp. AN n° 808, mars 2018.

¹⁹ Décr. n° 2018-1098, 7 déc. 2018, portant création d'un service à compétence nationale dénommé « Agence du travail d'intérêt général et de l'insertion professionnelle des personnes placées sous main de justice ».

²⁰ V. not. Min. Justice, Création d'une Agence du travail d'intérêt général, 19 nov. 2018 (www.justice.gouv.fr/la-garde-des-sceaux-10016/creation-dune-agence-du-travail-dinteret-general-31972.html).

¹⁷ Source : DAP.

- administrer une plate-forme numérique au soutien de ses missions, permettant notamment de recenser et de localiser les offres d'emploi ;
- favoriser l'adéquation entre les affectations des PPSMJ avec les possibilités d'emploi ;
- organiser la commercialisation des biens et des services produits en prison ;
- établir des statistiques et évaluer la mise en œuvre de ces dispositifs ;
- proposer des évolutions législatives et réglementaires pour favoriser l'insertion professionnelle des PPSMJ.

Au niveau régional, chaque antenne de l'établissement public – composée notamment en son conseil par le directeur interrégional des services pénitentiaires (DISP), des représentants de la Direccte, de Pôle emploi, du conseil économique, social et environnemental régional (CESER), aurait pour missions :

- la mobilisation des acteurs économiques et de l'insertion par l'activité économique régionaux afin de développer la formation, le travail et l'insertion professionnelle des PPSMJ ;
- le recensement et la localisation des offres disponibles dans les établissements de la DISP ;
- l'information des PPSMJ sur les offres d'emploi et de formation dans les établissements pénitentiaires de la DISP ;
- la négociation et la gestion des contrats de concession ;
- la mutualisation des ressources provenant des contrats de concession ;
- l'emploi des personnes détenues ;
- la gestion des prestations de médecine du travail.

Dans chaque établissement, un responsable local de l'ETEP serait la cheville ouvrière de la mise en œuvre de la politique de l'ETEP. Il aurait pour fonction de :

- veiller à la réalisation d'un bilan d'évaluation et d'orientation, après entretien individuel, pour tous les arrivants ;
- tenir à jour et diffuser la liste des postes de travail et formation disponibles dans l'établissement ;
- informer sur les offres disponibles dans les autres établissements de la DISP ;
- informer les personnes détenues sur les procédures de candidature aux postes et les critères de sélection ;
- animer la commission d'établissement de l'ETEP, réunissant notamment le directeur de la prison, un représentant du service pénitentiaire d'insertion et de probation (SPIP), un représentant de la Direccte, deux représentants du monde économique et social et un observateur représentant des travailleurs détenus. Une personne détenue devrait en effet pouvoir ainsi assister aux échanges.

II. – LA PROCÉDURE D'EMBAUCHE

Totalement imbriqué dans la discipline interne, l'accès au travail constitue aujourd'hui principalement un outil de régulation de la détention, dans une perspective éloignée de la construction d'un parcours professionnel ou d'insertion professionnelle. L'accès au travail se fait aujourd'hui le plus souvent sans procédure formalisée, ni critères transparents et précis d'accès aux postes.

- Prendre comme boussoles l'insertion et le droit commun suppose que les personnes détenues puissent :
- bénéficier au préalable de bilans d'évaluation et d'orientation ;
 - consulter les offres de travail et de formation professionnelle disponibles ;
 - candidater à un (ou des) postes précis, en bénéficiant d'une information sur les critères de sélection.

Toute décision de recrutement doit être fondée sur les critères suivants : les compétences et expériences professionnelles au regard du bilan professionnel établi à l'entrée, les perspectives de qualification liée à l'activité envisagée, la situation personnelle et familiale.

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. Toute décision de rejet d'une candidature doit être motivée, notifiée et 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 détenues²¹. À tout refus devrait en outre être associé le droit à un entretien avec le responsable local de l'ETEP en vue d'une orientation. Dans ce cadre, 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.

III. – LES DIFFÉRENTS TYPES DE CONTRAT

L'introduction de contrats de travail est impérative. L'idée de contrat est consubstantielle de celle de droits et d'obligations et, à ce titre, de respect de la dignité de la personne, de responsabilisation et de non-éloignement des règles du jeu de la société. Une diversité de contrats de travail ou de formats de contrat est mobilisable (temps plein ou partiel, à durée déterminée ou indéterminée...) en y associant une garantie minimale d'heures de travail et donc de revenu, et la possibilité d'un lissage de la rémunération. Dans le cadre de l'insertion par l'activité économique (IAE), la diversité des formules de contrats dits « aidés » doit aussi être utilisée afin de répondre à l'éloignement du marché du travail d'une partie significative de la population carcérale.

Le contrat-type de concession de main-d'œuvre pénale devrait en outre être repensé, singulièrement pour intégrer la prise en charge par l'ETEP de diverses obligations patronales, notamment de formation, en insérant y compris une « clause sociale » engageant le concessionnaire à prévoir l'indemnisation des éventuelles périodes de chômage technique²², ou encore à autoriser sur le temps de

²¹ V. CE, 14 déc. 2007, n° 290420, *Planchenaault*, Lebon avec les conclusions ; AJDA 2008. 128, chron. J. Boucher et B. Bourgeois-Machureau ; *ibid.* 2007. 2404 ; D. 2008. 820, note M. Herzog-Evans ; *ibid.* 1015, obs. J.-P. Céré, M. Herzog-Evans et E. Péchillon ; RFDA 2008. 87, concl. M. Guyomar.

²² V. not. CGLPL, avis, 22 déc. 2016, relatif au travail et à la formation professionnelle dans les établissements pénitentiaires, préc., p. 99.

travail l'organisation par l'employeur de temps d'expression sur les conditions du travail, ou des échanges avec des tiers employeurs et travailleurs de l'extérieur.

IV. — LES CONDITIONS DE TRAVAIL ET D'EMPLOI

Au cœur de la relation de travail, l'échange d'un salaire contre une prestation de travail doit être entouré de garanties nécessaires pour corriger les défauts de la législation actuelle, sans toutefois que les contraintes de la détention ou les impératifs économiques ne soient sacrifiés. Les principes d'une rémunération décente (A), d'une limitation du temps de travail (B), du droit à la santé et la sécurité au travail (C) et du droit à la formation (D) doivent être clairement affirmés et adaptés aux conditions du travail en prison.

A — LE SALAIRE

Le principe d'une rémunération décente, permettant des conditions convenables d'existence, doit être garanti, comme celui de « salaire équitable », avec « une rémunération égale pour un travail de valeur égale, sans distinction aucune »²³. Le contrat de travail doit s'accompagner d'un salaire minimum égal au SMIC. 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.

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. Il faut en toute hypothèse immédiatement rehausser tous les planchers de rémunération à hauteur de 50 % du SMIC horaire brut puis le porter à 100 % du SMIC à terme.

B — LA DURÉE DU TRAVAIL

Sans encadrement, les ateliers sont des laboratoires de flexibilité : productions à flux tendus, effectifs mobilisables à souhait, absence de préavis de rupture, d'indemnité de chômage technique, de licenciement, etc.

La durée du travail doit être encadrée. Une garantie minimale d'heures de travail mensuel – et donc de revenu – doit être prévue²⁴, quelle que soit la formule contractuelle retenue. Les principes de la directive n° 2003/88/CE du 4 novembre 2003 sur l'aménagement du temps de travail, et le code du travail, doivent s'appliquer, singulièrement les dispositions suivantes : 48 heures de travail maximum par semaine (heures supplémentaires incluses), un jour de repos minimum par semaine (24 h).

Afin de tenir compte d'activités saisonnières, l'ETEP pourrait, le cas échéant, être autorisé à compenser certaines périodes creuses par des périodes de plus forte activité²⁵.

C — LA SANTÉ ET LA SÉCURITÉ AU TRAVAIL

La médecine du travail ne doit plus être écartée en prison. Elle doit pouvoir intervenir selon les normes du droit commun. Chaque agence régionale devrait ainsi bénéficier d'un service de santé au travail comprenant au moins un médecin du travail, et/ou passer des conventions avec des services de santé interentreprises implantés dans la région. En toute hypothèse, un médecin du travail devrait être présent au moins une fois par trimestre dans chaque établissement. À cette occasion, une visite médicale pour toute personne détenue candidate à l'emploi ou embauchée depuis la précédente intervention de la médecine du travail devrait être réalisée. L'objectif est de prévenir tout risque d'atteinte à la santé ou à la sécurité au regard du poste d'affectation ou des fonctions assurées. En cours d'emploi, une visite médicale du travail doit aussi pouvoir être demandée par la personne détenue ou le responsable local de l'ETEP.

Dans tous les établissements disposant d'au moins onze travailleurs détenus en moyenne, une instance de prévention de la santé et de la sécurité au travail devrait, par ailleurs, être constituée. Elle aurait pour mission de contribuer à la protection de la santé et de la sécurité au travail, en veillant au respect des prescriptions en la matière et, plus généralement, à l'amélioration des conditions de travail des détenus travailleurs, notamment en leur permettant de s'exprimer sur l'organisation du travail et d'émettre des suggestions.

Cette instance doit réunir le responsable local de l'ETEP, les représentants des entreprises concessionnaires ainsi qu'un représentant des détenus travailleurs (par secteur d'activité ou unité de production) qui pourrait, par exemple, être tiré au sort avant chaque réunion. L'agent d'inspection du travail compétent territorialement doit également être invité à y participer.

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.). Les agents doivent pouvoir accéder à tout moment à la détention en justifiant de leur qualité. Les personnes détenues doivent pouvoir communiquer de manière confidentielle avec les services de l'inspection du travail territorialement compétente.

Les agents de contrôle des caisses d'assurance retraite et de la santé au travail (Carsat) doivent également pouvoir se rendre en prison pour contrôler l'application des règles d'hygiène et de sécurité. Dans ce cadre, ils doivent pouvoir, comme à l'extérieur, « faire procéder à toutes enquêtes » utiles, sans condition d'entente préalable, ni

²³ Pidesc, art. 7.

²⁴ Par ex., 70 h / mois, ce qui garantirait environ 250 € net par mois aux détenus travailleurs, un minimum pour faire face au coût de la vie en prison ; acquisition de vêtements et produits d'hygiène, location d'un réfrigérateur et d'un téléviseur, achats d'unités téléphoniques, etc. (v. not. sur la mission de contrôle sur le compte de commerce 904-11 de la RIEP, P. Loidant, rapp. Sénat n° 330, fait au nom de la commission des finances, Sénat, juin 2002).

²⁵ Par ex. dans un cadre trimestriel en maison d'arrêt et semestriel dans les autres établissements pénitentiaires.

d'autorisation du chef d'établissement. Ils doivent également pouvoir formuler « toutes recommandations utiles » pour la préservation de la santé et de la sécurité des personnes détenues travaillant. Ces recommandations doivent être adressées aux responsables locaux et régionaux de l'ETEP, le chef d'établissement étant en copie. En cas de manquement aux règles, le paiement d'une cotisation supplémentaire au titre de l'assurance accident du travail devrait pouvoir être imposé à l'ETEP.

Un droit d'alerte et de retrait du détenu travailleur doit par ailleurs être affirmé. La personne doit pouvoir l'exercer quand elle a des raisons de penser qu'elle se trouve face à un danger grave et imminent pour sa vie et sa santé, ou lorsqu'elle constate que les systèmes de protection sur son lieu de travail sont défectueux. En aucun cas, l'exercice de ce droit ne peut être regardé comme un acte d'indiscipline et, ce faisant, faire l'objet d'une sanction ou d'une retenue de salaire. L'inspection du travail doit être informée de l'exercice du droit de retrait et des suites données.

De manière générale, tout travail subordonné en cellule doit être considéré comme mettant à mal les règles d'hygiène et de sécurité et faire l'objet d'une interdiction de principe.

D – L'ACQUISITION DE DROITS À LA FORMATION

Conformément au droit commun, tout détenu travailleur doit bénéficier d'un compte personnel d'activité (CPA) et d'un compte personnel de formation (CPF) lui permettant d'acquérir, sous forme de crédits en euros, des droits à une formation qualifiante, un bilan de compétences, un accompagnement dans le cadre d'une validation des acquis de l'expérience (VAE). Le travail effectué en détention doit alimenter le compte selon les mêmes règles qu'à l'extérieur²⁶. Une partie des fonds gérés par France compétences pourrait être dédiée à la formation en prison²⁷.

V. – LA DISCIPLINE PROFESSIONNELLE

La discipline professionnelle doit être dissociée au maximum de la discipline carcérale afin de distinguer les deux statuts : celui de détenu et celui de travailleur.

D'une part, les sanctions prises au titre de la discipline carcérale, 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. À cet égard, la faculté aujourd'hui laissée à l'administration pénitentiaire

de sanctionner une telle faute par un retrait de l'emploi doit être proscrite.

D'autre part, la faute disciplinaire commise dans le cadre du travail doit être sanctionnée par une commission présidée par le représentant local de l'ETEP, employeur du détenu. On entend ici par sanction toute mesure, autre qu'une observation ou un avertissement verbal, prise par l'ETEP à la suite d'un agissement du travailleur considéré comme fautif, que cette mesure soit de nature à affecter immédiatement ou non la présence dudit travailleur dans le service ou l'atelier, sa fonction, ou sa rémunération. Par ailleurs, en cas de faute grave dans le cadre du travail ayant des répercussions sur la vie en détention (violences, notamment), la commission de discipline de l'établissement pénitentiaire peut prononcer sa propre sanction en tenant compte toutefois de celle prononcée à titre professionnel.

Sous le bénéfice de ces observations, diverses règles issues du droit commun doivent être respectées. Les agissements fautifs professionnellement doivent être préalablement définis. Un règlement intérieur doit ainsi être obligatoirement affiché sur le lieu de travail. Les sanctions disciplinaires qui peuvent être prononcées doivent être limitativement énumérées et être portées à la connaissance des travailleurs : avertissement, blâme, mise à pied, rétrogradation, licenciement.

Conformément au droit commun, la sanction doit être proportionnée à la faute commise. Hors le cas d'un avertissement, toute décision de sanction doit être précédée d'un entretien au cours duquel l'intéressé peut présenter des observations. Par ailleurs, au-delà de deux mois, un fait fautif ne doit plus pouvoir être sanctionné disciplinairement.

VI. – LES HYPOTHÈSES DE SUSPENSION, MODIFICATION ET RUPTURE 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 (A), de modification (B) ou encore de rupture du contrat de travail (C), en prenant en compte les contraintes et spécificités carcérales. Toutefois, le régime de détention doit demeurer neutre sur la continuité du contrat de travail et le changement d'établissement pénitentiaire des détenus doit tenir compte des possibilités de maintien d'emploi.

A – LA SUSPENSION DU CONTRAT DE TRAVAIL

La situation particulière de détention suppose de prévoir des causes spécifiques de suspension du contrat de travail qui viennent s'ajouter à des causes plus classiques. Devront ainsi être regardées comme des cas justifiés de suspension du contrat de travail du fait de la personne détenue, les absences pour

- maladie ou maternité ;
- accident du travail ou maladie professionnelle ;
- congés payés ;
- examen scolaire ou épreuve de validation des acquis ;
- permission de sortir ;

²⁶ C'est-à-dire : 500 € de crédits acquis, majorés à 800 si la personne est peu ou pas qualifiée (niveau BEP, CAP), dès 803,5 h de travail réalisées par an (ce qui revient environ à 27 h/mois).

²⁷ Créée le 1^{er} janv. 2019, par la loi pour la liberté de choisir son avenir professionnel du 5 sept. 2018, France compétences a pour mission d'assurer le financement, la régulation, le contrôle et l'évaluation du système de la formation professionnelle et de l'apprentissage. Son action promeut le développement des compétences, l'acquisition de certifications ainsi qu'une égalité d'accès à la formation professionnelle de l'ensemble des actifs (www.francecompetences.fr/#missions). Une enveloppe de 0,01 % de ces fonds correspondrait déjà à plusieurs millions d'euros.

- motifs d'absence au travail tels que parler, unité de vie familiale, rendez-vous médical ou à l'aumônerie, audition par les autorités judiciaires.

D'un autre côté, devront être considérées comme des cas justifiés du fait de l'employeur (l'ETEP), les absences liées à :

- une décision de mise à pied ;
- au chômage technique.

Enfin, devront être regardées comme des cas justifiés du fait de l'administration pénitentiaire, les absences liées à :

- un passage en commission de discipline ;
- un placement au quartier disciplinaire, en confinement ou à l'isolement ;
- une décision de fermeture temporaire des locaux de travail.

Les jours d'absence liés à certaines causes de suspension de contrat (maladie-maternité, accident du travail, chômage technique et congés payés non pris) doivent donner lieu à une indemnisation en espèces. Les absences liées à des congés payés effectivement pris et celles de moins d'une heure pour l'un des cas de suspension mentionnés ci-dessus doivent, quant à elles, donner lieu à un maintien de rémunération.

B — LA MODIFICATION DU CONTRAT DE TRAVAIL

Une modification du contrat de travail doit être possible afin de tenir compte de certaines situations, telle la fin imprévue d'une relation avec un concessionnaire et son remplacement par un autre pour d'autre type de travaux. Si le détenu travailleur accepte la modification du contrat (contenu du travail, rémunération), il doit pouvoir bénéficier d'une formation au nouvel emploi et d'un temps d'adaptation rémunéré comme un temps normal de travail.

Le refus de la modification ne constitue pas une démission. Le licenciement éventuellement prononcé consécutivement au refus de la modification du contrat de travail n'est justifié que si la cause à l'origine de la proposition de modification est elle-même justifiée.

C — LA RUPTURE DU CONTRAT DE TRAVAIL

Compte tenu de la situation de particulière vulnérabilité des personnes incarcérées, une rupture par « commun accord » ne saurait intervenir. La rupture ne doit pouvoir avoir lieu qu'à l'initiative du détenu travailleur (démission) ou de l'ETEP agissant en tant qu'employeur (licenciement).

La démission doit relever du régime de droit commun. Elle doit être expresse et non équivoque. Si la personne détenue démissionnaire le demande, elle doit, par ailleurs, pouvoir être inscrite sur la liste des demandeurs d'emploi de l'établissement.

Le licenciement doit toujours avoir une cause réelle et sérieuse : faute professionnelle, insuffisance professionnelle, inaptitude à l'emploi constatée par un médecin du travail, raison économique. 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 peut 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.

La retraite constitue un dernier motif de rupture du contrat de travail. Les conditions de mise à la retraite sont calquées sur celles du droit commun de la relation de travail.

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

VII. — LES DROITS COLLECTIFS

Les droits collectifs attachés au statut de tout travailleur, ne sont pas antinomiques par essence avec le milieu et l'ordre pénitentiaires. Il est en revanche évident que leur exercice, appelle des aménagements. Ils 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 et d'organisation (A), du droit à la représentation et à l'expression collective (B) ou encore de celui d'arrêter le travail pour un motif professionnel (C).

A — LA LIBERTÉ D'ASSOCIATION ET D'ORGANISATION

Le droit d'adhérer à un syndicat (maintien d'une adhésion antérieure à l'incarcération ou nouvelle adhésion) doit être garanti. Tout détenu travailleur doit pouvoir correspondre avec un syndicat auquel il est ou non affilié, sous pli fermé. Il doit être assuré de pouvoir en recevoir les publications.

Par ailleurs, la constitution d'une section syndicale ne doit pas être considérée comme incompatible avec l'état de détention. Elle doit être autorisée dès que deux détenus travailleurs dans un même établissement adhèrent à un même syndicat. La participation à des réunions syndicales doit être permise, à la condition d'être organisées et animées par un responsable syndical extérieur, agréé par l'administration pénitentiaire. L'avis du directeur d'établissement est requis. Les refus, prononcés par l'ETEP, sont motivés et fondés sur des circonstances particulières justifiant de l'impossibilité que se tienne la réunion syndicale. L'annulation ou le report d'une réunion répond aux mêmes règles.

Au sein de l'établissement, l'information syndicale est placée sous la responsabilité du responsable syndical extérieur agréé. Elle se matérialise par un panneau d'affichage au sein des locaux de travail.

B — LE DROIT À LA REPRÉSENTATION ET À L'EXPRESSION COLLECTIVE

Le droit de représentation collective doit être consacré, même s'il est aménagé. 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 local de l'ETEP. 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).

Une réunion d'échanges sur l'organisation et les conditions de travail devrait être organisée au moins une fois par trimestre par le responsable local de l'ETEP dans chaque atelier ou service. En aucun cas, un délégué d'atelier ou de service ne doit pouvoir être sanctionné pour des faits liés à l'accomplissement normal de sa mission.

C — LE DROIT D'ARRÊTER LE TRAVAIL POUR MOTIF PROFESSIONNEL

Afin de voir aboutir une revendication à caractère strictement professionnel, les détenus travailleurs doivent avoir le droit de suspendre temporairement leur travail, sous certaines conditions. Il pourrait ainsi être prévu qu'aucune cessation de travail ne peut intervenir, de façon inopinée ou non, sur le lieu même d'exercice du travail ; l'exercice de ce droit peut se matérialiser par le fait de rester en cellule ou dans les coursives et de ne pas se rendre aux ateliers ou dans le service concerné.

Afin de concilier le droit de cesser le travail pour faire aboutir des revendications professionnelles avec la sécurité des établissements pénitentiaires, un régime spécial de l'arrêt de travail doit être élaboré. Tout projet de cessation temporaire du travail à des fins de revendication professionnelle doit faire l'objet d'un préavis, décidé à l'occasion d'une réunion syndicale ou d'une réunion trimestrielle d'expression et d'échanges. Le préavis d'interruption temporaire du travail doit être adressé au responsable local de l'ETEP, par un représentant d'atelier ou de service, ou par l'un des responsables syndicaux extérieurs agréés par l'administration pénitentiaire. Ce préavis devrait indiquer de façon précise : le motif professionnel d'interruption du travail, l'atelier ou le service concerné, le jour et l'heure prévus de l'interruption, ainsi que la durée de l'interruption.

L'indication d'une durée « reconductible » pourrait être considérée comme interdite, comme la pluralité de préavis ou l'organisation d'interruptions successives dans divers ateliers.

Durant le préavis, l'ETEP a l'obligation de procéder à une tentative de conciliation avec le représentant des détenus travailleurs, et en cas d'échec de la conciliation de recourir à une médiation effectuée par l'inspection du travail. En cas de nouvel échec, les détenus travailleurs souhaitant suspendre leur activité le temps indiqué dans le préavis devraient alors le faire savoir la veille, en soulignant qu'ils resteront le lendemain en cellule aux heures habituelles de travail.

En aucun cas, l'exercice de ce droit dans les conditions posées ne devrait pouvoir faire l'objet de sanction directe ou indirecte.

* * *

Le Conseil de l'Europe le rappelle : la vie en prison doit être rapprochée autant que possible des conditions de vie normale²⁸. Le travail en constitue un aspect essentiel. Comme à l'extérieur, il doit permettre l'autonomie, l'entretien de liens sociaux, une vie digne et ne pas être un lieu d'asservissement. Ceci suppose d'offrir des garanties similaires à celles que connaissent les travailleurs libres en matière de rémunération, de protection sociale, de sécurité et santé au travail. Le Conseil de l'Europe rejoint ici l'OIT, pour laquelle il faut séparer la situation des détenus dans le cadre de la relation de travail « de leur situation en prison, notamment en ce qui concerne la discipline du travail et l'appréciation des gages de réinsertion et de bonne conduite pour les mettre au bénéfice d'un contrat de travail et de la pleine application du droit du travail »²⁹.

Nous sommes conscients que les propositions ici développées pourraient faire figure de tournant radical. Elles exigent, pour être bien comprises, de prendre une précaution, d'explicitier un présupposé et de réaffirmer un principe.

Tout d'abord, la construction d'un véritable droit du travail pénitentiaire ne saurait s'affranchir d'une refonte plus globale des activités d'insertion, notamment par un effort renforcé en matière de formation initiale, et d'une politique volontariste de lutte contre la pauvreté.

Ensuite, les propositions faites ici impliquent d'envisager très rapidement la transition du modèle économique actuel du travail en prison vers un modèle fondé non plus sur l'équilibre financier de chaque activité, mais sur les externalités positives – notamment en termes de prévention de la récidive – liées à l'amélioration de la condition des détenus travailleurs et singulièrement à leur requalification professionnelle.

Enfin, et plus fondamentalement, il s'agit de donner corps à l'objectif du législateur, inscrit depuis dix ans à l'article 27 de la loi du 24 novembre 2009, de réinsertion des personnes détenues. Prendre au sérieux cet objectif exige de mettre fin à l'idée que le travail constitue un mode de gestion de la détention. La restauration du lien entre la personne détenue et la société exige non seulement que celle-ci « paye sa dette », respecte différentes obligations, notamment d'indemnisation des victimes, mais aussi qu'elle puisse entrer, lorsque cela est possible, dans l'ordre de la loi commune. Un travail sans droits contredit finalement l'appartenance des détenus et des détenues à la communauté politique et sociale. En prison comme ailleurs, le droit d'avoir des droits³⁰ demeure un élément constitutif de la citoyenneté ■

²⁸ Conseil de l'Europe, Recommandation Rec(2006)2 du Comité des ministres aux États membres sur les règles pénitentiaires européennes.

²⁹ OIT, Rapport général de la commission d'experts pour l'application des conventions et recommandations, 2001 ; CEACR, Observation individuelle concernant la convention OIT n° 29 sur le travail forcé adressée à la France, 1996.

³⁰ H. Arendt, Les origines du totalitarisme, vol. 2, L'impérialisme, trad. de l'anglais par M. Leiris, Fayard, 1982 (*The Origins of Totalitarianism*, New York, Harcourt/Brace, 1951. 297), et le commentaire par J. Lacroix et J.-Y. Pranchère, Le procès des droits de l'homme. Généalogie du scepticisme démocratique, Seuil, 2016.