

# La dangerosité

Assises de Rennes, 31 mars & 1er avril 2007

Thème préparé par le groupe de la Santé

« Mobiliser l'intelligence et non la peur » Serge Portelli

« Les peuples n'ont jamais que le degré de liberté  
que leur audace conquiert sur la peur » Stendhal

Que l'on parle de populisme pénal comme Denis Salas ou de juste nécessité de lutter contre l'insécurité, on constate que ce mouvement accompagne une évolution de notre démocratie qui tolère moins le risque (sanitaire, médical, économique mais aussi lié à la délinquance). Lutte contre la délinquance, contre la récidive et enfin contre la dangerosité.

La dangerosité a fait une entrée fracassante sur la scène pénale: après la question de la récidive en 2004-2005, la question de la dangerosité est certainement le thème qui a véritablement émergé en 2005-2006. Rapport Burgelin en juillet 2005, rapport de la mission d'information du Sénat en juin 2006, rapport Garraud en octobre 2006... ces rapports sont tous venus avec leur lot de préconisations dont certaines ont déjà été inscrites dans la loi à l'occasion de la loi du 12 décembre 2005 sur le traitement de la récidive des infractions pénales.

On peut voir plusieurs raisons à l'importance que prend la question de dangerosité, allant de la forte augmentation dans les tribunaux des affaires de mœurs jusqu'au développement d'une culture du risque zéro en passant par l'utilisation politique et médiatique d'une thématique qui peut être payante électoralement.

Les discours sur la dangerosité font souvent référence au mystère et au caractère incompréhensible de certains actes; il s'ensuit assez rapidement une réaction de peur. Pourtant, cette question est tout sauf anodine et est en tous les cas bien trop importante pour être traitée à la va-vite lorsque l'émoi est au plus haut, juste après un fait divers dramatique comme cela a malheureusement été le cas plusieurs fois ces derniers temps (affaires Fourniret ou Bodein, procès de Guy Georges).

En particulier, le thème de la dangerosité pose immédiatement la question de l'équilibre entre demande de sécurité et libertés individuelles: les deux sont en tension et il y a très peu d'espace disponible, du moins dans le champ judiciaire, pour trouver des solutions sinon en déplaçant les frontières entre liberté et sécurité...

Aux Assises de Grenoble, en 2002, le GENEPI s'était déjà posé la belle et difficile question de la réinsertion et du sens de la peine pour les condamnés à de longues peines; c'est depuis ce moment que l'association demande l'abolition de la peine de réclusion criminelle à perpétuité et des périodes de sûreté.

Le dossier que nous vous présentons ici a pour but de fournir des informations essentielles avant d'entamer les débats d'Assises et d'esquisser quelques pistes de débats qui nous sembleraient pertinentes. Un site internet complète ce dossier: vous y trouverez documents de référence, compléments au dossier et liens qui permettront aux plus curieux, nous l'espérons, de patienter jusqu'à ce que nous nous retrouvions tous à Rennes!

Ce site internet se trouve à l'adresse: <http://www.eleves.ens.fr/home/saurin/genepi/la-sante/dangerosite>

Bonne lecture,  
les génépistes du groupe de la Santé

## Sommaire

1. Historique des mesures législatives récentes liées à la dangerosité
2. Définir et évaluer la dangerosité?
3. Psychiatrie et dangerosité
4. Des mesures judiciaires contre la dangerosité?
5. En guise d'ouverture: refus ou acceptation du risque...

## **I) Historique des mesures législatives récentes liées à la dangerosité.**

Trois rapports (rapport Burgelin, mission d'information du Sénat en juin 2006 et rapport Garraud) d'origine parlementaire ou gouvernementale exclusivement consacrés à la question de la dangerosité ont fait grand bruit depuis un an et demi, sans compter le rapport Benisti sur la prévention de la délinquance des mineurs ni celui sur la « prise en charge des patients susceptibles d'être dangereux ». On verra que l'actualité de la thématique de la dangerosité est riche!

**1978.** Introduction des périodes de sûreté dans le code pénal. La période de sûreté est une période pendant laquelle un condamné à une peine de prison ne peut prétendre ni à une suspension ou un fractionnement de sa peine, ni à une semi-liberté ou un placement à l'extérieur, ni à une libération conditionnelle ou même une permission de sortir.

**1986.** Création des Unités pour Malades Difficiles et des Services médico-psychologiques régionaux(SMPR).

**27 juin 1990.** Loi de Santé Publique organisant les hospitalisations psychiatriques. Elle a remplacé la loi du 30 juin 1838 en la matière.

**1993.** Création de la peine de perpétuité réelle (loi Méhaignerie): « À l'égard des personnes condamnées pour meurtre ou assassinat perpétré sur un mineur de 15 ans et moins, précédé ou accompagné d'un viol, de tortures ou d'actes de barbarie, la cour d'assises peut, par décision spéciale, porter la durée de la période de sûreté à 30 ans ou décider, en cas de condamnation à perpétuité, que le condamné ne pourra bénéficier d'aucun aménagement de sa peine, quel que soit le temps écoulé depuis sa condamnation ».

**1994.** Entrée en vigueur du nouveau code pénal avec notamment le remplacement de l'article 64 par le 122-1 au sujet de l'irresponsabilité pénale et la disparition de la notion des mesures de sûreté, toutes les sanctions étant maintenant considérées comme des peines.

Loi du **17 juin 1998** relative à la prévention et à la répression des infractions sexuelles ainsi qu'à la protection des mineurs, qui crée le suivi socio-judiciaire et le fichier des empreintes génétiques (FNAEG).

**2002.** Prise de position du GENEPI aux Assises de Grenoble « sens de la peine et longues peines » dans lequel le GENEPI se prononce pour l'abolition de la peine de perpétuité et des périodes de sûreté.

Loi du **9 septembre 2002** d'Orientation et de

Programmation pour la Justice (Perben I) qui prévoit la création des UHSA (Unités Hospitalières Spécialement Aménagées)

Loi du **9 mars 2004**, portant adaptation de la justice aux évolutions de la criminalité (Perben II), qui instaure le Fichier judiciaire automatisé des auteurs d'infractions sexuelles (FIJAIS) et élargit le champ d'application du FNAEG. Par ailleurs, le volet de l'application de peines de cette même loi prévoit l'extension des aménagements de peines et poursuit la judiciarisation de l'application des peines

**2004-2005.** Débat sur les « peines-plancher » (obligation pour le juge de prononcer la peine édictée par la loi sans pouvoir retenir une peine moins forte), la récidive et la dangerosité, à la suite de crimes très graves et médiatisés (affaires Fourniret, Bodein, Trémeaux, procès de Guy Georges...).

**Avril 2005.** Rapport Fenech recommandant la mise en place du Placement sous Surveillance Electronique Mobile (PSEM)

**6 juillet 2005.** Rapport de la mission Santé-Justice « Santé, Justice et Dangerosités: pour une meilleur prévention de la récidive » de JF Burgelin qui recommande le développement de l'évaluation de la dangerosité, la mise en place du PSEM et des Centres Fermés de Protection Sociale (CFPS) qui pourraient accueillir des personnes jugées dangereuses après leur peine. Le rapport Burgelin préconise également la mise en place d'une audience d'imputabilité des faits en cas de déclaration d'irresponsabilité pénale (article 122-1) statuant notamment sur les mesures de sûreté.

**12 septembre 2005.** Dépôt à l'Assemblée Nationale d'une proposition de loi « visant à l'évaluation de la dangerosité des délinquants récidivistes » par Jean-Paul Garraud; c'est cette proposition de loi qui donnera l'impulsion de la mission confiée à JP Garraud par le premier Ministre.

Loi du **12 décembre 2005** relative au traitement de la récidive des infractions pénales. Elle instaure le PSEM, limite l'usage de la libération conditionnelle (notamment en augmentant la durée des périodes de sûreté), crée la surveillance judiciaire et élargit le cadre du suivi socio-judiciaire et du FIJAIS. L'un des amendements déposé au parlement propose la création des CFPS, il est rejeté. A la suite du débat sur la loi sur la récidive et au rapport Burgelin, le Sénat crée une mission d'information sur les « *mesures de sûreté concernant les personnes dangereuses* »

**Février 2006.** Rapport de l'IGA, l'IGSJ et l'IGAS sur la « *prise en charge des patients susceptibles d'être dangereux* »

**27 juin 2006.** Remise du rapport du Sénat (Philippe Goujon UMP et Charles Gautier PS)

préconisant notamment la mise en place d'UHSA « de long séjour ».

**18 août 2006.** Premier test d'un bracelet électronique mobile dans la DRSP du Nord

**18 octobre 2006.** Rapport Garraud qui recommande au 1er ministre la création des CFPS ainsi que le développement d'une mesure de protection sociale en milieu ouvert.

**20 octobre 2006.** Dépôt au Sénat d'une proposition de loi visant à élargir la période de sûreté à 30 ans (déposée par Charles Pasqua)

**13 février 2007.** Abandon du volet Santé mentale du projet de loi sur la prévention de la délinquance qui prévoyait notamment de faire passer sous la responsabilité du maire les placements d'office en Hôpital psychiatrique.

## **II) Définir et évaluer la dangerosité?**

Dans l'ouvrage collectif *Les dangerosités*, Michel Bénézech **définit** la dangerosité comme étant un « état, situation ou action dans lesquels une personne ou un groupe de personnes font courir à autrui ou aux biens un risque important de violence, de dommage, ou de destruction ». Pour Bruno Gravier, professeur à l'université de Lausanne, « La dangerosité est une notion fortement subjective. Il est opportun de différencier: une **situation dangereuse** quand un individu ou un groupe d'individus se sentent menacés, de façon réelle ou imaginaire, par une agression interne ou externe contre l'intégrité de leur structure (Buffard) et un **état dangereux**, complexe de conditions sous l'action desquelles il est probable qu'un individu commette un délit (Senninger) ».

Le rapport de l'IGA, l'IGSJ et l'IGAS de février 2006 sur « *La prise en charge des patients susceptibles d'être dangereux* » indique quant à lui « Le danger est à distinguer du dommage. Il est une possibilité de violence, un risque. Il nous fait entrer dans une sphère de probabilité où le pire n'est pas toujours sûr. Se préoccuper d'un danger est donc une attitude toute entière tournée vers la prévention. Ainsi, en prenant en charge les patients dangereux, ou en évitant que les patients deviennent dangereux, il s'agit généralement d'empêcher la survenue d'un dommage. La conséquence est qu'on ne peut pas déduire simplement de l'observation du nombre des agressions l'importance du danger couru. »

Enfin, dans son rapport, J-F Burgelin distingue la dangerosité psychiatrique et la dangerosité criminologique. Selon Philippe Carrière, psychiatre à la maison d'arrêt de Saint-Brieuc, « la première renvoie à une maladie mentale précise. La seconde est déterminée par des facteurs sociologiques ou statistiques: la situation de la personne, son âge, son profil social, les traits de sa personnalité. Par exemple, les psychiatres distinguent la personne atteinte d'une psychose paranoïaque de celle qui présente des traits paranoïaques et qui peut, dans certaines circonstances, présenter un danger. Dans le premier cas, on dira que la dangerosité est psychiatrique, dans le second, elle sera criminologique ».

Sans **évaluation**, la notion de dangerosité reste une coquille vide... pourtant, la possibilité même d'une véritable évaluation de la dangerosité d'une personne pose problème, à moins qu'on ne parle de faire un simple **pronostic** plus ou moins précis et fiable.

**Qu'évalue-t-on?** Pour Christian Mormont<sup>1</sup>, psychologue clinicien à l'Université de Liège, on peut dire que « la dangerosité signale le fait que dans un avenir, indéterminé mais pas infini, quelqu'un est capable de commettre un acte qui constitue un danger grave pour autrui ou pour lui-même. » Il remarque par ailleurs que l'on examine « la dangerosité de personnes qui ont commis un acte grave. Mais la dangerosité n'est pas liée à la récidive. Une personne paranoïaque dans un moment de crise aiguë est indéniablement dangereuse même si elle n'a jamais commis aucun délit ». Il s'agit donc d'évaluer une personne sur une potentialité: le risque qu'elle commette à l'avenir des actes graves.

**Quelles méthodes d'évaluation?** On classe les méthodes d'évaluation de la dangerosité en deux groupes: les méthodes cliniques et les méthodes actuarielles.

Les **méthodes cliniques** (par exemple le HCR-20, le QICPAAS ou l'ISRG) reposent sur la relation avec la personne et visent à établir un **diagnostic** de personnalité, un diagnostic psychopathologique à l'issue d'un jugement clinique; elles utilisent des connaissances empiriques concernant la violence.

De leur côté, les **méthodes actuarielles** - ou encore statistiques - (comme le PCLR, le VRAG ou Static99) reposent sur le recueil systématique de variables empiriques considérées comme des indicateurs pertinents (histoire de la personne, orientation sexuelle, personnalité psychopathique, mode de vie stable ou chaotique, violence, récidive antérieure...) et combinées selon des règles fixes, algorithmiques, pour établir un **pronostic**.

**Quelle valeur peut avoir cette évaluation?** Selon Christian Mormont, « La prédiction de la dangerosité est très incertaine. **L'évaluation clinique se révèle à peu près pertinente une fois sur deux.** (...) Les études statistiques, mêmes fondées sur des critères très simples, donnent des résultats un peu meilleurs ». Le rapport Burgelin le reconnaît d'ailleurs: « les études internationales sur la récidive des criminels atteints de troubles mentaux et les auteurs d'infractions à caractère sexuel font apparaître une forte proportion d'individus dont la dangerosité a été surestimée (faux diagnostics positifs) ou sous-estimée (faux diagnostics négatifs), ces derniers étant proportionnellement moins nombreux. » (p13-14

*du rapport*). La conséquence qu'en tire le rapport Burgelin est qu'il faut développer la recherche sur l'évaluation de la dangerosité. Pourtant, comme l'explique Christian Mormont, « Il ne faut pas nourrir de faux espoirs. En l'espèce, il est clair que la France peut progresser. Mais même lorsque les recherches sont menées depuis longtemps, comme au Québec, l'incertitude demeure. La personnalité est complexe à évaluer, et il n'est pas certain que l'on connaisse les variables les plus pertinentes. »

**Exemple de la méthode HCR-20.** Le HCR-20 (Historical Clinical Risk Management 20 items scale) est une méthode d'évaluation clinique qui comporte 20 facteurs résumant les informations pertinentes selon trois catégories: informations sur le passé (histoire du patient), le présent (appréciation clinique: introspection, résistance au traitement) et le futur (gestion du risque probable). La structure de l'instrument sert de trame à la récolte des informations. L'expert rend un jugement catégoriel (risque bas, modéré ou élevé) à la lumière des scores des trois catégories de critères mais reste libre de choisir la pondération adéquate (en particulier en fonction des réponses à telle ou telle items). Il s'agit donc d'un **jugement clinique structuré**.

**Le rôle de l'évaluation.** Un élément essentiel de l'évaluation est le moment et les conditions où elle se déroule ainsi que sa finalité. Il est ainsi différent de faire une évaluation en période de crise ou en dehors d'une crise, en vue d'une expertise judiciaire ou en vue d'un début de thérapie, etc... Le psychologue Bernard Savin, vice-président de l'ARTAAS (association pour la recherche et le traitement des auteurs d'agressions sexuelles) travaillant au Centre de Détention de Liancourt considère ainsi que le « questionnaire du QICPAAS [issu des travaux de Claude Balier] sert plus à mettre en place une rencontre qu'à récolter des informations »: l'intérêt du questionnaire résiderait alors plus dans la création d'une relation soignant/soigné que dans ses capacités à évaluer la dangerosité de manière prédictive.

<sup>1</sup> Auteur d'une *Etude comparative dans les 15 pays de l'Union européenne: les méthodes et les techniques d'évaluation de la dangerosité et du risque de récidive des personnes présumées ou avérées délinquants sexuels* (Université de Liège, 2000)

**Perspectives:** *La dangerosité est donc une notion complexe aux contours flous et difficiles à cerner. Sa pertinence dépend des circonstances et des objectifs, notamment du fait que, par nature, la dangerosité se prête mal à la mesure. L'évaluation de la dangerosité est donc une démarche complexe qui pose la question de la possibilité de prévoir scientifiquement les conduites humaines. S'il faut prendre au sérieux la question de la dangerosité, la prendre comme boussole est par contre sans doute... dangereux, notamment lorsqu'il ne s'agit pas de réagir face à une situation de danger immédiat (situation de crise) mais lorsque l'on cherche à limiter un risque à long terme (et le long terme dans ces situations se chiffre en dizaines d'années).*

**Un détour du côté de l'audience d'imputabilité**

Le 15 septembre 2003, le garde des Sceaux, Dominique Perben, mettait en place un groupe de travail visant à réfléchir à « une possible réforme des règles applicables en matière d'irresponsabilité pénale », notamment « dans un souci d'affermissement de la réponse judiciaire et de prise en considération des victimes ». Ce groupe a produit une note d'orientation recommandant l'introduction d'une audience statuant sur l'imputabilité des faits, les dommages et intérêts et d'éventuelles mesures de sûreté applicables à l'auteur. Ces recommandations, vivement critiquées par la Commission Nationale Consultative des Droits de l'Homme, ont pourtant été reprises par les rapports Burgelin et Garraud sous des formes légèrement différentes.

### **III) Psychiatrie et dangerosité.**

La psychiatrie entretient depuis toujours un rapport à la fois proche et ambigu avec la Justice. Peu à peu éclairci par diverses lois au cours des XIX<sup>ème</sup> et XX<sup>ème</sup> siècle, ce rapport a également évolué au gré du développement de la fonction d'expertise des psychiatres et des psychologues, des évolutions de la notion d'irresponsabilité pénale et des évolutions de la psychiatrie elle-même et des structures de soins. On assiste peut-être à une nouvelle évolution qui verrait le développement d'une expertise bien particulière puisque de nature prédictive, l'expertise de dangerosité, qui, selon le rapport Burgelin, relèverait de la psycho-criminologie. C'est peut-être ici la fonction de soin de la psychiatrie qui est remise en cause face à la finalité de protection de la société. Comme le formule Denis Salas, magistrat et auteur de *La Volonté de Punir*, « c'est un aspect caractéristique de la demande faite aujourd'hui aux psychiatres - ou aux travailleurs sociaux - de répondre à l'exigence de risque zéro et d'envisager leur travail dans une perspective sécuritaire ».

### ***Irresponsabilité pénale***

**Article 64 du code pénal de 1810:** « Il n'y a ni crime ni délit, lorsque le prévenu était en état de démence au temps de l'action, ou lorsqu'il a été contraint par une force à laquelle il n'a pas pu résister »

**Article 122-1 du nouveau code pénal (1994):** « N'est pas pénalement responsable la personne qui était atteinte, au moment des faits, d'un trouble psychique ou neuropsychique ayant aboli son discernement ou le contrôle de ses actes.

La personne qui était atteinte, au moment des faits, d'un trouble psychique ou neuropsychique ayant altéré son discernement ou entravé le contrôle de ses actes demeure punissable ; toutefois, la juridiction tient compte de cette circonstance lorsqu'elle détermine la peine et en fixe le régime. »

L'article 122-1 du nouveau code pénal introduit donc en son premier alinéa une irresponsabilité et en son second alinéa une responsabilité pénale atténuée. Si la rédaction de l'article 64 était devenu insatisfaisante (le terme de démence était devenu inadapté par exemple), la rédaction actuelle de l'article 122-1 pose quant à elle plusieurs problèmes. Les déclarations d'irresponsabilité pénale ont énormément diminué entre le début des années 80 et aujourd'hui: Didier Liger, du Conseil National des Barreaux, rappelle ainsi que pour les « procès d'assises, on est passé de 16% des personnes poursuivies déclarées irresponsables au début des années 80, à 0.17% en 1997 ». Cette baisse ne vient pas uniquement de la nouvelle rédaction de l'article: le 64 servait également d'échappatoire à la peine capitale du temps de la peine de mort. Mais, comme le remarque Christiane de Beaupaire, médecin

au SMPR de Fresnes, « trop de magistrats incarcèrent afin que les malades mentaux qui leur sont présentés puissent recevoir des soins psychiatriques, ce qui est une aberration »; la baisse du recours au 122-1 serait, selon elle, également en partie due à « une confusion entre responsabilité morale et responsabilité pénale, entretenue jusque par certains psychiatres, psychanalystes et psychologues ».

Le second alinéa de l'article pose également problème: « alors que, lorsqu'on reconnaît à ces personnes un discernement altéré au moment des faits, leur peine devrait en être amoindrie (...) c'est l'inverse qui se produit. La peur qu'inspire un malade mental ayant commis un acte grave conduit le plus souvent à lui infliger une plus lourde peine » explique Didier Liger, ce que confirment magistrats et psychiatres.

### ***Les structures psychiatriques et la prison***

Les soins psychiatriques en milieu pénitentiaire ont été confiés au service public hospitalier en **1986**, soit 8 ans avant la loi de 1994 sur la Santé en prison. Le décret du 14 mars 1986 prévoit la création de **Secteurs de Psychiatrie en Milieu Pénitentiaire (SPMP)** rattachés à des hôpitaux et dont dépend un **Service Médico-Psychologique Régional (SMPR)**, service interne à la prison. Il y a actuellement 26 SMPR, essentiellement situés en Maison d'Arrêt. Dans les prisons qui ne sont pas dotées d'un SMPR, les soins psychiatriques sont réalisés au sein de l'hôpital de rattachement dont dépend le SPMP, l'hospitalisation, le cas échéant, se faisant sous le mode de l'hospitalisation d'office.

Les **Unités pour Malades Difficiles (UMD)** ont été créées en 1986 en même temps que les SMPR. Implantées dans des centres hospitaliers spécialisés, elles assurent l'hospitalisation des patients qui présentent pour autrui un danger tel que les soins, la surveillance et les mesures de sûreté nécessaires ne puissent être mises en œuvre que dans une unité spécifique. Il existe en France 4 UMD (Cadillac, Villejuif, Montfavet, Sarreguemines), pour une capacité d'accueil totale de 520 lits, une cinquième UMD est en construction et devrait ouvrir vers 2008-2009. Les patients hospitalisés en UMD le sont sous forme d'hospitalisation d'office par arrêté préfectoral.

La loi Perben I a prévu la création d'**Unités Hospitalières Spécialement Aménagées** au sein de services psychiatriques extérieurs, dont la surveillance périphérique est assurée par

l'administration pénitentiaire. L'hospitalisation pourra s'y faire selon les trois modes d'hospitalisation (décrits ci-dessous) et non plus simplement sur le mode de l'hospitalisation d'office. Pour Christiane de Beaurepaire, « les nouveaux dispositifs [UHSA] mis en place pour la prise en charge des délinquants atteints de troubles psychiatriques et, d'une façon générale, des malades dangereux, risquent d'accroître la confusion entre peine et soin. »

#### ***Les hospitalisations psychiatriques:***

Les modalités d'hospitalisation en milieu psychiatrique sont régies par la loi du 27 juin 1990 remplaçant la loi du 30 juin 1838. Il existe trois modes d'hospitalisation:

**L'hospitalisation libre** est le régime habituel d'hospitalisation dans les hôpitaux généraux publics.

**L'hospitalisation à la demande d'un tiers (HDT)** s'applique quand le malade n'est pas consentant aux soins ou n'a pas les capacités pour consentir à ceux-ci. L'HDT est justifiée quand les troubles mentaux du patient rendent son consentement impossible et quand son état rend indispensables des soins immédiats avec surveillance en milieu hospitalier. Le tiers doit être un proche et sa demande, manuscrite, doit être accompagnée de deux certificats médicaux.

**L'hospitalisation d'office (HO)** : concerne les malades mentaux compromettant l'ordre public et la sécurité des personnes. Il s'agit alors d'une mesure administrative prise par le préfet sur présentation d'un certificat médical circonstancié. Dans la procédure d'urgence et en cas de danger immédiat, le médecin atteste de la dangerosité et le maire peut alors demander l'hospitalisation qui doit être confirmée dans les 48H par le préfet.

A noter que le projet de loi sur la prévention de la délinquance contenait dans ses versions initiales un volet sur la santé mentale qui modifiait les modalités d'hospitalisation d'office faisant passer du préfet aux maires la responsabilité de cette hospitalisation. Ce volet a été retiré le 13 février 2007.

#### **IV) Des mesures judiciaires contre la dangerosité?**

Ce que recouvrent les **mesures de sûreté** est assez obscur parce que celles-ci ne sont pas définies en droit positif: le nouveau code pénal affirme que toutes les sanctions pénales (auparavant peines principales ou mesures de sûreté) sont des peines. Pourtant, on assiste au développement et à la multiplication des mesures applicables aux personnes jugées dangereuses, à l'allongement de la durée de ces mesures et à l'élargissement de leur champ d'application (qu'il s'agisse de peine, de fichage informatique...). On assiste en même temps à un recul très inquiétant des aménagements de peine comme la libération conditionnelle.

C'est peut-être la manifestation d'une divergence, voire d'une **incompatibilité entre la logique des mesures de sûreté** (élimination apparente du risque par l'élimination de l'individu) **et celle des aménagements de peines** (réduction du risque par la réinsertion active de l'individu).

#### ***Quelques principes de base concernant les mesures de sûreté.***

Le nouveau code pénal a aboli la distinction entre mesures de sûreté et peines: il n'y a désormais qu'un seul type de sanctions pénales. L'exposé des motifs de la loi instaurant le nouveau code pénal l'explique en ces termes: « Aux fins de simplification, toutes les sanctions pénales relèvent désormais d'une seule catégorie, celle des peines. En effet, coexistent dans notre droit, à côté des peines « principales », des interdictions diverses – suspension du permis de conduire, interdictions professionnelles – qualifiées « mesures de sûreté » et soumises à un régime particulier, notamment du point de vue de l'amnistie, de la grâce ou de la prescription. Désormais, toutes les sanctions pénales seront, sans distinction, des peines ». Pour autant, il est clair que certaines mesures d'ordre judiciaire ne sont pas des peines et sont potentiellement restrictives de liberté. Au premier rang de celles-ci viennent la détention provisoire et le contrôle judiciaire.

Ces mesures ont donc une existence sans pour autant appartenir à une catégorie juridique bien définie. La mesure de sûreté se distingue premièrement de la peine en ce qu'elle n'est pas codifiée de la même manière et en particulier que les garanties qui encadrent la peine ne lui sont pas forcément applicables. Par ailleurs, la mesure de sûreté ne devrait pas avoir le caractère d'une punition. « La mesure de sûreté est une mesure de précaution destinée à compléter ou suppléer la peine encourue par un délinquant qui, relevant en principe, comme la peine, de l'autorité judiciaire ne constitue pas un châtiment, mais une mesure de défense sociale imposée à un individu dangereux afin de prévenir les infractions futures qu'il pourrait commettre et que son état rend probables, l'aider ou le soumettre à un traitement », d'après le professeur Cornu. L'idée de mesure de sûreté est apparue dans la seconde moitié du XIX<sup>ème</sup> siècle avec des auteurs comme Lombroso, Ferri ou Garolfo. Contrairement à la France, certains pays comme la Suisse, l'Allemagne ou l'Espagne différencient peine et mesure de sûreté dans leur code pénal.

Jean-Paul Garraud a tenté dans son rapport de définir les mesures de sûreté et d'étudier ce qui les rendait similaires et ce qui les différenciait des peines. Bien plus qu'une simple étude du droit positif, le rapport Garraud propose des évolutions qui doivent attirer toute notre attention. Par exemple, la question de la rétroactivité possible de la mesure de sûreté peut poser question, notamment dans la mesure où l'argumentation de Garraud sur ce point est discutable. Le rapport Garraud met ainsi en évidence les éléments suivants qui rapprochent ou éloignent peines et mesures de sûreté:

#### ***1. Les facteurs d'unité du régime des sanctions pénales***

- L'exigence d'une infraction préalable
- La soumission au principe de légalité
- Le principe de la proportionnalité de la sanction
- Le principe du respect de la dignité humaine

#### ***2. Les facteurs d'autonomie des mesures de sûreté***

- La question de la rétroactivité de la loi
- L'absence de sursis simple
- La durée de la sanction
- Le caractère révisable de la sanction
- L'extinction de la sanction

Alors que la loi du 12 décembre 2005 relative au traitement de la récidive des infractions pénales a instauré des « commissions pluridisciplinaires des mesures de sûreté », qui donnent au JAP un avis sur le PSEM, le rapport Garraud préconise leur transformation en « commissions pluridisciplinaires d'évaluation de la dangerosité ».

### ***Les mesures de sûreté applicables aux personnes considérées comme « dangereuses »***

Si le code pénal ne les a pas catégorisées comme telles, il existe pourtant une multitude de mesures que l'on peut classer au rang des mesures de sûreté. Au premier rang d'entre elles vient bien sûr la détention provisoire. Le contrôle judiciaire peut également être considéré comme une mesure de sûreté. Il ne s'agit pas, pourtant, des mesures qui nous intéresseront en premier lieu (même si une étude plus approfondie des mesures de sûreté ne pourrait passer à côté de ces mesures, la détention provisoire représentant plus du tiers de la population carcérale). Dans une perspective de réflexion sur la dangerosité, les mesures de sûreté qui nous intéresseront sont les mesures qui sont imposées **au motif** de la dangerosité. Ce sont ces mesures, actuellement existantes ou préconisées par l'un des trois rapports (Burgelin, mission du Sénat et Garraud), que nous étudions ici.

***Le suivi socio-judiciaire.*** La loi 1998-468 du 17 juin 1998, relative à la prévention et à la répression des infractions sexuelles ainsi qu'à la protection des mineurs, a institué le suivi socio-judiciaire. Celui-ci peut être prononcé par les juridictions à l'encontre des personnes condamnées pour certaines catégories d'infractions. Cette mesure est encourue pour les infractions à caractère sexuel ainsi que, depuis la loi relative au traitement de la récidive des infractions pénales du 12 décembre 2005, pour les autres infractions les plus graves (actes de torture et de barbarie, meurtres, pyromanie...). Le suivi socio-judiciaire a été considéré par la Cour de Cassation comme une **peine complémentaire** auquel devait notamment s'appliquer le principe de non-rétroactivité des peines.

Le suivi socio-judiciaire consiste à soumettre la personne condamnée, sous le contrôle du juge de l'application des peines, pendant une durée fixée par la juridiction de jugement, à des mesures d'assistance et de surveillance destinées en principe à prévenir la récidive. Le suivi comporte des mesures de surveillance (interdictions diverses) et des mesures d'assistance (aide sociale et éventuellement aide matérielle). Ce suivi ne peut excéder dix ans en matière correctionnelle et vingt ans en matière criminelle. La loi du 9 mars 2004 a porté cette durée à trente ans en matière criminelle lorsque les peines prononcées étaient de 30 ans de réclusion criminelle et a prévu la possibilité de ne pas fixer de limite à la durée du suivi socio-judiciaire en cas de perpétuité. L'observation des obligations du suivi est passible d'un emprisonnement maximal de 5 ans.

***L'injonction de soins.*** Le suivi socio-judiciaire peut être prononcé accompagné d'une injonction de soins. Le juge de l'application des peines désigne alors un médecin coordonnateur sur une liste départementale de psychiatres ou de médecins ayant suivi une formation spécifique. Ce médecin est notamment chargé de transmettre au juge de l'application des peines les éléments nécessaires au contrôle de l'injonction de soins. La personne soumise à cette injonction choisit son médecin traitant en liaison avec le médecin coordonnateur. Le manque de médecins coordonnateurs est un des facteurs limitant l'application de cette mesure.

L'injonction de soins interroge bien évidemment par sa proximité avec des soins contraints et le rapport entre peine et traitement médical aurait besoin d'être éclairci.

***Les fichiers informatiques.*** Les fichiers informatiques sont en plein développement... certains de ces fichiers vont bien plus loin qu'un « recensement » et comportent des mesures réellement contraignants comme le FIJAIS. D'autres sont des outils de surveillance très développés mais pas forcément dépourvus d'erreurs (comme le fichier policier STIC, système de traitement des infractions constatées,

contenant plusieurs millions d'entrées... mais près de 25% d'erreurs!). Souvent introduit avec de nombreuses restrictions quant à leur usage (en particulier réservés aux agresseurs sexuels), on voit souvent leur champ s'étendre peu à peu, comme avec le FIJAIS et le FNAEG. Cela pose problème selon l'avocat Nicolas Perrault, ancien bâtonnier du barreau de Versailles: « Ce phénomène d'extension des fichiers est très inquiétant. Nous ne pouvons pas savoir quelle utilisation sera faite demain de telles bases de données. Le législateur devrait être beaucoup plus attentif. »

**Le FIJAIS:** La loi 2004-204 du 9 mars 2004, portant adaptation de la justice aux évolutions de la criminalité, a institué le FIJAIS (Fichier judiciaire national automatisé des auteurs d'infractions sexuelles ou violents). Le FIJAIS sert à faciliter l'identification et la localisation des personnes inscrites au fichier. A l'origine, le fichier ne comportait que des informations relatives aux auteurs d'infractions de nature sexuelle, la loi du 12 décembre 2005 a élargi son champ d'application. Des obligations résultent de l'inscription à ce fichier, en particulier celle de justifier de son adresse une fois par an et de déclarer ses changements d'adresse dans les quinze jours ; les personnes ayant commis « les infractions les plus graves » doivent, tous les six mois, justifier en personne de leur adresse. Au 31 mai 2006, le nombre de dossiers enregistrés dans le FIJAIS était de 30 013, dont 20 222 dossiers enregistrés dès la mise en service. Les informations sont conservées pendant vingt ou trente ans selon la gravité de l'infraction commise.

**LE FNAEG:** Créé par la loi de juin 1998, le FNAEG (Fichier National Automatisé des Empreintes Génétiques) était à l'origine limité aux infractions sexuelles. En 2001, son champ a été étendu aux crimes et la loi du 18 mars 2003 sur la sécurité intérieure l'a étendu à la quasi-totalité des atteintes aux biens et aux personnes. Les données du FNAEG, empreintes génétiques des personnes condamnées, ne peuvent être conservées plus de 40 ans.

**La surveillance judiciaire.** La loi 2005-1549 du 12 décembre 2005 relative au traitement de la récidive des infractions pénales a créé la surveillance judiciaire qui consiste à contrôler des personnes ayant commis des infractions particulièrement graves, considérées comme « dangereuses » et susceptibles de récidiver. Le contrôle prend la même forme que celui défini dans le cadre du suivi socio-judiciaire (y compris l'injonction de soins). La durée maximale de cette surveillance est égale à celle des réductions de peines dont a bénéficié la personne durant son incarcération. L'introduction de cette mesure vient de la volonté de pouvoir appliquer ce contrôle à des personnes ayant été condamnées avant la loi instaurant le suivi socio-judiciaire.

Alors que le suivi socio-judiciaire prévoit en principe des mesures d'accompagnement, la surveillance judiciaire se cantonne au contrôle... et à la surveillance.

**Le PSEM.** C'est également la loi sur la récidive de décembre 2005 qui a introduit le placement sous surveillance électronique mobile (PSEM). Cette mesure s'applique dans le cadre du suivi socio-judiciaire, de la surveillance judiciaire, ou de certaines libérations conditionnelles. La durée maximale du placement est de 2 ans renouvelables une fois en matière correctionnelle et 2 fois en matière criminelle (la version initiale prévoyait des placements pouvant aller jusqu'à 20 ou 30 ans!). Le placement peut être assorti d'obligations telles que des interdictions de se présenter dans certains lieux. La mesure est en cours d'expérimentation depuis août 2006.

Voir le PSEM comme mesure de sûreté et non comme peine pose problème. Le rapport Fenech de 2005, qui pourtant prônait sa mise en application, indiquait que « Force est de constater que le PSEM constitue une mesure fortement restrictive de la liberté d'aller et venir. Il a en outre un impact sur la vie de famille et de ce fait présente le caractère d'une peine, non seulement au regard des principes du droit français, mais également au regard de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'Homme. Il résulte de la plupart des auditions réalisées par la mission que le PSEM, bien qu'ayant un aspect préventif, ne peut pas être conçu comme une simple mesure de sûreté et qu'il doit être clairement rattaché à la notion de peine. »

Au sujet du PSEM, Pascal Faucher, JAP, explique: « je ne vois donc pas en quoi un bracelet électronique pourra avoir une influence quelconque, en tout cas beaucoup moins qu'un programme de réinsertion. Cela dénote en outre une confusion dans la compréhension de ce qu'est un aménagement de peine. » En effet, un des gros problèmes du PSEM est que ce qui est réellement nécessaire est un accompagnement social et humain; ce que l'électronique n'est pas encore capable d'offrir.

***Que nous réserve l'avenir?*** En regardant la liste de mesures présentées plus haut, on voit que la plupart d'entre elles ont été introduites très récemment dans le droit pénal. Il y a actuellement un véritable mouvement de création de nouvelles mesures, mouvement sur lequel il serait intéressant de revenir (Serge Portelli, magistrat, indique par exemple qu'il vaudrait mieux chercher à utiliser intelligemment l'existant – et en particulier à lui donner les moyens de fonctionner – plutôt que de créer sans cesse de nouvelles mesures dont l'efficacité est souvent plus que douteuse; sa réflexion concerne en particulier les dispositions de la loi du 12 décembre 2005 alors que les dispositions du suivi socio-judiciaire ne sont pas encore en fonctionnement dans la mesure où peu de personnes condamnées à un suivi socio-judiciaire sont déjà sorties de prison).

Les rapports Fenech, Burgelin, Garraud ou de la mission du Sénat contiennent tous des propositions de nouvelles mesures, certaines étant déjà entrées dans l'arsenal pénal à l'occasion de la loi sur la récidive comme le PSEM et la surveillance judiciaire.

### ***Les mesures de « protection sociales » en milieu fermé***

Le rapport Burgelin préconise l'ouverture de structures nommées « centres fermés de protection sociale » qui seraient des lieux fermés et sécurisés d'hébergement à destination de personnes particulièrement dangereuses. Ces CFPS ne seraient ni des prisons ni des hôpitaux et seraient dotés « d'équipe spécialisées dans la prise en charge des individus dangereux ». De fait hors du champ pénal leur fonction serait la « mise à l'écart de la vie sociale » et ils favoriseraient le « suivi » des personnes placées.

Ce qui caractérise le CFPS c'est le principe d'une double peine ou plus exactement d'une peine après la peine puisque cette structure serait destinée à accueillir des personnes à l'issue de la peine ou après une hospitalisation d'office (122-1). Cela veut dire que, après une hospitalisation d'office, des experts vont dire qu'une personne n'a plus besoin de soins psychiatriques mais qu'elle est encore dangereuse. On gardera donc la personne enfermée sans lui prodiguer de nouveaux soins.<sup>2</sup> Les décisions de placement en CFPS seraient prises par une juridiction collégiale présidée par le juge des libertés et de la détention. Le placement ne se ferait qu'après l'évaluation de la dangerosité par des experts. Sur la durée de la mesure placement initiale, elle ne devrait initialement pas durer plus d'un an mais rien n'interdit son prolongement indéfini. Qui prendra la responsabilité de dire qu'une personne n'est plus dangereuse ? Les sorties non autorisées seraient considérées comme un délit autonome. Le régime est particulièrement répressif et très proche du système carcéral.

Aux Pays-Bas le TBS (mise à disposition dans un établissement) ressemble au projet français de CFPS, il concerne 1400 personnes. En France Garraud estime la population concernée par ces CFPS à 200 personnes et fait de ce petit nombre affiché un argument en faveur de cette mesure. Cela semble fallacieux dans la mesure où ce qui importe c'est la pertinence d'une telle mesure avant de savoir combien de personnes seront concernées. Le rapport Burgelin prolonge la comparaison avec les pays étrangers en soulignant que l'Allemagne a adopté depuis longtemps dans sa législation des mesures d'enfermement prises à titre de sûreté par l'autorité judiciaire et destinées à contenir des individus qui, bien qu'ayant purgé leur peine, demeurent dangereux pour autrui. Cette mesure a été adoptée en

<sup>2</sup> Philippe Carrière, psychiatre à la maison d'arrêt de Saint Brieu, propos recueillis dans *Dedans Dehors*, revue de l'OIP, Juillet Août 2005.

Allemagne en 1933 ...

Devant l'importance des atteintes occasionnées par de telles mesures, on peut parler de mesures à tendance totalitaire. Cette possibilité d'un contrôle à vie sur l'individu cautionné par une évaluation de sa dangerosité criminologique paraît profondément attentatoire aux droits et libertés fondamentales.

### ***Développement des fichiers: le RDCPJ et les autres fichiers***

Le rapport préconise la création du Répertoire des Données à Caractère Personnel Collectées dans le cadre des Procédures Judiciaires (R.D.C.P.J.) qui rassemblerait l'ensemble des expertises judiciaires, psychiatriques, ..., les analyses effectuées par le CNO ainsi que des informations relatives aux hospitalisations d'office à la suite d'une déclaration d'irresponsabilité pénale. Par ailleurs le rapport propose de « modifier la périodicité de l'obligation de justifier de son adresse pour les individus inscrits au FIJAIS et dont la dangerosité criminologique est avérée » pour la rendre mensuelle.

### ***Mesure de protection sociale en milieu ouvert***

Le rapport Garraud préconise également l'introduction d'une mesure de « suivi de protection sociale » en milieu ouvert prononcée pour une durée indéterminée par le Juge des Libertés et de la Détention qui aurait pour but d'imposer certaines obligations ou interdictions à des personnes ayant purgé leur peine de prison mais présentant toujours une dangerosité criminologique. Garraud semble concevoir cette mesure comme une manière d'éviter les sorties sèches... sans pour autant aménager les peines!

### **En guise d'ouverture : Refus ou acceptation du risque...**

Les rapports, et en premier lieu le rapport Garraud, préconisent des mesures qui bouleversent plusieurs principes fondamentaux de notre société. L'introduction et la généralisation des mesures de sûreté proposées peut être en elle-même considérée comme inquiétante, mais plusieurs autres aspects doivent recueillir notre attention :

***Une nouvelle protection sociale ?*** Dans le débat sur la dangerosité (et avec des mesures telles que les CFPS en particulier), la notion de protection sociale s'inverse : nous ne sommes plus dans une situation où l'individu est face à la société qui le protège mais bien où il est au sein dans cette société qui se protège des personnes dangereuses.

***Un inversement de la logique des aménagements de peines ?*** Pascal Faucher, ancien président de l'Association Nationale des Juges de l'Application des Peines (ANJAP) et formateur à l'ENM constate « que les personnes condamnées à de longues peines sortent de plus en plus difficilement et de plus en plus tard dans l'exécution de leur peine, parce qu'il y a une intolérance grandissante de la société à voir sortir des personnes qui ont commis un acte grave ». Et il ajoute « on présente le choix que doit faire un juge comme une simple alternative entre un risque 0 – garder les gens en prison – et un risque maximal -les faire sortir. Or le risque ne se situe pas là. Tous les condamnés ayant vocation à être libérés, le juge doit arbitrer entre le risque de laisser sortir quelqu'un à la fin de sa peine sans accompagnement et le risque de le faire sortir avant, avec un suivi. Dans les deux cas, il s'agit bien d'un risque et le juge doit, au regard de l'ensemble des éléments dont il dispose, essayer quel est le moindre risque. »

Mais les mesures de sûreté relèvent d'une logique différente. Avec les mesures de sûreté, on n'accepte

plus cette alternative entre les deux risques évoqués par P. Faucher mais on propose l'élimination du risque par l'élimination de l'individu. Avec les mesures de sûreté, on décide de franchir une frontière, de se donner un nouvel espace pour réduire le risque, mais on réduit également nos libertés.

Au fond, l'élément le plus frappant et peut-être le plus inquiétant, ne serait-ce pas justement ce refus acharné du risque qui s'accompagne de la tentation illusoire du risque zéro ?

### ***Quelques pistes pour les débats :***

#### **La dangerosité, une notion dangereuse ?**

Diminuer la dangerosité, est-ce un progrès sans contrepartie, ou n'est-ce une avancée en termes de protection de la société qu'au détriment des libertés individuelles ?

La notion de dangerosité ne travestit-elle pas le débat pénal en sur-représentant les crimes les plus graves, mais aussi les plus rares ?

#### **La dangerosité, une question de société ?**

Dans le débat sur la dangerosité, la notion de protection sociale s'inverse : nous ne sommes plus dans une société qui protège (droits sociaux...) mais dans une société qui *se* protège.

Ne sommes-nous pas dans une société paradoxale, fascinée par la prise de risques (sports extrêmes) mais dont les individus refusent tout risque qu'*un autre* leur ferait subir ?

#### **La dangerosité est-elle vraiment une question de Justice ?**

La dangerosité psychiatrique est du ressort de la médecine : il s'agit de soigner et non pas de punir. La dangerosité criminologique appellerait une mesure de sécurité publique: il s'agit de protéger la société, et non pas de punir, de soigner ou de réinsérer.

La Justice serait donc hors champ puisqu'elle n'est légitime à se prononcer que sur des actes réellement commis. Où est donc la place de la Justice dans le débat sur la dangerosité ?

#### **La dangerosité, un outil politique ?**

L'existence d'un acte déjà commis n'est qu'un élément de la dangerosité, ni nécessaire, ni suffisant. N'est-il pas illogique de ne se préoccuper que de la dangerosité des délinquants ? La dangerosité ne serait-elle pas en fait prétexte à une extension du droit de punir ?

*On trouvera sur le site internet la bibliographie correspondant au dossier et de nombreux autres documents*