

La réhabilitation dans la société du « risque zéro » : du « nothing works » au « something works sometimes »

Le Congrès du Groupe suisse de criminologie 2019 s'est déroulé à Interlaken de 6 au 8 mar, sur le thème de la réhabilitation, dans un contexte où les questions sécuritaires prennent de plus en plus de place. Leur augmentation significative est observée à l'ensemble des stades de la poursuite pénale, que ce soit avant, pendant et après le prononcé de la sanction pénale. Quelle place accorder alors à la réhabilitation dans le continuum pénal ? Comment la réhabilitation est-elle affectée par l'exigence sécuritaire ? Le Groupe Suisse de Criminologie a tenté de répondre à ces questions au travers de quatre sujets : 1. Les principes fondamentaux de la réhabilitation ; 2. L'évaluation du risque comme moyen ou obstacle à la réinsertion ; 3. L'effet de désocialisation de la procédure pénale et la réhabilitation par la procédure pénale ; 4. La réinsertion par des nouvelles formes de sanctions.

Les principes fondamentaux de la réhabilitation

Marcel Niggli et **Nicolas Quéloz**, professeurs de droit à l'Université de Fribourg, abordent la place de la resocialisation dans le contexte d'une société médiatisée et de plus en plus marquée par le populisme. Face aux réponses souvent émotionnelles aux drames criminels, les questions de sécurité, de gestion du risque et de dangerosité tendent à devenir obsessionnelles. En s'appuyant sur les données statistiques, Marcel Niggli constate que la délinquance est en baisse et que la récidive reste stable. Mais pourquoi la dureté des sanctions est-elle quand même en continuelle augmentation ? D'après lui, les médias ont trop tendance à refléter la suspicion de la société envers le citoyen en général et l'ex-délinquant en particulier. Notre société ne pardonne plus, n'oublie plus le passé. Nous constatons aujourd'hui une surévaluation du danger. Sous la pression d'une politique plus populiste tendant vers l'identitaire et le sécuritaire, le législateur a renforcé les lois et les juges suivent avec des peines plus sévères. Nous nous éloignons donc de plus en plus d'une justice individualisée pour aller vers la sécurité, de l'appréciation pour aller vers l'automatisme et de la sanction pour aller vers les mesures. Dans ce contexte, le but est désormais d'identifier qui n'est pas socialement intégré pour le soumettre au contrôle étatique afin d'éviter une récidive de sa part.

Selon Nicolas Quéloz, le but de la prévention de la récidive est lié à la notion classique de la réhabilitation. A l'heure actuelle, la prévention de la récidive ne s'inscrit plus dans une logique de réhabilitation, mais dans la recherche du risque zéro. Les politiques pénales cherchent la gestion efficace des populations à risque et la société devient « assurantielle ». Il en résulte une surpopulation de détenus en Suisse latine, où l'on constate une application excessive de la peine ferme. En même temps, il s'est opéré une baisse générale des libérations conditionnelles.

Nicolas Quéloz parle de réhabiliter la réhabilitation et préconise une sensibilisation de l'ensemble des acteurs de la chaîne pénale aux conséquences négatives des peines sécuritaires pour la resocialisation des délinquants. Une telle approche permettra de combler le fossé entre les décideurs et les professionnels du terrain qui croient toujours à la réhabilitation.

Gerhard Spies, sociologue et criminologue à l'Université de Constance ouvre le débat sur le traitement des délinquants et reprend le pessimisme des années 70', caractérisé par le « Nothing Works » de Martinson¹ qui décrédibilise les efforts pour la réhabilitation. Pessimisme qui n'est plus d'actualité aujourd'hui en raison des avancées scientifiques permettant de donner d'autres réponses à la question « What Works ? » en réhabilitation. La recherche actuelle et les nouvelles méthodes scientifiques² concluent à l'augmentation de l'efficacité des programmes réhabilitatifs lorsque plusieurs facteurs sont pris en compte : ceux du quoi et du comment et dans quel contexte intervenir pour privilégier la réhabilitation ne sont pas sans importance. La réponse contemporaine à la question « What Works ? » tend vers une inversion d'une politique répressive vers une politique réhabilitative où la prison est remplaçable. Les connaissances actuelles sont de nature à augmenter la confiance dans les traitements réhabilitatifs. La science est donc rassurante mais les politiques ne la suivent pas et sont toujours marqués par la peur d'une future infraction.

Marc Thommen et **David Studer**, Professeurs en droit à l'Université de Zürich délimitent la place de la réhabilitation dans les procédures devant le Ministère public et dans les peines prononcées via des ordonnances pénales en présentant les premiers résultats de leur recherche exploratoire. Ces résultats montrent des sanctions relativement lourdes découlant des ordonnances pénales, telles que les peines de prison allant jusqu'à 6 mois et des peines pécuniaires d'un montant important. Les frais de justice supplémentaires à la peine sont conséquents et les peines alternatives à la prison qui favorisent la réhabilitation sont rarement prononcées. Les ordonnances pénales ne sont en outre pas sans conséquence pour les droits des prévenus. Elles ont été introduites pour punir simplement et rapidement, par des amendes/jours-amendes en remplacement de peines privatives de liberté. Mais elles ont conduit à valider, dans les faits, une justice expéditive en faisant l'impasse, dans la plupart des cas, sur une audience classique avec la production de témoins et de plaidoyers. Conséquence : deux tiers des ordonnances pénales soumises à un recours ont été modifiées par la suite.

L'évaluation du risque comme moyen ou obstacle à la réinsertion

Ces dernières 25 années, l'évaluation du risque de récidive a occupé une place centrale dans l'exécution des peines. L'évaluation intervient pratiquement dans tous les stades de la sanction pénale et influence la gravité de la peine prononcée, sa durée, le traitement et le type de placement (milieu ouvert ou fermé). L'évaluation se fait via des outils actuariels, des échelles composées de facteurs de risque (des caractéristiques personnelles et contextuelles) qui ont une certaine validité scientifique quant à leur impact sur le comportement criminel.

Jérôme Endrass, chef de service à l'Office d'exécution des peines de Zürich se base sur l'état de la recherche actuelle pour élaborer une critique de ces outils d'évaluation. Malgré le mérite scientifique de ces outils, des études récentes questionnent leur capacité de mesurer ce qu'ils sont censés mesurer, ainsi que l'objectivité des résultats qui en découlent. Certains instruments conçus pour évaluer le risque de récidive de populations spécifiques (p.ex. délinquants violents, sexuels) n'arrivent pas à prédire le risque de récidive mieux que des instruments générés aléatoirement³. Quant à l'objectivité, l'évaluation est tout de même influencée par l'évaluateur, surtout pour une question difficilement calculable, celle de déterminer si un risque potentiel se réalisera dans le futur.

¹ Robert Martinson fait le premier bilan scientifique des programmes réhabilitatifs en 1974 et dans son article « What Works ? Questions and Answers about Prison Reform » il conclut à « Nothing Works » ou rien ne marche en réhabilitation, ce qui marque le début d'une politique pénitentiaire plus répressive.

² Notamment les méta-analyses, qui permettent de combiner et analyser les résultats d'un nombre important d'études sur un problème donné.

³ Pour l'étude en question, voir Daryl G. Kronera, T, Jeremy F. Millsb, John R. Reddon. *A Coffee Can, factor analysis, and prediction of antisocial behavior: The structure of criminal risk*. International Journal of Law and Psychiatry 28, 2005.

L'intervenant attire l'attention sur l'impact négatif que l'évaluation peut avoir en pratique, créant un sentiment d'insécurité pour les praticiens qui remettent en question leurs compétences professionnelles face aux résultats des outils. Alors que ces derniers dictent l'aménagement de la peine et le traitement dispensé aux délinquants, peu d'entre eux proposent des pistes d'accompagnement. Jérôme Endrass propose ainsi une sortie de cette confusion par un changement de perspective ; au lieu de chercher à prédire le risque, il s'agit d'orienter la prise en charge des délinquants en fonction de leurs besoins et initier un regard rétrospectif sur les causes du délit.

Bruno Gravier, médecin chef du service de médecine et psychiatrie pénitentiaire du CHUV rejoint Jérôme Endrass quant aux limites des outils d'évaluation (subjectivité et obstacle au traitement) et amène la perspective du psychiatre chargé d'évaluation. L'évaluation de la dangerosité doit être différenciée en fonction, par exemple, de l'approche rétrospective ou prospective qu'elle implique : évaluer l'acte passé ou déterminer une conduite à venir ? Dans un contexte de grande confusion entre folie et criminalité, risque de violence et dangerosité, Bruno Gravier perçoit cette dernière comme une auberge espagnole. « *La dangerosité est avant tout un concept légal qui a un retentissement émotionnel et sociétal* ». Malgré les difficultés de prédiction et de définition, le risque de violence une fois posé poursuit le délinquant tout au long de son parcours pénal et joue un rôle important dans la détermination de la peine et/ou de la mesure et sa durée. Avec l'augmentation constante du prononcé des mesures thérapeutiques institutionnelles (art. 59 CP) accompagnées d'une privation de liberté bien plus longue que la peine suspendue et le prononcé des mesures civiles de protection au terme de la mesure pénale, l'évaluation du risque ne constitue-t-il pas qu'un « alibi » à la prolongation des mesures ? Bruno Gravier met également en avant l'impact de l'évaluation du risque sur le traitement des délinquants. Nous arrivons à un stade où les objectifs thérapeutiques sont centrés sur les facteurs de risque, provoquant un certain degré de pessimisme dans le traitement et une stigmatisation pour le délinquant. Il existe en outre une contradiction fondamentale sur les attentes du traitement. La justice pénale demande un changement radical du délinquant, malgré le fait qu'en réalité, la structure psychique et les symptômes qui en découlent (p.ex., l'attirance sexuelle déviante) ne se modifient pas fondamentalement, mais s'aménagent et se gèrent. Dans ce contexte, Bruno Gravier suggère un changement d'approche envers la prise en charge pénale du délinquant ; privilégier plutôt des objectifs thérapeutiques réalistes et se concentrer sur l'ensemble du processus d'évaluation pour mieux appréhender les besoins en termes de traitement.

Daniel Treuthardt, chef de l'administration ROS (Risikoorientierter Sanktionenvollzug)⁴ et **Aurélien Schaller**, chef adjoint du Service pénitentiaire de Neuchâtel abordent l'évaluation du risque de récidive sur une note plus positive en se basant sur les processus d'exécution de sanction orientés vers le risque. Daniel Treuthardt met en avant les avantages de ROS en termes de standardisation des pratiques pénitentiaires et de la prise en charge du délinquant, contribuant ainsi au développement d'un langage commun. La prise en charge est composée en fonction du niveau du risque de récidive et axée sur le développement des ressources du délinquant (personnelles et contextuelles), elle œuvre à la mise en place de programmes thérapeutiques et de réinsertion professionnelle. Avec une prise en charge intégrée, un facteur de risque peut devenir un facteur de protection selon Daniel Treuthardt.

⁴Pour plus d'information, se référer au site internet ROS : rosnet.ch

Voir aussi sur le site Infoprisons les résultats d'une recherche de l'Office fédéral de la justice :

[Projet pilote : Exécution des sanctions orientée vers les risques \(ROS\) rapport final](#) ;

ainsi que l'article de Sylvie Arsever dans notre bulletin de février 2015 :

[Récidive : le modèle centré sur les risques qui s'impose en Suisse alémanique](#)

L'exigence d'une prise en charge orientée vers les risques a également eu des impacts en Suisse latine qui s'est concrétisée par la mise en place du projet PLESOR (Processus latin de l'exécution des sanctions orientée vers le risque). Aurélien Schaller décrit PLESOR comme le même processus que ROS, mais adapté à la Suisse latine, aux caractéristiques institutionnelles et linguistiques des cantons romands. Ce processus tend à créer un modèle qui prend en compte bien plus que l'évaluation standardisée du risque, adapté à la réalité des services, constamment réévalué et remis en question. Les nouvelles exigences « assurantielles » de gestion des risques ont ainsi provoqué un re-questionnement et une re-modélisation de l'ensemble du système d'exécution des sanctions dans le but d'une amélioration de la prise en charge.

Réhabilitation dans la procédure pénale ou désocialisation par la procédure pénale ?

Viviane Freihofer, docteure en droit, focalise son intervention sur la réinsertion avec les moyens du droit pénal actuel. Elle donne l'exemple du droit pénal des mineurs qui préconise une prise en charge centrée sur l'auteur de l'infraction et une approche abordant le principe de la désistance⁵. Une attention particulière en droit pénal des mineurs est portée sur le développement du capital social du délinquant juvénile en tenant compte de l'ensemble des circonstances entourant la commission du délit (les caractéristiques personnelles, conditions de vie, besoins en termes de développement de la personnalité, etc.). Cette approche centrée sur la prise en charge individualisée intervient au début de la procédure et permet de définir une sanction adaptée aux besoins concrets des délinquants juvéniles. Cette façon de procéder démontre un impact considérable sur la désistance de la criminalité chez les délinquants intensifs.

Jade Reymond, assistante diplômée en droit à l'Université de Lausanne, aborde la réhabilitation sous l'angle de la justice restaurative qui tend vers une façon différente d'envisager le phénomène criminel. La justice restaurative s'occupe d'abord de la victime et de sa reconstruction, et permet au criminel de se responsabiliser face à son délit. En droit pénal Suisse, deux dispositions se rapprochent des méthodes visées par la justice restaurative. Il s'agit de la médiation pénale réservée aux délinquants juvéniles (art. 17 DPMIn) et la réparation prévue à l'art. 53 CP, très peu utilisée jusqu'à présent. Ces deux et uniques dispositions permettant d'adopter une approche autre que les poursuites pénales traditionnelles sont fortement critiquées et vues comme une manière « d'acheter » l'impunité. Selon Jade Reymond, ces deux dispositions permettent tout de même de privilégier le dialogue entre l'auteur de l'infraction et la victime ; démarches plus réhabilitatives que la procédure pénale actuelle. Le fait que la médiation et la réparation pénale sont conçues comme des alternatives aux poursuites pénales traditionnelles constitue un frein à leur application. Il est cependant envisageable d'inscrire les méthodes proposées par la justice restaurative en complément à la procédure pénale actuelle, ce qui ne limite pas son champ d'application et promeut la réinsertion du délinquant.

Alors que Viviane Freihofer et Jade Reymond proposent des moyens alternatifs axés sur la réhabilitation lors de la procédure pénale, **Alain Joset**, avocat, examine les effets négatifs de la procédure pénale sur le délinquant et notamment l'impact de celle-ci sur sa désocialisation. Entre les mesures administratives, les enfermements prononcés en dépit du principe de présomption d'innocence et les coûts élevés qui contribuent au surendettement, les effets secondaires de la procédure pénale peuvent conduire le délinquant à un point de non-retour et négligent considérablement les efforts de réinsertion. La désocialisation est renforcée par la médiatisation des procédures pénales qui rendent public chaque aspect de la vie du délinquant. La monopolisation des poursuites pénales par l'État est censée protéger le délinquant contre le besoin de vengeance et les

⁵ La désistance est un modèle de réhabilitation visant à développer et maintenir les raisons motivant une vie exempte de délits en se concentrant sur les carrières criminelles et trouvant ses origines en droit anglo-saxon.

réactions impulsives du public. Cette fonction est toutefois affaiblie par l'effet de mise au pilori par la médiatisation. Ainsi les chances de tirer autre chose de la sanction (acquisition d'habilités sociales), hormis la punition, sont ainsi diminuées. Alain Joset conclut par le constat que la procédure pénale a le potentiel de rendre les poursuites plus réhabilitatives par l'introduction de mesures ambulatoires pendant la procédure et l'utilisation de l'effet dissuasif (menace d'une peine d'enfermement) afin d'augmenter la motivation de l'auteur au traitement.

Laurent Contat, procureur auprès du Ministère Public de Lausanne, se concentre sur la détention avant jugement. La détention préventive coupe l'auteur de pratiquement tout contact avec l'extérieur et ceci avant le jugement formel prononçant une peine. Pourtant, le recours à la détention préventive est très souvent utilisé par les procureurs et très rarement refusé par les juges, malgré l'existence d'alternatives comme l'exécution anticipée de peine, les mesures de sûreté et l'ordonnance pénale rendue immédiatement. Cette pratique peut être attribuée à la politique du « risque zéro » ou encore à une recherche de « confort » par les procureurs. Une alternative à la détention préventive est fournie par les mesures de substitution (art. 237 al. 2 CP) qui permettent aux procureurs de demander des « sûretés » à l'accusé sous forme d'assignations à domicile, la saisie des documents d'identité, l'obligation d'un suivi ambulatoire ou d'autres mesures. Ce que Laurent Contat met en avant est que les critères légaux pour demander les mesures de substitution (soit avoir un emploi, un domicile, une pièce d'identité) sont rarement remplis par les prévenus. Il s'agit le plus souvent de personnes ayant des conditions de vie instables et issues de l'immigration, voire dépourvues de pièces d'identité. Une manière d'éviter un recours disproportionné à la détention préventive serait l'introduction d'un délai maximal d'emprisonnement comme c'est le cas de l'Ecosse où la détention préventive n'excède pas 3 mois.

La réinsertion par des nouvelles formes de sanctions

Benjamin Brägger, directeur de l'institut suisse des sciences pénitentiaires, critique les formes d'exécution de sanction alternatives à l'emprisonnement introduites avec la modification du Code pénal en 2018 (exécution des peines de prison sous forme de travail d'intérêt général (TIG), le bracelet électronique et la semi-détention), ainsi que la réintroduction des courtes peines privatives de liberté. Avec cette dernière, les politiques pénales cèdent à la pression populiste en faveur du contrôle des délinquants, malgré le succès avéré de l'ancien régime (primauté de la sanction pécuniaire sur la peine de prison). Une décision d'emprisonnement rendue par un juge indépendant est ensuite modifiée par l'autorité d'exécution qui impose des sanctions en dehors des murs carcéraux, ce qui constitue une violation du principe de la séparation des pouvoirs. Les nouvelles formes alternatives d'exécution n'abordent pas le risque de récidive car elles ne seraient pas prononcées pour les délinquants à risque. Elles ne correspondent pas aux caractéristiques de la population délinquante : le TIG ne s'applique pas aux personnes sans permis de séjour, alors que la plupart des délinquants sont dans cette situation ; le bracelet électronique demande une certaine stabilité sociale chez le délinquant, ce qui est rarement le cas. Le filet pénal se voit élargi et les mesures de contrôle envers les délinquants sont durcies. Suite à ces critiques, Benjamin Brägger conclut à un nouveau droit pénal entaché d'absurdité et dépourvu de sérieux.

Julien Maret, directeur du service de probation et d'insertion de Genève, présente l'implémentation de la surveillance électronique en Suisse. Aujourd'hui, la surveillance électronique ne s'utilise pas uniquement en tant que sanction alternative à la détention, mais aussi pour d'autres mesures de surveillance comme celles prévues à l'art. 67b du CP (interdiction de contact et interdiction géographique) ou la surveillance pendant les congés de détention et la protection des victimes de violences domestiques. L'introduction de la surveillance électronique vise un recours restreint à la détention au profit d'une mesure sécuritaire favorisant la réinsertion sociale des délinquants. Julien Maret émet toutefois un certain nombre de réserves à son utilisation. Cette dernière favorise un élargissement du filet pénal en permettant l'exécution de plusieurs mesures de contrôle. Les auteurs

d'infractions peuvent bénéficier de cette mesure en lieu et place de la détention seulement s'ils remplissent un certain nombre de critères, comme avoir un titre de séjour valable, travailler, ne pas être assujéti à une expulsion, avoir un risque récidive faible, etc. Cette mesure vise ainsi la non-désocialisation des personnes condamnées et non leur resocialisation. Une amélioration est à faire sur ce point, c'est-à-dire, un assouplissement de certaines conditions d'accès comme l'exigence de travail (quid des personnes avec activité ménagère, à l'AVS, les cas psychiatriques ?). Cette mesure a le potentiel de réduire la population carcérale, mais doit être soutenue par une volonté politique.

Pierre Aubert, procureur général du canton de Neuchâtel présente un programme introduit à Neuchâtel qui s'éloigne de la conception répressive. Confrontée à un marché important d'amphétamines, la police cantonale neuchâteloise a réfléchi à des moyens alternatifs pour lutter contre ce phénomène. Grace au choix laissé par l'art. 19 al. 3 de la Loi sur les stupéfiants (Lstup) (possibilité de renoncer à la poursuite pénale si l'auteur est déjà soumis à des mesures de protection contre la consommation), la police neuchâteloise, le Ministère public et la Fondation Addictions Neuchâtel débutent une collaboration pour mettre en œuvre le projet « WarningMeth ». Mis en place en 2017, ce projet permet aux officiers de police de proposer au consommateur interpellé pour la première et la deuxième fois de débiter un traitement avec la Fondation Addiction Neuchâtel. Si le traitement est refusé ou n'est pas accompli, la police entame des poursuites pénales. Pierre Aubert présente les premiers résultats, à son avis, décevants, de la mise en œuvre de ce projet. Le succès de ce dernier dépend largement de la collaboration entre les toxicomanes et la police, ce qui n'est pas gagné d'avance. La politique policière neuchâteloise est toujours davantage orientée vers la répression pure et dure et seulement 10 cas de « WarningMeth » sont appliqués depuis 2017. Une telle mesure nécessite un changement de la mentalité répressive, qui ne se produit guère. Pierre Aubert finit cependant par une note positive, en estimant que ce projet est un pas en avant vers la résolution du problème.

Thomas Freytag, Chef du service de probation et de l'exécution des sanctions du canton de Berne et **Thomas Grotgans**, co-responsable d'équipe au service de probation et de l'exécution des sanctions du canton de Berne, abordent le sujet de l'interdiction à vie d'exercer une activité lucrative ou bénévole avec des enfants pour les agresseurs sexuels, entré en vigueur en 2019. Pour ses promoteurs, cette mesure permet de prévenir les futures mises en danger des enfants et elle le fait de façon proportionnée car elle ne vise que certains types d'activité professionnelle. Les intervenants soulignent cependant deux limites de cette mesure. Elle est d'abord difficilement applicable en pratique car l'interdiction nécessite un contrôle de la part du service de probation, mais aussi des employeurs. L'interdiction est en outre difficilement contrôlable pour les activités bénévoles (pas d'exigence de présenter le casier judiciaires). De plus, la mesure implique un suivi de probation à vie, ce qui engendre des coûts supplémentaires pour les cantons. Elle est enfin contraire au principe de la proportionnalité : elle est maintenue même si le délinquant ne présente plus de risque de récidive. Il s'agit en conclusion d'une mesure difficilement applicable, dont l'efficacité est en décalage avec les attentes du public et qui induit un risque accru de chômage.

Conclusion

En parcourant les différentes étapes de la réponse sociétale aux crimes et délits, les intervenants du Congrès nous invitent à initier un regard critique sur l'ensemble du système pénal. On constate que les politiques pénales actuelles et les pratiques qui en découlent favorisent des réponses davantage orientées vers les aspects sécuritaires. Parallèlement à ce constat, le Congrès met en avant les solutions possibles dans le cadre légal actuel pour assurer un meilleur équilibre entre la réhabilitation et la sécurité.