



**Pratiques de l'enfermement en Europe et
droits de l'Homme :
Doit-on toujours répondre par l'exclusion ?**

**Séminaire suivi d'une table-ronde en public
27 mai 2011 - Luxembourg**

**Organisé par
l'Association Européenne pour la Défense des droits de l'Homme**

**En partenariat avec
Action Luxembourg Ouvert et Solidaire-Ligue des droits de l'Homme**

Sommaire

Problématique générale	3
Premier panel : Conditions de détention au risque de violations des droits de l'Homme	4
Aleksejs Dimitrovs, <i>Latvian Human Rights Committee</i> , Lettonie	4
Jaume Saura, <i>Institut de Drets Humans de Catalunya</i> , Espagne	4
Petr Uhl, <i>Comité Helsinki Tchèque</i> , République tchèque	6
Claire Rodier, <i>Migreurop</i>	6
Nicolas Frize, <i>Ligue des droits de l'Homme</i> , France	12
Deuxième panel : Le sens de la peine, l'enfermement et ses alternatives	14
Joséphine D'Angelo, Avocate, Italie	14
Sophie Rodesch, <i>Association Luxembourgeoise de Criminologie</i> , Luxembourg	20
Tom Oswald, <i>Action Luxembourg Ouvert et Solidaire-Ligue des droits de l'Homme</i> , Luxembourg	22
Damien Scalia, <i>Ligue Suisse des Droits de l'Homme</i> , Suisse	25
Conclusions	30
Pierre Barge, <i>Association Européenne pour la Défense des droits de l'Homme</i>	30
Table-ronde en public	33
Jean-Pierre Dubois, <i>Ligue des droits de l'Homme</i> , France	33
Anna Šabatová, <i>Comité Helsinki Tchèque</i> , République Tchèque	34
Johannes Feest, Juriste et sociologue, Université de Brême, Allemagne	36
Eleni Takou, <i>Ligue hellénique des droits de l'Homme</i> , Grèce	38
Dans la presse	40

Problématique générale

Prisons, garde à vue, détention préventive ou provisoire, détention ou rétention administratives de migrants et de demandeurs d'asile et déboutés – adultes ou mineurs –, détention sous contrainte en hôpital psychiatrique,... Dans tous les pays de l'Union européenne, la durée de la détention tend à augmenter, les formes d'enfermement et leurs motifs se multiplient, jusqu'à en faire, parfois, un instrument de simple prévention, voire de précaution sociale.

Enfermer n'est pas nouveau et a toujours été présenté comme un moyen de protéger la société de ses éléments considérés comme dangereux. Outre la question de sa légitimité et de la proportionnalité de la peine infligée par la société à ceux qui ont commis des délits ou des crimes, l'histoire montre que cet instrument de coercition a souvent été utilisé pour d'autres fins et le risque de dérive a justifié que la Déclaration Universelle des Droits de l'Homme (DUDH) prévienne que « *Nul ne peut être arbitrairement arrêté, détenu ou exilé* » (Article 9).

A partir de trois questions « Qui ? Pourquoi ? Comment ? », il apparaît que les formes d'enfermement sont dorénavant multiples et découlent de décisions judiciaires ou seulement administratives. Quant aux conditions d'enfermement et à leur contrôle, elles varient grandement selon les contextes.

Face à ce qui semble bien s'apparenter à une forme de « pénalisation » croissante de la vie sociale, on s'interroge sur le sens de la peine et de l'enfermement et sur leurs implications au regard des exigences de respect des droits et de la dignité de l'Homme qu'appelle une vision de progrès de l'humanité.

Pourquoi sont principalement concernés des groupes sociaux particuliers et vulnérables ? Comment passe-t-on d'une logique d'application d'une décision juridictionnelle pour des faits avérés à une logique considérant qu'une personne peut être potentiellement dangereuse et doit, de ce simple fait, être partiellement ou totalement privée de liberté ? Existe-t-il des alternatives crédibles à l'enfermement ? Telles sont quelques unes des questions transversales qui seront examinées au regard des différentes formes d'enfermement.

Il est vrai que ni la prison, ni la psychiatrie, ni le placement en centre de rétention des migrants ne sont véritablement des compétences européennes. Mais, compétence ou non de l'UE, on ne peut que constater la similitude de pratiques qui se développent dans les différents pays européens. C'est donc bien une « politique commune » de fait qui s'applique, sans qu'elle soit présentée comme telle, et en conséquence, sans être soumise au débat européen.

Connaître et confronter ce qu'il se passe dans chaque pays européen au regard des questions de fond posées, tel est le but que le groupe de travail sur l'enfermement de l'AEDH s'est donné et auquel les débats qui seront organisés à l'occasion de son Assemblée Générale tenteront d'apporter, si ce n'est des réponses, au moins des pistes de réflexion qui accompagneront le travail qui sera mené sur les deux années à venir. Les conclusions du séminaire seront donc portées au débat d'une conférence où réagiront des personnalités européennes et des personnalités associatives impliquées sur ce sujet.

Premier panel : Les conditions de détention au risque de violations des droits de l'Homme

★ **Aleksejs Dimitrovs, *Latvian Human Rights Committee, Lettonie***

Je veux parler de la situation en Lettonie: il y a 12 prisons dans notre pays. Le nombre des détenus depuis 2009 a sensiblement augmenté : plus de 7000 détenus, plus de 28% des détenus sont en attente de procès.

La Lettonie est un ex-Etat soviétique : il n'y avait pas de système de probation, la privation de la liberté était le principal type de punition.

Le système des amendes ne marche pas très bien car la population est très pauvre et ne peut donc pas payer. L'amende est donc changée en peine d'emprisonnement.

Quels sont les enjeux?

D'abord il n'y a pas de jurisprudence concernant les sanctions et l'analyse des sanctions.

La grande minorité russe ne parle pas letton et beaucoup de russophones sont en prison. Ils peuvent écrire au procureur mais celui-ci n'a pas l'obligation de répondre en russe. Souvent il répond en letton et les détenus ne peuvent pas comprendre.

On ne s'intéresse à ce problème qu'à partir du moment où les gens vont aux Comités de l'ONU ou lancent des procédures au niveau européen (Cour européenne des droits de l'Homme).

Les conditions en prison sont déplorables. Après la crise économique, le gouvernement a décidé de réduire la nourriture des détenus. Les détenus ne reçoivent pas assez de nourriture et cela a été considéré inconstitutionnel par la Cour Constitutionnelle.

La Cour a également déclaré que la semaine de travail de 6 jours était inconstitutionnelle.

En plus, la Cour a jugé que le salaire pour le travail en prison est inférieur de moitié par rapport au salaire à l'extérieur et elle est donc en train d'examiner cette situation pour définir si cela constitue une discrimination.

Selon la Cour européenne des droits de l'Homme, il y a des exemples de violation de l'article 3 de la Convention européenne concernant la situation aux prisons. Dans le Comité letton pour les droits de l'Homme, on essaye de mettre en place des alternatives et on soutient la création de normes minimales en Europe car aucune provision n'existe pour les conditions carcérales. Le législateur européen doit prendre cela en considération et donc prévoir d'autres types de mesures.

★ **Jaume Saura, *Institut de Drets Humans de Catalunya, Espagne***

L'IDHC n'est pas une organisation qui veille aux conditions de détention dans les centres et prisons, mais fait partie de la Coopération de la Prévention contre la Torture, qui s'occupe des conditions des détenus, des effets qu'elles ont sur les détenus et enfin de la torture et des traitements inhumains et dégradants.

Sur le premier point, je souligne que comme on l'a déjà dit dans la présentation, l'Espagne et en particulier la Catalogne, souffre d'une surpopulation dans les prisons, avec un nombre de prisonniers qui s'est multiplié par 5 durant ces vingt dernières années. Et alors que la criminalisation a diminué, la construction des prisons a augmenté. Le droit pénal prescrit l'enfermement en dernier recours. C'est donc du populisme, fondé sur ce que disent les

médias. D'après les calculs de la coordinatrice, moins de 20% des détenus le sont pour des crimes liés à la violence ou d'atteinte à la liberté sexuelle. La majeure partie des détenus sont incarcérés pour des raisons relatives au trafic de drogue (usage et détention), et pour des délits liés à la propriété. Heureusement la situation n'est pas celle de l'Estonie, mais elle est quand même plus mauvaise que celle de pays comme la France et d'autres. La criminalité est en baisse depuis 20 ans mais les prisons sont saturées.

Quant aux conditions de détention : la loi de 1979 stipule que toutes les prisons devraient avoir des cellules individuelles mais ce n'est pas le cas. Des efforts ont été réalisés au cours des dernières années. Sur la santé des détenus, selon des sources non officielles, 25% des détenus auraient des problèmes de santé, il y a des personnes séropositives, beaucoup meurent en prison, notamment pour des causes de suicide. Le taux de mortalité en situation d'incarcération est donc très élevé et pour cela, l'adoption d'un plan de prévention, salué par l'ONU, est nécessaire, mais insuffisante au vu des résultats.

Ensuite, il faut souligner le manque flagrant de ressources humaines dans les prisons qui les empêche d'accomplir leur mission de réinsertion. Il n'y a qu'un travailleur social pour 300 prisonniers, donc le personnel fait de son mieux mais est dépassé. De la même manière, il n'y a qu'un juge de vigilance pénitentiaire pour 2000 détenus, ce qui est colossal et ils ont donc du mal à faire leur travail de surveillance.

Concrètement, je veux faire référence aux centres pénitentiaires qui ne sont pas des prisons : les centres pour mineurs et les centres d'internement. D'un côté, il s'agit de centres de protection pour mineurs, avec protection sociale, où on a vu des mesures excessives de contention physique disproportionnées. D'un autre côté, avec la « directive de la honte » de l'UE, le problème des conditions de détention et de rétention des migrants, qui ont 70 jours de privation de liberté, est encore pire. Il s'agit de lieux qui ont fait l'objet de reconversion pour accueillir les migrants et les conditions de vie sont de ce fait déplorables, encore plus dures qu'en prison car il n'y a pas de juges qui veillent à la protection des droits des prisonniers, aucune mesure pour apporter une aide aux immigrés enfermés.

Je voudrais également parler de la question de la torture et des traitements inhumains et dégradants. Depuis 5 ou 6 ans, la coordinatrice élabore des rapports et elle a soulevé la question des plaintes déposées pour torture et mauvais traitements, pour blessures ou souffrances subies en prisons. Par rapport aux autres pays européens, ce chiffre est préoccupant. On a un sentiment d'impunité et c'est très grave. Le temps de détention où la torture peut se produire, le manque d'enquête font que l'ONU et le Conseil de l'Europe ont critiqué l'Espagne et son application d'un régime de non-communication, qui peut aller jusqu'à 13 jours. Pendant ces 13 jours on n'a aucun contrôle extérieur, et cela ouvre la porte aux traitements dégradants. Il n'est alors pas étonnant que des cas de torture aient lieu durant cette période vu cette opacité. En 2003, le rapporteur de l'ONU a recommandé l'installation de caméras de surveillance. Dans le commissariat de Catalogne, elles ont été installées pour éviter les abus et les plaintes contre la police. Mais cette mesure n'a pas été étendue dans le reste de l'Espagne. L'impunité règne donc dans ces cas de torture et en matière d'enquête puisque par deux fois l'Espagne a été conduite devant le Tribunal européen des droits de l'Homme pour ne pas avoir enquêté sur des plaintes crédibles de torture. Il faut juste se souvenir des décisions de 2004 et 2010 comme des dates positives, à la fois au niveau de la Catalogne et de l'Espagne, qui ont établi des mécanismes de prévention contre la torture. Ils n'existent que depuis quelques mois et devraient permettre de faire des visites de prévention et ont permis d'améliorer la situation. Pour un Etat qui se pose en précurseur, il est dramatique de voir que l'impunité se poursuit.

★ Petr Uhl, *Comité Helsinki Tchèque, République tchèque*

Il y a maintenant en République Tchèque une coalition droitière qui, depuis l'été dernier (élections législatives mai 2010), succède une autre coalition, aussi droitière, où grâce à la présence du parti des Verts, les droits de l'Homme ont été un peu respectés depuis 2006.

Il y a un phénomène dangereux qui est l'« europhobie » dans certaines sociétés et représentée par notre président de la république.

L'Europe est divisée en deux : l'Europe de l'UE et l'autre Europe (la Turquie ou la Russie par exemple), où la situation est pire ; il faut donc s'occuper de cette situation. En ce qui concerne la République tchèque : pour le nombre des détenus dans les prisons, on est le 4^{ème} pays le plus mauvais dans l'UE. On a baissé le nombre des crimes tandis que la population carcérale augmente. Le nombre croissant est dû au mépris de l'Etat et à sa politique de justice, qui préfère la privation de liberté aux peine alternatives. La croissance de la population en prison n'est pas devenue un sujet de discussion mais on en fait un sujet de recherche pour en créer une expertise.

Le gouvernement dit qu'il faut faire des économies et il réduit le personnel dans les prisons. Les prisonniers qui ne travaillent pas ont droit à une douche une fois par semaine. La Hongrie, la Slovaquie, la Pologne et la République tchèque ont plus ou moins la même situation.

★ Claire Rodier, *Migreurop*

L'enfermement de ressortissants étrangers pour des motifs liés à leur condition de migrant ou de demandeur d'asile est un phénomène qui semble prendre une place croissante comme instrument des politiques migratoires. Je dis « semble » parce qu'il est très difficile de trouver des données officielles, fiables et propres à la comparaison sur ce sujet. Plusieurs facteurs expliquent ce silence que l'on peut mettre en parallèle avec les lacunes de la réflexion juridique sur la question de l'enfermement des migrants. Quoi qu'il en soit, de nombreux observateurs non institutionnels en font le constat, et plusieurs indicateurs viennent étayer la thèse de l'augmentation du nombre de lieux de détention et de personnes détenues pour motif de migration. A l'échelle européenne, le réseau Migreurop diffuse depuis 2004 une carte des camps d'étrangers dans l'UE et à ses frontières, dont l'actualisation régulière fait nettement apparaître l'accroissement du phénomène. Dans la seule UE, on l'évalue à 250 à 300 camps fermés pour de l'ordre de 30 000 personnes détenues.

J'insiste sur ce contexte migratoire : car le phénomène de l'enfermement des indésirables, en soi, n'est pas nouveau : on pense aux premiers camps de concentration en Afrique du Sud pendant la guerre des Boers au début du XXème siècle, à l'internement des républicains espagnols en France après la victoire des troupes franquistes en Espagne à la fin des années 30, ou encore à celui des Japonais ou Américains d'origine japonaise aux Etats-Unis au début des années 40 après Pearl Harbour, sans parler de Guantanamo... Mais le phénomène est longtemps resté inscrit dans une logique de surveillance d'individus présumés dangereux, ou de protection de la sécurité de l'Etat.

Il y a cependant un point commun entre ces formes plus traditionnelles de détention et le recours à l'enfermement comme outil de gestion des flux migratoires : c'est leur caractère préventif. Dans les deux cas, la mesure ne vise pas à sanctionner la commission d'une infraction, mais à garder sous contrôle, ou en attendant de décider de leur sort, les potentiels auteurs d'activités jugées dangereuses ou menaçantes, ou d'éventuels actes délictueux.

1° Pourquoi l'enfermement des migrants

Deux principales catégories de situations peuvent entraîner une mesure d'enfermement des migrants. Dans le cadre de la "gestion des flux migratoires", le placement en détention est destiné à garder des personnes présumées étrangères sous contrôle,

- soit le temps d'organiser leur éloignement parce qu'elles n'ont pas respecté les règles posées en matière de franchissement des frontières ou de droit au séjour, ou sont soupçonnées de les enfreindre : des modèles caractéristiques de ces centres existent en France (*centres de rétention administrative*), en Belgique (*centres fermés*), en Allemagne (*centres de détention*), qui sont destinés à retenir les étrangers le temps de procéder à leur expulsion. Leur existence, et leur multiplication, s'articulent avec la rationalisation des modalités d'éloignement des étrangers aux niveaux national et européen, qui implique l'installation des camps à proximité de tous les grands aéroports et ports internationaux (comme Le Mesnil-Amelot près de Roissy, ou Arenc dans le port de Marseille). La mise en place, dans le cadre de la coopération européenne, de « vols groupés » pour expulser collectivement des étrangers d'une même nationalité est un facteur supplémentaire de cette rationalisation. Car pour remplir un « charter » il est nécessaire de rassembler préalablement, dans un même lieu et de façon coordonnée, ceux auxquels il est destiné : les camps répondent à ce souci.

- soit à leur arrivée sur le territoire, le temps d'examiner leur situation au regard de ces règles, ou de celles relatives au droit d'asile, en attendant qu'il soit statué sur leur sort. Les centres de ce type sont le plus souvent situés à proximité immédiate des frontières. Y sont placés les étrangers qui attendent que les autorités aient procédé à leur identification ou aient pris une décision sur leur sort si leur droit à pénétrer sur le territoire est contesté ou s'ils sont demandeurs d'asile. Les *zones d'attente* françaises, les *holding centers* britanniques ou les *centri di identificazione* italiens relèvent de cette catégorie, parfois caractérisée par une double fiction juridique. Première fiction : les étrangers non encore admis sur le territoire seraient dans une sorte de phase intermédiaire où les règles de droit commun ne s'appliqueraient pas. C'est ainsi que la loi française organise, pour le traitement des demandes d'asile présentées par les étrangers dans les zones d'attente, un régime spécifique qui déroge aux règles en vigueur sur le territoire. Il consiste en une prédétermination sommaire des demandes, au terme de laquelle, si la requête est considérée comme « manifestement infondée », l'étranger est refoulé sans qu'il n'y ait eu d'examen au fond, ce qui est *a priori* contraire à la Convention de Genève de 1951 relative au statut des réfugiés.

Deuxième fiction : les étrangers ainsi retenus près des zones frontières ne seraient pas « internés », puisque « libres » à tout moment de quitter le centre vers le pays de leur choix à condition d'y être admis : c'est l'hypocrite théorie défendue par exemple par les autorités belges, qui leur permet de contourner les obligations légales et les garanties en matière de détention.

Cette catégorisation ne recouvre toutefois pas toute la réalité de l'enfermement des étrangers : dans la plupart des pays les camps sont polyvalents et remplissent les deux fonctions que l'on vient d'identifier.

Au-delà de ces deux types de situations qui sont récurrentes, l'enfermement peut aussi concerner les demandeurs d'asile ou les personnes en situation irrégulière :

Détention de demandeurs d'asile : certains pays pratiquent la détention des personnes qui sollicitent l'asile, soit de façon systématique (c'est le cas de Malte et de Chypre), soit dans le cadre de procédures dites « prioritaires », par exemple parce que l'on craint qu'elles ne prennent la fuite pendant l'instruction de la demande.

Détention pour séjour irrégulier : en principe, le seul fait d'être en situation irrégulière ne peut justifier une mesure de détention administrative (mais dans beaucoup de législations il s'agit

d'un délit pouvant entraîner une peine d'emprisonnement). Cependant il y a des exceptions : ainsi en Belgique, la détention est admise si elle est strictement nécessaire pour prendre une mesure d'éloignement.

NB : ceci pourrait changer avec la récente décision de la CJUE qui semble considérer que le droit européen ne permet pas de prévoir la détention comme sanction du seul séjour irrégulier¹.

2° Tentative de typologie des lieux de détention de migrants

Si le droit européen cherche à harmoniser les modalités d'éloignement des étrangers (c'est l'objectif de la directive « retour » de 2008, qui prévoit, entre autres, que les étrangers faisant l'objet d'une mesure d'éloignement peuvent être détenus le temps d'organiser leur départ), il ne s'intéresse en revanche pas à la façon dont les Etats membres gèrent la phase de détention.

L'absence de définition légale des centres de détention, la variété des situations pouvant conduire un étranger à être détenu pour des raisons liées à la politique migratoire, l'hétérogénéité des systèmes juridiques font qu'il est bien difficile de catégoriser les lieux de détention de migrants. Plutôt qu'une typologie, on peut tenter une énumération des modèles connus – connus, le plus souvent, à travers les descriptions qu'en ont fait les observateurs.

Ces modèles sont multiples, car les centres diffèrent :

Par leur taille : certains *locaux de rétention* français ne sont prévus que pour accueillir quelques personnes, quand le *centro de internamento* Las Raizas, aux Canaries, comme le *CIE* de Crotona en Italie, peuvent en recevoir plus de 1000.

Par le mode de gestion : celle-ci peut être publique, par exemple quand les centres sont placés sous administration policière, comme c'est le cas dans beaucoup de pays, ou militaire (Malte), mais la gestion peut aussi en être déléguée à des associations (Italie), voire complètement privatisée (certains centres au Royaume-Uni) ;

Par leur destination : certains centres sont conçus pour accueillir des populations spécifiques (étrangers qui se présentent à la frontière, sans papiers en attente d'expulsion ou de refoulement, demandeurs d'asile, mineurs isolés, femmes, familles), d'autres ont un caractère mixte, où toutes les situations peuvent être rencontrées ;

Par la nature des locaux : il s'agit parfois de locaux *ad hoc* prévus pour l'internement administratif des étrangers (Royaume-Uni, France), ou de bâtiments anciens réaffectés à cette fin (Malte, Mauritanie) ou réquisitionnés en urgence pour faire face à une crise (Grèce), ou encore de prisons (Allemagne, Royaume-Uni) ;

Par le régime en vigueur : (conditions matérielles, possibilité de recevoir des visites, accès aux soins, accès à des activités récréatives...)

Par la durée : officielle, officieuse ou moyenne de la détention à laquelle sont soumis les étrangers qui y sont placés, et plus généralement

Par l'encadrement ou l'absence d'encadrement juridique : qui caractérise la détention administrative dans la législation du pays concerné.

3° Déni de droits

Au-delà de la diversité des formats, des traits communs viennent de façon récurrente caractériser les camps d'étrangers. La dé-personnification en est un. De même qu'est niée, avec l'expression « flux migratoires », l'individualité des parcours, les étrangers maintenus dans les camps n'existent guère en tant que personnes : ils sont au mieux identifiés comme des catégories administratives (célibataire, mineur, femme) ou juridiques (demandeur d'asile, débouté, sans-papiers, ressortissant de telle ou telle nationalité), au pire fondus dans le terme générique de « clandestins » ou « illégaux ». La déshumanisation prend parfois des

¹ CJUE, Première Chambre, 28 avril 2011, Hassen El Dridi

formes très concrètes : utilisation de numéros matricules plutôt que de noms, « marquage » des détenus à l'encre indélébile pour les distinguer les uns des autres par exemple.

Mais c'est surtout le déni de droits qui constitue une constante de ces camps dont l'existence semble incompatible avec le respect d'un certain nombre de droits fondamentaux : dans la plupart des cas la liberté d'aller et venir, mais aussi le droit au respect de la vie privée et familiale, le droit d'asile, le droit de ne pas être soumis à des traitements inhumains et dégradants, les droits spécifiques dus aux personnes vulnérables ou aux mineurs. On constate aussi, parfois, une mise à l'écart du droit qui n'est pas toujours juridiquement construite, mais résulte le plus souvent d'une pratique née de l'urgence ou de l'improvisation, et justifiée par l'obligation de gérer des situations exceptionnelles. L'existence du camp de Sangatte, qui a fonctionné dans le nord de la France entre 1999 et 2002 pour abriter les centaines d'exilés qui traversaient parfois toute l'Europe avant de se heurter à la frontière maritime entre les côtes françaises et le Royaume-Uni, est caractéristique de ce non-droit, puisque les étrangers qui s'y trouvaient n'avaient aucun statut et que dans la majorité des cas il leur était impossible de déposer une demande d'asile². Pour prendre un exemple plus récent, la situation qui a prévalu au début de l'année 2011 en Italie avec les arrivées de Tunisiens par Lampedusa a donné lieu aux pratiques les plus variées, d'une région ou même d'un centre de détention à l'autre.

Lorsque sur le plan formel des droits *minima* sont prévus, tels le droit de visite et de communiquer avec l'extérieur, le droit à un interprète, à un médecin, à une assistance juridique, dans la pratique leur exercice est souvent limité. Ceci est régulièrement démontré par les rapports des quelques rares institutions et ONG qui effectuent des visites dans ces lieux (et dont les dénonciations sont aussi récurrentes que sans effet), comme le groupe de travail sur la détention arbitraire du comité des droits de l'Homme des Nations Unies, ou, au niveau du Conseil de l'Europe, le Comité de prévention contre la torture et le Commissaire aux Droits de l'Homme, qui se rendent régulièrement dans les lieux d'enfermement d'étrangers. Les comptes-rendus de visites d'ONG nationales ou internationales font aussi état des violations des droits commises dans les camps d'étrangers. C'est le cas en France, où des associations sont présentes de façon très régulière dans les « zones d'attente » des aéroports : qu'il s'agisse des violences policières, des entraves au droit d'asile, des violations des droits de l'enfant ou du simple manquement aux règles fixées par l'administration pour le respect des personnes (intrusion de policiers dans les chambres individuelles, appels tonitruants lancés par haut-parleur en pleine nuit etc.), les informations qu'elles recueillent témoignent de l'impossibilité de garantir, aux étrangers enfermés à leur arrivée en France en attendant d'en être probablement refoulés, le respect de leurs droits fondamentaux³.

Certains problèmes reviennent de façon récurrente dans les descriptions faites par les organisations ou les instances qui sont amenées à visiter les centres. Il serait fastidieux d'en faire le recensement, mais le recoupement des informations tirées des rapports et études se rapportant au traitement des migrants dans les lieux de détention depuis le début des années 2000 donne une idée assez précise des principaux problèmes que pose la détention des étrangers au regard du respect des droits humains. La synthèse de la rapporteure du Groupe de travail sur la détention arbitraire des Nations unies, tirée en janvier 2008 des rapports de visites effectuées par le Groupe au cours des mois précédents, résume bien ces problèmes.

- L'absence de cadre juridique, soit pour les procédures d'immigration et d'asile elles-mêmes, soit pour la détention quand celles-ci existent (pas de privation de liberté en dehors des voies légales)

² Voir le dossier Sangatte <http://www.gisti.org/dossiers/sangatte/>

³ Les nombreux rapports de l'Anafé sont en ligne sur son site <http://www.anafe.org/>

- Le fait que le placement en détention soit utilisé en dehors de tout cadre pénal à des fins d'identification, voire à seule vocation dissuasive
- La durée excessive de la détention, voire l'absence de durée maximale (droit à la liberté – durée excessive)
- La détention, parfois systématique, de demandeurs d'asile (droit d'asile)
- Les conditions « éprouvantes », « déplorables » auxquelles sont parfois soumis les étrangers (interdiction des traitements inhumains et dégradants). Voici comment ces conditions sont brièvement résumées dans le rapport : « *Ils n'ont souvent pas accès à l'eau et à la nourriture en quantité suffisante, ne peuvent dormir dans de bonnes conditions et n'ont pas la possibilité de sortir à l'air libre, de communiquer avec leur famille, leur avocat, des interprètes ou des membres du consulat, ou de contester la légalité de leur privation de liberté. Parfois ils sont même laissés dans l'ignorance quant aux raisons de leur mise en détention* ».

Aux problèmes relevés dans cette synthèse on pourrait ajouter

- la récurrence des pathologies psychiatriques qui caractérise presque toujours la situation des migrants placés en détention, quel que soit le pays ou les conditions matérielles de cette détention.
- L'absence de traitement différencié des catégories vulnérables (notamment les mineurs – droits de l'enfant)

4° Les fonctions du camp : dissuader, faire peur

Sans doute cette vulnérabilité des droits s'inscrit-elle parmi les fonctions assignées aux camps modernes. Sans doute s'agit-il, consciemment ou non, de placer les étrangers dans une situation de précarité et d'incertitude quant à leur devenir immédiat, situation qu'alimentent l'obstacle de la langue et l'insécurité juridique et temporelle – il est bien rare qu'ils sachent pour combien de temps ils sont internés ou même les motifs exacts de la détention. Si les camps sont là pour trier (entre ceux qui pourront entrer et ceux qu'on refoulera, entre ceux qui seront reconnus réfugiés et ceux qui seront rejetés) ou pour préparer l'expulsion, ce n'est pas leur seul objet. A l'égard des migrants ils sont aussi instruments de dissuasion – il faut que, dans les pays d'origine, on sache qu'on passe par la case prison avant d'arriver éventuellement en Europe – et de mise au pas – dans les camps s'apprennent les codes non écrits de l'existence sans papiers, à laquelle sont promis ceux qui réussiront à passer. Les camps sont aussi des messages à l'opinion européenne que la « *gouvernementalité par l'inquiétude* », comme la nomme Didier Bigo⁴, a nourri d'une idéologie de la peur, et qu'on rassure en donnant l'impression, par l'enfermement de ceux qu'on lui a désignés comme ennemis, qu'on tient les choses en main. Ce faisant on entretient les craintes, on encourage la perception négative de l'étranger et, en pratiquant l'amalgame « migrant en détention = migrant délinquant », on justifie, dans un cycle sans cesse renouvelé, le durcissement des mesures de lutte contre l'immigration clandestine, comme la criminalisation de l'irrégularité du séjour et le renforcement des contrôles aux frontières. Les objectifs affichés – trier et expulser – ne seraient par conséquent pas forcément les principaux, et pourraient même, dans certains cas, n'être que des leurres derrière lesquels se cacherait la véritable fonction des camps, purement idéologique et symbolique. C'est l'analyse que fait Mathieu Bietlot du dispositif belge de rétention, « *inefficace fermeture, effrayante fermeté* »⁵, en démontrant que plus de la moitié des étrangers détenus en centres fermés le sont inutilement (parce qu'on ne réussit pas à les éloigner), ou abusivement (parce que la détention est jugée illégale). Dans les deux cas ils finiront par être remis en liberté – mais on ne les munit pas pour autant d'autorisations de

⁴ Voir « Sécurité et immigration : vers une gouvernementalité par l'inquiétude ? » *Cultures & Conflits* n°31-32, 1998 <http://www.libertysecurity.org/article103.html>

⁵ M. Bietlot, « Le camp, révélateur d'une logique inquiétante de l'étranger », *Cultures & Conflits* n°57, 2005 <http://www.conflits.org/document1763.html>

séjour. D'où un coût financier et humain considérable pour un résultat qui va à l'encontre des buts prétendument poursuivis.

Pour la fermeture des camps d'étrangers

C'est parce qu'il n'y a pas de « bonnes » conditions de détention, et parce l'expérience montre que les camps ne servent pas la lutte contre l'immigration irrégulière, que le réseau Migreurop a lancé au mois d'avril 2010 un appel « pour la fermeture des camps d'étrangers, et au-delà ».

POUR LA FERMETURE DES CAMPS D'ETRANGERS, EN EUROPE ET AU-DELA

Dans les États membres de l'Union européenne et dans les pays situés à ses frontières (Libye, Maroc, Turquie, Ukraine) voire au-delà (Mauritanie, Liban), les lieux d'enfermement pour étrangers, dont le nombre n'a cessé de croître à partir de la fin du 20ème siècle, dissimulent des objectifs contraires aux engagements internationaux auxquels certains de ces mêmes États ont adhéré (Convention des Nations unies relative au statut des réfugiés, Convention internationale sur les droits de l'enfant, etc.). À Chypre, en Grèce, en Italie ou à Malte, des étrangers sont automatiquement placés en détention quelle que soit leur situation humanitaire et/ou juridique, y compris ceux qui sont sauvés ou interceptés en mer après de longs périple.

Quel que soit le nom qu'on leur donne [1], les camps d'étrangers sont devenus un instrument privilégié de gestion des populations migrantes. Des personnes sont détenues sans condamnation ni jugement, dans des conditions de type carcéral allant parfois jusqu'au confinement en cellules, au seul motif qu'elles n'ont pas respecté les règles relatives au franchissement des frontières et au séjour, alors même que ces règles peuvent être contraires au droit international, par exemple dans le domaine de la protection due aux réfugiés. Dans certains lieux, les maltraitements et les violences physiques ou psychologiques constituent l'ordinaire. Les incidents fréquents (émeutes, grèves de la faim, incendies volontaires), parfois dramatiques (suicides, décès), soulignent l'inadaptation du système d'enfermement aux populations qu'il vise.

La prolifération des camps s'accompagne de l'augmentation des durées de détention [2], qui dépassent bien souvent le temps nécessaire à la mise en œuvre des expulsions. Derrière les objectifs officiellement affichés (rationalisation de la gestion des migrations), l'institutionnalisation de la détention des migrants vient en réalité soutenir une politique de dissuasion, et criminaliser ceux qu'on désigne comme indésirables. Cette politique, contraire aux principes démocratiques, a un coût exorbitant : non seulement sur le plan humain, mais aussi parce que les moyens administratifs et policiers mobilisés dépassent sans doute plusieurs milliards d'euros pour les seuls pays de l'Union européenne. [3]

Depuis 2002, le réseau Migreurop s'attache à documenter et à dénoncer les effets des politiques migratoires de l'Union européenne, au premier rang desquels l'enfermement des migrants. [4] Dès 2004, ses membres lançaient un appel *Contre la création de camps aux frontières de l'Europe*. [5] Entre temps, les rapports se sont accumulés, qu'ils émanent d'institutions onusiennes, du CPT (Comité européen pour la prévention de la torture), du Commissaire aux droits de l'homme du Conseil de l'Europe, de missions parlementaires, d'organisations internationales ou d'ONG. Toutes les enquêtes et observations de terrain amènent au constat que l'internement administratif des étrangers entraîne par nature la violation des droits fondamentaux : en premier lieu, la liberté d'aller et venir, mais aussi le droit d'asile, le droit au respect de la vie privée et familiale, le droit de ne pas subir des traitements inhumains ou dégradants, ou encore les droits spécifiques dus aux personnes vulnérables, notamment les enfants. Une étude commandée par le Parlement européen en 2007 montre que « l'enfermement dans les centres fermés conduit à la création ou à l'aggravation de troubles psychologiques des étrangers détenus, [troubles] qui peuvent se révéler dramatiques quand il s'agit d'enfants mineurs ». [6]

Bien souvent, l'enfermement échappe en outre à tout contrôle juridictionnel effectif, alors que les libertés individuelles sont en jeu.

L'enfermement massif de migrants, tel qu'il se développe dans le cadre de la politique européenne d'asile et d'immigration, se révèle inutile au regard des objectifs de « contrôle des flux migratoire » qui lui sont prétendument assignés. Il est impropre à enrayer un phénomène - l'immigration dite « irrégulière » - qu'il est vain d'aborder sous un angle sécuritaire. Participant de la

stigmatisation du migrant comme d'un coupable, et encourageant l'idée qu'exercer son droit à circuler est un délit, il est à l'origine de violations récurrentes des droits humains, et alimente le racisme et la xénophobie.

Migreurop demande aux gouvernements des Etats membres de l'UE et des pays situés à ses frontières de cesser d'utiliser la détention à des fins de contrôle migratoire, et appelle les opinions publiques à refuser toutes les logiques d'enfermement des étrangers.

★ Nicolas Frize, *Ligue des droits de l'Homme, France*

En France, aux statistiques du mois dernier, on compte 65000 détenus dont 804 mineurs, soit 103 personnes pour 100 000 habitants ; 82% sont de nationalité française, une population carcérale répartie entre tous les âges. On remarque qu'il y a 1 surveillant pour 3 détenus alors qu'il y a 1 conseiller d'insertion pour 16 détenus ! Les faits de violence en prison sont importants ; pour une année : 2 homicides, 34 agressions sexuelles, 300 violences avec armes, soit un pourcentage de 12 actes de violences pour 100 détenus. On compte également 3300 agressions sur le personnel.

On a dénombré 263 décès en 2010 (121 suicides, 133 décès non-élucidés, 4 homicides). Ces décès naturels sont-ils toujours naturels ? Il y a une loi (2002) qui prévoit qu'une personne ne doit pas décéder en prison, mais on a décompté 144 décès en 2010 !

La surpopulation carcérale est un fléau majeur, plus de 11 000 détenus en surnombre, dû principalement à la moyenne du temps passé en prison qui augmente.

Plusieurs établissements viennent de perdre des procès intentés par des groupes de détenus pour conditions de détention indignes.

Notons que la récidive porte principalement sur les vols avec violences (65%) et les stupéfiants (50%).

Quant à la société civile, quel est son rôle ? Quatre règles européennes ne sont pas respectées : celle concernant la possibilité de consulter la personne sur ses transferts et son lieu d'incarcération, sa participation aux activités collectives, la communication avec les médias et enfin les fouilles personnelles. Mais beaucoup d'autres ne sont pas non plus respectées, comme les régimes alimentaires, la sécurité, etc.

Les courriers de la LDH à la Direction de l'Administration Pénitentiaire restent souvent sans réponse et le CPT a été utile même si la situation n'évolue pas. La dernière loi pénitentiaire ne tient pas compte de la plupart des recommandations des règles européennes.

Les médias français se plaisent dans un déballage fictionné et émotionnel de faits judiciaires choisis et font de la transgression un spectacle de fascination permanent ; il semble que ce soit lucratif. Ils construisent peu à peu ce que certains nomment une « opinion publique », ce qui est en réalité une idéologie dominante.

L'objectif du gouvernement actuel est d'incarcérer de plus en plus et plus longtemps pour régler divers problèmes (sociaux, économiques), à l'américaine, par la voie pénale. De fait, le nombre d'établissements augmente par la construction incessante de nouveaux établissements.

Nous sommes inquiets concernant plusieurs questions majeures : la surpopulation carcérale (qui touche 22 000 détenus, le double du chiffre du surnombre), l'absence de droit du travail et la qualité des emplois proposés, le taux de suicide, l'incarcération des malades mentaux, sans prise en charge, traduisant une faillite du système de prévention français.

En ce qui concerne le sens de la peine, il faut dresser le portrait de la déficience des programmes initiés en interne. Les personnels ont de fortes difficultés à faire leur métier. Les crédits de formation et culturels diminuent, il n'y a aucune liaison entre les dispositifs scolaires, de formation, de travail... et on note un grand retard dans l'installation des unités familiales, l'amélioration des parloirs et le respect des familles. La prison est bien sûr inefficace en matière de réinsertion et laisse perdurer beaucoup de précarité en sortie.

Il est temps de parler de solutions alternatives.

La LDH s'était mobilisée à son origine contre le bracelet électronique qui n'est pas, comme on le prétend, une peine alternative mais de plus en plus une peine complémentaire et surtout un instrument de contrôle. Elle a actuellement relâchée sa mobilisation. Pourtant, le bracelet ne participe pas une seconde à la réparation ou la réinsertion, il représente un réel grief, n'est qu'un outil de surveillance et se voit généralisé partout, y compris pour certaines catégories de sortants de prison. Il augure surtout de systèmes à venir, fortement graves, consistant à insérer dans la peau des personnes des puces géolocalisables (expériences faites en GB), contre lesquels il faudra bien se décider à lutter.

Deuxième panel : Le sens de la peine, l'enfermement et ses alternatives

★ **Joséphine D'Angelo, Avocate, Italie**

I) Le sens de la peine et les droits garantis par la Constitution:

Selon l'article 27 alinéa 3 de la Constitution italienne, la peine doit respecter les droits fondamentaux de la personne et ne peut consister en des traitements inhumains. Elle doit, en outre, être rééducative ; elle doit prévoir une série d'activités et d'interventions finalisées à la réinsertion sociale du condamné. Il ne s'agit donc pas simplement de punir mais d'éduquer ou de rééduquer le condamné, tout en respectant les droits les plus fondamentaux. Ce principe est toutefois resté lettre morte pendant de nombreuses années. Il a fallu attendre 1975 pour avoir une loi sur l'administration pénitentiaire. Cette loi reconnaît des droits subjectifs aux détenus et prévoit des mesures alternatives à l'enfermement.

Mais tout cela reste bien théorique. L'enfermement est toujours considéré comme la solution la plus à même pour garantir l'efficacité de la peine dans la mesure où toute autre modalité d'exécution pourrait représenter un danger pour la société. Or il est statistiquement établi que les cas de récidives sont inférieurs chez les condamnés à une mesure alternative (30% contre 68% chez les détenus). L'enfermement, qui devrait être considéré comme une peine extrême, reste celle la plus fréquemment appliquée, malgré la possibilité prévue par le législateur de recourir à des mesures alternatives.

Je vous propose d'examiner qui sont ces détenus qui peuplent ou plutôt qui « surpeuplent » les prisons en Italie. Y a-t-il toujours un sens à les enfermer? Quelles sont les solutions alternatives?

II) L'enfermement et ses dérives: qui sont les détenus? Y a-t-il toujours un sens à les enfermer? Quelles sont les solutions alternatives et comment les appliquer?

a) L'enfermement reste la peine la plus appliquée bien qu'inadaptée

Au 28.2.2011 le nombre de détenus présent dans les 208 pénitenciers italiens, entre les condamnés définitifs (37310) et ceux en attente de procès (près de la moitié), s'élève à 67.615. Un excédent de 25.000 par rapport à la capacité des prisons. Les prisons sont non seulement surpeuplées mais il y a en plus un manque de personnel avec des structures souvent très vétustes. L'enfermement se fait, par ailleurs, en violation des droits constitutionnellement garantis : la surpopulation, le manque de moyens et de personnel ne permettent pas d'assurer d'activités destinées à la rééducation du condamné. A tout cela s'ajoutent bien souvent des conditions de détention inhumaines.

Ces dernières années l'Italie a été condamnée 5 fois pour violation de l'article 3 de la Convention Européenne des droits de l'homme, selon lequel « nul ne peut être soumis à la torture ni à des peines ou traitements inhumains ou dégradants » (par exemple en 2009 pour avoir contraint un prisonnier à vivre dans une cellule de moins de 3 mètres carrés – affaire Sulejmanovic c. Italie, no 22635/03, no 121; en avril 2010 pour avoir expulsé un islamiste intégriste en Tunisie en dépit des indications contraires de la CEDH qui avait interdit à l'Italie

de procéder à son expulsion, l'exposant à un risque de torture dans son pays d'origine et privant sa requête de tout effet utile).

Plutôt qu'être un lieu de réhabilitation et de soutien, la prison est considérée comme un endroit où il faut enfermer tous les maux et les erreurs de la société.

Alors si les pouvoirs publics ne sont pas en mesure d'assurer et de garantir les droits constitutionnellement garantis aux détenus, pourquoi continuer à recourir à l'emprisonnement alors que d'autres solutions existent?

En effet, pour certaines catégories de détenus, qui ne sont pas considérés socialement dangereux, l'enfermement est la solution la moins adaptée, voire injustifiée.

Notamment, près d'un tiers des détenus sont des étrangers : la détention des étrangers a considérablement augmenté suite à la loi Bossi-Fini (loi 2002/1989) en matière d'immigration clandestine qui prévoit une peine d'emprisonnement pour les immigrés qui ne se soumettent pas à l'ordre d'expulsion ; renforcée par la loi de 2009 sur l'immigration clandestine qui a introduit le délit de clandestinité.

Par ailleurs ces immigrés bénéficient difficilement des mesures alternatives, comme la détention à domicile (étant clandestins, ils n'ont bien évidemment pas de domicile), ou le placement avec mise à l'épreuve auprès des centres sociaux (pour eux pas de projet de réinsertion possible dans la mesure où ils doivent être expulsés).

La seule mesure alternative prévue par la loi est l'expulsion.

La Cour de Justice de l'Union Européenne marque un coup d'arrêt aux politiques de pénalisation des étrangers en situation irrégulière. Dans une récente décision du 28/04/2011, la CJUE a statué sur l'interprétation de la directive 2008/115 (directive retour) dans le sens où elle s'oppose à une réglementation d'un État membre qui prévoit une peine d'emprisonnement pour un ressortissant d'un pays tiers en séjour irrégulier au seul motif que celui-ci demeure sur le territoire en violation d'un ordre d'expulsion dans un délai déterminé.

Cet arrêt devrait permettre la remise en liberté d'un certain nombre de détenus. A ce propos la Cour de Cassation italienne a décidé que cet arrêt doit être immédiatement applicable par les juridictions nationales, même si l'Italie n'a pas encore transposée la directive.

- Près d'un tiers des détenus sont des toxicomanes : parmi eux 31% sont incarcérés pour violation de la loi sur les stupéfiants.

Il s'agit de la loi Fini-Giovanardi (loi 2006/49) qui a prévu une augmentation des peines pour la production, le trafic et l'utilisation de drogues et qui a aboli toute distinction entre drogues légères et drogues dures.

Pour les toxicomanes l'enfermement est une mesure inadéquate puisqu'ils auraient surtout besoin de soins. Ces personnes pourraient bénéficier d'une mesure alternative à l'enfermement : le placement thérapeutique dans des structures adaptées. Mais peu en bénéficient aujourd'hui (5.497 placements seulement en 2010 sur un total de 22.500) car il n'y a pas suffisamment de structures pour les accueillir. D'autre part, il y a également une certaine réticence de la part des magistrats à appliquer ces mesures alternatives.

On peut citer ici l'exemple de ce jeune toxicomane romain de 31 ans, Stefano Cucchi, arrêté pour petit trafic de drogues légères, qui avait demandé son placement auprès d'un centre de désintoxication ; mesure qui lui a été refusée; il est décédé quelques jours plus tard dans des conditions qui sont en cours d'élucidations par la justice (soupçons de mauvais traitements, abandon d'incapable et non assistance à personne en danger).

Cet exemple nous confirme que ces personnes ont besoin de soins et que l'enfermement n'a aucun sens pour eux et qu'il est, au contraire, dangereux.

- Près de la moitié des détenus sont en attente de procès : là encore ce qui était prévu par loi comme un recours extrême est, dans la pratique, devenu beaucoup trop fréquemment appliqué.

On peut s'interroger sur le respect des droits de l'homme avec le recours excessif à la détention préventive, notamment au vu de la longue attente avant l'ouverture du procès. Ils arrivent bien souvent à purger une bonne partie de leur peine avant même d'avoir été condamnés.

Une loi de 2009 rend obligatoire la détention préventive pour certains délits (mafia, homicide, violences sexuelles, prostitution de mineurs). Pour ces détenus les mesures alternatives ne sont pas prévues. A noter, les récentes interventions du Conseil Constitutionnel italien qui en 2010 avait déjà déclaré inconstitutionnelle l'absence de possibilité de recourir aux mesures alternatives pour les infractions à caractère sexuels. Dans un arrêt récent du 9/05/2011, le Conseil confirme cette jurisprudence l'étendant aux homicides. Le Conseil se prononcera certainement de la même façon pour la prostitution de mineurs. En revanche, pour toutes les infractions à caractère mafieux, le Conseil Constitutionnel a, à juste titre, maintenu l'exclusion des mesures alternatives confirmant l'obligation de recourir à la détention préventive.

Il serait nécessaire de modifier le régime de la détention préventive : prévoir plus de recours à l'assignation à résidence par exemple.

b) Il est nécessaire et essentiel de «désempisonner» et de favoriser le recours aux mesures alternatives

Comme nous l'avons vu, dans la plupart des cas, notamment pour les personnes n'étant pas considérées socialement dangereuses, l'enfermement – qui, je le répète, reste pourtant la peine la plus souvent appliquée – ne répond pas aux principes institués par la Constitution (rééducation, réinsertion sociale) et viole les droits les plus fondamentaux de la personne (dignité humaine, droit à la santé etc..).

Il faut donc préconiser et favoriser le recours aux mesures alternatives qui, en Italie, ont été mises en place en 1975 et qui sont essentiellement:

- Le placement avec mise à l'épreuve auprès des services sociaux : cette mesure permet au condamné de purger sa peine d'emprisonnement sous un régime de liberté assistée et contrôlée et donc en dehors de la prison. Elle prévoit une collaboration entre le condamné et les services sociaux chargés de l'aider à se réinsérer dans la vie sociale et de contrôler sa conduite afin d'assurer sa rééducation et de l'empêcher de commettre de nouvelles infractions. Cette mesure peut être accordée pour les personnes condamnées à une peine non supérieure à 3 ans où pour ceux qui doivent encore purger 3 ans. Elle peut être demandée par les détenus mais également par ceux qui ne sont pas encore emprisonnés. Pour bénéficier de cette mesure il est généralement nécessaire d'avoir un travail et un domicile fixe.
- Le placement thérapeutique: pour les toxicomanes et les alcooliques condamnés à une peine non supérieure à 6 ans ou à 4 ans en cas de précédente condamnation où à une peine supérieure mais qui doivent encore purger 6 ou 4 ans d'emprisonnement. Pour bénéficier de cette mesure il est suffisant de certifier médicalement l'état de toxicomane ou d'alcoolique et de présenter un programme thérapeutique.
- La détention à domicile: permet au condamné de purger la peine de détention à son domicile, dans un autre lieu privé ou dans une structure publique de soins, d'assistance ou d'accueil.

Plusieurs cas de détention à domicile:

- Détention à domicile pour des raisons dites « humanitaires »: cela concerne les femmes enceintes ou mères et pères qui ont un enfant de moins de 10 ans à charge; les personnes dont l'état de santé est particulièrement grave; les personnes âgées de plus de 60 ans invalides; ou encore les moins de 21 ans pour des raisons de santé, d'étude, de travail ou familiales, condamnés à une peine d'emprisonnement non supérieure à 4 ans ou à 3 ans en cas de précédente condamnation ou à une peine supérieure mais qui doivent encore purger 4 ou 3 ans d'emprisonnement ;

- Détention à domicile dite « générique » (loi 165/98) : pour les personnes condamnées à une peine d'emprisonnement non supérieure à 2 ans ou à une peine supérieure mais qui doivent encore purger 2 ans d'emprisonnement. On y a recours lorsque les conditions pour appliquer le placement avec mise à l'épreuve ne sont pas réunies et encore faut-il que cette mesure ne crée pas le risque que le condamné commette d'autres infractions.

Pour en bénéficier il suffit de justifier d'un domicile.
Cette mesure n'est pas permise pour les récidivistes.

- Le régime de semi-liberté: le condamné passe une partie de la journée en dehors de la prison pour travailler, ou pour effectuer des activités éducatives ou toutes autres, utile à sa réinsertion (suivi d'une formation par exemple). Cette mesure peut être accordée aux condamnés qui ont déjà purgé la moitié de leur peine ou les deux tiers pour les délits les plus graves.

La liberté conditionnelle peut également être accordée pour ceux qui ont purgé une grande partie de leur peine et en cas de bonne conduite (art. 176 c.p.).

Dans la pratique, ces mesures ne sont pas suffisamment appliquées.
Au 31.12.2010 il a eu 17.000 placements avec mise à l'épreuve ; 1851 condamnés en semi-liberté ; 12.539 condamnés ont bénéficié de la mesure de la détention à domicile. 38.153 restent détenus et 1409 internés.

Actuellement, près de 20.000 détenus purgent une peine inférieure à 3 ans et pourraient donc accéder à ces mesures.

Les principaux obstacles à l'application des mesures alternatives sont:

- La loi ex Cirielli (loi 2005/25), qui prévoit, notamment, l'augmentation des peines pour les récidivistes (la récidive est considérée comme une circonstance aggravante lorsqu'elle a lieu durant l'application d'une mesure alternative). Cette loi limite le recours aux mesures alternatives en cas de récidive (les mesures alternatives de placements avec mise à l'épreuve ne sont autorisées qu'une seule fois pour les récidivistes) et dans certains cas elle l'interdit (pour la détention à domicile dite générique) ;
- Il y a également une certaine prudence de la part de la magistrature de surveillance à les appliquer et surtout un manque de ressources et de moyens pour les financer.

Une enquête effectuée par l'Union des chambres pénales auprès de 11 tribunaux de surveillance (du Nord au Sud) montre qu'il n'y a pas une application homogène des mesures alternatives. Par exemple, pour les personnes qui pourraient bénéficier de la mesure de placements auprès des services sociaux, l'application est de 15,71% à Naples et de 40,53% à Milan. La mesure la plus appliquée est celle du placement des toxicomanes ou alcooliques dans des structures d'assistance. Faible application du régime de semi-liberté et de la détention à domicile.

La réponse des pouvoirs publics est aujourd'hui insuffisante. En 2010, une loi (26/11/2010 n. 199) a été adoptée dans le cadre du Plan « vider les prisons » : elle permet de recourir à la détention à domicile pour les condamnés devant purger une peine non supérieure à 12 mois, ou pour qui il reste à purger un maximum de 12 mois. Cette mesure est exclue pour les condamnés pour homicide et violence sexuelle. Cette loi est déjà considérée comme un flop: aux 28/02/2011 seuls 1368 détenus sur un total de 68.000 ont pu bénéficier de cette possibilité.

Le problème majeur, comme je l'ai déjà dit, est le domicile (nombreux sont les détenus étrangers clandestins qui n'ont pas de domicile, problème également d'absence de structures d'accueil et d'assistance). Certains détenus ont même refusé de profiter de cette disposition, car en cas d'infraction commise durant cette période ils risquent une augmentation de la peine en application de la loi ex Cirielli.

Le «Plan prison» 2011 : le Gouvernement prévoit d'affecter 600 millions d'euros pour la construction de 11 nouvelles prisons et pour l'agrandissement des prisons existantes, qui permettrait ainsi la création de 9.510 nouvelles places. Cette mesure est cependant insuffisante et inefficace, car il y a déjà actuellement 25.000 détenus en trop et il n'y a pas assez de personnel.

Il faut donc revoir le système des peines (lois sur la récidive, l'immigration et les drogues), augmenter le recours aux mesures alternatives à la détention et pour cela peut-être faudrait-il construire plus de structures d'assistance et d'accueil, ou financer des projets d'insertion sociale au lieu de nouvelles prisons?

c) L'enfermement des mineurs et l'application des mesures alternatives

Si l'on s'interroge sur le sens de l'enfermement pour les adultes, cela est encore plus important pour les mineurs. Fort heureusement l'enfermement des mineurs est une peine beaucoup moins appliquée. L'Italie est un des pays d'Europe qui enregistre le moins d'incarcération de mineurs, grâce notamment au D.P.R 448/88 (qui a institué un code de procédure pénal pour les mineurs), répondant ainsi aux exigences de la Convention ONU sur les droits de l'enfance qui reconnaît à chaque mineur suspect, accusé ou reconnu coupable, le droit de recevoir un traitement qui respecte la dignité, renforce le respect des droits de l'Homme et les libertés fondamentales, tient compte de son âge et tend à faciliter sa réinsertion dans la société.

Les mesures alternatives sont donc d'application courante pour les mineurs (placements dans des structures d'aide et d'accueil, détention à domicile). Il y a un véritable suivi rééducatif. Il faut cependant déplorer que, contrairement à ce que prévoit la loi de 1975 sur l'administration pénitentiaire sur la nécessité d'instituer une réglementation particulière pour les mineurs, cela n'a toujours pas été fait. C'est le Conseil Constitutionnel qui a dû intervenir à de nombreuses reprises pour remédier aux incohérences les plus graves, notamment pour déclarer que la condamnation à perpétuité n'est pas applicable aux mineurs.

Les mesures alternatives applicables aux mineurs sont les mêmes que celles prévues pour les adultes. Une seule autre mesure ad hoc aux mineurs a été instituée en 1988 et est régulièrement appliquée par les magistrats : la mise à l'essai qui permet la suspension du procès et la mise à l'essai du mineur qui est pris en charge par les services sociaux. Il n'y a aucune limite ou conditions à son application, qui est décidée par le magistrat en fonction de la personnalité du mineur. A l'issue de la mise à l'essai, si tout c'est bien passé, le magistrat peut décider d'annuler l'infraction.

En 2010, on comptait 1142 détenus mineurs : 2/3 sont en détention préventive et 1/3 purge une peine définitive. 50% sont des étrangers. On a donc moins recours à l'enfermement, mais la prison marginalise davantage ceux qui y sont enfermés. C'est le lieu des exclus, de ceux qui, pour les raisons les plus disparates, n'ont pas réussi à entreprendre un parcours alternatif : parmi eux, des étrangers, des Rom, des jeunes provenant des périphéries dégradées des grandes villes du Sud.

Les conditions dans les prisons des mineurs sont meilleures que celles des adultes (bien que certaines soient vétustes et pas toujours adaptées). Il n'y a pas de problème de surpopulation. Plus de personnel, donc plus d'activités éducatives et rééducatives (aussi bien en quantité et en qualité). Cela ne donne cependant pas plus de sens à la peine. Bien souvent les passages en prison ont une durée de 2 à 3 mois (détention préventive), il est donc difficile de mettre en place de véritables projets de réinsertion. Ce qui signifie que paradoxalement, ils ne restent pas suffisamment en prison pour bénéficier de ces projets de

réinsertion. Ils ont du mal à percevoir le caractère «éducatif» des activités qui leur sont proposées et qui sont plutôt vécues comme un moment pour tuer le temps. On se demande alors à quoi sert la prison ? Il faut donc prévoir des sanctions différentes adaptées à la personnalité en évolution des mineurs.

d) Les internés des hôpitaux psychiatriques judiciaires, ou les «oubliés» de la société

Aujourd'hui, 1400 personnes environ sont des oubliés de la société, enfermés dans des hôpitaux psychiatriques judiciaires (HPJ) totalement vétustes, sales, laissés à l'abandon, avec un personnel médical insuffisant, sans psychiatres où ils ne sont donc ni suivis, ni soignés. Une commission d'enquête du Sénat a dénoncé les conditions inhumaines dans lesquelles vivent ces détenus. Un véritable enfer. Beaucoup de détenus se trouvent dans les HPJ pour des infractions mineures commises il y a plusieurs décennies, ils souffrent de pathologies pour lesquelles ils ne sont pas soignés. On compte de nombreux suicides (déjà 4 depuis le début de l'année et surtout dans le Sud).

Aujourd'hui, plus de 350 internés qui ont fini de purger leur peine et qui ne sont plus considérés socialement dangereux auraient pu sortir et être accueillis dans des structures adaptées grâce à des projets de soins et de réinsertion. Mais ils restent internés, en raison d'absence de structures d'accueil. Les Régions et les A.S.L (qui gèrent les services de santé publique) doivent donc prévoir des programmes pour la réinsertion des internés et pour la création de structures d'accueil externes.

Le Ministère de la Santé a versé des fonds pour faciliter l'assistance des patients qui sont en droit de sortir de ces hôpitaux. Mais selon le Président de la Commission d'enquête, Ignazio Marino, sur les 5 millions d'euros affectés pour les régions, seuls 3 millions 400.000 ont été versés, car certaines régions n'en ont pas fait la demande, bien qu'il y ait des internés en droit de sortir. C'est le cas du Latium (41 internés), de la Ligurie (11 internés), des Abruzzes (6 internés), de la Campanie (75), de la Calabre (11), de la Sicile (31), Friuli-Venezia-Giulia (7). Actuellement une campagne «Stop aux HPJ» est menée par 25 associations pour l'abolition de ces hôpitaux. Cette situation est intolérable car elle viole manifestement les droits fondamentaux de ces personnes qui sont aujourd'hui oubliées de tous.

En conclusion, l'Italie est un des pays européens qui enferme le plus chez les adultes, au point qu'en 2010 le gouvernement a déclaré l'état d'urgence nationale pour la surpopulation des prisons. Le gouvernement prend des mesures pour « vider les prisons » mais, en même temps, il a peur des mesures alternatives à l'enfermement et on en limite l'accès. Ainsi, les peines alternatives qui pourtant garantissent un taux de récidive mineur par rapport à l'enfermement et qui coûtent moins cher, continuent d'être perçues comme une menace à la sécurité collective et comme une entrave à la certitude de la peine.

Mais en prison, il n'y a plus de certitude du droit. L'aspect rééducatif de la peine, prévu par la loi, est une légende à laquelle plus personne ne croit. Les droits les plus élémentaires des détenus ne sont plus garantis, mais, malheureusement, cela scandalise peu et ne surprend personne. Les lois dites sécuritaires (notamment celle sur l'immigration et la drogue) ont un contenu idéologique et peu pragmatique et elles sont utilisées pour obtenir un consensus populaire sans qu'il n'y ait une réelle réflexion sur le sens du recours systématique à l'emprisonnement. Ainsi, deux détenus sur trois sont enfermés en application des lois sur l'immigration et la drogue.

La récente intervention de la CJUE permettra, espérons-le, une diminution des incarcérations liées au problème de l'immigration. Mais il y aura toujours plus de drogués dans les prisons que dans les centres de désintoxication. Il est urgent de solliciter une modification du système des peines (dépénaliser certaines infractions) et de demander des financements au gouvernement. Faute de quoi, les mesures alternatives ne resteront que des mesures théoriques et les détenus, des victimes d'un système qui ne fonctionne plus. Mais a-t-il jamais vraiment fonctionné...?

La séance de cet après-midi se concentre sur le sens de la peine d'enfermement et ses alternatives. Il s'agit d'un sujet qu'on peut aborder de différentes manières. Selon qu'on adopte une approche éthique, philosophique, juridique, sociale ou politique, les réponses aux questions qu'on peut se poser différeront fondamentalement.

J'ai noté que nous nous sentons plus à l'aise lorsque nous évoquons le respect des droits de l'homme, de la citoyenneté et de la dignité que lorsque nous évoquons les questions du châtement et de la peine à infliger.

Il y a néanmoins consensus que les Droits de l'Homme ne s'arrêtent pas à la porte des prisons.

Vu le temps qui m'est accordé, je fais l'impasse sur un rappel historique de l'évolution de la notion de châtement qui s'est muté en peine.

Lorsque j'évoque la peine d'enfermement, je n'entre pas non plus dans le débat portant sur la question si la rétention administrative ou l'enfermement psychiatrique constituent des peines cachées.

Mon propos portera sur la peine d'enfermement, c'est-à-dire sur la peine de privation de liberté par l'incarcération d'une personne jugée et condamnée pour des faits délictueux ou criminels.

Les personnes visées par la mesure sont celles qui – par leur comportement contraire aux lois pénales – ont rompu d'une certaine manière le contrat social imposé par la majorité.

Depuis l'abolition de la peine de mort en 1979 et des châtements corporels, l'enfermement constitue la mesure la plus contraignante et radicale, qu'elle soit appelée réclusion ou emprisonnement.

MAIS QUEL EST FINALEMENT LE ROLE DE LA PEINE D'EMPRISONNEMENT DANS NOS SOCIÉTÉS OCCIDENTALES?

Le délinquant a commis un acte que nous considérons dans nos sociétés comme un mal. La société se donne dès lors le droit de le punir et de procéder à sa prise de corps par l'enfermement.

En théorie, trois systèmes de justification de la peine d'enfermement s'articulent parallèlement :

Primo, le fait de punir doit rappeler un message moral. Par la souffrance infligée à la personne, on essaie de la décourager à commettre à nouveau un délit. On parle de dissuasion individuelle.

Mais la peine doit aussi avoir un effet dissuasif sur les autres membres du corps social et en particulier sur les délinquants potentiels. C'est la dissuasion collective.

Secundo, punir c'est protéger la société. Un individu incarcéré est jugé inoffensif pendant le temps de son incarcération.

Tertio, l'individu est puni pour l'éduquer. De par la punition, la société veut réussir la transformation du condamné. Un travail d'éducation est fait, du moins en théorie, avec le détenu pour garantir sa bonne réinsertion dans la société une fois la peine d'enfermement arrivée à sa fin. Il est question d'amendement.

J'ai retrouvé une définition assez complète des objectifs théoriques de la peine d'enfermement dans une loi française récente, à savoir la loi du 4 novembre 2009, qui définit le sens de la peine privative de liberté comme suit :

“Elle concilie la protection de la société, la sanction du condamné et les intérêts de la victime avec la nécessité de préparer l'insertion ou la réinsertion de la personne détenue afin de lui permettre de mener une vie responsable et de prévenir la commission de nouvelles infractions. “

Après vous avoir donné cet aperçu théorique du sens de la peine, je me demande toutefois quelle est la situation concrète et actuelle?

Le sens de la peine d'enfermement est aujourd'hui largement mise en cause par des discours qui considèrent que l'institution d'enfermement, à savoir la prison, ne remplit pas - et n'a d'ailleurs jamais rempli- les fonctions qui lui sont attribuées.

A cela s'ajoute que l'application au quotidien de cette sanction en établit les limites et les effets pervers avec une rare évidence.

Et pourtant: pour ne prendre que l'exemple du Luxembourg, le nombre de placements en prison ne cesse d'augmenter.

De nouvelles structures d'enfermement sont en planification, que ce soit pour des jeunes délinquants jugés particulièrement dangereux ou pour des délinquants considérés comme cas psychiatriques. A cela s'ajoute un projet prévoyant la construction d'une nouvelle prison pour détenus préventifs et dont les travaux débiteront d'ici peu. Et pourtant, les nouvelles formes de peines alternatives à l'enfermement sont mises en œuvre de manière zélée.

Je pense qu'il ne faut pas se leurrer.

Le développement exponentiel des structures d'enfermement s'explique essentiellement par la volonté de sanctionner le condamné en le mettant à l'écart de la société.

D'une certaine manière cette mise à l'écart enlève temporairement à la société la crainte de voir le condamné répéter des actes répréhensibles.

Personne ne peut nier que cette crainte puisse être légitime. Il n'en demeure pas moins que l'enfermement constitue une mesure simpliste.

Aucun problème n'est résolu, mais pour la société, la mesure – certes coûteuse – permet d'obnubiler le problème pendant la durée de maintien en détention.

Les autres facettes du sens de la peine n'entrent en jeu que par la suite et ne sont prises en considération que bien trop tard.

Or, comment préparer efficacement une réinsertion de personnes souvent déjà exclues de la société avant même l'incarcération? Est-il possible de réussir une intégration par l'exclusion?

Une fois sorti de la prison, l'« ex-détenu » est stigmatisé alors même qu'il a payé sa dette envers la société et que l'équilibre devrait être rétabli.

La peine privative de liberté est-elle dès lors un moyen adéquat de réinsertion ultérieure dans la société? On peut en douter.

De nombreuses études ont montré qu'un nombre significatif de la population carcérale souffre de problèmes psychologiques graves. Qui plus est, au Luxembourg, les contacts avec le monde extérieur de la prison sont toujours systématiquement entravés. Les visites sont limitées à 5heures/mois. Cette situation est d'ailleurs beaucoup plus stricte que dans d'autres pays européens. L'accès difficile, les conditions indignes dans la salle d'attente sont autant d'éléments décourageants les contacts avec le monde extérieur.

Comment penser l'idée de réinsertion si le condamné est mis à l'écart de la société pendant de longues années?

On ne saurait toutefois nier que des efforts sont entrepris pour réagir à cette évolution. Le nombre d'intervenants sociaux notamment dans la prison luxembourgeoise est en augmentation, mais reste toujours insuffisant.

En facilitant des contacts avec le monde extérieur, en entourant le condamné, en lui donnant l'opportunité de pratiquer un sport, le potentiel d'agressivité des condamnés peut diminuer significativement.

Une autre approche est que la sanction d'enfermement constitue certes aussi une réaction à la souffrance subie par la victime.

La récente polémique à laquelle on a assisté en Belgique suite à la décision d'accorder la libération anticipée à Michelle Dutroux, l'une des auteures des crimes abominables qui ont secoué la Belgique dans les années 1990, est une illustration éloquente d'une approche peu habile du sujet.

Faut-il inclure les victimes dans les mesures de réinsertion de l'auteur? C'est un sujet complexe qui pourrait faire l'objet d'un prochain séminaire.

En guise de conclusion, j'aimerais dire que la peine d'enfermement est une réalité dans notre société. Elle constitue une peine dont on s'imagine difficilement pouvoir se passer. Si elle peut présenter – dans des conditions limitées- des aspects utiles, il n'empêche que ses inconvénients sont bien plus nombreux et dévastateurs.

Elle produit des hommes désespérés et constitue toujours un vivier criminogène.

Il est dès lors toujours nécessaire d'informer et d'alerter la population sur les effets néfastes de cette peine qui ne résout rien.

L'acceptation par la majorité de la population d'une politique pénale privilégiant des mesures alternatives à l'enfermement nécessite des efforts accrus de sensibilisation en vue d'initier un changement des mentalités.

Il n'y a pas lieu de désespérer. L'évolution de l'opinion publique face à la peine de mort en est une illustration encourageante. Aujourd'hui, cette peine est très majoritairement réprouvée. Une politique pénale fondée sur le recours systématique à l'enfermement constitue une tromperie.

★ **Tom Oswald, Action Luxembourg Ouvert et Solidaire-Ligue des droits de l'Homme, Luxembourg**

Des alternatives au pénal et non pas dans le pénal

Les alternatives

Au Luxembourg ainsi que dans nos pays limitrophes lorsqu'on parle d'alternatives, on évoque souvent la probation, le sursis, la suspension de peine, le travail d'intérêt général, la médiation pénale et/ou la surveillance électronique. Une des principales critiques adressées à ces alternatives est qu'elles s'appliquent souvent à des formes mineures d'infractions. Cela peut dès lors avoir comme conséquence l'extension du filet pénal.

De nombreux chercheurs soulignent aujourd'hui qu'il faut chercher des solutions au pénal et non pas des solutions dans le pénal.

Critique du système pénal

Selon Rupert ROSS, beaucoup de victimes restent insatisfaites de la réponse judiciaire donnée au tort qu'elles ont vécu. L'hypothèse émise par Rupert Ross est que la déconnexion entre la perception de l'infraction qu'a la justice et celle qu'a la victime, viennent du fait que la situation est définie différemment selon les protagonistes.

L'infraction correspond souvent à un grand mystère pour la victime. A côté du besoin de faire ressentir à l'auteur de l'infraction la gravité de l'acte, les victimes manifestent encore le besoin de poser un grand nombre de questions à savoir :

Qui êtes-vous ?

Qu'est ce qui s'est vraiment passé ?

Qu'allez-vous faire de votre vie maintenant ?⁶

Contrairement à ce que fait le tribunal, des rencontres entre victime(s) et auteur(s) permettent souvent de mettre en lumière le préjudice émotionnel vécu par la victime.

Parfois, la victime directe ne veut ou ne peut pas supporter la confrontation à l'auteur. On peut alors envisager que l'auteur fera face à un groupe de victimes ayant vécu des situations similaires. Cela peut aussi être très enrichissant.

La justice restauratrice

Je souhaite vous présenter un modèle de justice dont on parle très peu chez nous : la justice restaurative. Depuis 30 ans, la justice restaurative est apparue comme une nouvelle façon de faire justice, remettant en question la réaction pénale au crime.

⁶ R.Ross, « Pour une justice relationnelle », *Les cahiers de la justice*, n°1, 2006

Les principes de la justice restaurative sont les suivants :

« Il n'y a pas de limites à l'application de la justice restaurative »⁷

« Contrairement à l'approche punitive ou réhabilitative, les contrevenants ont généralement moins de difficultés à comprendre les obligations que leur impose l'approche réparatrice »⁸

« L'approche restauratrice est basée sur une approche socio-éthique qui met l'accent sur la responsabilité des parties de trouver une solution constructive au conflit inhérent à l'acte criminel.. »⁹

Cette approche souligne aussi l'importance de la participation volontaire des personnes concernées par une situation problématique

« La criminalité ne devrait pas être considérée comme une transgression des règles de la société ou comme un manquement à un ordre juridico-moral abstrait mais devrait en premier lieu être traitée comme étant un tort causé aux victimes, une atteinte à la paix et à la sécurité de la communauté et un défi pour l'ordre public. »¹⁰

De ce point de vue, la justice restaurative pourrait aussi intervenir dans des situations à problème qui ne sont pas considérées par le code pénal.

Ce modèle de justice comporte le grand défi de se débarrasser du modèle pénal. Il se donne comme objectif de penser la justice autrement.

Je propose de vous présenter le modèle des cercles de guérison canadien. Evidemment d'autres modèles de justice restauratrice existent comme par exemple les « gacacas » au Rwanda.

Les cercles de guérison (au Canada)

Au Canada, les cercles de guérison constituent le principal modèle de justice restauratrice en milieu autochtone.

Le fonctionnement du processus comporte plusieurs étapes :

Après la dénonciation de la situation qui pose problème la communauté s'assure de la protection de la victime.

Ensuite deux équipes de soutien sont constituées, l'une pour la victime et sa famille, l'autre pour l'agresseur et sa famille.

Ces équipes confrontent alors l'agresseur.

Ce dernier peut décider d'être renvoyé au système de justice et de courir le risque d'être condamné ou d'avoir la chance d'être disculpé. S'il décide de s'engager dans le cercle, il doit alors reconnaître sa responsabilité et il est informé du déroulement du cercle de guérison.

Lorsqu'il décide d'accepter le cercle de guérison, l'agresseur est invité à reconnaître et à accepter sa responsabilité devant sa propre famille. Lors de sa comparution, un plaidoyer de culpabilité est enregistré.

Les équipes demandent alors au juge de suspendre le procès afin de lui permettre de procéder au cercle de guérison. En général, les délais sont de quatre mois.

⁷ Fattah Ezatt., « LA DÉCLARATION DE LOUVAIN SUR LA PERTINENCE DE PROMOUVOIR L'APPROCHE RÉPARATRICE POUR CONTRER LA CRIMINALITÉ JUVÉNILE », ROJAQ – Regroupement des organismes de justice alternative du Québec-1997, <http://www.rojaq.qc.ca/docs/louvain.pdf>, site consulté le 16octobre2008

⁸ *Idem*

⁹ *Idem*

¹⁰ *Idem*

Au cours de ces quatre mois, les équipes de soutien apportent l'aide nécessaire au conjoint de l'agresseur, aux membres des familles respectives de l'agresseur et de la victime et à la collectivité en général.

Cette étape a pour but de présenter l'information obtenue sur les événements et de décider des interventions à venir.

Il est possible que le Cercle décide de renvoyer le dossier au système judiciaire.

Dans le cas contraire, un « contrat de réconciliation » est établi pour l'agresseur. Ce contrat est présenté dans le cadre de cercles d'échange. Les cercles d'échange sont organisés en petit comité avec l'agresseur et la victime séparément.

Au cours de ces rencontres, les personnes sont amenées se mettre d'accord sur les faits.

À mesure que la victime devient plus forte, le cercle s'agrandit jusqu'à « la rencontre spéciale ». Celle-ci représente le cœur même du processus de guérison. L'agresseur et la victime sont face à face. Leurs familles respectives sont présentes, ainsi que les membres de la communauté élargie. Chacun peut s'exprimer. C'est au cours de cette rencontre qu'un « contrat de guérison » est signé par toutes les personnes présentes au cercle.

Le contrat de guérison, tel qu'il est appelé, englobe un ensemble de mesures visant à transformer les relations entre l'agresseur et sa victime ou avec toute autre personne de la communauté.

La durée minimale d'application du contrat est habituellement de deux ans, mais comme le mentionne Rupert Ross il arrive qu'un contrat soit encore en vigueur cinq ans après sa signature.¹¹

Après qu'un accord ait été trouvé, les principales personnes concernées par l'agression ainsi que les membres de la communauté font part de leurs recommandations au juge pour que celui-ci tienne compte du travail réalisé au cours du processus de guérison dans le type de sentence prononcée.

Cela dit, les magistrats n'utilisent pas le processus du cercle de guérison uniformément. Pour certains, le cercle de guérison se substitue ni plus ni moins au rôle de l'agent de probation. Les recommandations des participants deviennent l'équivalent d'un rapport présentiel. D'autres juges voient dans les cercles de guérison une manière de détourner le processus sentenciel de ses objectifs punitifs et de le diriger vers des objectifs de réintégration, de réhabilitation et de restauration de l'harmonie sociale.

Les accords

Il est délicat de donner une liste détaillée et exhaustive de la nature des accords conclus lors des rencontres. En effet, ils dépendent étroitement du contexte criminel, de l'auteur de l'infraction, de la victime et, plus généralement, des personnes concernées par le crime et impliquées dans la mesure de justice restauratrice.

Les accords peuvent par exemple :

- porter sur les conséquences directes de l'infraction. L'auteur de l'infraction peut ainsi se voir être condamné à un travail au profit de la communauté et/ou à verser des dommages et intérêts aux victimes.

¹¹ M JACCOUD, « *Les cercles de guérison et les cercles de sentence autochtones au Canada* », Criminologie, vol. 32 n°1, 1999, p. 7-105

- les accords sont généralement très concrets, et portent sur des aspects de la vie quotidienne qui a été bouleversée par le crime. Ce sont des accords que la sanction de l'acte et l'allocation de « dommages et intérêts » ne permettent pas de prendre en compte.

L'intérêt complémentaire des mesures de justice restauratrice consiste à offrir aux parties la possibilité d'aller au-delà de la stricte sanction de l'acte et de l'indemnisation des victimes. Les répercussions indirectes que la victimisation a pu entraîner sont prises en compte par le dialogue. On négocie - à travers une participation active de toutes les personnes et institutions concernées par le conflit - la réparation des modifications que le crime a entraînées dans le quotidien de la victime.

La plupart de ces répercussions bien réelles mais paraissant trop éloignées d'une causalité directe, sont rarement prises en compte par le système de justice pénale actuel.

D'autres réponses restauratrices sont aussi possibles : restitution des objets volés, participation à des programmes d'éducation ou de formation; poursuite d'une formation scolaire ou maintien dans une activité salariée ; programmes de sensibilisation aux victimes (réalités vécues, conséquences pour leur avenir). Dans une moindre mesure, on peut encore penser aux programmes sanitaires (en cas d'addictions toxiques), de thérapies spécialisées (délinquance sexuelle, violences conjugales principalement) en vue de protéger l'intéressé et d'éviter la reproduction de comportements interdits.

Les participants peuvent verbaliser leurs émotions, les partager avec le groupe, entrevoir l'humanité et mesurer la nature et l'ampleur des souffrances de chacun. Ils se voient également offrir la possibilité de reprendre du pouvoir sur leur vie, notamment psychique, en sortant un peu plus de la honte de l'acte (posé ou subi).

Lorsque les torts sont effectivement réparés, la mesure restauratrice accomplie peut offrir la chance à l'auteur de l'infraction d'exprimer des regrets, des remords, de présenter des excuses (verbales ou écrites) et, plus symboliquement encore, de demander pardon à la victime, à ses proches et/ou à la communauté.

De telles mesures restauratrices - par l'accord consensuel qu'elles supposent quant à la réponse à apporter - évitent de maintenir la victime dans des revendications vengeresses.

★ **Damien Scalia, *Ligue Suisse des Droits de l'Homme, Suisse***

Lundi 23 mai 2011, lundi dernier, la Cour suprême des Etats -Unis a ordonné à l'Etat de Californie de libérer 46000 prisonniers afin de remédier à la surpopulation carcérale. Le Juge Kennedy a estimé que la situation actuelle violait le 8ème amendement (assurant les soins primordiaux). "A prison that deprives prisoners of basic sustenance, including adequate medical care, is incompatible with the concept of human dignity and has no place in civilized society." Des opinions dissidentes se sont fait entendre, notamment par le juge Scalia qui a estimé que "the Court affirms what is perhaps the most radical injunction issued by a court in our Nation's history." Il s'agit là d'une décision importante pour l'univers carcéral américain. Aucune haute juridiction européenne, à ma connaissance, n'a rendue une telle décision. Pourtant les détenus, dans de nombreux pays européens n'ont pas accès aux soins, et leurs droits sont violés dans de nombreux autres domaines. Cependant, que les droits soient entièrement respectés, et nous militons pour, cela n'enlèvera en rien LA question principale : Pourquoi la prison ? Pour quelle raison ? Dans quels buts ? Il nous est aujourd'hui donné l'occasion de discuter de cela, de discuter des finalités de la prison, de discuter de sa légitimité.

Quatre finalités sont traditionnellement reconnues à la privation de liberté comme peine : la prévention générale, la prévention spéciale, la réinsertion (ou réhabilitation), la neutralisation (corollaire de la rétribution). S'ajoute à cela la privation de liberté pour divers motifs : détention provisoire, enfermement administratif ou mesures de sûreté par exemple. Ces trois dernières sont importantes tant en quantité qu'en qualité. Nous ne reviendrons cependant pas dessus. Non par manque d'intérêt mais d'une part car la détention préventive est principalement présente car il existe des peines de prison (il ne s'agit pas à proprement parler d'une peine...même si aujourd'hui elle endosse de plus en plus ce rôle), et d'autre part en ce qui concerne les deux autres privations de liberté, le questionnement se pose différemment. Elles ne sont pas pour autant justifiées, mais il s'agit là d'une autre question, sur laquelle nous ne nous attarderons pas aujourd'hui.

Notons cependant, à propos de la détention préventive, qu'en Suisse, comme dans de nombreux pays européens, elle a différents buts : éviter la fuite de la personne accusée, éviter la collusion ou est conséquence à la gravité de l'infraction. La principale raison mise en avant par les juges qui ordonnent ou maintiennent des personnes en détention préventive reste le risque de fuite (en Suisse en tout cas) alors même qu'il existe des alternatives bien concrètes, à l'image de l'assignation à résidence, du dépôt d'une garantie ou encore de la surveillance électronique. A ce propos, nous avons été « déçus en bien » (comme disent les vaudois) de voir qu'un grand cinéaste français, dont je tairai le nom par discrétion, avait pu bénéficier de ces alternatives alors même que le seul lien qu'il entretenait avec la Suisse était un chalet en montagne...on s'est demandé pourquoi des personnes ayant un travail, ou une famille, ou leur vie en Suisse, mais sans en avoir la nationalité, ne bénéficiaient pas, elles aussi, du même traitement ?

Mais laissons cela de côté. Nous allons nous concentrer sur les finalités traditionnelles de la peine privative de liberté, à savoir la prévention générale, la prévention spéciale, la neutralisation et la réhabilitation. Il nous semble en effet important de nous arrêter aujourd'hui sur ces finalités (elles légitiment la peine privative de liberté) car, comme nous allons le voir, elles ne sont, pour la plupart, pas atteintes. Dès lors, il nous semble important de défendre l'abolition de la prison...il s'agit là de la seule position rationnelle et raisonnable envisageable.

Notre présentation se veut surtout un état des lieux qui apporte plus de questions que de réponses, j'en conviens. Mais il est nécessaire de rappeler lorsque nous abordons la question de la peine de privative de liberté.

I) Prévention générale et prévention spéciale

La prévention générale ou spéciale (selon si elle s'adresse à la population en générale ou à l'auteur de l'infraction), appelée aussi dissuasion, est un moyen de contrôle par la peur. Elle se définit comme toute action visant expressément à entraver, décourager ou réfréner la façon de penser ou d'agir de quelqu'un. Elle concerne directement le comportement de l'Homme : c'est une notion fondée sur les théories du comportement qui soulignent qu'on peut modifier ou régler la conduite de l'homme en prenant des mesures pour freiner, modifier ou supprimer certains comportements (Cooper, 1973, *Crime control and deterrence perspective Criminology*).

La réalité de la prévention générale est cependant controversée. Comme a pu l'écrire C.-N. Robert, il s'agit là d'un principe « scientifiquement indémontrable et [...] idéologiquement indémontable ». En effet, le résultat de la dissuasion doit se mesurer sur le nombre total d'actes visés qu'elle empêche...ce qui est tout à fait impossible à prouver. Selon E. A. Fattah (Fattah, « Une revue de la littérature sur l'effet dissuasif de la peine », in La crainte du châtement, Commission de réforme du droit du Canada, Ottawa, 1976), la théorie de la prévention générale suppose l'acceptation de plusieurs postulats. Le premier d'entre eux énonce que l'homme est un être rationnel. La théorie se fonde sur l'hypothèse que « nous

sommes des êtres raisonnables, qui estimons soigneusement les pertes et les gains éventuels avant de décider d'agir » (Honderich, *Punishment: The Supposed Justifications*, Middlesex, Penguin, 1971). Deux remarques doivent ici être faites : premièrement, cela se fonde sur les théories benthamiennes et souligne que l'homme fait un calcul avant d'agir ; deuxièmement, et *a contrario* ce postulat ne prend pas en considération la distance qui sépare le gain de la perte (la peine de prison) qui n'est d'ailleurs qu'éventuelle...

Le second postulat est que l'homme est un hédoniste, attiré par le plaisir et qui fuit la douleur. Or, tout homme ne fuit pas spécialement la douleur. Et, comme ont pu le relever certains auteurs, « [e]n certains cas, la peine est un défi qui peut inciter au crime. Certains criminels ont pour mobile le désir de se sentir supérieurs à l'appareil policier, de "battre le système" » (Fattah, « Une revue de la littérature sur l'effet dissuasif de la peine », in *La crainte du châtement*, Commission de réforme du droit du Canada, Ottawa, 1976).

Le troisième postulat est que l'homme est libre de choisir ; cela va de pair avec le fait que l'homme doit être maître de son comportement. Cela est remis en cause depuis longtemps, par des positivistes italiens aux behavioristes modernes. En effet, cela se fonde sur les théories pénales telles qu'elles ont été interprétées depuis les Lumières ; le fondement est que l'homme est libre. Or n'est-il pas possible aujourd'hui de se poser la question du fondement d'une telle analyse ? En effet, sans en revenir au déterminisme biologique énoncé par Lombroso (cela n'aurait pas de sens - et nous avons pu voir au cours du XXème siècle les dégâts d'une telle analyse qui se voulait scientifique) ; il semble essentiel de relire les théories fondées sur les déterminismes sociaux ou contextuels. Puisque, certains ont pu le démontrer, à l'image de Gaffner en Suisse, le milieu social, la pauvreté, engendrent des infractions.

Le quatrième postulat énonce que les hommes savent toujours ce qui leur est nocif. Comme l'a mentionné H. von Henting, cela suppose que c'est un homme ordinaire qui agit, dans des conditions ordinaires de la vie, qui d'ailleurs n'existent pas dans bien des cas (Henting, « The limits of deterrence », JCLC, Vol. 29, 1938-1939. le contexte n'est ici pas pris en considération, la société dans laquelle évolue l'individu non plus.

Le cinquième postulat énonce que l' « homme apprend par l'expérience : la sienne et celle des autres » (Fattah). Acceptant ce postulat, la dissuasion spéciale devrait fonctionner, et devrait mieux fonctionner que la dissuasion générale, l'homme apprenant mieux par sa propre expérience que par celle des autres. Les chiffres (2/3 notamment) de la récidive, partout à travers le monde sont pourtant clairs à ce propos...la prévention spéciale ne fonctionne pas.

Enfin, le sixième et dernier postulat qui fonde la théorie de la prévention générale et de la prévention spéciale est que « l'homme peut être dissuadé par la crainte, et connaît les lois et les sanctions » (Fattah). Pour ce qui concerne le premier point, les behavioristes ont estimé que le renforcement positif était d'un meilleur impact que la punition. Pour ce qui est du second point, c'est peut-être le seule réellement atteignable (et encore...) : les hommes devraient connaître les lois ; les Etats devraient tout faire pour cela...

A ces postulats vont s'ajouter encore un certain nombre de variables qui vont avoir une influence sur la dissuasion. Les principales sont l'acceptation de la norme, la sévérité de la peine (qui aujourd'hui sont au centre de nombreuses politiques criminelles), la certitude de la peine, la publicité de la peine, la célérité de la peine.

Concernant la sévérité de la peine, et alors même que Beccaria a insisté voilà plus de 200 ans sur le fait que celle-ci n'avait aucune influence mais que l'efficacité de la peine dépend en premier lieu de son caractère infaillible, cette sévérité est aujourd'hui mise en avant par toutes les politiques pénales ou criminelles (ces politiques ne sont-elles pas criminelles ?). Ce point de vue est par contre mis en doute par de nombreux auteurs, et certains pensent d'ailleurs qu'il existe un point critique au-delà duquel la peine n'a plus d'effet. De surcroît, cela n'aurait pas de sens que de punir toujours plus sévèrement. Kant n'affirmait-il pas comme anormal, illogique de punir plus sévèrement un individu pour servir d'exemple. Cela va à l'encontre de la dignité humaine, cela bafoue le principe d'égalité et rompt avec celui de la proportionnalité qui doit exister entre le crime et la sanction.

Concernant la certitude de la peine, il s'agit d'une des données les plus importantes. Beaucoup s'accordent sur le fait que la peine doit être certaine pour dissuader. Seulement, les auteurs d'infractions pensent toujours passer au travers. Il suffit pour s'en convaincre de voir le chiffre noir du pénal, qui pour certains auteurs se situe autour de 99%. De plus, concernant les actes passionnels, impulsifs, la certitude n'a aucun sens...il n'y a aucune raison, réflexion ante actum (Jaffary, 1963, *Sentencing of adults in Canada*).

Concernant la publicité faite à la peine, il semble certain que l'efficacité de la peine dépend de sa publication et de sa diffusion (c'est d'ailleurs là un respect du principe de la légalité des peines). Il est ici nécessaire d'avoir des renseignements sur la peine elle-même mais aussi sur son exécution.

Concernant enfin la célérité et la promptitude de la peine, l'objectif est qu'il soit établi un lien entre crimes et châtement, dans l'esprit de l'auteur de l'infraction autant que dans celui du public.

Enfin, il semble que la variable la plus importante reste l'acceptation de la norme par les individus... or l'acceptation ne passe pas obligatoirement par la punition (de soi ou de l'autre) et cette acceptation faite.

Ces postulats et variables ne sont pas remplis ou très rarement...dès lors le bien fondé de telles finalités est douteux. Sans parler de l'aspect moral relatif à la punition elle-même et à sa forme (à savoir l'emprisonnement). Nous pouvons ici renvoyer à Kant, ou encore Zimring et Hawkins (1968, *Deterrence and marginals groups*) pour lesquels viser la prévention générale entraîne une sévérité des peines accrues. Et certains auteurs de répondre (Meyers 1968, *Reflexions on some theories of punishment in Journal of criminal law, criminology and Police science*) qu'il est douteux de punir un individu au-delà que ce qu'il doit recevoir sous prétexte que cela va en dissuader d'autres. Cela va d'ailleurs à l'encontre de l'égalité de traitement et de proportionnalité. Cela supposerait donc d'infliger des peines très sévères pour des délits mineurs mais très répandus. Certains auteurs ont même expliqué (Honderich, 1971) que si l'on ne vise que ce but là : dissuasion générale, alors il suffirait de punir un innocent pour prévenir d'éventuels crimes.... cela laisse songeur, et nous savons que ce n'est pas le but unique de la peine de privative de liberté.

A ma connaissance, toutes les études empiriques désireuses de démontrer l'efficacité en termes de prévention de la sanction pénale privative de liberté se sont révélées non concluantes, voire ont prouvé l'inverse.

II) Réhabilitation

La réhabilitation ou réinsertion nécessite une réflexion sur soi sur l'acte commis, sur le futur. Or, comme le faisait remarquer Hulsman, des détenus qui croupissent dans des prisons d'un autre âge, dans des conditions inhumaines, dépourvues d'un statut juridique clair, mal encadrés et peu suivis, ne peuvent réfléchir à autre chose qu'à la souffrance qu'ils ressentent. L'indispensable travail d'introspection ne peut être effectué dans de telles conditions (Hulsman 1982, *Peines perdues : le système carcéral en question*). De plus, la prison l'a éloigné de son milieu familial, de son milieu social... quand il avait un milieu social ou familial (les études montrent à ce propos que la plupart des détenus ont pour caractéristique commune de ne posséder aucun des facteurs d'intégration avant leur première incarcération (cf. G Chantraine, *Prison, désaffiliation, stigmates - L'engrenage carcéral de l'inutile au monde contemporain*, F Brion, *L'incarcération des jeunes adultes*). La prison ne remplit pas ces caractéristiques, ces « liens sociaux » ; elle ne réintègre pas l'auteur d'infractions. L'auteur d'un acte répréhensible ressort de la prison plus seul qu'il n'y est entré ; et selon certains il est seul mais entourés de ses ex-codétenus. La prison est criminogène, les taux de récidive le prouvent. La prison ne donne pas de famille, pas de travail, pas de milieu social, et de surcroît, après la sortie de prison ces milieux sociaux que sont la famille, le travail ou la société fuient la personne incarcérée. Et n'oublions pas que la prison infantilise (Hulsman 1982) et il est d'autant plus dur de se réinsérer après, alors qu'il

ne l'était pas avant.

De plus la réhabilitation devrait aussi venir de la société (d'ailleurs le terme renvoie à l'estime de soi, la considération de soi): la société doit réhabiliter l'individu. Cependant la prison stigmatise, laisse des traces. On entend souvent « Il est passé par la prison ! »...ce qui signifie pour beaucoup : « Attention, il a commis un crime, il pourra en commettre d'autre ! ». C'est d'ailleurs dans ces termes que les politiques pénales agissent aujourd'hui, avec les mesures de sûreté, l'emprisonnement à vie.

III) Neutralisation/Châtiment

Enfin, nous devons aborder la dernière finalité : la punition, la neutralisation. La prison neutralise. Et elle neutralise de plus en plus longtemps, puisqu'elle ne réinsère pas...Elle neutralise à perpétuité ou à temps aussi. Beaucoup l'ont dit, la perpétuité est une « mort à petit feu », que la Constituante en 1789 en France avait su abolir, car trop cruelle (cela a aussi été le cas en Angleterre dans les années 70). La CEDH ne le dit pas aussi clairement, mais elle condamne très clairement la perpétuité sans possibilité de libération. Elle arrivera sous peu à condamner aussi clairement la « perpétuité non-perpétuelle ». Espérons-le...

Mais la prison est là, et principalement là, pour faire mal à celui qui a fait ou plutôt à celui de qui on dit qu'il a fait mal à autrui, à la société ou à lui-même parfois (si l'on prend ici l'usager de drogues). Or, c'est bien la seule finalité que la prison arrive à atteindre. Si l'on évaluait son efficacité à l'aune du mal infligé à l'individu, il n'y a pas de doute, la prison est efficace. Morale d'un autre temps, on disait « œil pour œil, dent pour dent » (notez tout de même qu'au moment de sa création cette maxime était un progrès, elle était la mise en place de la proportionnalité, « pas plus d'un œil pour un œil » !), mais qui est revenu sur le devant de la scène, la prison est là pour châtier, pour faire souffrir. Et cela n'est acceptable ni éthiquement, ni humainement ni politiquement. Il n'est pas possible à l'Etat de demander à ces citoyens de ne pas faire ce que lui-même fait. La prison pour faire mal est à abolir. Et c'est la seule finalité qu'elle remplit aujourd'hui.

Conclusion

Comme on le voit les trois premières finalités ne sont pas atteintes, et la dernière n'est pas admissible. Il faut dès lors abolir la prison. J'entends déjà la question restante : par quoi la remplacer ? Des peines alternatives existent, la médiation aussi. Il est aussi et surtout possible de dépénaliser un nombre important d'infraction, cela est possible dans de nombreux domaines...

Conclusions

★ Pierre Barge, Association européenne pour la défense des droits de l'Homme

Après ces riches interventions nous avons une vision plus globale et plus précise de ce que nous pouvions supposer en organisant ce séminaire. Le constat d'une convergence vers un renforcement de la privation de liberté dans les pays européens. Un message envoyé à l'opinion publique : l'enfermement comme seule réponse à la sanction pénale, à la gestion des flux migratoires ou à des maladies mentales comme si cela allait de soi. S'il existe des différences dans l'application de cette logique et dans les conditions de détentions, elles ne sont pas toujours liées à la situation économique des pays concernés.

Un constat général

Si les taux d'enfermement sont élevés, ils varient sensiblement d'un pays à l'autre, de 100 à 300 détenus pour 100.000 habitants. La baisse des infractions s'accompagne paradoxalement d'une augmentation du nombre de détenus et de la durée des peines.

Les conditions d'enfermement, principalement liées à la surpopulation qu'entraîne cette augmentation, sont la plupart du temps insupportables. En prison la surface moyenne dont dispose chaque détenu est souvent inférieure à 4 m². A l'enfermement s'ajoute une restriction des droits sociaux : droit à la santé, droit de travailler et d'avoir un salaire, restriction alimentaire quantitative et qualitative... Ces restrictions des droits sont d'autant plus fortes que la rigueur budgétaire, comme conséquence des politiques menées pour faire face à la crise, affecte particulièrement les lieux d'enfermement, par exemple dans certains pays on assiste à une baisse des rations alimentaires. Dans des lieux de détention des actes de mauvais traitements, voire des actes de torture, persistent, malgré les observations des autorités indépendantes et des ONG.

Pour les migrants détenus dans les centres de rétention administrative, les durées de détention sont non seulement de plus en plus longues mais aussi de plus en plus souvent arbitraires. Les conditions d'enfermement sont éprouvantes, les règles juridiques qui s'appliquent ne sont même pas celles des prisons. Les personnes enfermées sont dans une situation permanente de déni de droit. On assiste à une véritable dé-personnification des détenus, l'objectif étant de gérer des flux de population, de classer des personnes en catégories administratives et non de traiter le sort de personnes. L'être humain disparaît, Il s'agit de placer des étrangers dans une situation d'incertitude sur leur devenir immédiat, d'envoyer un message à l'opinion publique nationale et à celle des pays tiers, de montrer que l'on contrôle la supposée dangerosité des migrants. Une fonction idéologique de la détention qui encourage la crainte de l'étranger, avec un amalgame implicite et insidieux ou migrant en détention égal migrant délinquant.

Les exemples donnés en psychiatrie vont dans le même sens. Quand ce n'est pas l'enfermement lui-même qui provoque ou amplifie des situations de pathologie psychiatrique, les exemples montrent que l'internement psychiatrique devient un lieu de relégation d'oubliés de la société. Un transfert d'un lieu d'enfermement, la prison, à un autre. L'hôpital psychiatrique deviendrait un espace, où après avoir purgé leur peine, des personnes jugées dangereuses aboutiraient pour ne plus jamais sortir et tomber dans l'oubli. Il y a d'autre part une fonction psychiatrique pathogène de l'enfermement lui-même. La tendance vers des durées d'enfermement de plus en plus longues, voire de la prison à vie, ne faisant qu'amplifier ce phénomène.

Sous le prétexte de dangerosité dont seraient porteuses certaines personnes, on assiste à une extension de la peine et de l'enfermement, ceci en dehors du cadre de la sanction pénale elle-même, voire en l'absence de règles juridiques et de recours. Ainsi par simple prévention, sous la simple présomption de dangerosité, sans qu'il n'ait été commis aucun délit, il y a risque de rester enfermé après avoir purgé sa peine. Une spirale de l'enfermement porteuse de déni de droits, une remise en cause des droits sociaux, déconnectée de la peine elle-même quand celle-ci a été prononcée, une double peine qui affecte particulièrement certaines catégories sociales.

Les personnes détenues sont majoritairement des personnes économiquement et socialement marginalisées

Les personnes détenues sont très majoritairement des hommes et des personnes qui ont de faibles revenus. Ce sont des personnes marginalisées, avec des facteurs aggravants comme la drogue, la séropositivité, le fait d'être étranger. Des personnes qui auraient besoin d'un soutien social et qui peuvent être desservies par le problème de langue. Une population qui a un taux de mortalité fort et dont le danger de mort n'est pas forcément pris en compte comme possibilité de ne plus être détenu.

Le nombre de personnes vulnérables détenues s'accroît, en particulier des mineurs, que ce soit en prison ou dans les centres de rétention.

Des personnes enfermées qui ont le plus besoin de soutien pour leur intégration et pour qui l'absence de mesures d'accompagnement en détention accentue encore plus la marginalisation sociale.

Les contrôles et les observations semblent peu efficaces, il y a un manque de volonté politique

Quand ils existent, les contrôleurs nationaux sont peu écoutés et leurs observations peu prises en compte. Les rapports des ONG sont tout aussi peu suivis et efficaces. Les rapports du CPT permettent cependant parfois de lentes améliorations.

Quand des observations sont faites, sur le non respect des droits dans les lieux de détention, il serait nécessaire de créer une obligation d'exécution par les autorités publiques. Le niveau européen ne serait-il pas le niveau le plus approprié pour fixer les règles de cette obligation ? Ne faudrait-il pas créer des outils contraignants pour la mise en œuvre des décisions qui sont prises, en particulier juridictionnelles comme celles de la Cour de Strasbourg ?

Mais pour que les observations soient possibles, il faut qu'il y ait transparence, qu'en amont il existe un pouvoir d'observer et de témoigner. Pour que soient effectives les mesures à prendre, il y a non seulement une question technique, une question juridique, il doit aussi y avoir une volonté politique.

Un fondement idéologique de la peine et des difficultés à mettre en œuvre des alternatives

Au-delà des conditions de son application, les intervenants ont insisté sur le fondement idéologique de la peine. En insistant sur les vertus sécuritaires de la peine, les gouvernements communiquent auprès de leur opinion publique et mettent en avant la nécessité de la sévérité de la peine. Une affirmation qui n'apporte aucune démonstration sur l'efficacité de la privation de liberté, proclamée comme allant de soi et sans que soient proposées des solutions alternatives. A l'inverse doit-on être abolitionniste ? La question reste posée. Il y a de toute façon une vision occidentale de la peine, de l'enfermement, y compris psychiatrique. « Une expiation du mal » ? Il paraît nécessaire dès lors de tenter de changer de paradigme dans la conception de la peine.

Les conditions et les durées d'enfermement varient sensiblement d'un pays à un autre pour la même incrimination. Pour insolvabilité la prison peut dans certains pays devenir un substitut à l'amende. Il apparaît donc nécessaire de poser la question d'une harmonisation des incriminations au niveau européen. Cela devient d'autant plus urgent au moment où l'Union européenne est engagée dans un processus d'harmonisation des procédures pénales. Ainsi le mandat d'arrêt européen peut conduire une personne résidant dans un pays, extradée et condamnée dans un autre à subir des peines plus lourdes que celles prévues dans son pays de résidence, à ne pas pouvoir bénéficier de remise de peines, voire de mesures alternatives.

L'amélioration des conditions d'enfermement, l'amélioration apportée à la salubrité dans des centres de rétention, le bracelet électronique, d'autres mesures ponctuelles sont des mesures techniques et segmentées dans leur approche. Elles ne règlent pas sur le fond la question de la privation de liberté et au final celle de la nécessaire insertion sociale après l'exécution de la peine. A l'extrême, certaines techniques ponctuelles, isolées, voire de substitution à l'enfermement, mais qui ont toutes pour objet de limiter l'espace de mobilité (des prisons virtuelles !), n'ont le plus souvent hélas pour conséquence que de faire la démonstration de l'inefficacité de mesures présentées comme alternatives à l'enfermement, sans régler pour autant la question.

Pourtant il existe de vraies expériences alternatives, il faut pouvoir mettre en avant ces bonnes pratiques. Des expériences qui mêlent plusieurs mesures, qui en se combinant entre elles prennent la personne dans l'ensemble de ses dimensions humaines et permettent de sortir de la logique de l'enfermement, d'une vision expiatoire de la peine. L'exemple en a été donné par les expériences de mise en place de processus de justice restauratrice.

Si comme nous le constatons il y a une politique commune, de fait, des Etats européens en matière d'enfermement, il y a lieu de revendiquer que l'Union européenne s'implique sur cette question, qu'elle soit en mesure d'imposer des règles qui s'appliquent à l'ensemble des Etats membres.

Comment peut-on avancer ? Sur les modalités il faut d'abord réaffirmer que les questions juridiques doivent être posées avant et non pas après le procès ou l'enfermement administratif. Sur l'application des règles, on ne peut se satisfaire de lignes directrices ou de recommandations de l'Union européenne ou du Conseil de l'Europe. En effet leur application dépend de fait de la volonté ou non des acteurs concernés de les appliquer. Elles ont peu de valeur juridique, seule une action législative de l'Union européenne pourrait permettre d'imposer de vraies contraintes juridiques, ce qui nécessiterait probablement une modification des Traités. En attendant cette perspective il paraît possible d'avancer en s'appuyant sur les droits et les valeurs de l'Union proclamées dans le traité de Lisbonne, sur la Charte des droits fondamentaux et sur la CEDH à laquelle l'Union européenne est en train d'adhérer. Dans ce sens des recours en application de ces textes pourraient être faits auprès de la Cour de Luxembourg et il faudrait ensuite tirer les conséquences de la jurisprudence qui en résulterait.

Sur le fond, s'il faut le répéter, il y a d'abord une réponse politique à donner face au renforcement de la légitimation de l'enfermement. Il a été dit par un intervenant dans le séminaire que le recours systématique à l'enfermement était une tromperie. En tout état de cause il n'y a pas de réponses techniques face à l'enfermement, s'il existe des réponses juridiques, il faut aussi prendre en compte des résultats positifs obtenus par celles et ceux qui par leur action quotidienne mettent en œuvre des pratiques globales alternatives.

En conclusion et comme il l'a été si bien dit « pour autant la privation de liberté ne doit en rien être une privation d'humanité ».

Table-ronde en public

Pratiques de l'enfermement en Europe et droits de l'Homme : doit-on toujours répondre par l'exclusion ?

★ Jean-Pierre Dubois, *Ligue des droits de l'Homme, France*

Les solutions et les réponses sont politiques dans ce domaine. Les questions de politique pénale et de politique sécuritaire sont maintenant européennes : il y a des politiques communes de fait, et nous devons nous en saisir.

Cette question est liée au destin commun en Europe qui est celui d'un continent vieilli, qui a le sentiment de reculer, qui a peur de l'avenir, et qui opère donc un retour en arrière avec des politiques sécuritaires. Mais il faut une réflexion adaptée au monde d'aujourd'hui, et pas à celui de 1850.

Il y a toute une série de contradictions autour de la question de la peine :

- Contradiction entre la perception et les faits : la perception est celle d'un certain laxisme, alors que partout la justice est plus sévère et les peines plus longues.
- Contradiction entre le temps judiciaire et le temps médiatique : le temps judiciaire et pénitentiaire est un temps long ; mais nos sociétés ne sont plus capables d'accepter des réponses qui ne sont pas immédiatement visibles.
- Contradiction au niveau du droit : on remarque un alourdissement de la sévérité dans les législations et dans les pratiques judiciaires (le code pénal français a été retouché 75 fois en 17 ans). Mais il y a en même temps d'autres aspects des systèmes juridiques qui progressent, dans le sens des droits de l'Homme, comme les règles élaborées par le Conseil de l'Europe.

Il y a une tendance sécuritaire dans les pays membres, mais en même temps les interrogations sur l'avenir de l'Etat de droit, à travers la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'Homme par exemple, continuent.

- Contradiction entre les propos et les actes c'est-à-dire entre les valeurs affichées par l'UE et les politiques qu'elle mène.

Trois questions sont centrales à propos du sens de la peine :

- Qui punir ? Cette question n'est pas nouvelle, il s'agit de déterminer qui est accessible à la sanction pénale et à partir de quel âge. Mais en la matière l'actualité n'est pas rassurante puisque la question de l'abaissement de l'âge de la majorité pénale est récurrente, et pas seulement en France. Cela signifie que les politiciens signent un échec terrible : la détérioration des rapports intergénérationnels.

Plus de 30% des détenus en France souffrent de troubles mentaux graves. Ils ne devraient pas être en prison, et le fait qu'ils le soient traduit un échec terrible de la société face à la question de la maladie mentale. On tend à substituer la réponse pénale à d'autres réponses. On demande au droit de réguler des problèmes qui sont d'ordre social ou politique. Le droit ne peut pas tout résoudre. Et de surcroît actuellement l'ordre public pénal prend le pas sur l'ordre public civil.

La question « Qui punir ? » entraîne la question « Pour qui punir ? » : doit-on punir pour la société ou dans l'intérêt des victimes ? La victime est devenue l'acteur principal de la procédure pénale. Un face-à-face se crée entre la victime et l'accusé et la société passe au second plan. Bien entendu la souffrance des victimes doit être prise en compte, mais la souffrance individuelle ne crée pas la loi, sauf à renoncer à la rationalité et à la démocratie.

- Pourquoi punir ? Nous devrions punir au nom d'un certain nombre de lois. Or aujourd'hui les rapports interpersonnels deviennent plus importants, avec la victime en leur centre. Le procès pénal a pour fonction de restituer à la victime son intégrité mais aussi de donner à

celui qui a commis l'infraction sa capacité à revenir dans le droit, à se réinsérer... ce qui ne peut se régler à un niveau interindividuel.

Nous avons perdu de vue la conception générale de la société et du bien public, et par conséquent la dimension temporelle du processus pénal et pénitentiaire, la gestion du temps pénal, avec l'étape socialement nécessaire de la réinsertion.

Nous sommes dans une société de l'instantané et donc de l'émotif. Une société où le droit pénal est moins dit par la justice que par les médias. Les législateurs s'alignent trop souvent sur cette obligation de répondre à l'émotion.

- Comment punir ? Les grands systèmes théoriques du droit pénal sont en crise. Les connaissances scientifiques remettent en cause le droit pénal, notamment en soulevant la question de la dangerosité médicale potentielle, alors que la responsabilité ne peut anticiper les actes sans faire basculer nos sociétés dans l'inhumanité. Les spécialistes de la réinsertion sont dans un certain désarroi. La population carcérale concentre les plus grandes difficultés de l'époque. Les difficultés que traversent nos sociétés se sont multipliées par l'extrême concentration d'inégalités dans la population pénitentiaire.

Le plus grave danger que nous courons est le « tarif » pour chaque acte avec l'introduction des peines incompressibles, des peines « plancher ». Il faut une gestion personnalisée et évolutive des peines. Aucune peine ne doit être fixe, elle doit prendre en compte le comportement du détenu.

La prison n'est qu'une privation de liberté, il est insupportable que ce soit aussi la privation d'autres droits. Les autres droits devraient garantis réellement : le travail, l'éducation, la santé, mais aussi le droit de vote par exemple. Sinon nous fabriquons de la violence plus grande à la sortie qu'à l'entrée, nous fabriquons ce qui nourrit les politiques sécuritaires et l'escalade de l'insécurité qu'elles amplifient.

★ **Anna Šabatová, Comité Helsinki Tchèque, République Tchèque**

Mesdames et messieurs,

je vais commencer mon intervention par souligner l'importance du droit fondamental garanti, depuis 1953, par l'article 5 de *la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales*. L'article mentionné dit que toute personne a le droit à la liberté personnelle et à sa sûreté. Ce droit a été maintes fois précisé en détail par *la Cour européenne des Droits de l'Homme du Conseil de l'Europe* à Strasbourg. Il a été incorporé dans *la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne*, surtout dans ses articles 6 et 47. Cette Charte fait parti, depuis 2008, du Traité de Lisbonne de l'Union.

Je me pose la question si le respect pour le droit fondamental à la liberté personnelle est vraiment pris au sérieux, si l'est mis en pratique dans la politique de chaque Etat-membre de l'Union et dans l'Union européenne dans son ensemble. Et je dois me répondre - selon les expériences de plusieurs pays - que trop souvent ce droit ne reste que déclaratif et verbal.

Au cours de plusieurs décennies, l'Europe passe du modèle rétributif au modèle réhabilitatif ou restauratif du condamné par la peine. Car la justice restauratrice est la seule pouvant garantir la protection de la société. Ce processus est malheureusement trop lent. Pis encore, on est témoin, les dernières années, d'un retour partiel à la repressivité rétributive.

La peine privative de liberté doit être le dernier recours, combinant plusieurs dimensions du sens de la peine. Il y a d'autres peines possibles que celle privative de liberté, par exemple peines restrictives de libertés, peines restrictives ou privatives de droit, peines pécuniaires. Mais les peines alternatives à l'emprisonnement et aussi les aménagements de peines déjà infligées ne sont pas appliquées, aussi bien dans les lois qu'en pratique judiciaire, dans tous les pays d'une manière satisfaisante. On ne cherche pas toujours le sens social de la peine. Ce sens s'exprime par une forme de prévention, à savoir qu'on punit afin d'éviter la

commission de nouvelles infractions. C'est comme cela que la peine doit être utile à la société, elle doit la protéger

Dans la majorité de nos 27 pays, hélas, le taux d'incarcération par 100 milles habitants augmente. Il faut que je dise que dans mon propre pays, la République tchèque, le taux a augmenté de 135 à 214 détenus depuis 1992 jusqu'aujourd'hui, à savoir de 60 p.c. Ce sont surtout les pays de l'Europe du Sud qui sont touchés par l'accroissement de ce taux. Cet accroissement a connu une augmentation, pendant les 20 ans derniers, de plus de 50 p.c. au Chypre, en Malte, en Grèce, en Espagne, en Slovénie, mais aussi en Slovaquie, en Irlande, en Angleterre et au Pays de Galles, au Luxembourg et aux Pays-Bas. Même en France, le nombre de détenus a atteint, le 1 mai dernier, son maximum historique – 64 mille et demi prisonniers. Par contre, l'Irlande du Nord, la Roumanie, l'Estonie et la Finlande ont réussi à baisser le taux. Les prisons et les cellules sont surpeuplées de plus de 50 p.c. en Bulgarie et au Chypre, mais aussi de 20 à 50 p.c. en Espagne, en Grèce et en Slovénie.

Il faut mentionner aussi que la peine de perpétuité infligée sans aucune possibilité de la mise en liberté postérieure, appliquée dans quelques pays de l'Union européenne, présente, pour sa cruauté évidente, un problème à la fois moral et juridique.

Mesdames et Messieurs, les prisons surpeuplées ne sont nullement une seule inquiétude dans ce domaine. Il y a trois phénomènes pénitentiaires fondamentaux qui soulèvent actuellement un problème. Primo c'est la détention de sûreté, secundo les soins psychiatriques légaux et tertio les centres de rétention pour les étrangers.

La détention de sûreté qui est issue de la législation allemande s'épanouit. A l'heure actuelle elle existe dans une douzaine de pays de l'Union. Au cours des dernières années, elle a été adoptée aussi en République tchèque, en Slovaquie et en France. Ce n'est pas une peine proprement dite, mais une mesure, à savoir un régime caractérisé en allemand par les mots „Sicherheit und Besserung“, à savoir „sûreté et amélioration“. Ce régime pénitentiaire devrait protéger la société et, en même temps, assurer l'amélioration du personnage du détenu. *La Cour européenne des Droits de l'Homme du Conseil de l'Europe* a heureusement décidé que la mesure de la détention de sûreté ne peut être infligée par la cour correctionnelle qu'en même temps que le verdict lui-même de la cour et non pas à posteriori, au cours de l'exécution de la peine privative (parfois juste avant la fin de la peine). Bien que la détention de sûreté soit en Allemagne une mesure exceptionnelle, en dix ans depuis 2001 à 2011, le nombre de détenus de sûreté a augmenté de 257 à 500. Le fait que la détention de sûreté est infligée pour une période indéterminée, suscite, malgré les révisions de la dangerosité du détenu, une inquiétude.

Je me félicite que la cour constitutionnelle fédérale allemande ait décidé le 4 mai dernier que la détention de sûreté n'est pas conforme à la constitution fédérale. Cette décision a été difficile aussi parce que cette même Cour avait au contraire décidé, en 2004, de la conformité de la détention de sûreté, bien que dans certaines circonstances décrites. La Cour a maintenant réservé la période de deux ans aux pouvoirs législatif et exécutif, pour une nouvelle législation, basée sur les soins légaux psychiatriques.

Les soins psychiatriques légaux ne sont nullement une peine. Ils préoccupent les juristes et d'autres experts. Même le texte de l'article 5 de la Convention européenne ne semble pas être suffisamment claire: *nul ne peut être privé de sa liberté, sauf dans les cas suivants, dit la lettre e du dit article, s'il s'agit de la détention régulière d'une personne susceptible de propager une maladie contagieuse, d'un aliéné, d'un alcoolique, d'un toxicomane ou d'un vagabond* ».

Les questions se posent aussi quant aux centres de rétention pour les étrangers en vertu de la lettre f/ de l'Article 5 de la Convention européenne qui autorise *l'arrestation ou la détention régulières d'une personne pour l'empêcher de pénétrer irrégulièrement dans le territoire, ou contre laquelle une procédure d'expulsion ou l'extradition est en cours*. La directive du Parlement européen et du Conseil européen No 2008/115 ont déterminé un délai maximum de 18 mois pour la rétention, dans les circonstances exceptionnelles précisées par la directive. Cela semble trop long pour les étrangers qui ne sont parfois coupables que d'avoir voulu obtenir une existence décente. L'abus de ce délai est évident.

Les Etats membres de l'Union en profitent pour décourager les étrangers de pénétrer sur leur territoires. En plus, les conditions de la rétention, sont, surtout au Sud de l'Europe, déplorables, souvent pire que dans les prisons et dans les établissements pénitentiaires.

Pour conclure: La nécessité d'une politique pénitentiaire commune de l'Union européenne découle de trois faits principaux:

Primo, c'est le taux d'incarcération par 100 milles habitant tres différent, commençant par la Slovénie ayant le taux 67 jusqu'à la Lettonie 314, à savoir cinq fois plus élevé.

Secondo: Pour ordonner ou infliger la privation de liberté, il y a, dans les 27 pays. des instituts légaux très différents. Il faudrait, à mon avis, procéder, à une certaine unification.

Et tertio: Il faudrait unifier davantage les régimes de détention préventive, de la rétention et de tous les établissements où l'on place les personnes privées de leur liberté.

Je vois dans les trois points les tâches de l'Union européenne.

★ Johannes Feest, Juriste et sociologue, Université de Brême, Allemagne

Toute la journée, on a tous entendu que le nombre de prisonniers augmente et que la plupart des prisons sont surpeuplées. Et, bien que ce soit surprenant, ce n'est pas le cas en Allemagne aujourd'hui. Pourquoi ? Parce que les statistiques sur les prisons allemandes n'incluent pas de tels cas de privation de liberté qui ne sont pas considérés comme des peines mais de simples « mesures de sécurité et d'amélioration » (*Maßregeln der Besserung und Sicherung*).

De telles mesures, ordonnées par les cours pénales, incluent un nombre important - et qui va croissant - de placements en hôpitaux psychiatriques. Mais elles comprennent également les mesures de « détention de sûreté » (*Sicherungsverwahrung*). Il s'agit d'une spécificité allemande, sur laquelle je veux me focaliser ici. Elle suppose l'incarcération continue de personnes ayant purgé une peine de prison sur la base du danger qu'elles constituent pour la société.

Un bref historique de *Sicherungsverwahrung* en Allemagne

L'Allemagne n'a pas été la première à appliquer cette mesure, considérée comme un instrument très moderne de contrôle du crime dans les années 1920. La dite Ecole classique de droit pénal allemand considérait alors cette mesure comme un écart au principe *nulla poena sine crimine* c.à.d. le fait de ne punir que lorsqu'un crime a été commis (et pas en cas de crimes éventuels).

La pratique de la détention de sécurité *Sicherungsverwahrung* a pour la première fois été institué en Allemagne par les Nazis en 1933. Elle avait alors pour but de rendre incapables une catégorie de personnes que les Nazis appelaient "*Gewohnheitsverbrecher* » ou « criminels habituels ». Après la deuxième Guerre mondiale et la division de l'Allemagne qui en a découlé, la détention préventive fut abandonnée dans l'Allemagne de l'Est par un gouvernement qui considérait la pratique « fasciste ». Ceci sans occulter le fait que de semblables institutions existaient en Allemagne de l'Est. En Allemagne de l'Ouest, la pratique ne fut jamais totalement abolie, mais adoucie et réduite à un nombre restreint de cas.

Depuis sa création, le nombre de personnes purgeant la peine de *Sicherungsverwahrung* a eu des hauts et des bas et ce de façon périodique. L'année 1965 a marqué une hausse dans son application avec 1430 personnes en détention préventive. Vers 1996, le nombre de détenus était redescendu à 176 personnes, puis était remonté progressivement pour

atteindre les 257 détenus en 2001, et a augmenté depuis pour arriver aujourd'hui à 600 détenus.

La poursuite de la mise en œuvre de la détention préventive ne s'est pas faite sans controverse. Ces 15 dernières années, une litanie de critiques s'est en effet élevée contre cette pratique. En 1998, la limite de la peine de 10 ans a été levée, laissant la durée de cette détention potentiellement indéterminée. Beaucoup de détenus qui avaient commis des crimes avant 1998 et qui étaient déjà sous le coup du *Sicherungsverwahrung* avaient vu le terme de leur peine rétroactivement étendu à plus de 10 ans.

Récemment, une telle pratique a été condamnée par la Cour européenne des droits de l'homme (CEDH) comme constituant une violation d'un principe contenu dans la Conv. EDH qui affirme que les peines ne peuvent être distribuées de manière rétroactive. Une autre critique, implicite celle-là, était contenue dans cette décision : à savoir que le *Sicherungsverwahrung* valait sanction puisque les conditions étaient quasiment identiques à celles de la prison. Cette décision a poussé la Cour constitutionnelle allemande le 5 mai 2011 à déclarer toutes les normes afférentes à la détention de sécurité comme nulles et non avenues. La Cour a donné au législateur national jusqu'en 2013 pour réviser la détention de sécurité.

Leçons tirées de l'expérience allemande

Assez parlé de l'Allemagne, quelles leçons, s'il en existe aucune, peut-on tirer de l'exemple allemand ? Je vois trois lignes de conduite possibles :

1. Nous pouvons suivre la logique préventive jusqu'à sa conclusion logique. Puisque nous vivons dans un monde où prévalent la conscience préventive et sécuritaire, cette solution est attrayante, et pas seulement pour l'Allemagne. Quand Richard Nixon est devenu Président des Etats-Unis, il a appelé à promouvoir la recherche sur la « prédélinquance ». L'idée était la suivante, identifier les personnes dangereuses dès leur enfance et les empêcher de passer à l'acte. Jamais appliquée, cette idée a cependant été reprise par Philip K. Dick dans un livre de science-fiction, ensuite adapté à l'écran avec le film « Minority Report ». Il doit être évident que punir les gens pour des crimes qu'ils n'ont pas encore commis est contraire à l'idée même des droits de l'homme.
2. Nous pouvons, d'un autre côté, abolir toutes les mesures préventives qui impliquent l'incarcération (et peuvent difficilement se distinguer des sanctions). Nous devons, pour le moment, cantonner les prisons à leur rôle de sanction. A long terme, nous devons réfléchir à un moyen de se débarrasser totalement des prisons, puisqu'elles constituent des institutions en tous points inhumaines. Du point de vue des droits de l'homme, il s'agit vraisemblablement de la position à adopter. Mais l'abolition des prisons n'est pas pour demain.
3. Ainsi, le moins que l'on puisse faire est d'introduire des garanties en matière de droits de l'homme autour de ces mesures de sécurité, en plus des garanties traditionnelles habituellement prévues par le droit pénal :
 - les mesures de sécurité, si ajoutées à des peines de prison, devraient être considérées comme double peine
 - les mesures de sécurité qui représentent des formes de sanctions ne devraient pas être imposées ou modifiées de manière rétroactive
 - nous devons établir une présomption de dangerosité (pour répondre à la présomption d'innocence prévue par la loi pénale)

★ Eleni Takou, *Ligue hellénique des droits de l'Homme, Grèce*

Pourquoi les groupes sociaux et individus plus vulnérables sont-ils les premiers concernés par la détention ? Cette question nous amène à repenser celle des inégalités fondamentales ancrées dans nos sociétés. Pour examiner la question de la « criminalisation » croissante de la vie sociale, nous devrions garder en tête que de telles catégories sont produites et reproduites par l'environnement social.

La réforme récente du Code pénal grec avait comme principal objectif de réduire la surpopulation des prisons grecques et revêtait une dimension positive et libérale. Cependant, il n'en demeure pas moins que la détention en milieu pénitentiaire concerne de plus en plus de personnes et plus spécifiquement la délinquance des classes sociales les plus démunies.

Lorsqu'on parle de la possibilité de créer un cadre européen, il faudrait garder présent à l'esprit que l'emprisonnement est la plupart du temps bien qu'un simple *emprisonnement*. Pour les criminels, l'emprisonnement implique généralement non seulement la privation de leur liberté, mais également la violation de la plupart de leurs droits fondamentaux. La Grèce illustre malheureusement bien ce constat puisque ses établissements correctionnels violent les standards de référence du CPT.

Le cas Nisiotis c. Grèce, porté devant la Cour EDH par le contentieux stratégique de la Ligue hellénique des droits de l'Homme, est édifiant : le plaignant, Nikolaos Nisiotis, est un ressortissant grec condamné en 2006 à 6 ans d'emprisonnement pour trafic de drogue. Se référant à l'article 3 de la CEDH (interdiction des traitements inhumains et dégradants), il a critiqué les conditions de sa détention au sein d'un établissement surpeuplé, et ce dans une cellule de 50m² partagée avec 30 détenus, et qui ne contenait pas d'aération.

De plus, les prisons sont plus que de simples établissements correctionnels, il s'agit de lieux où l'on doit gérer des phénomènes sociaux pathologiques au-delà de la criminalité elle-même, tels que l'immigration irrégulière, les drogues, l'exclusion sociale et le mauvais fonctionnement de la justice etc. Il est crucial de se souvenir de tout cela lorsqu'on se demande pourquoi l'emprisonnement devient une véritable tendance.

Nous emprisonnons plutôt que de guérir, nous faisons face aux conséquences sans vraiment traiter les causes, c'est plus facile, plus simple et moins cher.

Venant d'une intervenante grecque, il est normal que je souligne en pareille occasion un tel aspect étant donné la situation de crise économique du pays, puisqu'ainsi le phénomène est accéléré et aggravé : une des principales conséquences de la crise économique est *le retrait de l'Etat de son rôle social*, ce qui renforce la tendance au confinement.

Cette tendance au confinement concerne aussi la santé mentale. De plus en plus de patients sont détenus dans des institutions psychiatriques. Le concept entier de « désinstitutionnalisation » est en récession, le manque de fonds mène à la fermeture des structures locales comme PSYHARGOS et *de facto* à l'annulation de la réforme du milieu psychiatrique. Il s'agit également d'une tendance européenne (voir par exemple la récente réforme du système psychiatrique français) qui menace les acquisitions de la réforme psychiatrique : la résistance à la logique d'institutionnalisation, à l'exclusion sociale, à l'exercice de toutes les formes de violence et de la violation des droits de l'homme dans le domaine de la santé mentale.

Le cercle vicieux de la pénalisation de la dépendance à la drogue : fermeture des centres de prévention, de la thérapie et de la réhabilitation sociale des toxicomanes, la fermeture de ces structures rend inefficaces le traitement de ces personnes et provoque leur entrée dans le système pénal.

En quelque sorte, ce dont nous sommes témoins en Grèce, et en Europe, est le retrait progressif des Etats dans leur rôle d'intégration et de réhabilitation sociales, ainsi que la *privatisation de la pathologie sociale* : de plus en plus, la maladie mentale, la dépendance aux drogues et la délinquance sont présentées tels des problèmes individuels et non de société.

Bien sûr, la question la plus importante pour la Grèce, mais qui requiert un cadre politique européen, est la situation dramatique dans les centres de détention pour immigrants irréguliers et demandeurs d'asile. Les frontières gréco-turques (terrestres et maritimes) en ont enregistré une augmentation de 45% entre 2009 et 2010. Là-bas, la détection de franchissements de frontières non autorisés est montée en flèche ces dernières années répondant aux constants changements de routes empruntées par les passeurs. La frontière gréco-turque en particulier a vu s'intensifier la pression migratoire, qui est passée à 350 migrants irréguliers par jour, et qui traversent la plupart du temps une partie de la frontière de 12,5 km dans la région de la rivière Evros, majoritairement autour de la ville d'Orestiada (voir le rapport de FRA sur la Grèce).

Les conditions de détention épouvantables dans les centres grecs sont plus ou moins connues. Elles ont été dénoncées par la Ligue hellénique des droits de l'Homme et d'autres ONG, l'Ombudsman, Amnesty International, le Conseil de l'Europe, le HCR et FRA. Le CPT a même dû se résoudre à effectuer une déclaration publique en mars dernier. Pourtant, la situation s'est tout sauf améliorée. Alors que la construction de centres d'accueil ouverts - telle que la prévoit la loi ainsi que les critères internationaux - reste lettre morte, le ministre de la protection citoyenne a annoncé la construction de 5 centres de détention ainsi qu'un mur de 12,5 km à la frontière d'Evros.

Le point de repère fixé par la Grande chambre dans la décision *M.S.S. v Belgium and Greece* nous oblige à repenser à ce que signifierait une politique de responsabilité partagée en matière d'asile. Le cas susmentionné concerne un demandeur d'asile afghan qui a déposé une demande d'asile en Belgique. En vertu du règlement Dublin II la Belgique l'a renvoyé en Grèce le pays à travers lequel il était entré de manière irrégulière en Europe. En Grèce, il fut placé deux fois en détention, période durant laquelle il a été soumis à des conditions dégradantes de détention. Après sa libération, il a été abandonné à même la rue sans aucun soutien de la part des autorités grecques. La Cour décida que les conditions de détention ainsi que ses conditions de vie, avait conduit la Belgique à violer l'article 3 de la CEDH.

L'attitude d'ensemble des Etats européens envers les migrants irréguliers et les demandeurs d'asile est celle de la pénalisation. Tout cadre européen produit devrait clairement faire comprendre que demander l'asile n'est pas un crime. La détention doit ainsi être utilisée en dernier recours et sa nécessité ainsi que sa proportionnalité doivent être évaluées sur une base individuelle. L'incapacité de beaucoup de gouvernements à proposer une alternative à la détention est de nature à mettre leurs politiques et pratiques de détention en conflit direct avec le droit international. Mettre en œuvre une alternative à la détention peut rendre plus effectives les politiques migratoires.

Dans la presse

★ Europaforum.lu, 27 mai 2011

Table-ronde - Pratiques de l'enfermement en Europe et droits de l'Homme : doit-on toujours répondre par l'exclusion ?



L'Association européenne pour la défense des droits de l'Homme ([AEDH](#)) et Action Luxembourg Ouvert et Solidaire- Ligue des Droits de l'Homme ([ALOS-LDH](#)) ont organisé le 27 mai 2011 à Luxembourg un séminaire visant à interroger les pratiques de l'enfermement en Europe au regard des droits de l'Homme.

Dans ce contexte, une table-ronde – d'une exceptionnelle qualité – a réuni dans la soirée à l'Abbaye de Neumünster (CCRN), des personnalités européennes qui ont débattu des conclusions et recommandations adoptées à la fin du séminaire de l'AEDH. Elles ont aussi essayé de répondre à la question soulevée dans ce cadre : « compte-tenu des dérives des pratiques de l'enfermement, doit-on toujours répondre par l'exclusion, et est-il opportun de créer un cadre européen régissant ces pratiques ? »

Avec Jürgen Stoldt comme animateur, en l'absence de Viviane Reding, Vice-présidente de la Commission européenne, qui s'était fait excuser, Jean-Pierre Dubois, président de la Ligue française des droits de l'Homme, Anna Sabatova, membre du Comité pour la Prévention de la Torture (CPT) du Conseil de l'Europe et présidente du Czech Helsinki Committee, Johannes Feest, juriste et sociologue de l'Université de Brême, Eleni Takou, membre de la Ligue hellénique des droits de l'Homme et Pierre Barge, président de l'AEHD, ont pris la parole.

Les intervenants sont partis de deux impératifs pour l'Europe : il faut lutter contre la délégitimation sécuritaire quand des problèmes de société se posent et il ne faut jamais oublier qu'en ce qui concerne les conditions d'incarcération, des personnes peuvent être privées de liberté, mais pas d'humanité.

Le sens des peines

Jean-Pierre Dubois est intervenu sur le sens des peines dans le contexte européen actuel. Des politiques communes sont pour lui possibles, y compris au nouveau de la détention. Des convergences sont en cours par le simple fait que les Européens ont désormais un destin commun, mais c'est le destin commun "d'un continent vieillissant et qui recule". La réaction à cette nouvelle situation est la "réaction" comme "tentation d'un retour en arrière".

Cette situation est pour Jean-Pierre Dubois pleine de contradictions. Il y a celle qui oppose la perception de la réaction des autorités à la criminalité, perçue comme laxiste, et les faits, avec des justices qui deviennent plus sévères partout. Il y a celle qui met face à face la

logique juridique traditionnelle, qui implique qu'une affaire est longue, qu'elle exige durée et patience, ce que la société supporte de moins en moins, et la médiatisation des délits et crimes, qui exige une réaction immédiate. Ainsi, le code pénal a été retouché 75 fois en France depuis une première refonte profonde en 1994. Et il existe des contradictions entre les propos et valeurs des politiques et les actes et politiques concrètes, dans la lutte contre la criminalité comme aussi dans le domaine de l'immigration. Mais Jean-Pierre Dubois observe aussi des "convergences utiles" en Europe dont les premières sont les règles pénitentiaires du Conseil de l'Europe.

Sur les peines plusieurs questions se posent. **D'abord qui punit-on ?** Les sanctions touchent surtout les jeunes. Pour Jean-Pierre Dubois, cela illustre un échec dans les rapports intergénérationnels. La population pénale est avant tout issue des couches inférieures de la société. Donc échec de la cohésion sociale. Nombre de détenus souffrent de pathologies mentales graves. Un signe des tensions générées par la société. La relation juridique semble pour Jean-Pierre Dubois se substituer à la relation politique. Le recours au droit pénal se multiplie et se durcit. Il s'agit de "répression sociale".

Pourquoi et pour qui condamne-t-on ? Pour la société ou pour les victimes ? Jean-Pierre Dubois constate ici un changement de paradigme. Le procès pénal est théoriquement là pour sanctionner l'auteur d'un délit ou d'un crime. Mais entretemps, c'est la victime qui est en train de devenir « l'acteur sacré » du procès pénal, ce qui transforme celui-ci en un face-à-face entre auteur et victime qui débouche sur une « vengeance personnelle ». Jean-Pierre Dubois fait le constat d'une "privatisation du procès pénal", alors qu'a priori, "le droit pénal ne se construit pas sur la souffrance personnelle, mais sur la sanction de la société".

Comment punit-on ? Les peines sont pour Jean-Pierre Dubois de moins en moins construites sur le principe de la réinsertion. Celle-ci a besoin d'un temps qui n'est pas le temps médiatique. Or, "la loi est dictée par les médias et le législateur s'aligne", constate Jean-Pierre Dubois. S'y ajoute l'influence de la science, qui a contribué à faire entrer la notion de dangerosité d'un individu, où il y a glissement de la notion de dangerosité médicale vers celle de dangerosité pénale, avec son cortège d'idées autour de la détention de sûreté préventive.

Face à cette évolution, Jean-Pierre Dubois a tenu à rappeler quelques principes centraux d'une approche pénale, comme la proportionnalité des peines, la personnalisation des peines, l'évolutivité des peines, la prison comme privation de liberté, mais pas comme lieu de privation d'autres droits, comme ceux de l'accès au travail, à la santé, à l'éducation ou au vote. Ne pas respecter ces principes classiques, conduit fatalement à la plus de violence et de récidive. Bref, la sécurité est le contraire du sécuritaire.

L'attitude sécuritaire augmente le nombre des détenus et conduit à la surpopulation carcérale

Anna Sabatova a elle aussi mis en exergue le fait que la peine privative de liberté, qui doit selon elle rester un dernier recours, est devenu de fait un recours de plus en plus premier, ce qui a pour effet une augmentation de la population carcérale en Europe, qui est en fait une surpopulation endémique et parfois dramatique. Le recours à la détention préventive de sûreté est devenu populaire auprès de nombreux gouvernements, mais en Allemagne, la cour constitutionnelle vient, après l'avoir avalisée, de la déclarer non-constitutionnelle. Et en ce qui concerne la directive retour de 2008 et ses passages sur la rétention des personnes en situation illégale, Anna Sabatova a jugé que le temps maximum de 18 mois de détention, que tout pays peut néanmoins régler avec des



périodes plus courtes, est trop long. Pour elle, une politique européenne pénitentiaire commune est nécessaire, et ce qui importe, c'est que les associations de droits de l'homme l'influencent.

Les dangers du "monde préventif"

Johannes Feest a fait l'historique de la détention préventive en Allemagne et en Europe, et des tergiversations de la Cour de Karlsruhe. Celle-ci avait donné en 2004 son aval à cette manière d'enfermer un individu considéré comme dangereux. L'Allemagne a introduit la détention de sûreté dans son droit dans les années 20', l'a surtout mise en œuvre sous le nazisme et puis intégrée dans le droit de la République fédérale. En 2009, la Cour européenne des droits de l'homme avait jugé que la loi allemande est contraire aux principes de la CEDH, notamment à cause de sa rétroactivité. Le [4 mai 2011, Karlsruhe](#) a déclaré la détention de sûreté non-constitutionnelle, et le législateur doit présenter un nouveau concept d'ici 2013.

Le danger persiste néanmoins que l'Europe puisse évoluer vers « un monde préventif » où ce qui compte dans le domaine du pénal ne soit pas ce qui a été commis et doit être sanctionné, mais ce qui risque d'être commis. Les droits de l'homme et d'éventuelles mesures préventives devraient en tout cas aller de pair, ce qui veut dire qu'il faudra autant s'inspirer du code pénal, et arriver de la présomption d'innocence à un concept de non-dangereux, qu'il faudra éviter le caractère rétroactif d'éventuelles mesures préventives, car ce serait une forme de punition, et qu'il faudra éviter la double punition.

Entre l'inégalité sociale qui mine les sociétés européennes et la sagesse des juges de Strasbourg

Pour l'activiste grecque Eleni Takou, la détention exprime l'inégalité croissante dans nos sociétés, et celle-ci est liée pour elle au fait que les Etats se retirent du front social. Une idée également soutenue par Anna Sabatova, qui pense que quand le contrôle de l'Etat s'affaiblit, le populisme renaît et pousse vers des solutions directes. Dans la psychiatrie, citée en exemple par Eleni Takou, les années 50 à 70 avaient vu la naissance d'alternatives, avec des structures décentralisées et ouvertes qui misaient plus sur la prévention. Le pendule balance de nouveau dans le sens de l'institutionnalisation, des structures closes et de la fermeture des structures de prévention. Depuis, il y a plus de patients internés en Europe, et aussi plus de détenus, les deux étant liés.

Néanmoins, des arrêts comme celui de la Cour européenne des droits de l'homme de janvier 2009 dans l'affaire M.S.S. c. Belgique et Grèce (requête n° 30696/09), qui dit que ces deux États ont violé la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (Convention européenne des droits de l'homme), sont importants et dressent un cadre alternatif qui améliore la protection des droits humains des demandeurs d'asile dans l'Union européenne (UE).

Pour rappel (avec l'aide AI) : Selon cet arrêt, les États membres de l'UE sont tenus de respecter les exigences minimales définies par le droit européen et les droits fondamentaux garantis par la Convention européenne des droits de l'homme. Compte tenu de ces critères, l'arrêt du 21 janvier confirme qu'ils doivent assurer l'accès à des procédures d'asile efficaces et des conditions d'accueil convenables pour les demandeurs d'asile. Ils doivent aussi proposer des recours effectifs contre les violations des droits humains.

Ainsi, la CEDH a conclu que la Grèce ne disposait pas d'un système d'asile efficace. Elle a en outre estimé que, en détenant M.S.S., un demandeur d'asile afghan, dans des conditions dégradantes et en le laissant dans des conditions de vie également dégradantes après sa

libération, ce pays avait violé la Convention européenne des droits de l'homme. Par ailleurs, elle a considéré que, en raison des importantes défaillances structurelles de la procédure d'asile grecque, la Grèce avait privé cet homme de la possibilité d'obtenir un traitement approprié de sa demande d'asile. Elle a jugé que l'absence de mécanisme efficace en Grèce pour formuler les griefs de M.S.S. en matière de droits humains constituait une violation supplémentaire des obligations du pays découlant de la Convention européenne des droits de l'homme. Elle a donc conclu que la Grèce avait porté atteinte au droit de M.S.S. à un recours effectif.

En ce qui concerne la Belgique, étant donné les défaillances bien connues du système d'asile grec, la CEDH a estimé que, au moment de l'expulsion de M.S.S. vers la Grèce, "les autorités belges savaient ou devaient savoir qu'il n'avait aucune garantie de voir sa demande d'asile examinée sérieusement par les autorités grecques". Dans ces circonstances, elle a considéré que les autorités belges avaient le devoir de vérifier la manière dont les autorités grecques appliquaient leur législation relative à l'asile dans la pratique, ce qu'elles n'ont pas fait selon elle. Puisque M.S.S. pouvait, de manière défendable, faire valoir que son renvoi en Afghanistan l'exposerait à un réel risque d'être torturé ou soumis à d'autres mauvais traitements, voire tué, la CEDH a conclu que son transfert par la Belgique vers la Grèce constituait une violation de l'interdiction d'expulser quiconque vers un pays ou un territoire où cette personne courrait un risque de torture (principe de non-refoulement).

Par ailleurs, elle a conclu que la procédure à disposition de M.S.S. en Belgique pour contester son transfert vers la Grèce ne satisfaisait pas aux exigences de la jurisprudence de la CEDH, selon laquelle toute information indiquant que la personne concernée pourrait être torturée si elle était expulsée doit être rigoureusement examinée. Elle a donc statué que la Belgique avait violé le droit de M.S.S. à un recours effectif, car la procédure qui était à sa disposition dans ce pays pour faire appel de son renvoi vers la Grèce au motif qu'il serait victime d'un traitement proscrit par l'article 3 de la Convention européenne des droits de l'homme n'aurait eu aucune chance de succès.

Le besoin d'un cadre européen existe bel et bien, ainsi que l'a montré la discussion. Il existe des avancées en matière de droit procédural pénal. La reconnaissance mutuelle des jugements et l'exécution des peines dans le pays où la meilleure réinsertion des condamnés est possible obligent à des échanges, des exigences normatives et des informations mutuelles qui changeront à terme les pratiques. La Convention européenne des droits de l'homme, la Charte des droits fondamentaux des citoyens de l'UE, le travail du Comité pour la prévention de la torture (CPT) du Conseil de l'Europe, les règles pénitentiaires du Conseil de l'Europe, sont des instruments d'apparence modeste, mais efficace.

Sept propositions pour l'UE

Jean-Pierre Dubois est profondément convaincu que d'ores et déjà, et encore plus avec la prochaine adhésion de l'UE à la CEDH, la pression des instances de Strasbourg, c'est-à-dire la Cour européenne des droits de l'homme, sur celles de Luxembourg, id est l'UE et la Cour de justice de l'UE (CJUE), ira croissant.

A l'UE, Jean-Pierre Dubois a suggéré d'adresser sept propositions :

1. définir les compétences judiciaires, pour éviter les internements dits administratifs et des soins psychiatriques contraignants et hors contrôle ;
2. restaurer le principe de la légalité des peines, et proscrire l'idée de la prévention de la dangerosité par l'enfermement de sûreté ;
3. interdire la fixité et le formatage des peines ;

4. dépenaliser certains domaines, comme la consommation de cannabis, la consommation d'autres stupéfiants et le séjour irrégulier, ce qui "provoquerait un bol d'air dans les prisons" ;
5. rendre effectifs les droits des détenus ;
6. interdire les sorties sèches de prison, mais les préparer dans des milieux ouverts ;
7. rendre les sanctions effectives, entre autres en faisant la part du crime, des délits et des incivilités.

Entre nécessité d'agir au niveau européen et scepticisme vis-à-vis de certaines mesures européennes

Pierre Barge, quant à lui, a commenté le débat pour conclure. Pour lui, une première politique commune européenne sur l'enfermement serait d'abolir le mandat d'arrêt européen, car selon lui, l'on ne peut pas encore faire confiance à toutes les justices nationales dans l'UE. Ensuite il faudrait se poser la question de savoir si le veto sur une demande d'asile politique d'un citoyen d'un Etat membre de l'UE dans un autre Etat membre est compatible avec les normes du Conseil de l'Europe. L'Europe s'enfonce dans une vision sécuritaire, craint-il, ce que rendent bien les formulations de la politique de migrations. L'on commence selon lui d'abord par évoquer la lutte contre les trafics d'êtres humains, ensuite la lutte contre la criminalité organisée et le terrorisme, et ensuite on en déduit la nécessité d'une politique des migrations. Pour lui tout un tableau, toute une perception, toute une image de la migration.

Finalement, il faudrait aussi définir les droits des victimes, mais dans un équilibre avec d'autres droits d'autres parties qu'une procédure pénale implique. En cela, les cinq directives sur les procédures pénales en gestation ou déjà mises en œuvre sont positives. Reste que tout cela est formulé sur base d'une norme moyenne, qui est parfois en deçà de droits existants dans certains pays. Mais comme ceux-ci sont libres d'aller au-delà ...

Le ciment de toute cette évolution est, et en cela Pierre Barge rejoint les autres orateurs, le modèle social européen, en péril, et qu'il faut préserver.

<http://www.europaforum.public.lu/fr/actualites/2011/05/aedh-table-ronde/index.html>

Internationale Konferenz der „Association européenne pour la défense des droits de l'Homme“ (AEDH)

Menschenrechte für Gefangene? Menschenrechte für Gefangene!

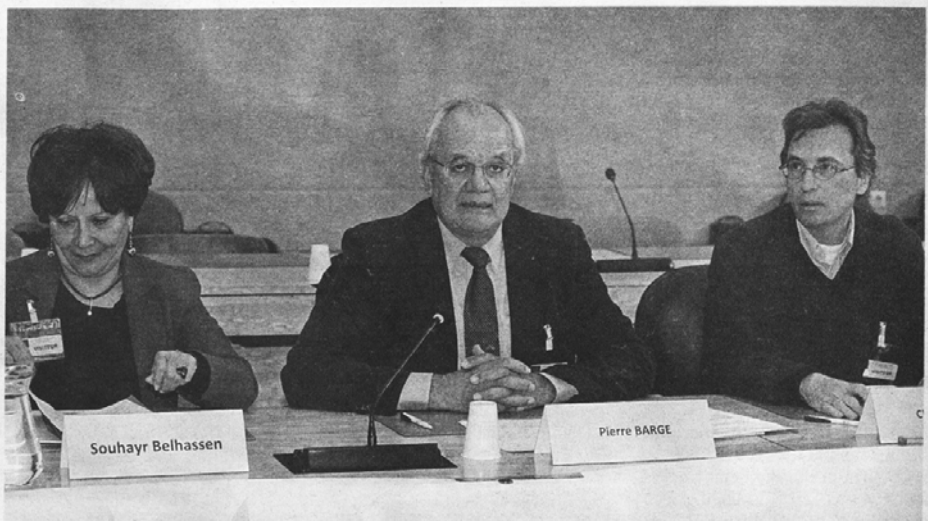
In Artikel 9 der „Allgemeinen Erklärung der Menschenrechte“ der Vereinten Nationen heißt es: „Niemand darf willkürlich festgenommen, in Haft gehalten oder des Landes verwiesen werden“.

Unter diesem Gesichtspunkt fand gestern auf Kirchberg in den Räumlichkeiten der Europäischen Kommission ein internationales Seminar statt, das sich unter anderem mit den Haftbedingungen in Europa, auch den unterschiedlichen Haftanstalten wie Gefängnis, Abschiebezentren oder auch Psychiatrien auseinandersetzte. Auch wurde die Frage, wie die Rechte von Gefangenen von den europäischen Mitgliedsstaaten gewahrt werden, in Diskussionen erörtert und der „Sinn der Strafe“ und mögliche Alternativen hinterfragt.

Zwar stehen Haftanstalten oder auch Abschiebezentren stets unter der jeweiligen nationalen und nicht der europäischen Kompetenz - und doch hat der Europarat „Gefängnisregeln“ aufgestellt - wenn diese auch (noch) nicht für alle Mitgliedsländer bindend sind.

Europäische Gefängnisregeln

Die Europäischen Gefängnisregeln sind Empfehlungen des Europarates für seine Mitgliedstaaten, die sich zunehmender Bedeutung erfreuen. Sie enthalten detaillierte Regelungen zu den Haftbedingungen von der Aufnahme und Unterbringung, über Hygiene, Bekleidung, Rechtsberatung, Außenkontakte, Arbeit, Ausbildung, Religions- und Weltanschauungsfreiheit, Eigentum



„Wer? Warum? Wie?“. Ein internationales Podium diskutierte Themen rund um das Thema Gefangenschaft und Strafe Photo: F. Aussems

der Gefangenen, Verlegung, Entlassungsvorbereitung.

Sie enthalten ferner spezielle Regelungen für Frauen, Jugendliche, Kleinkinder, Ausländer/innen, sowie ethnische und sprachliche Minderheiten. Ein eigener, ausführlicher Teil ist der Gesundheitsfürsorge und den Pflichten des medizinischen Personals gewidmet. Ein weiterer, ausführlicher Abschnitt betrifft die Anstaltsordnung und die Anstaltsicherheit, sowie den Rechtsschutz der Gefangenen.

Der neuesten Fassung der Europäischen Gefängnisregeln sind neun Prinzipien vorangestellt, welche die Auslegung und Umsetzung anleiten

sollen. So werden die Gefängnisverwaltungen aufgefordert, die Regeln „nach dem Buchstaben und im Geiste dieser Prinzipien“ anzuwenden. Einige dieser Prinzipien lauten: Alle Personen, denen die Freiheit entzogen wurde, sind unter Achtung ihrer Menschenrechte zu behandeln. Personen, denen die Freiheit entzogen wurde, behalten alle Rechte, welche ihnen nicht rechtmäßig durch die Verhängung der Freiheitsstrafe oder der Untersuchungshaft entzogen wurden.

Die Beschränkungen, denen Personen im Freiheitsentzug unterworfen werden, sollen auf das notwendige Mindestmaß beschränkt werden und

in angemessenem Verhältnis zu den Zielen stehen, für welche sie verhängt wurden. Haftbedingungen, welche die Menschenrechte der Gefangenen einschränken, dürfen nicht mit Mangel an Ressourcen gerechtfertigt werden. Das Leben im Gefängnis soll so weit wie möglich den positiven Aspekten des Lebens in der Gesellschaft entsprechen. Jeglicher Freiheitsentzug ist so zu organisieren, dass er die Wiedereingliederung der Gefangenen in die freie Gesellschaft erleichtert. Zusammenarbeit mit den sozialen Diensten außerhalb und, soweit wie möglich, Beteiligung der Zivilgesellschaft ist zu fördern...

Rundtischgespräch in der Abtei Neumünster von der AEDH und ALOS-LDH

„Die Rückkehr zu einem Staatsverständnis à la Hobbes“

Dhiraj Sabharwal

Gibt es in einer Demokratie Alternativen zur Haft? Muss ein Bürger, nachdem ein rechtskräftiges Gerichtsurteil vorausgegangen ist, immer eine Form der Haft antreten, die mit Freiheitsentzug und/oder Gefängnis gleichzusetzen ist? Oder wären in den demokratischen Staaten Europas auch andere Sanktionsformen denkbar, die nicht temporär in die Menschenrechte eines Bürgers eingreifen würden und auf Isolation sowie Freiheitsentzug verzichteten?

Diese Fragen wurden vergangenen Freitag im Rahmen eines von AEDH und „Action Luxembourg ouvert et solidaire – Ligue des droits de l’Homme“ (ALOS-LDH) organisierten Rundtischgesprächs diskutiert. Dass diese Debatte in der Abtei Neumünster stattfand, hatte symbolischen Charakter: Die Abtei diene in ihrer langen Geschichte bereits als Männer- sowie Frauengefängnis und sogar als Haftanstalt für Widerstandskämpfer während des Zweiten Weltkriegs.

Von Stereotypen à la Sarkozy

Während des Rundtischgesprächs stach vor allem ein Redner heraus: Jean-Pierre Dubois, Präsident der „Ligue française des droits de l’Homme“. Dubois, Jurist und Juraprofessor an der „Université Paris Sud 11“, kritisierte sein Heimatland für dessen juristische Grundstimmung: „In Frankreich spricht man ständig von einer zu laxen, nachgiebigen Kultur. Die Strafen seien zu mild. Das ist Stimmungsmache im Sinne von Präsident Sarkozy.“

Im Gegensatz zu diesen Stereotypen milderten sich die Strafen jedoch nicht. Das Gegenteil sei der Fall. Haftstrafen nähmen zu und die Gesellschaft sei nicht mehr in der Lage, straffällig gewordenen Menschen bei ihrer Reintegration in die Gesellschaft zu helfen. „Unter diesen Umständen riskieren wir eine Rückkehr zu einem Staatsverständnis à la



Die Diskussionsrunde über Alternativen zum Freiheitsentzug fand ein reges Interesse

Hobbes“, monierte Dubois. Damit ist das absolutistische Politikverständnis eines allmächtigen Staats, der Sicherheit und Schutz um jeden Preis bieten soll, gemeint. Der Leviathan lässt grüßen.

Lebensbedingungen sind schwierig

Dubois holte jedoch aus und wies auf Missstände hin, die nicht nur für Frankreich gelten. In Europa kristallisiere sich die Tendenz heraus, dass man minderjährige wie erwachsene Straftäter behandeln wolle: „Dies zeugt von einer Verschlechterung der Beziehung zwischen den Generationen und von einem negativen Weltbild, das man auf die Jugend projiziert.“

Dubois schilderte zudem die konkreten Folgen einer verfehlten Haft-Politik: „Es existieren Schätzungen, dass etwa 30 Prozent der französischen Insassen an schweren mentalen Erkrankungen leiden.“ Dies sei auf die

schwierigen Lebensbedingungen in den Gefängnissen zurückzuführen, mit denen die Insassen zu kämpfen hätten.

Hinzu käme, dass die Insassen in der Regel aus sozial schwachen Gesellschaftsschichten stammten und bereits mit Bildungs- und Gesundheitsproblemen im Vorfeld ihrer Inhaftierung zu kämpfen hätten. „Man muss diese Menschen als Individuen wahrnehmen und ihre Persönlichkeit berücksichtigen. Keine Strafe darf endgültig sein. Wenn die Insassen ihr Verhalten verbessern, die Dauer der Haft aber gleich bleibt, wird sich nichts verändern“, lautete Dubois Hypothese.

Dass es auch andere Zeiten in Frankreich gab, in denen das Land Vorbildcharakter hatte, zeigte Eleni Takou – eine weitere Teilnehmerin des Rundtischgesprächs. Im Frankreich der 70er Jahre habe es bereits Alternativen zur Haft gegeben, die auf Prävention gesetzt hätten: „Es gab lokale Zentren, deren Türen für jedermann offen standen. Wer frustriert war und sich ausweinen

musste, wurde dort von Sozialarbeitern mit offenen Armen empfangen.“

Gäbe es diese Form der Zentren flächendeckend, so Takou, wäre die Prävention und Rehabilitation von Straffälligen effektiver. „Dies war natürlich zeit- und kostenintensiv. Und so wandte man den Blick wieder auf institutionalisierte Haftmaßnahmen“, bedauerte Takou. In ihrem Heimatland Griechenland zeigten sich ähnliche Entwicklungen. Die aktuelle Rezession führe dazu, dass es an Mitteln fehle, um auf straffällig gewordene adäquat einzugehen. Man schließe Zentren für Drogensüchtige, die mit ihrer Sucht alleine gelassen würden und dadurch in die Kriminalität rutschten.

Gleiches gelte für Migranten: „Die griechischen Grenzen werden von Migrationsströmen überflutet. Man inhaftiert diese Menschen, ohne auf sie einzugehen. Da helfen die Frontex-Einsätze zur Sicherung der Grenzen überhaupt nichts. Die Inhaftierung dieser Menschen löst das Problem nicht.“

Le séminaire et la table-ronde ont été organisés dans le cadre de l'Assemblée Générale de l'Association européenne pour la défense des droits de l'Homme (AEDH) à Luxembourg les 27 et 28 mai 2011, en partenariat avec ALOS-LDH.



Ligue des Droits de l'Homme
Action Luxembourg Ouvert et Solidaire

Avec le soutien de :

Programme L'Europe pour les Citoyens de la Commission européenne
Gouvernement du Grand-duché du Luxembourg
Représentation au Luxembourg de la Commission Européenne



Programme
L'Europe pour les citoyens



LE GOUVERNEMENT
DU GRAND-DUCHÉ DE LUXEMBOURG



COMMISSION EUROPÉENNE
Représentation au Luxembourg

Avec la participation de :

Association Luxembourgeoise de Criminologie
Centre culturel de Rencontre Abbaye de Neumünster
Revue Forum



Association Luxembourgeoise
de Criminologie asbl (ALC)



ABBAYE DE
NEUMÜNSTER
LUXEMBOURG
CENTRE CULTUREL DE RENCONTRE



forum