

# Etudes et données pénales - n° 8 - 1972.

## L'AVENIR DU MILIEU OUVERT (1)

par Philippe ROBERT (2)

- [1] - Les lignes qui suivent constituent seulement de brèves réflexions inspirées de recherches en socio-criminologie et centrées -autant que faire se peut- autour du problème spécifique relevant de la compétence de la commission.

On n'y trouvera donc pas un exposé d'ensemble des conceptions de l'auteur en politique criminelle et sur de l'évolution du système de justice criminelle (3).

En outre, il est bien évident que les propos développés ci-après engagent seulement leur auteur.

- [2] - Actuellement, le milieu ouvert -représenté par la probation- est lié en France au milieu fermé -l'emprisonnement- comme le sont deux vases communicants.

L'impressionnante croissance en pourcentage de la mise à l'épreuve ne doit pas masquer la modestie relative de son importance en chiffres absolus.

On a l'impression que les freins à son expansion -qui part de si bas qu'elle pourrait se développer longtemps de manière indéfinie par simple amputation du milieu fermé- proviennent uniquement :

- d'un défaut de moyens dont les juges sont bien conscients
- des conceptions "idéologiques" de ces derniers, c'est à dire de leur manière de voir.

./...

- 
- (1) - L'objet de cette note est de rendre la teneur d'une déposition orale faite le 4 février 1972 devant la commission ministérielle du "milieu ouvert", sur convocation de celle-ci.
- (2) - Magistrat, Chef du service d'études pénales et criminologiques [direction des affaires criminelles et des grâces], secrétaire général du comité de Coordination des recherches criminologiques, chargé du cours de sociologie criminelle à l'université de Bordeaux I.
- (3) - qui apparaissent plutôt in :
- ROBERT (Ph.), Traité de droit des mineurs, Paris, Cujas, 1969, chap. 8
- ROBERT (Ph.), La réforme de la justice criminelle, Paris, SEPC, 1969, dact.
- ROBERT (Ph.), "La recherche opérationnelle dans le système de justice criminelle", Etudes relatives à la recherche criminologique, Strasbourg, Conseil de l'Europe, 1971.
- ROBERT (Ph.) & FAUGERON (C.), L'image de la justice criminelle, rapport axiomatique, Paris, S.E.P.C., 1971, ronéo.

En bref, la mise à l'épreuve fait figure d'accessoire qui n'est pas -pour le moment- pensé et appliqué en termes autonomes, l'emprisonnement constituant la "peine - étalon".

Au reste, la construction juridique qui a greffé la mise à l'épreuve sur le sursis, lui-même greffé sur l'emprisonnement, traduit bien la réalité de la situation.

[3] - Si l'on se tourne -l'espace d'un instant- vers le milieu fermé, trois réflexions viennent à l'esprit.

En premier lieu, on est frappé de constater la fréquence relative du recours à l'emprisonnement en France par rapport aux pays comparables.

En second lieu, la recherche évaluative -qui curieusement n'existe pas de façon sérieuse en France sauf pour ce qui concerne les mineurs- donne des enseignements qui découragent de suivre cette voie. Toutes catégories confondues, on peut dire au minimum que le recours au milieu fermé ne donne jamais de meilleurs résultats en ce qui concerne la récidive que le recours au milieu ouvert [généralement, ils sont pires]. Et encore ce résultat -minimum- est atteint seulement si l'on corrige le biais né du fait que le milieu ouvert reçoit davantage de "bons risques" que le milieu fermé. Il s'agit vraiment de la constatation la plus pessimiste, la plus irréfutable.

C'est alors qu'une réflexion d'ordre économique vient à l'esprit. Les recherches sur le coût du crime montrent que le recours au milieu fermé absorbe des crédits considérablement plus importants -toutes choses égales d'ailleurs- que le recours au milieu ouvert. Or la justice criminelle n'est pas une priorité essentielle dans nos sociétés; il ne faut donc pas tabler sur la disposition de crédits illimités. L'introduction d'un raisonnement économique -pour incongru qu'il paraisse de prime abord et à condition de n'être pas exclusif- constitue donc une nécessité.

A priori, ni la recherche évaluative, ni la recherche sur les coûts du crime n'encouragent à un grand recours au milieu fermé. Il serait par exemple erroné d'utiliser les résultats de la recherche prévisionnelle pour décider d'entrée de jeu un plan d'augmentation de la capacité d'accueil du milieu fermé [par la réalisation de constructions nouvelles à due proportion du croît escompté de population carcérale].

On se demande quelle fin poursuit en réalité la justice criminelle. Sa façon de faire ne correspond guère au but officiellement affiché [réduire les risques de récidive], d'ailleurs l'idéologie officielle n'est pas dépourvue d'ambiguïtés et de contradictions. En outre, on sait qu'il existe souvent des finalités latentes, très puissantes mais mal connues.

En fait, il faut savoir ce que les différents groupes sociaux et les membres du système eux-mêmes attendent de la justice criminelle.

[4] - C'est alors qu'il convient de se tourner vers la recherche sur les représentations sociales de la justice criminelle.

Jusqu'à maintenant, on ignore les attitudes des différents groupes sociaux à l'égard de la justice criminelle, les finalités qu'ils lui assignent. Cette ignorance explique l'échec de maintes réformes qui heurtent de front des conceptions très profondes, bien ancrées et stéréotypées. Elles sont déformées ou réduites à néant. Bien entendu, le législateur ne doit pas prendre en compte ce seul élément d'information, mais -à défaut de le connaître- il ressemble à un pilote aveugle.

Les enquêtes d'opinion publique et les études qui s'en rapprochent sont absolument impuissantes à fournir les renseignements utiles. Elles procurent seulement des fragments d'images dont on ne sait ni le niveau d'ancrage, ni l'organisation dialectique dans le champ de représentations. Or, la représentation sociale est une organisation complexe à différents niveaux; elle est stable, mais point immuable. Il convient de recourir à des méthodologies d'approche complexes tirées de la sociologie des représentations où l'image est appréhendée par des phases qualitatives et quantitatives en vue d'inférer -par un traitement du matériel recueilli- des typologies et des structures d'attitudes.

Les représentations sociales que les spécialistes [juges, administrateurs judiciaires, fonctionnaires de police, fonctionnaires judiciaires et pénitentiaires...] se font de la justice criminelle importent beaucoup. Malheureusement, il n'y a pas de recherche en cours sur ce thème actuellement en France (4).

Au contraire, nous avons entrepris déjà des travaux sur les représentations dans les groupes sociaux extérieurs au système de justice criminelle. Seules des phases exploratoires ont été actuellement menées à bien, les phases extensives étant présentement en cours de réalisation. Néanmoins, on peut tirer des résultats obtenus quelques indications qui -maniées avec précaution- ne sont pas sans intérêt (5).

[5] - Il existe une dissonance frappante entre la diversité des finalités assignées au système de justice criminelle et la monotonie de l'image des personnes ayant eu affaire à ce système.

Cette constatation suggère qu'il y a quelque chose de non satisfaisant dans le fonctionnement du système de justice criminelle.

Pareille réflexion n'est pas -on le verra infra- sans conséquence sur la réflexion concernant l'avenir du milieu ouvert.

./...

---

(4) - Le S.E.P.C. doit entreprendre à partir de la fin de 1973 des recherches sur l'image de la justice criminelle chez les différentes catégories de spécialistes.

(5) - cf. ROBERT (Ph.) et al., L'image de la justice criminelle, rapport sur la phase exploratoire qualitative, Paris, S.E.P.C., 1971, ronéo  
ROBERT (Ph.) et FAUGERON (C.), L'image de la justice criminelle, rapport sur la phase exploratoire quantitative, Paris, S.E.P.C., 1971, ronéo.

[6] - A propos des finalités assignées au système de justice criminelle, on rencontre trois types d'attitudes [sans pouvoir à ce stade de la recherche chiffrer leur importance relative, ni les relier à des caractéristiques sociales].

L'image que l'on se fait d'une conduite délinquante est la résultante de deux éléments nettement différents : la gravité perçue des conséquences de l'acte et l'intentionnalité attribuée à l'auteur.

Pour un type d'attitude fréquemment rencontré, la conduite délinquante n'est finalement grave que si les conséquences sont sérieuses et si l'on attribue à l'auteur une intentionnalité "méchante", agressive. Au contraire, que les conséquences soient perçues comme sérieuses ou non, la conduite délinquante ne sera pas considérée comme finalement grave si l'on attribue pas à l'auteur une forte intentionnalité méchante ou grave. Et si l'intentionnalité paraît "mal fonctionner", on considèrera alors que l'auteur doit être traité comme un malade ne relevant pas du système de justice criminelle, mais d'autres mécanismes de contrôle social. Dans le premier cas, on attribuera au système de justice criminelle les finalités suivantes punir, marquer, mettre à part. Dans le deuxième, on mettra l'accent sur l'avertissement, la simple sanction de principe, la réparation du dommage, la réinsertion sociale. Dans le troisième, l'intervention de ce système apparaîtra inadéquate.

Il existe un autre type où toute conduite délinquante est reliée à une intentionnalité perçue comme nécessairement méchante et agressive. Alors les finalités seront uniquement punir, mettre à part, marquer.

Un troisième type estime que la conduite délinquante n'est jamais le fait d'une intentionnalité malicieuse de l'auteur, mais toujours le résultat de conditions extérieures à lui (socio-économiques). Dans cette hypothèse, l'intervention du système de justice criminelle paraît toujours inadéquate. On ne peut lui reconnaître des finalités positives.

De cette manière envisagée, on retiendra seulement la diversité de ce qu'on attend de la justice criminelle, surtout dans le premier type d'attitudes.

[7] - Or, qu'ils s'en félicitent (deuxième type), qu'ils le déplorent dans tous les cas (troisième type), ou qu'ils s'en félicitent parfois et le déplorent dans d'autres cas, tous s'accordent à peu près pour avoir de la personne qui a eu maille à partir avec le système de justice criminelle l'image d'un individu marqué durablement, étiqueté, rendu différent des autres.

Et, s'il y a des condamnés qui échappent à cette image négative, c'est uniquement en raison de leur haut statut social qui les préserve et non plus du tout pour les raisons énoncées au [6] (6).

:/...

---

(6) - Cet élément a été apporté par des recherches réalisées aux Etats-Unis.

8 - Ainsi, le législateur, l'administrateur, le juge ont probablement le sentiment d'une justice criminelle diversifiée par suite de réformes successives évitant une réaction trop uniforme. C'est notamment la réaction que l'on peut avoir à propos du milieu ouvert.

Or, cette diversification de l'action judiciaire n'est guère visible dans les différents groupes sociaux. Quelles finalités qui soient assignées à la justice, quelles sortes de mesures qui aient été effectivement appliquées à tel ou tel justiciable, l'image d'ensemble est celle d'un système compliqué et ésotérique fonctionnant de manière monotone et sans discernement. Or, la seule réalité sociale est l'image dans les représentations des groupes sociaux et non les croyances des juristes.

9 - Il faut faire en sorte que la justice criminelle soit perçue, non comme un bloc monolithique qui brandit de façon monotone le même marteau-pilon pour tous les cas, mais comme un système social diversifié, au fonctionnement nuancé.

Il est grave qu'un système social soit vu comme aboutissant toujours à une mise à part, à une désinsertion sociale aggravée. On pourrait lui faire grief d'intervenir au hasard, arbitrairement, à propos de tout et de rien, sans nécessité reconnue dans tous les cas par un large consensus, de manière brutale comme s'il pourvoyait à sa propre auto-alimentation en restreignant tellement les possibilités d'insertion sociale des anciens condamnés que la récidive s'en trouve facilitée.

De ceci, nous tirons trois suggestions pratiques :

- augmenter les opportunités à la disposition du juge
- augmenter la visibilité d'un système fonctionnant de manière différenciée
- restreindre l'intervention de la justice criminelle.

10 - Objectivement, le juge a peu de marge de manoeuvre.

Il est pré-déterminé par l'intervention antérieure de la police, du ministère public et même de l'instruction.

Il a en fait peu d'emprise sur l'exécution de la décision dont il ignore les modalités, dont il ne sait même pas si elle aura lieu et si elle ne sera pas très différente de ce qu'il avait prévu.

Le système de justice criminelle pour adultes est une collection d'interventions discontinues où seule la procédure écrite fait le lien -et bien mal- entre des phases que n'unit aucun principe unificateur.

En outre, le juge a une palette pauvre à sa disposition. Emprisonnement, amende, sursis, mise à l'épreuve... avec des conséquences parfois très lourdes qui s'ajoutent automatiquement et clandestinement [frais de justice, restriction ou suppression de droits...].

En fait, le recours au milieu ouvert doit prendre sa place dans une gamme enrichie où les solutions seront moins dépendantes les unes des autres.

Parfois -nous l'avons vu- il pourrait s'agir d'une admonestation officielle [si elle était compréhensible] comme cela existe dans plusieurs pays.

Dans d'autres cas, l'avertissement serait assorti d'une menace, le sursis.

Dans certains, il suffirait d'enlever le moyen de réitérer sans prononcer de peine [erection de mesures de sûreté autonomes à titre principal]

L'amende ne se justifie qu'approportionnée aux ressources de l'individu, autrement elle accroît une inégalité qui déjà colore tout le système de justice criminelle, de la police à la prison.

Le recours à la probation devrait constituer une solution autonome parmi d'autres sans qu'on voit la nécessité de le greffer -par le sursis sur l'emprisonnement. On ne peut lui assigner d'autres fins que le contrôle et l'élargissement des possibilités d'insertion sociale dans les milieux de vie.

L'emprisonnement lui-même, pourrait supporter une plus grande diversité décidée en jugement et il faudrait que son contrôle soit effectivement assumé par le juge.

etc.....

[11] - Mais il nous paraît très important que cette diversité de réaction soit visible. C'est poser le problème de l'audience : réduite à la portion congrue dans une intervention bureaucratisée et centralisée, elle est de plus incompréhensible et souvent baclée.

Si l'on veut que la justice criminelle apparaisse comme un système social diversifié répondant à une diversité d'attentes sociales, il faut restituer à l'audience son rôle de lieu de dialogue entre le juge qui décide, le justiciable et aussi la société [notamment à travers les moyens de communication de masse].

Autrement, les modifications techniques resteront toujours aussi peu visibles. L'image de la justice criminelle sera ésotérique, inquiétante. Les réformes continueront de rencontrer des stéréotypes où elles se briseront. L'évolution des attitudes ne sera encouragée en rien. Finalement, aucune réforme ne recueillera de soutien populaire. Et un mécontentement diffus s'amplifiera.

[12] - Encore faut-il que la justice criminelle ne donne pas l'impression de trop intervenir.

Jusqu'à maintenant, on a toujours incriminalisé, jamais décriminalisé réellement. Il serait opportun de se demander s'il n'y a pas des incriminations classiques qui ne correspondent plus aux attitudes des groupes sociaux tant en ce qui concerne la gravité des conséquences attribuées à telle ou telle conduite (7) qu'en ce qui regarde le sentiment que l'on a

./...

---

(7) - Sur ce point, le S.E.P.C. envisage -si la D.G.R.S.T. accorde les crédits nécessaires- d'entreprendre d'urgence une recherche sur l'index de criminalité.

sur l'adéquation d'une intervention de la justice pour tel ou tel acte (8).

Une autre règle importante serait de ne pas faire intervenir la justice criminelle si une autre solution est possible -sauf le cas où cette solution risque de porter davantage atteinte aux libertés (9).

Mais la justice criminelle donne l'impression de trop intervenir également si son intervention entraîne des conséquences dont on ne peut jamais se débarrasser. A ce point de vue, il est frappant de voir les critiques que nous avons rencontrées dans des campagnes d'entretiens contre l'usage du casier judiciaire. Cette institution a été totalement détournée de son but -servir de mémoire à la justice- et la très large divulgation des bulletins 2 et 3 ainsi que les conséquences qui s'ensuivent sont désapprouvés dans maints types d'attitudes. Cette remarque est d'un poids particulier pour ce qui regarde le milieu ouvert.

---

13 - Pour conclure, il faut mettre l'accent sur trois points techniques qui semblent conditionner les réformes suggérées supra.

En premier lieu, il paraît indispensable de prévoir une formation de tous les personnels travaillant en milieu ouvert, notamment par des modalités réunissant des individus de statuts divers appelés à travailler de façon complémentaire. Autrement, les attitudes stéréotypées que les spécialistes de la justice criminelle héritent de leurs traditions professionnelles risquent de surcharger et de déformer les réformes. En outre, une telle formation permettrait de réduire les contradictions entre les finalités assignées au système par ceux mêmes qui y participent.

En deuxième lieu, l'expérience de tous les pays comparables montre que le milieu ouvert ne peut se développer et prendre sa véritable stature s'il reste rattaché à l'administration chargée du milieu fermé qui sacrifiera

./...

- 
- (8) - Des éléments figurent sur ce point dans les recherches sur l'image. Il convient de les compléter soit selon des méthodes employées par KUTCHINSKY, soit selon des méthodes plus fortement reliées à la sociologie des représentations.
- (9) - On retrouve là le principe de subsidiarité exposé par L.H.C. HULSMAN Mais il convient aussi de tenir compte que le recours à un système "administratif", par exemple, est parfois vécu comme plus frustrant, plus bureaucratique et moins sûr pour les libertés. On en voit un bon exemple avec le droit des mineurs comme il a été démontré in GRYGIER (T.), Juvenile justice in Europe : implications for Canada, Ottawa, Canadian congress of criminology, 1971, ronéo.  
ROBERT (Ph.), "Une autre assistance éducative", R.T.D.C. 1972, s.p.

toujours par un mouvement naturel celui-là à celui-ci (10). En France même, l'histoire de l'Education surveillée est frappante : elle n'a vraiment existé que du jour où on s'est résolu à la séparer absolument de l'administration pénitentiaire (11). En outre, cette séparation facilitera une décentralisation sans laquelle la justice ne peut réellement exister, ni le milieu ouvert prendre sa véritable stature.

Il faut réunifier à la base, les différentes phases de l'intervention judiciaire et, au sommet, séparer le plus possible et dans le même temps, décentraliser.

Enfin, il serait nécessaire d'instaurer une recherche évaluative du milieu ouvert.

---

(10) - pro SVERI (K.), "Aspects sociologiques et criminologiques de l'organisation de la répression pénale dans un état moderne", Etudes Relatives à la recherche criminologique V, Strasbourg, Conseil de l'Europe, 1970

(11) - pro op. cit. cote (3) a), chap. 3.

GAILLAC (H.), Les maisons de correction, Paris, Cujas, 1971.