

Vers la reconnaissance d'un droit à la réinsertion sociale des condamnés ?

Par Amandine Magne

Doctorante en Droit privé
Université de Poitiers

« Les questions et les obligations relevant des droits de l'Homme sont [...] un important aspect de la conduite quotidienne des affaires publiques. Au fil des ans, depuis la proclamation de la Déclaration universelle en 1948, les États ont mis au point un nombre considérable d'instruments des droits de l'Homme, aux niveaux national, régional et international et se sont engagés en vertu du droit international et du droit national à promouvoir et à protéger un large éventail de droits de l'Homme »¹.

Les droits de l'Homme, droits fondamentaux protégeant la personne de graves atteintes, sont aujourd'hui majoritairement reconnus. Pour autant, face aux évolutions de la société et à de nombreuses dérives, apparaît l'impérative nécessité de protéger plus encore l'individu. Les conditions de détention, l'augmentation du nombre de détenus et le taux de récidive sont parmi ces problématiques qui nourrissent les passions depuis de nombreuses années. À côté de la dimension punitive de la peine, a émergé l'idée, sinon d'assurer, au moins de permettre la réinsertion sociale des condamnés. Dans un souci de compréhension, nous utiliserons les notions de *réinsertion sociale*, *réintégration*, *reclassement*, *resocialisation*, *réadaptation sociale* comme synonymes dès lors que les instruments juridiques internationaux les emploient indifféremment selon les époques. En effet, ces termes renvoient toujours au « *processus au terme duquel un individu ayant commis des délits dans le passé cesse d'en commettre et mène vie à peu près normale* »². Droit, principe, objectif ou simple notion, il s'agit de déterminer quelle place lui est réservée par les instruments juridiques des droits de l'Homme.

Si elle semble avoir subi une évolution considérable depuis une dizaine d'années, cette idée de réintégration des condamnés dans la société n'est

¹ HAUT-COMMISSARIAT DES NATIONS UNIES AUX DROITS DE L'HOMME, *Les droits de l'homme et les prisons. Manuel de formation aux droits de l'homme à l'intention du personnel pénitentiaire*, New York et Genève, 2004, B. Les droits de l'Homme, p. 4.

² MBANZOULOU P., *La réinsertion sociale des détenus, De l'apport des surveillants de prison et des autres professionnels pénitentiaires*, L'Harmattan, 2000, p. 14.

pas nouvelle. En effet, elle suppose un amendement, une éducation morale déjà mise en avant par le droit canonique³ : par la pénitence, l'on cherchait à sauver l'âme des criminels en encourageant leur renoncement au mal.

Toutefois, l'ancien code pénal français évoquait la dimension afflictive et / ou infamante de la peine criminelle⁴, tout particulièrement de la réclusion⁵, tandis qu'aucun article ne visait le reclassement des condamnés. Ce n'est qu'en 1987 que l'arsenal législatif français s'est doté d'un texte mentionnant pour la première fois cette notion de réinsertion sociale⁶. Elle a également été reprise dans la loi pénitentiaire du 24 novembre 2009⁷, jusqu'à être reconnue comme étant une fonction de la peine, consacrée à l'article 130-1 du code pénal français⁸.

Quant aux textes internationaux, ceux-ci se sont rapidement attachés à souligner l'importance de la réinsertion des condamnés, comme en témoigne l'article 10 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques du 16 décembre 1966 en vertu duquel « [...] *Le régime pénitentiaire comporte un traitement des condamnés dont le but essentiel est leur amendement et leur reclassement social* ». Ce n'est ensuite qu'en 1990 qu'un nouveau texte visant expressément cette idée de réinsertion est intervenu⁹. En effet, le dixième des Principes fondamentaux relatifs au traitement des détenus, adoptés par l'Assemblée générale des Nations Unies dans résolution 45/111 du 14 décembre 1990, préconise l'instauration d'un « *climat favorable à la réinsertion*

³ Sur ce point, voir notamment : BARONE F. P., « Le sens de la peine entre exclusion et réinsertion : quelques réflexions à partir des pratiques pénales de l'Eglise ancienne », in SCHMITZ J. (dir.), *Le droit à la réinsertion des personnes détenues*, LGDJ, 2017, p. 38.

⁴ Ancien code pénal français, article 6.

⁵ Ancien code pénal français, article 7, 5°.

⁶ Loi n° 87-432 du 22 juin 1987 relative au service public pénitentiaire, article 1^{er} : « *Le service public pénitentiaire [...] favorise la réinsertion sociale des personnes qui lui sont confiées par l'autorité judiciaire* ».

⁷ Loi n° 2009-1436 du 24 novembre 2009 pénitentiaire, articles 1 et 2.

⁸ Créé par la loi n° 2014-896 du 15 août 2014 relative à l'individualisation des peines et renforçant l'efficacité des sanctions pénales et disposant « *Afin d'assurer la protection de la société, de prévenir la commission de nouvelles infractions et de restaurer l'équilibre social, dans le respect des intérêts de la victime, la peine a pour fonctions : 1° De sanctionner l'auteur de l'infraction ; 2° De favoriser son amendement, son insertion ou sa réinsertion* ».

⁹ L'Ensemble de règles *minima* pour le traitement des détenus, adopté par le premier Congrès des Nations Unies pour la prévention du crime et le traitement des délinquants, tenu à Genève en 1955 et approuvé par le Conseil économique et social dans ses résolutions 663 C (XXIV) du 31 juillet 1957 et 2076 (LXII) du 13 mai 1977 ainsi que l'Ensemble des principes pour la protection de toutes les personnes soumises à une forme quelconque de détention ou d'emprisonnement, adopté par l'Assemblée générale des Nations Unies dans sa résolution 43/173 du 9 décembre 1988, énuméraient toutefois les droits des détenus avec comme idée sous-jacente celle de leur réinsertion sociale mais sans l'évoquer expressément.

de l'ancien détenu dans la société dans les meilleures conditions possibles ». Puis, plus récemment, l'Ensemble de règles *minima* des Nations Unies pour le traitement des détenus (règles Nelson Mandela) adopté par l'Assemblée générale des Nations Unies dans sa résolution 70/175 du 17 décembre 2015 met explicitement l'accent sur cet impératif de réinsertion¹⁰.

Concernant enfin les instruments régionaux, le Conseil de l'Europe comme l'Union européenne se sont saisis du traitement réservé aux condamnés dans leurs textes fondateurs¹¹. Dès le début des années 2000, ils ont accordé une importance particulière au reclassement du condamné¹². Depuis une dizaine d'années, cette tendance s'est marquée plus nettement encore dans les textes européens, ainsi que le montrent notamment deux décisions cadres adoptées par le Conseil européen le 27 novembre 2008, l'une relative à la reconnaissance mutuelle des jugements en matière pénale, l'autre relative à la reconnaissance mutuelle des décisions de probation. La première énonce en son article 3 que « *La présente décision-cadre vise à fixer les règles permettant à un État membre, en vue de faciliter la réinsertion sociale de la personne condamnée, de reconnaître un jugement et d'exécuter la condamnation* »¹³ et la seconde reconnaît dès ses propos liminaires que « *La reconnaissance mutuelle et la surveillance des peines assorties du sursis avec mise à l'épreuve, des condamnations sous condition, des peines de substitution et des décisions de libération conditionnelle visent à accroître les chances de réinsertion sociale de la personne condamnée en lui donnant la possibilité de conserver ses liens familiaux, linguistiques, culturels et autres* »¹⁴. Ces textes mettent en place des mécanismes facilitant l'objectif de réinsertion et le vidant, à cette occasion,

¹⁰ Voir notamment : règles 88, 90 et 96.

¹¹ Voir notamment : Convention de sauvegarde des droits de l'Homme et des libertés fondamentales, articles 3 et 5 et Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, article 4.

¹² Voir notamment : recommandations Rec(2003)22 du Comité des Ministres aux États membres concernant la libération conditionnelle, 4a, « *La libération conditionnelle doit être prévue par législation et rendue possible pour tous les détenus condamnés afin de réduire effets délétères de la détention et de favoriser la réinsertion des détenus dans des conditions visant à garantir la sécurité de la collectivité* », Rec(2006)2 du Comité des Ministres aux États membres sur les Règles pénitentiaires européennes, 6, « *Chaque détention est gérée de manière à faciliter la réintégration dans la société libre des pers privées de liberté* ».

¹³ Décision-cadre 2008/909/JAI du Conseil du 27 novembre 2008 concernant l'application du principe de reconnaissance mutuelle aux jugements en matière pénale prononçant des peines ou des mesures privatives de liberté aux fins de leur exécution dans l'Union européenne, article 3.

¹⁴ Décision-cadre 2008/947/JAI du Conseil du 27 novembre 2008 concernant l'application du principe de reconnaissance mutuelle aux jugements et aux décisions de probation aux fins de la surveillance des mesures de probation et des peines de substitution, « considérant » n° 8.

de l'apparence illusoire qu'elle a pu revêtir par le passé, pour certains même utopique¹⁵.

La recommandation Rec(2010)1 du Comité des Ministres aux États membres sur les règles du Conseil de l'Europe relatives à la probation est également notable en la matière. Elle énonce une série de règles en faveur d'un retour serein des condamnés dans la société en visant la « *préparation à leur libération et leur réinsertion dans la société* »¹⁶, en y ajoutant l'organisation de cette réinsertion¹⁷. Ce texte est le premier à admettre les « *besoins de réinsertion* »¹⁸ des auteurs d'infractions, qu'il s'agit de combler.

L'examen des jurisprudences se révèle tout aussi intéressant lorsqu'on s'intéresse à la réinsertion sociale des condamnés, avec une évolution claire au cours de la dernière décennie. La jurisprudence constitutionnelle française, tout d'abord, s'attachait depuis 1994 à ne viser que l'amendement du condamné comme devant être favorisé et son éventuelle réinsertion comme devant être préparée¹⁹. En 2017, cette jurisprudence a subi une légère évolution, le Conseil constitutionnel visant désormais « *les objectifs de protection de la société et de réinsertion de la personne condamnée* »²⁰. Plus qu'un simple concept théorique, cette décision fait de la réinsertion un objectif à atteindre grâce aux modalités d'exécution des peines. Sans aller aussi loin, la Cour de justice de l'Union européenne a également investi la dernière décennie pour évoquer « *une importance particulière à la possibilité d'accroître les chances de réinsertion sociale de la personne* »²¹ condamnée.

En dix ans de droits de l'Homme, c'est finalement assez logiquement la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'Homme qui se révèle être la plus significative et aboutie en matière de réinsertion sociale des condamnés. En 2007, elle reconnaissait « l'objectif de réinsertion »²² et en faisait audacieusement un principe²³. En 2013, elle faisait précéder la

¹⁵ Sur la critique de ce courant de pensée, voir notamment : Cusson M., *Pourquoi punir ?*, Dalloz, 1987, p. 179.

¹⁶ Recommandation Rec(2010)1 du Comité des Ministres aux États membres sur les règles du Conseil de l'Europe relatives à la probation, règle 59.

¹⁷ Recommandation Rec(2010)1 du Comité des Ministres aux États membres sur les règles du Conseil de l'Europe relatives à la probation, règle 60.

¹⁸ Recommandation Rec(2010)1 du Comité des Ministres aux États membres sur les règles du Conseil de l'Europe relatives à la probation, règle 61.

¹⁹ En ce sens, voir : Cons. const., décision n° 93-334, DC, 20 janvier 1994, décision n° 2009-593, DC, 19 novembre 2009, décision n° 2013-320/321, QPC, 14 juin 2013 et décision n° 2014-393, QPC, 25 avril 2014, décision n° 2015-485, QPC, 25 septembre 2015.

²⁰ Cons. const., décision n° 2017-671, QPC, 10 novembre 2017.

²¹ Sur ce point, voir : CJUE, Kozłowski, n° C-66/08, 17 juillet 2008, Wolzenburg, n° C-123/08, 6 octobre 2009 et Lopes Da Silva Jorge, 5 septembre 2012, n° C-42/11.

²² CEDH, Dickson contre Royaume-Uni, n° 44362/04, 4 décembre 2007, § 28.

²³ *Ibidem*, § 54.

notion de réinsertion du nominatif « impératif »²⁴. Elle a toutefois ralenti la cadence en n'osant pas aller jusqu'à la reconnaissance d'un droit fondamental à la réinsertion²⁵ ainsi nommé. Elle assortit toutefois au principe nouvellement dégagé des garanties le rendant effectif²⁶, méthode identique à celle par laquelle elle protège les droits fondamentaux assumés comme tels.

Ainsi, les droits internes reconnaissent peu à peu la fonction de réinsertion sociale de la peine privative de liberté et se dotent d'instruments permettant sa mise en œuvre, la législation et la jurisprudence de l'Union européenne se sont également saisies de cette notion et il en va de même des instruments de droit international. Sans pour autant exclure totalement les autres ordres juridiques, il s'agira toutefois de centrer particulièrement nos développements sur les évolutions initiées par le Conseil de l'Europe, tant par sa législation que par sa juridiction. Cet ordre régional est en effet le plus entreprenant quant à l'importance accordée à la réinsertion sociale des condamnés.

Une question centrale reste toutefois en suspens, celle de savoir s'il existe un droit fondamental à la réinsertion des condamnés.

La réponse à cette interrogation n'est pas évidente et implique de la situer à une époque et dans un contexte donnés. La reconnaissance d'un droit est déjà une chose, son effectivité en est une autre.

S'il semble que la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'Homme soit celle qui est allée le plus loin à propos de la réinsertion sociale des condamnés en en faisant progressivement un principe (I), cette démarche doit nécessairement s'accompagner du développement de moyens pratiques permettant sa mise en œuvre (II). Seule une telle théorisation peut nourrir l'espoir de la reconnaissance future d'un droit fondamental à la réinsertion sociale des condamnés.

I – LE DEGAGEMENT PROGRESSIF PAR LA COUR EUROPEENNE DES DROITS DE L'HOMME D'UN PRINCIPE DE REINSERTION SOCIALE DES CONDAMNES

Au cours des dix dernières années, la Cour européenne des droits de l'Homme a su mettre en avant la place accordée à la réinsertion sociale des condamnés dans l'exécution des peines privatives de liberté, tant en reconnaissant son importance dans les politiques pénales européennes (A) qu'en dégagant un réel principe de réinsertion (B).

²⁴ CEDH, *Vinter et autres contre Royaume-Uni*, n^{os} 66069/09, 130/10 et 3896/10, 9 juillet 2013.

²⁵ CEDH, *Harakchiev et Tolumov contre Bulgarie*, n^{os} 15018/11 et 61199/12, 8 juillet 2014, § 264 et *Murray contre Pays-Bas*, n^o 10511/10, 26 avril 2016.

²⁶ *Ibidem*.

A- LE PREALABLE DE LA PRISE EN COMPTE PAR LA COUR EUROPEENNE DES DROITS DE L'HOMME DE L'EVOLUTION DES POLITIQUES PENALES DES ÉTATS MEMBRES DU CONSEIL DE L'EUROPE

La Cour européenne des droits de l'Homme, véritable moteur en matière de droits et libertés fondamentaux, a tardé à accorder une importance à la réinsertion sociale des condamnés. Si la Convention évoque largement la condition des détenus²⁷, elle ne leur accorde pour autant pas de droit à la réinsertion en tant que tel. En effet, ce n'est qu'en 2002 que la Cour a reconnu « *le but légitime d'une politique de réinsertion sociale progressive des personnes condamnées à des peines d'emprisonnement* » pour admettre que des sorties temporaires puissent être octroyées à des détenus, aussi violents soient-ils²⁸. Cette position a été réitérée à diverses reprises, notamment dans une série d'arrêts initiée et ininterrompue depuis une décennie²⁹.

Toutefois, souligner la légitimité de ces politiques de réinsertion sociale ne témoigne pas de l'ampleur de leur implantation en Europe, excluant donc l'idée que la place de la réinsertion sociale dans l'exécution des peines privatives de liberté ferait consensus. Sur ce point encore, les dix dernières années ont vu la Cour européenne des droits de l'Homme évoluer, cette dernière constatant que « *les politiques pénales en Europe* mettent dorénavant l'accent sur l'objectif de réinsertion de la détention »³⁰. Visant « *les politiques pénales en Europe* » de façon générique et sans nuance, la Cour énonce enfin cette généralité impliquant que la politique pénale d'un État membre qui ne ferait pas de la réinsertion sociale une finalité de la sanction pénale serait l'exception.

Cependant, dans l'ensemble de ces affaires, il convient de relever que la Cour rappelle systématiquement, et en premier lieu, que le châtement et la protection de la société restent l'une des fonctions essentielles de la peine d'emprisonnement³¹. Ce n'est qu'une fois ce rappel fait que la juridiction nuance en évoquant les politiques de réinsertion sociale.

²⁷ Convention de sauvegarde des droits de l'Homme et des libertés fondamentales, articles 3 et 5.

²⁸ CEDH, *Maestromatteo c./ Italie*, n° 37709/97, 24 octobre 2002, § 72.

²⁹ Voir notamment : CEDH, *Léger contre France*, n° 19324/02, 30 mars 2009, § 70 ; CEDH, *Maiorano et autres contre Italie*, n° 28634/06, 15 décembre 2009, § 108 ; CEDH, *Boulois contre Luxembourg*, n° 37575/04, 3 avril 2012, § 83 ; CEDH, *Choreftakis et Choreftaki contre Grèce*, n° 46846/08, 17 janvier 2012, § 49 ; *Kanalas c./ Roumanie*, n° 20323/14, 6 décembre 2017, § 61.

³⁰ CEDH, *Vinter et autres contre Royaume-Uni*, n°s 66069/09, 130/10, 3896/10, 9 juillet 2013, § 115.

³¹ Voir notamment : *Mastromatteo contre Italie*, n° 37703/97, 24 octobre 2002, § 72 : « *Une des fonctions essentielles d'une peine d'emprisonnement est de protéger la société* » ou CEDH, *Vinter et autres contre Royaume-Uni*, n°s 66069/09, 130/10, 3896/10, 9 juillet 2013, § 115., « *La Cour a déjà eu l'occasion de relever que, si le châtement demeure l'une des finalités de l'incarcération [...]* ».

Une avancée considérable a finalement été entreprise en 2017, lorsque la Cour s'est départie pour la première fois, dans sa formulation, de la finalité rétributive de la peine et protectrice de la société. S'en est-elle séparée compte tenu de l'évidence de cette considération ? Ou, au contraire, car les politiques pénales ont à ce point évolué que la rétribution et la protection ne sont plus les fonctions essentielles de la peine privative de liberté ? À propos de la réclusion criminelle à perpétuité, la Cour évoque désormais cette généralité selon laquelle « Les politiques pénales européennes et internationales ont atteint un degré de maturité suffisant pour franchir aujourd'hui une étape décisive et renoncer à l'infliction de la réclusion criminelle à perpétuité »³², avant d'ajouter que, « à l'instar de la peine de mort, les États européens peuvent et doivent aujourd'hui se passer de cette sanction archaïque et inhumaine, et opter pour des solutions orientées vers la réinsertion sociale des détenus »³³. La Cour met ainsi en avant l'objectif de réinsertion des condamnés, pour la première fois plus en avant encore que la rétribution et semble ainsi lui accorder une importance toute particulière. Elle promeut la réinsertion des condamnés et fait d'elle une priorité pour les politiques pénales européennes. La tendance de la juridiction européenne visant à apporter une importance croissante à la réinsertion des condamnés s'affirme progressivement et nettement, en faisant de cette notion « un élément que les États membres [sont] tenus de prendre en compte dans l'élaboration de leurs politiques pénales »³⁴. La formule est pour la première fois directe, imposant frontalement aux États d'accorder une importance particulière à la réinsertion de leurs détenus.

Si la Cour européenne des droits de l'Homme se contentait jusqu'en 2017 de relever l'effort des États dans leur politique pénale pour orienter la peine vers la réinsertion des condamnés, elle s'attribue désormais la tâche délicate mais audacieuse, non seulement de respecter les positions étatiques, mais désormais également, et surtout, « d'accompagner et encourager ce changement, à la lumière d'une interprétation évolutive et pro persona de la Convention »³⁵. Promouvoir une telle interprétation pro persona, littéralement en faveur de la personne, c'est-à-dire donnant la primeur à la protection des droits humains, laisse à penser que la Cour ne visera plus en priorité, comme dans sa jurisprudence des quinze dernières années, l'aspect punitif de la peine privative de liberté, mais qu'elle mettra au contraire en avant l'idée de réinsertion.

Parallèlement à son évolution favorable, au cours de la décennie passée, sur la place accordée à la réinsertion sociale des condamnés dans les

³² CEDH, *Khamtokhu et Aksenchik contre Russie*, n^{os} 60367/08 et 961/11, 24 janvier 2017, § 50.

³³ *Ibidem*.

³⁴ CEDH, *Khoroshenko contre Russie*, n^o 41418/04, 30 juin 2015, § 121.

³⁵ *Ibidem*.

politiques pénales des États européens, la Cour européenne des droits de l'Homme a engagé sa jurisprudence sur une pente aujourd'hui encore glissante, en semblant ériger la réinsertion sociale en véritable principe.

B- UNE REINSERTION ERIGEE EN PRINCIPE

Reconnaître l'importance croissante de la réinsertion dans les politiques pénales a conduit la Cour européenne des droits de l'Homme à pousser sa jurisprudence plus loin encore et à ériger cette idée de réinsertion en principe. Cette évolution a été croissante sur les dix dernières années.

Ce sont dans un premier temps les requérants devant la Cour européenne des droits de l'Homme qui semblaient l'inciter à reconnaître un tel principe. Ils étaient en tout cas les premiers à le mentionner. En témoignent notamment l'arrêt *Dickson contre Royaume-Uni*³⁶ ou encore l'arrêt *Vinter et autres contre Royaume-Uni* : « [...] la perpétuité réelle serait la seule peine excluant à titre permanent un détenu de la société et contrevenant au principe de réinsertion, lequel prédominerait dans les politiques pénales en Europe »³⁷. Dans chacune de ces affaires, la Cour répond aux arguments des parties, mais elle le fait classiquement de façon pratique, sans évoquer la réinsertion en tant que telle au profit des actions concrètes qui la permettent.

En 2017, la Cour a une nouvelle fois poussé sa jurisprudence dans un sens nourrissant l'espoir de la reconnaissance future d'un droit à la réinsertion. En effet, dans un arrêt de 2014, elle rattache pour la première fois la notion de réinsertion sociale des condamnés à l'article 3 de la Convention de sauvegarde des droits de l'Homme. Elle considère dans cette décision que « [...] si l'article 3 ne peut être interprété comme imposant aux autorités une obligation absolue d'offrir aux détenus des programmes de réinsertion ou de rééducation et des activités [...], cette disposition exige néanmoins des autorités qu'elles donnent aux condamnés à la peine perpétuelle une chance, aussi lointaine soit-elle, de retrouver un jour la liberté. Pour que cette chance puisse passer pour tangible et véritable, les autorités doivent également donner aux condamnés à une peine perpétuelle une véritable opportunité de se réinsérer »³⁸. Ainsi si, une peine n'offrant pas d'espoir de libération était déjà considérée comme contraire à l'article 3 de la Convention, une peine offrant un tel espoir pourrait désormais également être jugée inhumaine et dégradante sans possibilité concrète pour les condamnés de se réinsérer socialement.

³⁶ CEDH, *Dickson contre Royaume-Uni*, n° 44362/04, 4 décembre 2007, § 54.

³⁷ CEDH, *Vinter et autres contre Royaume-Uni*, n°s 66069/09, 130/10 et 3896/10, 9 juillet 2013.

³⁸ CEDH, *Harakchiev et Tolumov contre Bulgarie*, n°s 15018/11 et 61199/12, 8 octobre 2014, § 264.

Cette avancée était considérable et la Cour européenne des droits de l'Homme a finalement, en 2016, continué dans sa démarche, allant jusqu'à l'admission d'un réel principe de réinsertion des condamnés. Elle l'a fait dans son célèbre arrêt Murray contre Pays-Bas de 2016, énonçant que « le principe de réinsertion, qui vise le retour dans la société d'une personne qui a fait l'objet d'une condamnation pénale, se trouve reflété dans les normes internationales [...], qu'il est aujourd'hui reconnu dans la jurisprudence de la Cour relative à plusieurs articles de la Convention et qu'il y revêt même une importance croissante »³⁹. Pour la première fois, le terme de principe est accolé à celui de réinsertion. Il ne s'agit plus d'un simple objectif, ni même d'un impératif, mais bien d'un principe, c'est-à-dire d'une valeur fondamentale en tant que norme de référence sur laquelle « il convient de régler une action ou sa conduite »⁴⁰ et à laquelle aucune dérogation ne peut intervenir si elle n'est pas strictement encadrée.

Accorder la valeur de principe à une notion a des conséquences compte tenu de l'importance qui lui est accordée. La Cour européenne des droits de l'Homme refuse, ce qui est fort regrettable, de pousser sa logique à son paroxysme en reconnaissant un droit à la réinsertion des condamnés. Elle l'a tout d'abord fait en 2014 en rappelant que « la Convention ne garantit pas, en tant que tel, un droit à la réinsertion »⁴¹. Plus significatif encore, ce rappel est également fait dans l'arrêt consacrant le principe de réinsertion⁴², témoignant donc de la distinction nette que la Cour souhaite faire entre droit et principe de réinsertion sociale des condamnés. Pour autant, la formulation selon laquelle il n'existe pas de droit à la réinsertion en tant que tel intervient toujours avant d'imposer aux États de doter la réinsertion d'un caractère effectif. L'affaire Murray contre Pays-Bas est là encore significative. En effet, « les autorités nationales doivent donner aux détenus à vie une chance réelle de se réinsérer »⁴³ et rappelle « le principe bien établi dans sa jurisprudence selon lequel la Convention garantit des droits non pas théoriques ou illusoire, mais concrets et effectifs [...]. L'obligation d'offrir au détenu une possibilité de s'amender doit être considérée comme une obligation de moyens et non de résultat »⁴⁴. Ce faisant, en refusant explicitement de reconnaître un droit à la réinsertion des condamnés, c'est-à-dire une prérogative en leur faveur, mais en accordant toutefois au principe de réinsertion, les mêmes garanties que les droits protégés par la Convention de sauvegarde des droits de l'Homme, la Cour semble entretenir une confusion. Cette position constitue un entre-deux permettant de sanctionner les États qui n'offriraient aucune

³⁹ CEDH, *Murray contre Pays-Bas*, n° 10511/10, 26 avril 2016, § 102.

⁴⁰ Trésor de la langue française informatisé, « principe ».

⁴¹ CEDH, *Harakchiev et Tolumov contre Bulgarie*, nos 15018/11 et 61199/12, 8 octobre 2014, § 264.

⁴² CEDH, *Murray contre Pays-Bas*, n° 10511/10, 26 avril 2016, § 103.

⁴³ *Ibidem*.

⁴⁴ *Ibidem*, § 104.

possibilité de réinsertion, sans pour autant avoir à condamner ceux dont le droit interne développe des actions, aussi factices soient-elles, encourageant l'amendement du condamné.

La reconnaissance d'un principe de réinsertion était attendue et constitue une avancée significative en elle-même. Pour autant, seul le développement de moyens pratiques permettant sa concrétisation lui donne une portée effective.

II – LE DEVELOPPEMENT DES MOYENS PRATIQUES CONCRETISANT LE PRINCIPE DE REINSERTION SOCIALE DES CONDAMNES

Une fois le principe de réinsertion dégagé par la Cour européenne des droits de l'Homme, il apparaît opportun de se pencher sur sa réalité, réalité rendue possible grâce à l'intervention de divers instruments internationaux et nationaux, nécessitant l'intervention d'une pluralité d'acteurs (A) et la mise en œuvre d'une pluralité d'actions (B).

A- LA MULTIPLICATION DES ACTEURS ŒUVRANT A LA REINSERTION SOCIALE DES CONDAMNES

S'agissant de sa propre réinsertion, il est évident que le condamné doit s'y impliquer lui-même. En ce sens, la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'Homme impose aux États que les condamnés puissent travailler à leur réinsertion⁴⁵. Le condamné serait donc logiquement le premier acteur de sa réinsertion sociale mais celle-ci ne peut être réelle que s'il est en mesure de réintégrer correctement la société. Sans l'intervention d'acteurs extérieurs travaillant au reclassement des condamnés et sans la mise en place de dispositifs concrets, les détenus ne seront pas en mesure de se réinsérer. En effet, la réinsertion sociale des condamnés – et tout particulièrement des condamnés détenus – nécessite l'intervention de divers acteurs, tant judiciaires que pénitentiaires et sociaux, apportant un cadre au condamné qui sera alors en mesure de mener à bien, et surtout à terme, son processus de réinsertion.

Le condamné ne pouvant réintégrer la société convenablement s'il est le seul à y travailler, pour que sa réinsertion soit donc effective, qu'elle se réalise efficacement, d'autres intervenants sont nécessaires. C'est pour servir cet objectif de réinsertion que les services de probation se sont peu à peu développés en Europe et qu'ils ont progressivement été encadrés,

⁴⁵ En ce sens, voir notamment : CEDH, *Murray contre Pays-Bas*, n° 10511/10, 26 avril 2016, § 103.

tout particulièrement au cours de la dernière décennie, tant par les lois internes⁴⁶ que par les instruments régionaux⁴⁷.

La recommandation Rec(2010)1 du Comité des Ministres aux États membres sur les règles du Conseil de l'Europe relatives à la probation est significative quant à l'ampleur du rôle que les services de probation ont à jouer. Parmi les principes fondamentaux visés, le premier d'entre eux prévoit que « *Les services de probation ont pour but de réduire la commission de nouvelles infractions en établissant des relations positives avec les auteurs d'infraction afin d'assurer le suivi (y compris un contrôle, le cas échéant), de les guider et de les assister pour favoriser la réussite de leur insertion sociale [...]* »⁴⁸. Il s'agit ainsi seulement d'une assistance des condamnés, l'idée étant de les guider et de les encourager dans leur processus de réinsertion sociale. En aucun cas les services de probation ne pourraient se substituer au condamné car c'est bien lui qu'il faut réinsérer, et il ne peut l'être sans sa propre implication. Toutefois, en l'absence d'orientation et de conseils de la part des services de probation, cette réinsertion serait, rapidement et dans une large majorité des cas, rendue impossible. En effet, la réinsertion apaisée des condamnés, intervenant à l'issue d'un processus de désistance⁴⁹ et après réintégration du groupe social, ne peut être que volontaire. La réinsertion sociale suppose une implication des condamnés nécessitant une persévérance et un investissement constants et particulièrement conséquents. Si les détenus s'effacent de la préparation de leur propre réinsertion, les travailleurs sociaux ne pourront plus travailler avec eux que sur leur volonté à réintégrer la société et non plus engager des démarches qui n'aboutiront pas sans implication minimale de l'intéressé.

L'évolution du choix des termes employés par le Comité des Ministres dans ses recommandations successives est d'ailleurs intéressante. En effet, la recommandation relative à la libération conditionnelle⁵⁰ et les règles pénitentiaires européennes⁵¹ visent le fait de favoriser, de préparer ou de faciliter la réinsertion sociale des condamnés. En même temps que la Cour

⁴⁶ Concernant la France, voir tout particulièrement : circulaire de la DAP n° 113/PMJ1 du 19 mars 2008 relative aux missions et aux méthodes d'intervention des services pénitentiaires d'insertion et de probation et loi n° 2009-1436 du 24 novembre 2009 pénitentiaire.

⁴⁷ Voir notamment : Recommandation Rec(2010)1 du Comité des Ministres aux États membres sur les règles du Conseil de l'Europe relatives à la probation.

⁴⁸ *Ibidem*, Principes fondamentaux, 1.

⁴⁹ Dans un souci de compréhension, nous entendons ici par ce terme « abandon de la délinquance ». Sur la notion de désistance, voir notamment : MBANZOULOU P., HERZOG-EVANS M., COURTINE S. (dir.), *Insertion et désistance des personnes placées sous main de justice. Savoirs et pratiques*, L'Harmattan, juillet 2012, 253 pp.

⁵⁰ Recommandation Rec(2003)22 du Comité des Ministres aux États membres concernant la libération conditionnelle.

⁵¹ Recommandation Rec(2010)1 du Comité des Ministres aux États membres sur les Règles pénitentiaires européennes.

européenne des droits de l'Homme évoluait vers la reconnaissance d'un principe de – voire d'un droit à la – réinsertion sociale des condamnés, la recommandation de 2010 a quant à elle ajouté l'« organisation » de la réinsertion⁵². Il s'agissait déjà d'une avancée car l'organisation suppose une action concrète sur le long terme, plus que ne le suppose la préparation ou la facilitation. Mais la nouveauté réside surtout et essentiellement dans la reconnaissance des « besoins de réinsertion »⁵³ qu'il s'agit pour les services de probation de combler et de la mise en œuvre d'une réelle « aide à la réadaptation »⁵⁴. Plutôt que de simplement faciliter la réinsertion des condamnés, ce qui était finalement sans contenu concret dans les instruments juridiques des droits de l'Homme, il s'agit en réalité pour les services de probation d'apporter une aide réelle et effective au condamné qui œuvre à sa réinsertion.

Cette idée d'accompagnement du condamné travaillant à sa réinsertion ressort également de la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne de la dernière décennie, qui incite les autorités judiciaires à « accorder une importance particulière à la possibilité d'accroître les chances de réinsertion sociale »⁵⁵. Ce faisant, en plus des services de probation, il revient également aux autorités judiciaires de se saisir du principe de réinsertion des condamnés. Il semble à première vue évident que les juridictions d'application des peines, travaillant d'ailleurs de concert avec les services de probation, permettent la réinsertion sociale des condamnés, notamment en octroyant des mesures d'aménagement de peine. Toutefois, il en va également ainsi lors du prononcé de la peine, la juridiction devant prononcer une sanction adaptée au prévenu ou au condamné⁵⁶.

Voici maintenant une décennie que la diversification des acteurs et leur implication progressive dans la réinsertion sociale des condamnés démystifient la notion en l'engageant sur la voie de sa reconnaissance en tant que droit de l'Homme. Ce mouvement a facilité la mise en œuvre de

⁵² Recommandation Rec(2010)1 du Comité des Ministres aux États membres sur les règles du Conseil de l'Europe relatives à la probation, règle 60 : « Les services de probation doivent disposer de tous les accès nécessaires aux détenus afin de pouvoir les aider à préparer leur libération et à organiser leur réinsertion [...] ».

⁵³ *Ibidem*, règle 61 : « Le suivi après une libération anticipée doit avoir pour but de combler les besoins de réinsertion de l'auteur d'infraction [...] ».

⁵⁴ *Ibidem*, règle 62 : « Lorsque toutes les obligations postérieures à la libération sont levées, les services de probation devraient pouvoir continuer, lorsque le droit national le permet, à offrir une aide à la réadaptation aux anciens délinquants qui le demandent pour les aider à poursuivre leur vie dans le respect des lois ».

⁵⁵ CJUE, *Szymon Kozłowski*, n° C-66/08, 17 juillet 2008, § 45 et CJUE, *Dominic Wolzenburg*, n° C-123/08, 6 octobre 2009, § 67.

⁵⁶ Sur ce point, voir par exemple : Ensemble de règles *minima* des Nations Unies pour le traitement des détenus (règles Nelson Mandela) adopté par l'Assemblée générale des Nations Unies dans sa résolution 70/175 du 17 décembre 2015, règle 94.

mesures concrètes, facilitant la réhabilitation des condamnés, mais a également permis le développement de tels dispositifs.

B- LA DIVERSIFICATION DE MOYENS DE REINSERTION SOCIALE DES CONDAMNES

De nombreuses évolutions sont intervenues au cours des dix dernières années en termes de réinsertion des condamnés. Cependant, reconnaître son importance dans les politiques pénales, l'ériger en principe, et multiplier ses acteurs ne suffisent pas à un faire un droit de l'Homme. La réinsertion ne peut être un droit fondamental que si, concrètement, des dispositifs pratiques sont développés et mis en œuvre.

Cette pluralité d'actions ressort des instruments internationaux, qui incitent les États à les multiplier. En ce sens, les recommandations du Comité des Ministres sont particulièrement explicites, notamment depuis qu'il reconnaît les besoins de réinsertion des condamnés. Ces derniers sont nombreux, il s'agit de combler l'ensemble des difficultés évidentes auxquelles peuvent être confrontés les détenus libérés : « *tel[le]s que l'emploi, le logement, l'éducation* »⁵⁷. Si le Comité des ministres ne vise que ces trois aspects de la réinsertion, d'autres actions sont nécessaires pour assurer aux détenus une réintégration sereine dans la société et exempte de récidive. Il est en effet évident que trouver un hébergement et du travail sont une priorité dans le processus de réinsertion, et ce, pour deux raisons. D'une part, l'accent doit être mis sur ces démarches tant il est difficile de les mener en détention et, d'autre part, elles sont d'autant plus importantes qu'il s'agit, par leur biais, d'assurer une stabilité future aux libérés. Toutefois, il convient de relever que les *besoins de réinsertion* ainsi évoqués sont, mis à part pour l'éducation, des nécessités qui interviennent au moment de la libération des condamnés. Si le travail en détention est évidemment nécessaire aux détenus afin qu'ils puissent se constituer un pécule et qu'ils se familiarisent avec les habitudes de travail ou qu'ils ne les perdent pas, celui-ci reste facultatif mais il est impératif en sortie de détention. En effet, il offre un cadre au quotidien, responsabilise et permet une rémunération régulière afin de subvenir à ses besoins. Ce faisant, les frustrations et tentatives de retour vers la commission d'infractions, offrant satisfaction immédiate, seront moindres⁵⁸.

Néanmoins, c'est bien en détention, c'est-à-dire au cours de l'exécution de la peine, que le processus de réinsertion commence. En effet, avant de réintégrer la société, il faut veiller à ce que l'incarcération « dés-insère » le moins possible. Plus l'isolement sera drastique, plus la réinsertion sera difficile, et inversement. La peine privative de liberté est en elle-même si

⁵⁷ Voir *supra*, note de bas de page n° 18.

⁵⁸ En ce sens, voir : MUCCHIELLI L., *Sociologie de la délinquance*, 2^{ème} édition, Armand Colin, 2014, p. 21.

attentatoire aux libertés individuelles qu'il ne s'agirait pas d'écarter plus encore le condamné de la société que, de toute façon, il sera amené à réintégrer⁵⁹. En ce sens, les règles Nelson Mandela précitées rappellent à propos de l'emprisonnement que « *Sous réserve des mesures de séparation justifiées ou du maintien de la discipline, le système pénitentiaire ne doit [...] pas aggraver les souffrances inhérentes à une telle situation* »⁶⁰. En conséquence, si l'exclusion de la société est encore aujourd'hui intrinsèque à la privation de liberté, celle-ci doit s'éloigner au minimum de la vie libre. Ainsi, plus le condamné aura accès à certaines activités, plus il pourra mettre à profit le temps de sa détention, plus il pourra préparer et organiser sa libération, et plus sa réintégration de la société sera sereine. Intervenues au cours de la dernière décennie, les règles Nelson Mandela proposent une liste qui semble presque exhaustive des dispositifs favorisant la réinsertion auxquels les détenus doivent pouvoir avoir accès. Sont notamment visés la formation professionnelle, le travail en détention⁶¹, les activités physiques et sportives⁶², l'accès aux soins⁶³, le maintien des liens familiaux⁶⁴, l'accès à la culture⁶⁵, la possibilité d'exercer le culte de leur choix⁶⁶, etc.

La diversité et l'importance de ces actions est également prônée dans la jurisprudence récente de la Cour européenne des droits de l'Homme, celle-ci ayant valeur contraignante pour les États parties, qu'il s'agisse notamment du travail en détention⁶⁷, de l'éducation⁶⁸ ou du maintien des liens familiaux⁶⁹.

Si la mise en œuvre de ces activités est souvent compromise, notamment en raison de leur coût ou des problématiques de surpopulation carcérale, seuls leur combinaison et l'accompagnement des détenus dans leurs démarches pourront aboutir à leur réinsertion sociale. Ces dispositifs

⁵⁹ Sur l'interdiction de la peine de mort, voir : Protocoles n^{os} 6 et 13 à la Convention de sauvegarde des droits de l'Homme et des libertés fondamentales ; sur l'interdiction des peines perpétuelles, voir notamment : CEDH, *Vinter et autres contre Royaume-Uni*, n^{os} 66069/09, 130/10 et 3896/10, 9 juillet 2013, §§ 119-122.

⁶⁰ Ensemble de règles *minima* des Nations Unies pour le traitement des détenus (règles Nelson Mandela) adopté par l'Assemblée générale des Nations Unies dans sa résolution 70/175 du 17 décembre 2015, règle 3.

⁶¹ *Ibidem*, règle 4 et 98.

⁶² *Ibidem*, règle 23.

⁶³ *Ibidem*, règles 24 et 25.

⁶⁴ *Ibidem*, règles 58, 106 et 107.

⁶⁵ *Ibidem*, règles 63, 64 et 104.

⁶⁶ *Ibidem*, règle 65.

⁶⁷ Sur ce point, voir notamment : CEDH, *Ion Floroiu contre Roumanie*, n^o 15303/10, 12 mars 2013.

⁶⁸ Sur ce point, voir notamment : CEDH, *Velyo Velev contre Bulgarie*, n^o 16032/07, 27 mai 2014.

⁶⁹ Sur ce point, voir notamment : CEDH, *Öcalan contre Turquie*, n^{os} 24069/03, 197/04, 6201/06 et 10464/07, 18 mars 2014.

permettent justement de garder un lien, tout relatif soit-il, avec la société pour que les condamnés, tout particulièrement à de longues peines, ne soient pas hors du temps lors de leur libération. La peine privative de liberté ne peut avoir de sens que si elle protège la société sur le long terme, luttant ainsi contre la récidive en favorisant une réintégration adaptée des condamnés dans leur groupe social. Ainsi, l'initiative du processus de réinsertion sociale doit intervenir au moment-même de la détention par la mise en place d'activités et programmes de réinsertion⁷⁰. Si un droit à la réinsertion des condamnés semble émerger depuis une dizaine d'années, celui-ci naît dès la condamnation, ou au moins dès l'incarcération.

Peu importe le point de vue que l'on adopte, qu'il soit théorique ou pratique, un droit à la réinsertion des condamnés semble émerger depuis le début de la décennie passée. Plus qu'un simple effort du condamné, il s'agit désormais d'une obligation positive à la charge des États qui doivent, selon les textes, tout mettre en œuvre pour favoriser, faciliter, préparer ou organiser le reclassement social des détenus. Si ce principe de réinsertion ne peut être une obligation de résultat, elle est au moins de moyens ; chaque détenu mettant de la volonté dans son processus de réinsertion doit pouvoir, *in fine*, réintégrer la société de façon satisfaisante grâce au maintien impératif de ses droits fondamentaux, à la mise en place d'activités et programmes et à l'accompagnement des travailleurs sociaux. Les récents instruments de droits de l'Homme précités vont dans le sens d'un droit à la réinsertion sociale des condamnés. Bien que ces textes n'aient pas, en eux-mêmes, valeur contraignante, il s'agit d'inciter les États à s'engager sur la voie de la reconnaissance d'un tel droit. La Cour européenne des droits de l'Homme, dont la jurisprudence revêt quant à elle force obligatoire, a suivi cet élan favorable aux détenus en n'hésitant pas à citer les instruments internationaux et régionaux allant dans le sens du reclassement social des détenus. Il est fort regrettable que la condition et la prise en charge des détenus soient encore si déplorables, mais le mouvement en faveur de la réinsertion sociale des condamnés semble entretenir l'espoir, autrefois simple illusion par définition irréalisable, de la reconnaissance d'un droit en la matière, au moins à l'échelle européenne.

⁷⁰ Sur les programmes de réinsertion, voir notamment : VOGELVANG B. et TIGGES L., « Qu'est-ce qui "marche" et "ne marche" pas pour prévenir la récidive dans le cadre de la probation », in MBANZOULOU P., HERZOG-EVANS M. et COURTINE S. (dir.), *Insertion et désistance des personnes placées sous main de justice. Savoirs et pratiques*, L'Harmattan, 2012, pp. 199-248.