

LA JUSTICE RESTAURATIVE EN DROIT COMPARE

Virginie Jeanpierre, doctorante en droit pénal, Université Jean Moulin Lyon III

La justice restaurative connaît des définitions multiples, la plus aboutie a été formulée par le criminologue américain Howard Zehr : *ce dernier la définit comme « un processus destiné à impliquer, le plus possible, ceux qui sont concernés par la commission d'une infraction particulière, à identifier et répondre collectivement à tous les torts, besoins et obligations dans le but de réparer les préjudices et de rétablir l'harmonie sociale la meilleure possible ».*

La justice restaurative connaît différentes acceptations en Europe et dans le reste du monde. Ses formes principales sont les cercles de sentence ou cercles de détermination de la peine, de conférences familiales ou conférences communautaires, de médiation ou encore de rencontres de réconciliation entre victimes et délinquants.

Si les législations à travers le monde utilisent des appellations différentes (principalement justice réparatrice ou justice restaurative), ce modèle de justice demeure toujours fondée sur le constat que l'infraction n'est pas seulement une violation de la loi, mais également une atteinte à la paix sociale collective. Dans cette perspective, la collectivité doit retrouver toute sa place à côté des autorités publiques pour contribuer à la restauration de l'ordre social troublé par l'infraction survenue en son sein.

La justice restaurative coexiste avec la justice pénale « classique » : deux approches de la justice cohabitent, l'une verticale, allant de l'Etat vers les justiciables (le juge sanctionne l'auteur, prend des décisions de réparation pour la victime), l'autre horizontale, restaurative, reliant alors entre eux victimes, délinquants (appelés infracteurs) et membres de la communauté lesquelles tentent de parvenir ensemble à la réparation de la victime et de la société.

Nous entendrons, dans ce propos, la justice restaurative comme l'ensemble des mesures ne se substituant pas aux poursuites et pouvant être proposées avant, pendant ou après le procès c'est à dire à tous les stades de la procédure y compris lors de l'exécution de la peine.

Souhaitant éviter un exposé trop détaillé de pratiques ne pouvant prétendre à une quelconque exhaustivité, notre réflexion portera sur les exemples du Canada et de la Belgique deux pays qualifiables de pionniers en matière de justice restaurative concernant un public majeur¹.

Nous appréhenderons donc tout d'abord les pratiques du Canada (I) puis celles de la Belgique (II), toutes nous permettrons d'imaginer ce que pourraient être les contours de la justice restaurative française.

¹ Volontairement le choix d'exclure le cas des mineurs dans la mesure où le législateur français ne le prévoit pas même si on peut effectivement percevoir une illustration de la justice restaurative dans la mesure de réparation pénale introduite dans l'ordonnance du 2 février 1945 par la loi du 4 janvier 1993.

I – Les pratiques de justice restaurative au Canada²

En juillet 2002, le Conseil économique et social des Nations Unies a adopté une résolution contenant des directives sur les politiques et les pratiques de justice réparatrice à l'intention des États membres.

Le Canada a joué un rôle de premier plan dans l'établissement de ces principes. Aujourd'hui, il continue de partager ses expériences et son expertise à l'échelle internationale notamment en affichant des résultats probants en matière de récidive.

Le Canada présente une expérience significative. En effet, à compter des années 1970, les premières initiatives de justice réparatrice ont émané des communautés autochtones, des communautés religieuses et des organisations non gouvernementales. Elles reposent sur l'approche indigène de la délinquance, entendue comme l'expression de l'éloignement de l'individu de sa communauté d'origine et dans la conviction qu'il est de la responsabilité de tous d'aider à la reprise de cette relation.

Au Canada, la justice réparatrice est un domaine où s'entremêlent les juridictions fédérales, provinciales et locales, les initiatives gouvernementales et celles des diverses organisations communautaires et religieuses. De fait, les dispositions et pratiques canadiennes en matière de justice réparatrice sont très diversifiées. En ce qui a trait aux délinquants adultes, on les retrouve principalement en tant que mesures extrajudiciaires (avant toute intervention judiciaire) mais elles sont également utilisées parallèlement à une intervention judiciaire notamment au moment de la détermination de la peine et après la condamnation. *Point sur lequel nous nous concentrerons ici.*

C'est en 1996 que le législateur canadien donnera suite aux propositions d'un rapport encourageant la promotion des programmes de réconciliation entre la victime et le délinquant (ici appelé infracteur) en modifiant les principes de détermination de la peine dans le *Code pénal* : le recours aux sanctions communautaires est encouragé et l'importance d'amener les infracteurs à acquérir le sens des responsabilités, à reconnaître les torts qu'ils ont causés à leurs victimes et à la collectivité, et à les réparer est soulignée (Code pénal, art. 718e) et f)).

Aussi le Canada connaît, entre autres mesures, le programme de justice coopérative, justice réparatrice avant la condamnation mais complètement intégrée au système pénal – et le programme de réconciliation entre victimes et délinquants après la condamnation.

Le **projet de justice coopérative** (PJC) a été mis en place au palais de justice d'Ottawa en 1998. Ce programme fait appel à une approche réparatrice appliquée à l'étape qui précède la condamnation, concernant les infractions graves. Il s'agit d'un mécanisme de participation, grâce auquel la victime, l'infracteur et les membres de la collectivité peuvent établir un plan de règlement destiné à assurer, dans la mesure du possible, la réparation des préjudices causés par l'infraction.

² Précision terminologique, le Canada usant du vocable « justice réparatrice », c'est donc cette terminologie qui sera utilisée.

Lors de la phase « projet », l'infraction devait être grave et passible d'une peine d'emprisonnement – aujourd'hui, après plus de quinze années d'existence, le critère de gravité n'est plus primordial ; la victime doit accepter de participer au programme, enfin le délinquant doit reconnaître sa responsabilité et manifester le désir de réparer le tort commis.

Le programme de justice coopérative admet plusieurs « modèles » pratiques : il peut s'agir d'une rencontre réunissant victime(s) et délinquant(s) accompagnés de leur assistant social ou d'un membre de la collectivité impliqué dans le processus (bénévole, policier ou encore agent de probation).

D'autres modèles sont envisageables lorsque la victime ou l'infracteur souhaite recevoir du soutien mais sans participer à une rencontre : la restitution des biens ou encore la médiation en navette » (ici les intervenants agissent comme agents de liaison entre victimes et infracteurs). Ce modèle est d'ailleurs le plus fréquent, on le retrouve dans plus de la moitié des cas.

Lorsque la participation au programme est acceptée, le tribunal ajourne l'instruction. Cet ajournement permet la mise en œuvre du processus.

Le personnel du programme travaille alors auprès des victimes et des infracteurs afin de les soutenir, d'examiner les conséquences de l'infraction, de déterminer leurs besoins et de discuter des divers moyens pouvant être utilisés pour élaborer conjointement un plan de règlement.

Quand le processus prend fin, les responsables du programme font un rapport au tribunal et lui présentent un plan de réparation. Le plan de réparation peut prévoir des travaux compensatoires, un dédommagement et/ou l'implication dans des programmes psychosociaux. Le juge tient compte de la solution proposée aux fins de détermination de la peine.

Quand aucune entente de règlement n'est trouvée, les responsables en informent le juge et la procédure judiciaire reprend son cours.

En 2005, ce programme a fait l'objet d'une évaluation à partir d'un échantillon total comportant 288 sujets – ainsi composé : 65 délinquants et 112 victimes ayant participé au programme (groupe expérimental) ainsi que 40 délinquants et 71 victimes formant un groupe témoin. Les motivations des victimes et des infracteurs pour rejoindre ce programme apparaissent différentes. 27% des victimes souhaitait rencontrer l'infracteur pour le comprendre et connaître les raisons de son acte ; 20% souhaitait expliquer à l'infracteur l'impact que le délit a eu sur elles ; 16,17% ont souhaité que l'infracteur leur présente des excuses ; la même proportion a souhaité participer à la prévention de la récidive et s'assurer que l'infracteur suivait bel et bien un traitement. S'agissant des infracteurs, 36,4% ont souhaité présenter des excuses aux victimes ; 27,3% ont souhaité offrir une réparation et/ou ils sont arrivés à un accord avec la victime enfin, 13,6% ont souhaité connaître la victime.

La majorité des participants au projet expriment leur satisfaction par rapport au choix des mesures utilisées : pour eux, justice a été rendu et cette expérience a renforcé leur confiance dans le système pénal.

La plupart des affaires traitées par ce programme aboutissent à une entente de réparation entérinée par le juge.

Autre type de programme canadien dont il convient ici de faire état : les programmes de réconciliation entre victimes et délinquants initiés par les communautés mennonites (confession chrétienne issue de la Réforme protestante fondée au XVI^e siècle). Aujourd'hui, un grand nombre d'entre eux sont encore sous l'égide de groupes religieux.

Notons que les programmes de réconciliation connaissent un nombre de participants circonscrit aux victimes, délinquants et à un tiers chargé de faciliter leurs échanges.

Le programme de médiation entre la victime et le délinquant du Service correctionnel du Canada favorise le dialogue direct ou indirect entre les victimes et les délinquants dans l'hypothèse d'infractions graves, et ce après la condamnation.

Ce programme concerne des personnes condamnées à des peines de plus de deux ans et purgeant leur peine dans des établissements pénitentiaires relevant de l'autorité du Ministère de la Sécurité publique du Canada.

La rencontre délinquant-victime se tient généralement dans un établissement pénitentiaire – environnement sécuritaire et sécurisé, en présence d'un médiateur qualifié. Elle suppose un préalable : un travail préparatoire pouvant parfois s'étaler sur plusieurs mois voire même plusieurs années selon la complexité du dossier.

La rencontre est principalement axée sur des questions entourant les circonstances et les conséquences de la commission de l'infraction, les craintes des victimes et de leurs proches face à la libération éventuelle de l'auteur du délit. Le «médiateur» a pour mission de faciliter le dialogue autour des préoccupations et des enjeux qui sont souvent occultées lors des procédures pénales.

Il ne s'agit pas de trouver un arrangement, mais de favoriser la communication et de contribuer au processus de guérison et du mieux-être des participants. Si les victimes ou les délinquants refusent une rencontre face à face, le médiateur a la possibilité de recourir à d'autres options comme les échanges de lettres ou encore utiliser des moyens de communication moderne comme des enregistrements vidéo.

La rencontre face à face repose sur l'implication volontaire de la victime et du délinquant à toutes les étapes du processus ; l'un et l'autre peuvent se retirer à n'importe quel moment et il leur appartient de déterminer les modalités du processus et de leur implication.

Les rencontres face à face dans l'hypothèse des infractions violentes suscitent encore maintenant de vives résistances (Gaudreault, 2006 ; Archibald, 2005 ; Roy, 2007).

Après un an d'expérimentation, une première évaluation a été réalisée. Le nombre de participants était restreint mais les résultats s'avéraient déjà encourageants. Les participants déclaraient que ce type de rencontre favorisait la libération des émotions, mais également la possibilité d'avancer et de faire le deuil des événements.

Une autre évaluation a été faite **après cinq années d'expérimentation** (Roberts, 1995). Cette évaluation permet d'en connaître davantage sur la motivation des victimes et des

délinquants pour participer à ces rencontres. Les réponses sont similaires à celles obtenues dans le cadre de l'évaluation de la justice coopérative d'Ottawa.

Les victimes cherchent des réponses à leurs interrogations qui, longtemps après l'infraction, continuent à alimenter la honte, la peur de l'autre et l'impuissance. Nombre d'autres avantages sont mis en évidence par les victimes : la possibilité d'être entendues, la reprise de contrôle et de confiance dans les rapports avec autrui, la diminution de la peur et de la colère et la capacité de voir le délinquant sous un autre jour.

Les infracteurs connaissent, quant à eux, une motivation le plus souvent liée au fait que cela leur semble être la bonne chose à faire, tant pour eux-mêmes que pour la victime (Cormier, 2002). L'établissement d'un dialogue victime/infracteur permet à ce dernier d'être davantage conscient de l'impact réel de ses gestes et actions.

En parallèle de ces rencontres entre les infracteurs et « leurs » victimes, des rencontres de dialogue entre des délinquants et des « victimes de substitution » existent également. Ce type de rencontres est plus ancien et met en relation des délinquants et des victimes qui ne sont pas liés par l'infraction. Délinquants et victimes acceptent de participer librement à des échanges se tenant dans les établissements pénitentiaires. Ce type de « programme » est basé sur six ou sept rencontres hebdomadaires. Chaque groupe est composé d'environ dix participants ; l'équilibre entre le nombre de victimes et de délinquants est respecté. Certains groupes sont plus homogènes et réunissent des personnes qui ont commis des infractions semblables à celles subies par les victimes. A contrario, d'autres groupes « présentent » des infractions différentes à celles commises ou subies.

Toutes les rencontres sont encadrées par des bénévoles issus de la communauté, cet encadrement facilite les échanges. Grâce à ces rencontres, les participants trouvent un espace de parole dans lequel l'expression est libre et confidentielle. Elle est d'autant plus libre que l'implication des délinquants n'est pas prise en compte à des fins d'évaluation par les autorités carcérales ou lors des décisions dans le contexte des libérations conditionnelles.

Les études et évaluations montrent que les victimes s'investissent dans ce processus pour comprendre les raisons pour lesquelles les délinquants commettent des infractions, surtout lorsqu'il s'agit de violences contre des personnes. Elles veulent être entendues et impliquées ; plus encore, si elles n'en ont pas eu l'occasion dans le cadre de la justice dite traditionnelle. Les victimes ont besoin de « dire », de faire connaître la vérité ou de l'entendre même si elles s'adressent à des délinquants qui n'ont pas été impliqués dans leur parcours de victimisation. Cette expérience s'avère salvatrice pour les victimes ; ces dernières reconnaissent avoir été touchées par les souffrances vécues par les personnes détenues, par leur volonté de s'en sortir ou encore leur capacité d'exprimer des remords. Grâce à cette expérience, nombre de victimes parviennent à « passer à autre chose » et à retrouver une meilleure qualité de vie. Plus encore, ces rencontres peuvent aussi s'avérer utiles pour les victimes qui ne sont pas encore capables de rencontrer leur agresseur.

Du côté de l'infracteur, les besoins sont bien entendu différents : être pardonné et se pardonner, se libérer de la honte, aider les victimes à se rétablir, se préparer éventuellement à rencontrer leurs propres victimes et se réhabiliter aux yeux de leur famille et de la société. Une telle expérience a pu leur permettre de créer de meilleurs liens avec leurs familles et leurs communautés d'appartenance, d'apprendre à exprimer leurs émotions et, ainsi, à mieux se connaître.

L'exemple canadien est donc assurément riche et toujours en évolution. Observons à présent ce qu'il en est de la justice restaurative dans un pays européen connaissant un droit proche de notre droit national, la Belgique.

II – Les pratiques de justice restaurative en Belgique

Cette plus grande proximité avec la Belgique permet d'envisager plus facilement une éventuelle adaptation pour remplir cette coquille vide qu'est aujourd'hui la justice restaurative en droit français. Précision sémantique : le droit belge parle plus volontiers de justice réparatrice mais emploie également le terme de justice restaurative.

Dès le milieu des années 1990, des projets de recherche, des initiatives et autres expérimentations voient le jour en Belgique.

Le début des années 2000 connaît les premières médiations entre détenus et victimes organisées au sein de différents établissements pénitentiaires. Ces premières expériences pilotes ont été reconnues comme suffisamment concluantes.

Aussi en 2005, la Belgique introduit dans son Code de procédure pénale et dans son Code d'instruction criminelle, des dispositions relatives à la médiation relevant de la justice restaurative.

Instaurée en droit belge par la loi du 22 juin 2005, la médiation restaurative se définit comme « un processus permettant aux personnes en conflit de participer activement, si elles y consentent librement, et en toute confidentialité, à la résolution des difficultés résultant d'une infraction, avec l'aide d'un tiers neutre s'appuyant sur une méthodologie déterminée » (art. 2, al. 3 de la loi du 22 juin 2005).

Il s'agit d'une possibilité offerte aussi bien à l'auteur de l'infraction qu'à la victime avec pour « objectif de faciliter la communication et d'aider les parties à parvenir d'elles-mêmes à un accord concernant les modalités et les conditions permettant l'apaisement et la réparation » (art. 2, al. 2 de la loi du 22 juin 2005). L'accent est mis sur « la gestion concrète des conséquences matérielles et relationnelles de l'infraction » et ce, dans un processus bilatéral, sans contrainte judiciaire et quelle que soit la gravité des faits. »

En pratique, les infractions contre la propriété et contre les personnes sont les plus représentées. Au sein des infractions contre la propriété, le vol est la plus représentée. S'agissant des atteintes aux personnes, on trouve principalement les infractions de coups et blessures volontaires, de menaces, d'harcèlement, d'insubordination ou encore de tentative d'homicide. Les infractions relatives aux mœurs et routières peuvent également faire l'objet d'une médiation restaurative.

Contrairement à la médiation pénale instaurée par la loi du 10 février 1994, la médiation restaurative ne constitue pas une alternative aux poursuites et se déroule donc parallèlement à la procédure classique. Elle n'est pas une mesure judiciaire imposée par un magistrat, ce sont les parties elles mêmes (entendons par là, auteurs, victimes, famille, proches et toute personne qui a un intérêt direct) qui sollicitent le service de médiation à tous les moments de la procédure judiciaire (lors de l'instruction préparatoire, de l'examen au fond de l'affaire, mais également lors de l'exécution des peines).

Si cette mesure ne peut être imposée, l'ensemble des acteurs judiciaires est tenu d'informer la victime des possibilités de médiation et peuvent aussi, s'ils l'estiment opportun, lui proposer eux-mêmes de s'engager dans une médiation (art. 6, al. 3 de la loi du 22 juin 2005).

Les autorités judiciaires (parquet, juges d'instruction) jouent un rôle majeur dans le renvoi des dossiers vers ce type de médiation : une majorité de renvois proviennent d'ailleurs des instances judiciaires, que ce soit du parquet ou du juge d'instruction.

Si aucune condition d'application spécifique n'est prévue par la loi, des conditions d'évidence émergent de la pratique, telle la nécessité d'une victime et d'un auteur identifiés et le fait que ce dernier reconnaisse au moins partiellement les faits.

La médiation restaurative bénéficie donc d'un dispositif assez souple. Elle débute toujours par une rencontre individuelle entre le médiateur et chacune des parties. La rencontre directe ne constitue qu'une modalité de la médiation – sans être une finalité en soi. Ainsi, les parties peuvent également s'exprimer par l'intermédiaire d'un médiateur. La loi prévoyant une garantie de confidentialité, le médiateur - soumis à une obligation de secret professionnel – n'a donc pas à rendre compte du contenu des médiations. L'ensemble des documents établis et les communications est confidentiel et de facto, non admissible comme preuve et ce, à l'exception de ce que les parties consentent à porter à la connaissance des autorités judiciaires.

Tout au long de la médiation, les parties peuvent se faire assister et conseiller par un avocat, lequel ne pourra cependant pas les représenter (art. 6, al. 6 de la loi du 22 juin 2005).

Les objectifs de la médiation sont fonction des attentes des parties. Ces dernières peuvent mettre fin à leur participation quand elles le souhaitent.

Avant le jugement, la médiation permet d'envisager rapidement une démarche réparatrice vis-à-vis de la victime. En dépit de l'indépendance du dispositif par rapport à la procédure pénale, les magistrats peuvent tenir compte, dans leur jugement, de certains éléments de la médiation portés à leur connaissance (art. 3, al. 2 de la loi du 22 juin 2005). Dès lors, la réussite de la rencontre auteur-victime peut constituer un élément d'appréciation positif à la disposition des juges du fond. A ce jour, la médiation avant jugement reste la phase la plus représentée dans l'ensemble des médiations mises en place parallèlement à la procédure pénale.

Après le jugement, le processus de médiation permet avant tout de prendre en compte certains aspects émotionnels et relationnels - tels que les sentiments de frustration, d'indignation ou encore d'insécurité - qui n'ont pas pu être traités au moment du procès.

Pendant l'exécution d'une peine de prison, la médiation peut intervenir dans le cadre d'une procédure de libération conditionnelle. Le détenu a la possibilité de faire état du résultat de la médiation dans sa demande de libération conditionnelle.

En milieu carcéral, la médiation vise « la prise en compte de besoins communicationnels fondamentaux présents tant chez les *détenus que chez les victimes, auxquels le procès n'a pas pu répondre* » sans chercher à atteindre des objectifs de réparation ou de réconciliation.

L'orientation de la détention vers la réparation se traduit dans « *la création d'un espace offrant aux détenus l'opportunité pendant le temps de leur détention de participer à des actions à visée réparatrice* » (Hodiaumont et al, 2004, p.28).

Il peut s'agir d'actions de sensibilisation (groupes de parole de sensibilisation au point de vue de la victime), informatives (par exemple, brochure d'information sur les modalités de l'exécution de la peine à destination des victimes), formatives ou encore orientées vers la réparation (favoriser les possibilités de réparation matérielle ou symbolique, fonds de réparation, règlement de dettes, ...).

L'introduction d'un tel modèle au sein du milieu carcéral belge a nécessité d'importants changements structurels et organisationnels, mais surtout une évolution culturelle. Si le consultant et le coordinateur en justice réparatrice constituent des « éléments-clés », d'autres acteurs concourent à la mise en place effective de ces initiatives : le personnel pénitentiaire, des services extérieurs tels que des associations sans but lucratif contribuent eux aussi à la réussite du projet.

Conclusion

Cette présentation des pratiques de justice restaurative au Canada et en Belgique démontre que le changement peut être amorcé et que la justice restaurative peut venir compléter la justice pénale qualifiable de traditionnelle. Forte de ces ambitions différentes, la justice restaurative semble être en mesure de pallier les défaillances de la justice pénale notamment dans la prise en compte des ressentiments des victimes et des délinquants que ce soit entre eux ou même à l'encontre de l'institution judiciaire.

Les exemples canadiens et belges montrent le champ des possibles pour le développement de la justice restaurative en France suite à son introduction dans le droit positif français par la loi du 15 août 2014.

Si tout reste à faire, il paraît effectivement primordial de s'inspirer des bonnes pratiques déjà expérimentées et mises à l'épreuve en droit comparé et pourquoi pas combiner, entre elles, celles qui paraissent les plus opportunes.

La justice restaurative française est tout à fait à même de se développer principalement au stade post condamnation et d'exécution de la peine. Il suffit d'une impulsion ... puisse-t-elle dans un premier temps être donnée par cette citation de Victor Hugo « Rien n'est plus fort qu'une idée dont l'heure est venue ».