

N° 279

SÉNAT

SESSION ORDINAIRE DE 2009-2010

Enregistré à la Présidence du Sénat le 10 février 2010

AVIS

PRÉSENTÉ

au nom de la commission des affaires sociales (1) sur le projet de loi,
ADOPTÉ PAR L'ASSEMBLÉE NATIONALE APRÈS ENGAGEMENT DE LA
PROCÉDURE ACCÉLÉRÉE, *tendant à amoindrir le risque de récidive*
criminelle et portant diverses dispositions de procédure pénale,

Par M. Nicolas ABOUT,

Sénateur

(1) Cette commission est composée de : Mme Muguette Dini, présidente ; Mme Isabelle Debré, M. Gilbert Barbier, Mme Annie David, M. Gérard Dériot, Mmes Annie Jarraud-Vergnolle, Raymonde Le Texier, Catherine Procaccia, M. Jean-Marie Vanlerenberghe, vice-présidents ; MM. Nicolas About, François Autain, Paul Blanc, Jean-Marc Juilhard, Mmes Gisèle Printz, Patricia Schillinger, secrétaires ; M. Alain Vasselle, rapporteur général ; Mmes Jacqueline Alquier, Brigitte Bout, Claire-Lise Champion, MM. Jean-Pierre Cantegrit, Bernard Cazeau, Mme Jacqueline Chevé, M. Yves Daudigny, Mme Christiane Demontès, M. Jean Desessard, Mme Sylvie Desmarescaux, M. Guy Fischer, Mme Samia Ghali, MM. Bruno Gilles, Jacques Gillot, Adrien Giraud, Mme Colette Giudicelli, MM. Jean-Pierre Godefroy, Alain Gournac, Mmes Sylvie Goy-Chavent, Françoise Henneron, Marie-Thérèse Hermange, Gélita Hoarau, M. Claude Jeannerot, Mme Christiane Kammermann, MM. Marc Laménie, Serge Larcher, André Lardeux, Dominique Leclerc, Jacky Le Menn, Jean-François Mayet, Alain Milon, Mmes Isabelle Pasquet, Anne-Marie Payet, M. Louis Pinton, Mmes Janine Rozier, Michèle San Vicente-Baudrin, MM. René Teulade, François Vendasi, René Vestri, André Villiers.

Voir le(s) numéro(s) :

Assemblée nationale (13^{ème} législ.) : 1237, 2007 et T.A. 362

Sénat : 111, 257 et 258 (2009-2010)

SOMMAIRE

Pages

AVANT-PROPOS	5
I. UN DISPOSITIF ÉQUILIBRÉ : L'INJONCTION DE SOINS	7
A. L'IMPOSSIBILITÉ DE CONTRAINDRE À SE SOIGNER.....	7
1. <i>Des dérogations strictement encadrées au principe du consentement aux soins</i>	7
2. <i>Le compromis de l'injonction de soins</i>	8
B. ... EST COMPENSÉE PAR UN ÉQUILIBRE ENTRE JUSTICE ET SOINS.....	10
1. <i>L'implication du juge dans la démarche de soins</i>	10
2. <i>La préservation du rôle du médecin</i>	10
II. DES PRÉOCCUPATIONS NOUVELLES	13
A. UNE INQUIÉTUDE SOCIALE LÉGITIME.....	13
1. <i>Apporter les soins adéquats</i>	13
2. <i>Limiter le risque de récurrence</i>	14
B. DES DISPOSITIONS INADAPTÉES.....	15
1. <i>L'attention disproportionnée accordée à un type de traitement</i>	16
2. <i>La crainte d'une instrumentalisation de la médecine</i>	17
EXAMEN DES ARTICLES	19
• Article 5 bis (art. 706-56-2 (nouveau) du code de procédure pénale) Répertoire des données à caractère personnel collectées dans le cadre des procédures judiciaires	19
• Article 5 ter (art. 706-47-1, 706-53-19, 712-21, 717-1, 721, 721-1, 723-29, 723-31-1 (nouveau), 723-32, 723-35, 723-38, 729, 732-1 (nouveau), 723-37, 723-38-1 (nouveau), 733, 763-5, 763-6, 763-7, 763-8 et 786 du code de procédure pénale, art. L 3711-1 et L. 3711-3 du code de la santé publique, art. 132-45-1 du code pénal) Injonction de soins et surveillance judiciaire	21
TRAVAUX DE LA COMMISSION	23

Mesdames, Messieurs,

La médecine, et singulièrement la psychiatrie, se trouve confrontée à une injonction paradoxale de la part de la société, qui semble découler d'une croyance naïve dans la toute-puissance de la science en même temps que d'une crainte des décisions médicales. En pratique, on attend du médecin non seulement qu'il soigne mais qu'il guérisse et ce, tout en acceptant de plus en plus mal l'autorité médicale. Dans le domaine de la psychiatrie, on exige de surcroît du médecin qu'il protège la société. La mission de soigner se transforme alors en mission d'empêcher de nuire. La relation entre médecin et malade, déjà compliquée par l'incarcération, se trouve remise en cause si la mission même du médecin n'est plus le soin mais la défense sociale.

Le traitement des auteurs d'infractions sexuelles pose le problème de manière particulièrement aiguë.

Si la naissance de la sensibilité contemporaine au viol, et spécialement aux viols d'enfants, date du XVIII^e siècle, c'est seulement au XX^e siècle et plus précisément à partir des années soixante-dix, dans le sillage du combat féministe, que le cadre légal a pris sa forme actuelle¹. Le terme « pédophile », apparu en 1929, ne devient d'usage courant qu'à cette époque. Depuis vingt ans, de nombreux textes législatifs ont concerné la récidive, dont un a eu pour principal objectif de lutter contre la récidive en matière d'infractions sexuelles et de pédophilie. Il s'agit de la loi du 17 juin 1998 relative à la prévention et à la répression des infractions sexuelles ainsi qu'à la protection des mineurs², qui a mis en place **la possibilité, au moment du jugement, de prononcer une peine complémentaire de suivi socio-judiciaire afin de surveiller les auteurs d'infractions sexuelles à leur sortie de prison**. En raison de l'association établie entre certains actes de

¹ Georges Vigarello, *Histoire du viol XVI^e-XX^e siècles*, Seuil, 1998.

² Loi n° 98-468.

délinquance sexuelle et des pathologies, ce suivi peut comporter une obligation de soins.

Cette loi, unanimement saluée par les soignants, paraît insuffisante à une partie de l'opinion, légitimement choquée par la répétition de crimes très médiatisés et impliquant des récidivistes. Le Président de la République a lui-même dénoncé, dans son discours au centre hospitalier Erasme d'Antony le 2 décembre 2008, les défauts de prise en charge qui peuvent conduire à ces drames.

La réalité de ces affaires, la souffrance des victimes et de leur famille ne doivent cependant pas entraîner une erreur de perception. La loi du 17 juin 1998 était partiellement motivée par l'augmentation du nombre d'infractions sexuelles constatées au cours des dix années précédentes. Cette situation semble aller en s'aggravant puisqu'entre 2000 et 2006, « *les déclarations d'agressions sexuelles [dans le cadre des enquêtes sociologiques] ont doublé alors que le nombre de plaintes enregistrées par les services de police est resté stable* »¹. Cette libération de la parole conduit à un décalage entre le degré de perception des violences sexuelles par la société et le nombre des condamnations. Ce phénomène rend la récurrence d'autant plus insupportable et incite à considérer que l'arsenal législatif actuel est insuffisant. Certes, des améliorations peuvent y être apportées, comme le montre le rapport remis au Président de la République par le Premier président de la Cour de cassation, Vincent Lamanda. Il convient néanmoins de se défier de l'idée que les lois déjà votées, et tout particulièrement celle du 17 juin 1998, sont lacunaires.

C'est donc avec une particulière prudence qu'il convient d'examiner le projet de loi soumis au Sénat, même si le texte adopté par la commission des lois, saisie au fond, se présente sous une forme considérablement remaniée. Ce projet de loi avait été déposé en novembre 2008 sur le bureau de l'Assemblée nationale, suite au rapport commandé par le Président de la République à M. Vincent Lamanda, Premier président de la Cour de cassation, sur les moyens de prévenir la récurrence des personnes actuellement incarcérées et ne pouvant donc être soumises à la rétention de sûreté. Il a été profondément modifié par cette assemblée qui y a introduit deux articles ayant une portée sanitaire. Comme elle l'avait déjà fait pour l'examen par le Sénat de la loi pénitentiaire², la commission des affaires sociales s'est saisie pour avis de ces articles.

Afin de mesurer l'apport des dispositions proposées, il convient d'étudier les dispositions existantes et les moyens de répondre aux inquiétudes nouvelles de l'opinion publique.

¹ « *Les violences sexuelles en France : quand la parole se libère* », Nathalie Bajos, Michel Bozon et al., *Population et Sociétés*, n° 445, mai 2008.

² Loi n° 2009-1436 du 24 novembre 2009.

I. UN DISPOSITIF ÉQUILIBRÉ : L'INJONCTION DE SOINS

Si le traitement médical de la délinquance est une idée aussi ancienne qu'illusoire, obliger ceux dont la maladie est la cause de comportements violents, et plus particulièrement de violences sexuelles, à se soigner peut paraître une solution de bon sens. La contrainte est pourtant impossible à mettre en œuvre. Un équilibre a toutefois pu être trouvé entre soins et sécurité au travers de l'injonction de soins.

A. L'IMPOSSIBILITÉ DE CONTRAINDRE À SE SOIGNER...

Le consentement aux soins est un droit de l'homme consacré tant par les textes nationaux qu'internationaux. Mais cette considération fondamentale n'est pas la seule qui interdise de recourir à des soins forcés. A supposer même que l'on puisse écarter les principes déontologiques qui sont au fondement de la médecine, une thérapeutique appliquée sans consentement ne peut avoir d'effet durable. Aussi, pour dépasser le cadre des dérogations strictement encadrées à la règle du consentement, l'injonction de soins n'a-t-elle pu être mise en œuvre qu'en proposant au condamné malade un compromis.

1. Des dérogations strictement encadrées au principe du consentement aux soins

La possibilité même d'une injonction de soins telle que mise en place par la loi du 17 juin 1998 ne va pas de soi. En effet, le principe fondamental de la relation entre médecin et malade est celui du consentement aux soins, consacré par l'article 16-3 du code civil¹ qui dispose qu'« *il ne peut être porté atteinte à l'intégrité du corps humain qu'en cas de nécessité thérapeutique pour la personne. Le consentement de l'intéressé doit être recueilli préalablement hors le cas où son état rend nécessaire une intervention thérapeutique à laquelle il n'est pas à même de consentir* ». Or, on ne peut considérer que l'auteur d'une infraction sexuelle qui refuse les soins est empêché d'y consentir par sa maladie, sauf à ce qu'il ait été jugé légalement incapable.

Imposer des soins sans consentement nécessite une procédure légitimement complexe et encadrée. Même la procédure d'hospitalisation d'office définie aux articles L. 3213-1 et L. 3213-2 du code de la santé publique² et réservée aux « *personnes dont les troubles mentaux nécessitent*

¹ Inséré par la loi n° 94-653 du 29 juillet 1994 relative au respect du corps humain.

² Issus de la loi n° 90-527 du 27 juin 1990 relative aux droits et à la protection des personnes hospitalisées en raison de troubles mentaux et à leurs conditions d'hospitalisation.

des soins¹ et compromettent la sûreté des personnes ou portent atteinte, de façon grave, à l'ordre public » s'analyse d'abord comme une mesure administrative privative de liberté, une contrainte par corps dans un lieu de soins. En effet, si l'internement dans un établissement psychiatrique se fait sans le consentement du malade, les soins qui lui sont alors dispensés ne relèvent pas automatiquement de la même obligation. Il incombe en théorie au médecin de rechercher le consentement du malade et de consigner, dans le dossier médical, les raisons qui ont éventuellement conduit à y renoncer².

Néanmoins, les témoignages de soignants recueillis par votre rapporteur montrent que la pratique s'oriente davantage vers la contrainte que vers l'adhésion, au moins dans un premier temps, et, il est vrai, le plus souvent pour faire face à des situations d'urgence. Cependant, il est important de noter que même l'hospitalisation d'office, mesure exceptionnelle dans notre droit, ne fait pas intervenir le juge et ne trouve pas sa place dans la procédure judiciaire. De manière significative, un juge ne peut ordonner une hospitalisation d'office qu'en cas de déclaration de l'irresponsabilité pénale du malade sur le fondement de l'article 122-1 du code pénal³. Cette évolution récente, issue de la loi du 25 février 2008 relative à la rétention de sûreté et à la déclaration d'irresponsabilité pénale pour cause de trouble mental⁴, découle de la nécessité de ne pas laisser sans soins les auteurs de violences graves qui ne relèvent pas de la condamnation pénale, ce qui était susceptible d'arriver en cas d'absence de coordination avec les autorités administratives. C'est donc en dehors du procès ou de l'exécution d'une peine que se place l'hospitalisation d'office. La contrainte judiciaire et le soin appartiennent bien à deux domaines séparés⁵.

2. Le compromis de l'injonction de soins

Un compromis a cependant été trouvé, qui respecte le principe du consentement aux soins tout en permettant de protéger la société : ni contrainte, ni simple proposition, l'injonction de soins tend à inciter les auteurs de violences sexuelles à s'engager dans une démarche de soins, pour leur bien comme pour celui de la société. Mais, si le consentement au traitement est maintenu, son refus est sanctionné. Le soin est clairement présenté comme une alternative à la prison et son refus entraîne l'incarcération ou la réincarcération. Les textes successifs ont augmenté la part de contrainte pour le malade.

¹ La mention de la nécessité de soins a été introduite dans l'article L. 3213-1 par la loi n° 2002-303 du 4 mars 2002 relative aux droits des malades et à la qualité du système de santé.

² Rapport du groupe national d'évaluation de la loi du 27 juin 1990, Hélène Strohl, Martine Clément, septembre 1997.

³ Article L. 706-135 du code de procédure pénale.

⁴ Loi n° 2008-174.

⁵ La réforme de l'hospitalisation d'office, annoncée par le Président de la République dans son discours du 2 décembre 2008 et dont le contenu n'est pas encore connu, ne devrait pas modifier son caractère exceptionnel.

L'obligation de soins en la matière peut être prescrite par le juge depuis 1958. Des dispositions spécifiques ont été prévues en matière de délinquance sexuelle par l'article 1^{er} de la loi du 18 juin 1998 qui a introduit dans le code pénal un article 131-36-4 ainsi rédigé :

« Le suivi socio-judiciaire peut comprendre une injonction de soins.

« Cette injonction peut être prononcée par la juridiction de jugement s'il est établi après une expertise médicale, ordonnée dans les conditions prévues par le code de procédure pénale, que la personne poursuivie est susceptible de faire l'objet d'un traitement. Cette expertise est réalisée par deux experts en cas de poursuites pour meurtre ou assassinat d'un mineur précédé ou accompagné d'un viol, de tortures ou d'actes de barbarie. Le président avertit alors le condamné qu'aucun traitement ne pourra être entrepris sans son consentement, mais que, s'il refuse les soins qui lui seront proposés, l'emprisonnement prononcé en application du troisième alinéa de l'article 131-36-1¹ pourra être mis à exécution.

« Lorsque la juridiction de jugement prononce une injonction de soins et que la personne a été également condamnée à une peine privative de liberté non assortie du sursis, le président informe le condamné qu'il aura la possibilité de commencer un traitement pendant l'exécution de cette peine. »

Le prononcé de l'injonction de soins, qui n'était que facultatif, a été **rendu obligatoire par la loi du 10 août 2007²** renforçant la lutte contre la récidive des majeurs et des mineurs, et ceci alors même que, comme le relevait le rapporteur de la commission des lois, tous les délinquant sexuels ne sont pas susceptibles de traitement³. Cette mesure est susceptible d'accentuer la confusion entre soin et peine. En effet, non seulement le soin peut dès lors apparaître comme une forme de peine, mais il peut également être instrumentalisé par les détenus aux fins d'obtenir des réductions de peine.

L'injonction est cependant vue par les soignants comme une mesure utile et équilibrée en raison de la procédure prévue par le législateur pour sa mise en œuvre.

¹ « La décision de condamnation fixe également la durée maximum de l'emprisonnement encouru par le condamné en cas d'inobservation des obligations qui lui sont imposées. Cet emprisonnement ne peut excéder trois ans en cas de condamnation pour délit et sept ans en cas de condamnation pour crime. Les conditions dans lesquelles le juge de l'application des peines peut ordonner, en tout ou partie, l'exécution de l'emprisonnement sont fixées par le code de procédure pénale. »

² N° 2007-1198.

³ Rapport Sénat n° 358 (2006-2007) de François Zocchetto, fait au nom de la commission des lois.

B. ... EST COMPENSÉE PAR UN ÉQUILIBRE ENTRE JUSTICE ET SOINS

La loi du 17 juin 1998 a su trouver un équilibre qui permet d'éviter que les soins ne soient instrumentalisés par des considérations liées à la peine (la volonté de la prolonger ou, au contraire, de l'alléger). Cet équilibre repose sur une répartition claire des rôles entre le juge et le médecin.

1. L'implication du juge dans la démarche de soins

Le rôle du juge dans le cadre de l'injonction de soins est nécessaire et limité. L'injonction est prononcée par le juge au moment de la condamnation et prend effet à l'issue de la condamnation ou, en cas de sursis, immédiatement. Son suivi relève du juge de l'application des peines. C'est à lui qu'il revient de désigner un médecin coordonnateur sur une liste départementale établie par le procureur de la République en application de l'article L. 3711-1 du code de la santé publique. Il lui incombe aussi de juger de l'opportunité d'une réincarcération en cas de refus de soins. La liberté d'appréciation du juge est essentielle à la préservation des libertés publiques car elle préserve de l'arbitraire lié à toute décision automatique.

Tout aussi important est le dialogue entre juges et médecins. Le juge se prononce en effet sur la base d'une expertise psychiatrique avant le jugement, deux experts étant requis dans les cas de violence les plus graves, et le juge de l'application des peines sur la base de l'expertise psychiatrique antérieure à la libération. Bien que les juges soient libres de suivre ou non les conclusions des experts, c'est bien à la suite d'un examen médical qu'est décidée l'injonction. Il convient cependant d'éviter que l'interaction entre justice et soins n'aboutisse à la prescription d'un type de traitement par le juge, qui se substituerait ainsi au médecin.

2. La préservation du rôle du médecin

L'injonction est considérée, par les médecins qui prennent en charge les délinquants sexuels souffrant de pathologie mentale, comme l'occasion d'engager une démarche de soins. Les contraintes inhérentes à cette mesure sont suffisantes pour surmonter les réticences face aux soins ou le simple déni de la maladie. Elles apparaissent proportionnées à l'objectif suivi, à condition que le médecin reste libre de conduire la relation thérapeutique avec son malade. L'objectif est en effet que la contrainte fasse place au consentement et surtout à l'adhésion sans lesquels aucune thérapie, spécialement en matière de maladie mentale, n'est possible.

La nécessité de préserver la relation avec le malade a conduit à séparer les fonctions liées à l'injonction et celles liées aux soins. Elles sont confiées à deux médecins différents, le médecin coordonnateur et le médecin traitant.

La fonction de médecin coordonnateur est une création de la loi du 17 juin 1998. Elle est précisée par le décret du 4 novembre 2008¹ qui a modifié les articles R. 3711-1 à R. 3711-25 du code de la santé publique. Comme son nom l'indique, le médecin coordonnateur assure la coordination entre obligation judiciaire et soins en orientant la personne condamnée vers une prise en charge thérapeutique adéquate, en veillant au bon déroulement de celle-ci au travers de rendez-vous réguliers² et en transmettant au juge de l'application des peines les informations nécessaires au contrôle de l'injonction de soins. A la demande du médecin ou du psychologue traitant, il peut également les conseiller sur les modalités de la démarche thérapeutique.

Peuvent être médecins coordonnateurs, en application de l'article R. 3711-3, des psychiatres exerçant en qualité de spécialiste depuis au moins trois ans, ou ayant exercé en cette qualité pendant cinq ans. Dans des conditions définies par arrêté³, des médecins généralistes ayant suivi une formation spécifique peuvent également exercer cette fonction. Le rôle essentiel du médecin coordonnateur dans le fonctionnement du dispositif d'injonction est malheureusement contrarié par la difficulté de recrutement auquel semble faire face le ministère de la santé, malgré la mise en place d'une indemnisation adéquate⁴. Le rapport du député Etienne Blanc pointe ainsi le fait que « *quarante tribunaux de grande instance et dix-sept départements en sont actuellement dépourvus* »⁵.

Peuvent être médecins traitants tous les praticiens régulièrement inscrits au tableau de l'Ordre. Un psychologue traitant peut être désigné plutôt qu'un médecin en application de l'article R. 3111-17-1. Le médecin coordonnateur peut toutefois s'opposer à sa désignation par le malade s'il estime « *que celui-ci n'est pas en mesure d'assurer [sa] prise en charge* ». C'est au médecin ou au psychologue traitant qu'il appartient de définir le traitement adapté, dans le respect des obligations déontologiques. Le médecin coordonnateur ne dispose ni de la possibilité de changer le traitement ni de celle de changer le médecin ou psychologue traitant. Comme le soulignait la commission des affaires sociales lors du vote de la loi de 1998 : « *La séparation fonctionnelle entre un médecin coordonnateur et un médecin traitant permettrait d'assurer un certain équilibre afin de garantir, dans certaines limites, les principes du libre-choix du médecin par le malade, de la*

¹ Décret n° 2008-1129.

² Article R. 3711-21 alinéa 1 : « Pour l'exécution de l'injonction de soins, le médecin coordonnateur convoque la personne périodiquement et au moins une fois par trimestre pour réaliser un bilan de sa situation. »

³ Arrêté du 24 mars 2009 de la ministre de la santé « relatif à la formation des médecins autres que psychiatres pouvant être inscrits sur la liste des médecins coordonnateurs prévue à l'article L. 3711-1 du code de la santé publique », publié au Journal officiel du 25 avril 2009.

⁴ Arrêté du 24 janvier 2008 « pris pour l'application des articles R. 3711-8 et R. 3711-11 du code de la santé publique relatif aux médecins coordonnateurs », publié au Journal officiel du 1^{er} mars 2008.

⁵ Rapport n° 1811 de la mission d'information sur l'exécution des décisions de justice pénale concernant la prise en charge sanitaire, psychologique et psychiatrique des personnes placées sous main de justice, Assemblée nationale, 8 juillet 2009.

liberté de choix thérapeutique du médecin traitant et du respect du secret professionnel. »¹

Conciliant démarche thérapeutique et impératifs de sécurité, la procédure de l'injonction de soins demande d'abord à être renforcée par le recrutement de médecins coordonnateurs avant que d'être réformée. Les attentes sociales en ce domaine se sont néanmoins accrues, ce qui entraîne des demandes nouvelles dont il convient de mesurer le bien-fondé.

¹ Avis n° 51 (1998-1999) présenté par Jacques Bimbenet au nom de la commission des affaires sociales, relatif à la protection et à la répression des infractions sexuelles ainsi qu'à la protection des mineurs victimes.

II. DES PRÉOCCUPATIONS NOUVELLES

La complexité des émotions suscitées par l'image du « fou criminel » montre la difficulté d'une approche durable de la délinquance sexuelle des personnes atteintes de troubles mentaux. En effet, les actes violents commis par les malades sont imputés aux défauts de la prise en charge médicale, en même temps que les soins sous contrainte servent à « *se déculpabiliser de la rigueur de la loi pénale* »¹ et ce, particulièrement depuis la mise en place d'une mesure complémentaire privative de liberté, la rétention de sûreté.

Définir la place de la médecine dans la réponse à ces inquiétudes sociales suppose d'écarter les solutions inadaptées proposées par le projet de loi soumis à l'examen du Sénat.

A. UNE INQUIÉTUDE SOCIALE LÉGITIME

Si l'interaction du soin et de la justice s'avère complexe, il n'en demeure pas moins que deux objectifs également légitimes doivent être conciliés : apporter des soins adéquats aux personnes malades auteurs de violences sexuelles et prévenir la récidive.

1. Apporter les soins adéquats

Garantir aux personnes détenues les mêmes soins qu'à la population générale, tel est l'objectif de loi du 18 janvier 1994² relative à la santé publique et à la protection sociale. Le Conseil constitutionnel a transformé cet objectif en obligation, en prévoyant dans sa décision du 21 février 2008 relative à la loi sur la rétention de sûreté³, qu'« *il appartiendra [...] à la juridiction régionale de la rétention de sûreté de vérifier que la personne condamnée a effectivement été mise en mesure de bénéficier, pendant l'exécution de sa peine, de la prise en charge et des soins adaptés au trouble de la personnalité dont elle souffre* ». Ceci implique que les soins devront avoir été commencés ou proposés dans un cadre adapté à leur mise en œuvre dès l'incarcération, pour pouvoir être continués dans le cadre d'une rétention de sûreté. Cette nouvelle forme d'internement doit donc s'intégrer à une démarche de soins et ne peut dépendre d'une simple évaluation de la dangerosité d'un détenu au moment de sa libération.

Cette décision, conforme à la vision républicaine de la prison comme lieu de réinsertion, pose néanmoins une question fondamentale. La prison peut-elle être un lieu de guérison ? Si la loi du 18 janvier 1994 a fait de la

¹ « *Psychiatrie et justice : de nécessaires clarifications à l'occasion de la loi relative à la rétention de sûreté* », Jean-Louis Senon et Cyril Manzanera, *AJ Pénal*, n° 4 (avril), 2008.

² Loi n° 94-43.

³ Décision n° 2008-562 DC.

prison un lieu de soins, les conditions d'incarcération sont, au témoignage de plusieurs soignants, trop pathogènes pour qu'on puisse espérer y obtenir une amélioration durable d'une pathologie mentale. Les centres pénitentiaires spécialisés dans l'accueil des détenus souffrant de tels troubles, comme celui de Château-Thierry, sont des lieux où s'exerce un dévouement extrême des personnels pénitentiaires et des médecins. Mais plus qu'une thérapie durable, cette démarche, pourtant particulièrement exigeante pour les différents acteurs, permet principalement la stabilisation de l'état des détenus à un niveau compatible avec les exigences de l'incarcération. Il ne saurait faire de doute dans l'esprit de votre rapporteur que la volonté, tant des personnels pénitentiaires que des soignants, est bien d'aller le plus loin possible dans la thérapie et, si cela est envisageable, de guérir ou d'atténuer durablement la souffrance liée au trouble. Mais un tel aboutissement paraît ne pouvoir être qu'exceptionnel en prison.

Parallèlement au renforcement des moyens médicaux en prison, il faut donc continuer à réfléchir aux alternatives à l'incarcération pour les personnes atteintes de troubles mentaux¹.

De plus, apporter des soins adéquats ne saurait se limiter à la seule question de la maladie mentale. Comme l'a jugé la Cour européenne des droits de l'homme dans son arrêt Vincent contre France du 24 octobre 2006², il existe également une **obligation d'adaptation des conditions d'incarcération aux situations de handicap**, c'est-à-dire tant pour les soins que pour les aménagements intérieurs.

L'attention portée à certaines catégories de détenus ne doit pas faire oublier l'obligation sanitaire et sociale générale qui pèse sur l'Etat envers les personnes détenues. C'est là l'un des principaux objectifs de la loi pénitentiaire à l'élaboration de laquelle le Sénat a largement participé. Les textes ultérieurs ne doivent pas le perdre de vue.

2. Limiter le risque de récidive

Le rapport remis par le Premier président de la Cour de Cassation, Vincent Lamanda, au Président de la République³ comporte, parmi ses vingt-trois recommandations, trois qui intéressent particulièrement le champ de la santé et que votre rapporteur partage pleinement :

« 14 - Mettre en place, sans délai, une prise en charge médico-sociale, psychologique et éducative des condamnés dangereux, si possible dès le début de leur détention ;

¹ Un groupe de travail, constitué conjointement entre la commission des affaires sociales et la commission des lois, est précisément consacré à la responsabilité pénale des personnes atteintes de troubles mentaux et devrait rendre ses conclusions avant la fin de la session parlementaire.

² Requête n° 6253/03.

³ *Amoindrir le risque de récidive criminelle des condamnés dangereux*, 30 mai 2008.

« 18 - Augmenter les effectifs de médecins coordonnateurs et les moyens dont sont dotés les services médico-psychologiques des établissements pénitentiaires ;

« 19 - Apporter une attention particulière à la médecine pénitentiaire, en complétant en ce domaine la formation des médecins, en particulier les psychiatres, et en revalorisant les conditions matérielles de leur intervention en milieu pénitentiaire. »

Il convient cependant de relever que l'essentiel des recommandations concerne le renforcement de la criminologie et la mise en place d'une criminologie clinique susceptible de déterminer scientifiquement la dangerosité d'un condamné. De ce point de vue, le rapport souligne bien que la récurrence n'est pas d'abord un problème de prise en charge médicale. Dangerosité psychiatrique et dangerosité criminelle ne se confondent pas. Le risque auto-agressif, et même parfois le risque hétéro-agressif, que présente un malade n'est pas directement corrélé à un danger social. Comme le soulignent Jean-Louis Senon et Cyril Manzanera¹, l'audition publique organisée par la Haute Autorité de santé et la fédération française de psychiatrie les 25 et 26 janvier 2007 a opéré une distinction entre, d'une part, *« la dangerosité psychiatrique à évaluer par le psychiatre en prenant en compte les facteurs évolutifs de la maladie mentale, l'adhésion aux soins, les connaissances actuelles sur la thérapeutique... »*, d'autre part, *« la dangerosité criminologique à évaluer de façon multidisciplinaire à la façon d'une criminologie confrontant les données du droit, de la sociologie comme de la clinique »*.

Il faut donc éviter toute confusion et ne pas assigner à la médecine un rôle qui ne peut être le sien. Soigner n'est pas la même chose qu'empêcher de nuire.

B. DES DISPOSITIONS INADAPTÉES

Cette distinction fondamentale entre évaluation de la dangerosité sociale et diagnostic médical doit empêcher l'adoption de mesures inadaptées pour lutter efficacement contre la récurrence en matière de délinquance sexuelle. L'attention disproportionnée donnée à un type de traitement risque ainsi de faire renaître les craintes d'une instrumentalisation de la médecine par la politique pénale et d'avoir un impact néfaste tant sur les relations entre magistrats et médecins que sur celles entre médecins et malades.

¹ Article précité *« Psychiatrie et justice : de nécessaires clarifications à l'occasion de la loi relative à la rétention de sûreté »*, Jean-Louis Senon et Cyril Manzanera, *AJ Pénal*, n° 4 (avril), 2008.

¹ Loi n° 94-43.

1. L'attention disproportionnée accordée à un type de traitement

L'intérêt déclaré pour la prise en charge thérapeutique des délinquants sexuels s'est porté de manière quasi exclusive sur les traitements antihormonaux connus du grand public sous l'appellation, empruntée à l'urologie, de « *castration chimique* ». Or, les psychiatres entendus par votre rapporteur s'accordent pour penser qu'un tel traitement, qui a pour effet d'inhiber la production de testostérone, n'a d'utilité que pour soigner 5 % à 10 % des délinquants sexuels.

Cette indication elle-même semble d'ailleurs encore sujette à discussion puisque la lecture des études médicales internationales a conduit l'un des médecins auditionnés à considérer qu'un traitement antihormonal semble principalement indiqué pour le traitement de la « *pédophilie extra-familiale à tendance homosexuelle* », tandis que d'autres praticiens qui le prescrivent ne le limitent aucunement à ce type de cas. Plusieurs d'entre eux ont indiqué que l'intérêt principal des traitements antihormonaux tient à leur action rapide permettant de limiter l'envahissement mental dont souffrent les malades. Il est particulièrement important de noter que les psychiatres qui prescrivent ces traitements comptent parmi leurs patients de nombreux malades qui n'ont commis aucun crime ou délit et qui essayent de lutter contre une pathologie destructrice tout en continuant à vivre en société.

Les traitements antihormonaux ne sont donc ni un traitement qui serait particulièrement indiqué pour les délinquants sexuels, ni un « remède » à l'efficacité garantie. Ils ne sont en effet prescrits qu'en accompagnement d'une psychothérapie et nécessitent l'adhésion du malade pour fonctionner. Ils ne permettent que de faire disparaître certains symptômes de la pathologie, mais ne guérissent rien. Un traitement curatif doit être mis en place parallèlement pour espérer obtenir des résultats durables, et ces traitements sont ceux dont dispose la psychiatrie actuelle avec toutes leurs limites. L'antihormonal doit être prescrit avec d'autant plus de prudence qu'il entraîne, pour faire disparaître les symptômes pathologiques, un dérèglement biologique de l'organisme analogue à celui de l'andropause. Les risques afférents, et plus particulièrement celui de l'ostéoporose, interdisent de prescrire le traitement trop tôt avant la fin de l'incarcération. L'apparition d'effets secondaires risque en effet de retarder la mise en œuvre du traitement d'accompagnement, le plus souvent une psychothérapie. Les effets secondaires imposent également une obligation de suivi. Le traitement antihormonal est donc un traitement parmi d'autres, avec ses avantages et ses inconvénients, qu'il appartient au médecin de mesurer avant de le proposer au malade.

L'attention disproportionnée portée à ce type de traitement ne découle pas uniquement des attentes excessives de l'opinion publique. Les traitements inhibiteurs de la libido sont en effet un des seuls traitements mentionnés explicitement dans la loi, plus précisément dans le code de la santé publique : le quatrième alinéa de son article L. 3711-3 dispose que, dans le cadre d'une injonction de soins, « *le médecin traitant est habilité à prescrire au condamné,*

avec le consentement écrit et renouvelé, au moins une fois par an, de ce dernier, un traitement utilisant des médicaments qui entraînent une diminution de la libido ».

Cette disposition exceptionnelle n'a pas été introduite pour des raisons fortuites. Elle s'explique par le fait que dans la loi du 12 décembre 2005 relative au traitement de la récidive des infractions pénales « *les médicaments susceptibles de limiter la libido avaient alors, de par leur autorisation de mise sur le marché, un autre objet (le plus souvent la lutte contre le cancer de la prostate). Les médecins qui les prescrivaient n'étaient donc pas couverts par leur assurance ; de même, ces médicaments n'étaient pas remboursés par la sécurité sociale ce qui freinait également leur mise en œuvre* »¹.

Or, il n'est plus nécessaire aujourd'hui de donner un statut légal spécifique à ce qui était un traitement novateur mais est devenu un traitement usuel pour des indications limitées. Au moins trois médicaments répondent désormais au classement pharmaco-thérapeutique Vidal « traitement des déviations sexuelles » et sont pris intégralement en charge par la sécurité sociale². Tout médecin confronté à une pathologie de ce type peut donc les prescrire. Afin de mettre fin au débat que suscitent les médicaments antihormonaux, il est donc préférable de supprimer toute référence légale qui leur est spécifique afin qu'ils soient prescrits comme l'est tout autre médicament. Votre commission vous proposera des amendements en ce sens.

2. La crainte d'une instrumentalisation de la médecine

La place des soins en prison repose sur la construction progressive d'une double confiance : entre les médecins et l'administration pénitentiaire d'une part, entre les médecins et les malades condamnés, d'autre part. Le respect du secret médical et de la liberté de traitement en est la condition essentielle. Toute ambiguïté en ce domaine ne peut que faire renaître la crainte d'une volonté d'instrumentalisation de la médecine à des fins de défense sociale. Même infondée, l'existence de ce risque est en soi de nature à faire régresser les relations entre magistrats et médecins : chacun est réticent à se trouver dans une position qui n'est pas la sienne, magistrat prescripteur de soins ou médecin geôlier.

Ce risque de confusion des rôles est particulièrement important au moment où est prononcée l'injonction de soins. Celle-ci ne doit comporter aucune référence à un traitement spécifique. Par ailleurs, s'il est nécessaire qu'une interruption soudaine et unilatérale d'un traitement soit signalée au

¹ *Rapport Sénat n° 174 (2007-2008) de Jean-René Lecerf, fait au nom de la commission des lois, sur le projet de loi relatif à la rétention de sûreté et à la déclaration d'irresponsabilité pénale pour cause de trouble mental*

² *Salvacyl des laboratoires Ipsen Pharma, Cyproterone Mylan des laboratoires Mylan et Androcur des laboratoires Bayer santé.*

juge de l'application des peines, il ne peut y avoir d'obligation de signalement s'il est mis un terme à une forme particulière de traitement pour privilégier une autre approche thérapeutique. Comme le secret médical, les choix thérapeutiques ne peuvent relever que du seul médecin traitant.

L'interaction entre magistrats et médecins et la confiance des malades dans leur thérapeute sont trop importantes pour pouvoir être soumises à des dispositions légales ambiguës. Votre commission vous proposera donc des amendements de nature à lever celles qui demeurent.

EXAMEN DES ARTICLES

Article 5 bis

(art. 706-56-2 (nouveau) du code de procédure pénale)

Répertoire des données à caractère personnel collectées dans le cadre des procédures judiciaires

Objet : Cet article, ajouté par l'Assemblée nationale, tend à mettre en place un répertoire des données médicales versées au dossier judiciaire d'un condamné.

I - Le texte adopté par l'Assemblée nationale

Cet article, adopté par la commission des lois à l'initiative du Gouvernement, entend permettre la mise en place d'un répertoire centralisant l'ensemble des pièces établies par des médecins et ayant vocation à figurer au dossier judiciaire d'un condamné. Il se compose de sept alinéas.

Les trois premiers sont relatifs à l'insertion d'un nouveau titre, *XX bis*, dans le livre IV du code de procédure pénale. Les quatre suivants contiennent le dispositif de l'article unique, 706-56-2 (nouveau) qui compose le nouveau titre *XX bis*.

Le quatrième alinéa expose les principes qui sous-tendent la mise en place d'un répertoire, destiné à fiabiliser l'évaluation des personnes condamnées au titre d'une infraction sexuelle et plus particulièrement celle de leur dangerosité afin de prévenir la récidive. Il est précisé que le répertoire sera tenu par le service du casier judiciaire sous l'autorité d'un magistrat.

Le cinquième alinéa énumère les types de documents susceptibles de figurer dans le répertoire. Il s'agit des « *expertises, examens et évaluations psychiatriques, médico-psychologiques, psychologiques et pluridisciplinaires* » des personnes condamnées, réalisées à tout moment de l'exécution, depuis l'enquête jusqu'à la fin d'une éventuelle rétention de sûreté.

Le sixième alinéa renvoie la détermination des conditions de fonctionnement du répertoire à un décret en Conseil d'Etat, pris après avis de la commission nationale de l'informatique et des libertés (Cnil).

Le septième alinéa prévoit la détermination par ce décret des modalités d'accès au répertoire des magistrats et experts ainsi que les conditions de conservation et d'effacement des données.

II - Le texte adopté par la commission saisie au fond

La commission des lois du Sénat a procédé à une nouvelle rédaction de cet article afin de la clarifier et de renforcer les garanties en matière de libertés publiques. Il est ainsi précisé que les données concernant les personnes ayant bénéficié d'une décision définitive de non-lieu, de relaxe ou d'acquiescement sont immédiatement effacées. En outre, les experts et médecins ne pourront accéder aux données du répertoire qu'au travers de l'autorité judiciaire et non pas directement.

III - La position de votre commission

Votre commission approuve la rédaction adoptée par la commission des lois qui paraît mieux adaptée à la protection des libertés. Elle s'interroge toutefois sur la nécessité d'un tel répertoire qui rassemblera des données devant de toute façon figurer dans un dossier judiciaire bien tenu.

Il convient en tout cas de limiter le risque d'ambiguïté sur les documents médicaux susceptibles de figurer dans le répertoire. Dès lors, la mention des « examens » psychiatriques, médico-psychologiques, psychologiques et pluridisciplinaires paraît trop large en ce qu'elle est susceptible de concerner des documents relatifs au traitement dont le juge n'a pas à connaître. Votre commission vous propose donc **un amendement** tendant à supprimer cette mention.

Elle vous demande d'adopter cet article ainsi modifié.

Article 5 ter

(art. 706-47-1, 706-53-19, 712-21, 717-1, 721, 721-1, 723-29, 723-31-1 (nouveau), 723-32, 723-35, 723-38, 729, 732-1 (nouveau), 723-37, 723-38-1 (nouveau), 733, 763-5, 763-6, 763-7, 763-8 et 786 du code de procédure pénale, art. L 3711-1 et L. 3711-3 du code de la santé publique, art. 132-45-1 du code pénal)

Injonction de soins et surveillance judiciaire

Objet : Cet article, ajouté par l'Assemblée nationale, tend à renforcer le régime de l'injonction de soins et de la surveillance judiciaire.

I - Le texte adopté par l'Assemblée nationale

Cet article, adopté par la commission des lois de l'Assemblée nationale à l'initiative de son rapporteur, tend à compléter les dispositifs d'injonction de soins et de surveillance judiciaire. L'article se compose de trois parties.

- **Le paragraphe I** comporte vingt points.

Le 1^o procède d'abord à une harmonisation de la rédaction de toutes les hypothèses dans lesquelles une injonction de soins peut être prononcée : au moment de la condamnation dans le cadre d'un suivi socio-judiciaire, après celle-ci, dans le cadre de ce suivi, d'une libération conditionnelle, d'une surveillance judiciaire ou d'une surveillance de sûreté.

Il précise que cette injonction de soins peut comporter un traitement anti-libido, tel que défini depuis 2005 par l'article L. 3711-3 du code de la santé publique.

Il prévoit que les experts devant examiner la personne au cours de la procédure pénale doivent se prononcer sur l'opportunité d'un tel traitement.

Le 2^o précise les mesures auxquelles s'expose la personne qui refuse soit de commencer, soit de poursuivre un traitement anti-libido même si elle accepte le reste de la thérapie proposée.

Les 3^o à 16^o procèdent à des coordinations pour l'application des principes précédemment définis et précisent la procédure applicable spécialement pour l'évaluation de la dangerosité des personnes.

Le 17^o permet au juge d'application des peines, avec l'accord du parquet et du médecin coordonnateur, de mettre fin à un suivi socio-judiciaire avec injonction de soins, y compris si le suivi a été prononcé à titre de peine principale.

Le 18^o simplifie les obligations du juge d'application des peines en matière d'information des personnes condamnées à un suivi socio-judiciaire comprenant une injonction de soins ainsi qu'à une peine privative de liberté.

Le 19° renforce les possibilités de contrôler les personnes présentant un fort risque de dangerosité après leur libération, d'une part en abaissant de dix à sept ans le seuil de peine prononcée permettant de placer une personne condamnée sous surveillance judiciaire, d'autre part en abaissant de quinze à dix ans le seuil de peine prononcée permettant de placer une personne sous surveillance de sûreté à l'issue d'un suivi socio-judiciaire.

- **Le paragraphe II** procède à une coordination à l'article L. 3711-3 du code de la santé publique afin de rendre obligatoire, et non plus facultatif, le signalement par le médecin traitant - soit directement, soit en passant par l'intermédiaire du médecin coordonnateur - d'un refus ou d'une interruption de traitement lorsqu'il s'agit d'un traitement utilisant des médicaments qui entraînent une diminution de la libido.

- Enfin, **le paragraphe III** abroge l'article 132-45-1 du code pénal afin de supprimer la possibilité de prononcer une injonction de soins dans le cadre du sursis avec mise à l'épreuve.

II - Le texte adopté par la commission saisie au fond

La commission des lois du Sénat a adopté de nombreuses mesures de clarification de cet article en précisant que c'est au médecin traitant qu'il appartient de prescrire le traitement antihormonal et en supprimant l'obligation, pour celui-ci, de notifier l'interruption de ce type de traitement.

III - La position de votre commission

Votre commission soutient les modifications adoptées par la commission des lois. La focalisation sur le traitement « *inhibiteur de la libido* » ou antihormonal lui paraît cependant parfaitement inadapté à la réalité de la médecine. Ces formes de traitement n'en sont qu'une parmi d'autres et le médecin doit être libre de le prescrire ou non dans le cadre d'une thérapie d'ensemble qu'il détermine avec le malade. Elle vous propose donc, par voie d'**amendement**, de supprimer les références à ce traitement, tant aux différents stades de la procédure judiciaire (expertises psychiatriques et prononcé de l'injonction) que dans le code de la santé publique.

Votre commission vous demande d'adopter cet article ainsi modifié.

TRAVAUX DE LA COMMISSION

Réunie le **mercredi 10 février 2010**, sous la **présidence de Muguette Dini, présidente**, la commission a procédé à l'**examen du rapport pour avis de Nicolas About sur le projet de loi n° 111 (2009-2010) tendant à amoindrir le risque de récidive criminelle et portant diverses dispositions de procédures pénales dans le texte n° 258 (2009-2010)**, adopté par la commission des lois le 3 février 2010.

Nicolas About, rapporteur pour avis, a d'abord indiqué que la volonté de protéger la société contre ceux que l'on considère comme fous et dangereux est ancienne ; elle remonte à la loi des 16 et 24 août 1790 qui a instauré un pouvoir de police en la matière. La possibilité d'interner une personne sans son consentement, c'est-à-dire l'hospitalisation d'office, définie dans le code de la santé publique, découle de ce pouvoir de police dans lequel le juge n'intervient pas.

En regard de cette possibilité de contrainte par corps destinée à empêcher les troubles à l'ordre public, la faculté de proposer des soins comme alternative ou complément à la peine de prison a été reconnue au juge, en 1954 pour les alcooliques, en 1958 pour tous les malades.

Quatre textes ont complété ces deux dispositifs au cours des dix dernières années : la loi du 17 juin 1998 relative à la prévention et à la répression des infractions sexuelles ainsi qu'à la protection des mineurs ; la loi du 12 décembre 2005 relative au traitement de la récidive des infractions pénales, qui a permis au juge d'ordonner une hospitalisation d'office dans les cas où l'irresponsabilité pénale de l'auteur fait qu'il ne sera pas condamné ; la loi du 10 août 2007 renforçant la lutte contre la récidive des majeurs et des mineurs et, enfin, la loi du 25 février 2008 relative à la rétention de sûreté et à la déclaration d'irresponsabilité pénale pour cause de trouble mental.

Ces textes ont cherché, à la suite d'une meilleure prise de conscience de l'ampleur des violences faites aux femmes et aux enfants, à mieux répondre aux problèmes des infractions sexuelles et de la récidive. La rupture du silence des victimes a, en grande partie, permis cette évolution qui semble encore inachevée puisque des études sociologiques menées entre 2000 et 2006 ont révélé un doublement du nombre de personnes ayant déclaré avoir été victimes de violences sexuelles au cours de leur vie, alors que le nombre de plaintes est resté stable sur la même période.

La loi du 17 juin 1998, unanimement saluée par les soignants, a créé le suivi socio-judiciaire et la possibilité d'injonction de soins pour les

délinquants sexuels, que le juge peut adjoindre à la condamnation si l'expertise psychiatrique antérieure au procès a établi que l'accusé, dont le discernement n'était pas aboli au moment des faits, aurait intérêt à en bénéficier. A l'issue de la peine, le condamné devra donc accepter des soins ou, à défaut, retourner en prison.

Ce dispositif permet de préserver le principe du consentement aux soins tout en imposant une contrainte suffisamment forte - le retour en prison - pour surmonter le refus de soins qui est l'une des principales difficultés rencontrées par les médecins : le consentement est en effet une nécessité médicale, particulièrement pour le traitement des maladies mentales car on ne peut obtenir de résultats durables sans adhésion au traitement.

L'injonction aux soins est considérée, par les médecins qui sont prêts à s'occuper des délinquants sexuels, comme le moyen de commencer le traitement : la justice aide donc à la mise en œuvre d'une thérapeutique. Chacun est dans son rôle : le juge d'application des peines s'assure qu'il y a bien respect de l'injonction ; le médecin traitant prescrit la thérapeutique qui lui semble appropriée. Pour qu'il y ait une séparation nette entre pouvoir judiciaire et médecine, un médiateur a été créé en la personne du médecin coordonnateur, qui est l'interlocuteur du juge et rencontre à intervalles réguliers le patient pour s'assurer du suivi thérapeutique. Mais il n'interfère pas avec les prescriptions du médecin traitant. Le seul pouvoir dont il dispose est de refuser que le condamné n'ait recours qu'à un psychologue traitant. Il peut imposer que l'injonction de soins soit confiée à un médecin, ce qui paraît adapté aux enjeux.

Or, cette séparation claire entre justice et soins est aujourd'hui remise en cause. On demande en effet à la médecine d'assurer une mission qui n'est pas la sienne, la défense sociale, c'est-à-dire empêcher les personnes criminellement dangereuses de nuire. A cet égard, il ne faut pas confondre dangerosité criminelle et dangerosité psychiatrique, ce qui est pourtant fréquent. Un psychiatre peut déterminer le risque d'auto et même d'hétéro-agressivité d'un malade mais il n'y a pas de corrélation directe avec le risque de commettre un crime ou un délit. La criminologie est une science en devenir qui a, elle-même, beaucoup de mal à évaluer la dangerosité d'un condamné et donc le risque de récidive. On s'accorde d'ailleurs encore à reconnaître que le meilleur outil en la matière est un instrument presque totalement empirique, le tableau actuariel, c'est-à-dire une sorte de barème qui, en confrontant différents critères liés au condamné et aux faits qui lui sont imputés, propose une estimation de son risque de récidive.

Il n'appartient pas à la médecine de compenser les incertitudes de la criminologie. Ainsi, en instaurant la rétention de sûreté, la loi de février 2008 a prévu la possibilité d'interner les personnes dangereuses dans des établissements de soins. Or, c'est là créer un risque d'amalgame grave : toute personne dangereuse n'est pas soignable en l'état de la médecine ; la dangerosité n'est pas une pathologie et on ne peut, par exemple, soigner un psychopathe.

En suggérant que le juge pourrait prescrire, voire imposer un traitement précis, le projet de loi renforce la confusion entre justice et soin. Ce traitement, appelé « castration chimique » par les urologues, est en fait un inhibiteur de la testostérone et donc, dans une certaine mesure, de la libido. Le terme de « castration », pour symbolique qu'il soit, est ainsi impropre, d'autant plus que les effets du traitement sont parfaitement réversibles ; il serait plus approprié de parler de traitement « antihormonal ».

Par ailleurs, outre cette obligation de prescription, le texte impose de demander aux experts d'apprécier l'utilité du traitement et prévoit que son interruption entraînera un retour en prison ou en rétention de sûreté. Ce serait là un cas unique où l'on attacherait à une forme de thérapie des conséquences judiciaires graves.

Certes, le traitement antihormonal dispose d'un statut légal particulier : il est le seul médicament mentionné explicitement dans le code de la santé publique, à l'article L. 3711-3, à la suite du vote de la loi de 2005 sur la récidive. Cette particularité s'explique par le fait que les effets des traitements antihormonaux, utilisés pour soigner le cancer de la prostate, n'avaient alors pas d'indication en matière de pathologie mentale, pour le soin des délinquants sexuels ; il fallait donc donner une base légale à leur utilisation pour régler les questions d'assurance des médecins et de prise en charge du traitement par la sécurité sociale.

Cette exception ne se justifie plus aujourd'hui puisqu'il existe trois médicaments susceptibles d'être prescrits par tout médecin pour traiter la « déviance sexuelle » et pris en charge à 100 % par la sécurité sociale. Le traitement a fait ses preuves et, comme tout médicament, il comporte ses indications, d'ailleurs encore discutées, et ses contre-indications. Il ne s'agit en aucun cas d'un traitement « miracle » car il ne peut soigner que 5 % à 10 % des délinquants sexuels ; en favorisant l'andropause, il a par ailleurs des effets secondaires importants. Dans le cadre d'une thérapeutique normale, un médecin peut donc commencer un tel traitement puis décider de le modifier, de l'interrompre ou même de l'abandonner tout en continuant d'autres soins. Dans ce dernier cas, faut-il que le malade retourne en prison ?

En outre, il ne s'agit pas d'un traitement pour condamnés dangereux. Les médecins, qui le prescrivent à l'hôpital, ont dans leur clientèle de nombreuses personnes qui souffrent de pulsions envahissantes mais qui luttent pour ne pas passer à l'acte et ne l'ont jamais fait. Le traitement antihormonal les y aide. Mais faire d'un type de traitement une panacée, voire une obligation légale, c'est laisser entendre à l'opinion publique et aux familles que la médecine a les moyens d'empêcher les délinquants sexuels de récidiver. Cela est faux et dangereux car tout échec sera désormais considéré comme un échec de la médecine qui tente de soigner mais ne peut, ni n'est faite, pour « neutraliser » des individus.

La commission des lois, saisie au fond du projet de loi, a clarifié le texte afin de réduire la confusion entre le rôle du juge et celui du médecin et

pour préserver le secret médical. **Nicolas About, rapporteur pour avis**, a cependant estimé nécessaire d'aller plus loin en modifiant les deux articles dont la commission des affaires sociales s'est saisie pour avis, notamment en supprimant toute référence au traitement antihormonal. C'est en effet à cette condition que justice et santé pourront continuer à œuvrer ensemble et sans ambiguïté pour le soin et la protection des personnes.

Jacky Le Menn a insisté sur la nécessaire distinction entre le rôle de la justice et celui des prescripteurs de soins, afin d'éviter toute confusion. Il en va de la crédibilité à la fois de la justice et de la santé.

Marie-Thérèse Hermange a souhaité savoir si la proposition du rapporteur a pour conséquence de rendre le traitement facultatif.

Nicolas About, rapporteur pour avis, a rappelé la procédure actuellement applicable : le juge demande aux experts s'ils estiment nécessaire que le criminel suive un traitement ; si tel est le cas, le juge prononce une injonction de soins qui rend donc obligatoire son suivi. Le médecin traitant prescrit les soins nécessaires, en lien avec le médecin coordonnateur, et la non-observance du traitement peut entraîner un retour en prison. Le projet de loi laisse entendre que, dans le jugement même, pourrait être prescrit un traitement antihormonal. L'amendement qu'il propose ne vise aucunement à rendre facultative l'injonction de soins mais permet seulement de laisser le choix du traitement le mieux approprié au médecin et non au juge qui, de surcroît, n'est pas en mesure de prescrire un traitement antihormonal précis.

Marie-Thérèse Hermange a indiqué avoir souhaité créer, au sein de l'Assistance publique – Hôpitaux de Paris (AP-HP), une structure destinée à prendre en charge ce type de patients en leur proposant une palette de soins la plus large possible ; un tel service pourrait constituer une solution alternative et, pourquoi pas, figurer dans le projet de loi.

Colette Giudicelli a regretté qu'il y ait trop de malades psychiatriques en prison, que plus personne ne sait comment gérer. S'il est exact qu'il n'est pas dans les fonctions du juge de prescrire un traitement médical, il n'en demeure pas moins que les médecins qui décident d'interrompre un traitement antihormonal ont une responsabilité envers la société. Deux exemples récents d'actes criminels fortement médiatisés, le viol d'un enfant et un meurtre, mettent en jeu la responsabilité des médecins psychiatres qui ont accordé à leurs auteurs des permissions de sortie sans encadrement.

Marc Laménie a considéré que la question soulevée par la récidive est importante mais difficile à régler ; on doit déplorer que trop de personnes, au sortir de la prison, commettent à nouveau un crime. Le sujet est celui des limites à poser entre, d'une part, la justice qui effectue un travail d'analyse avec l'aide d'experts et rend des jugements, d'autre part, le monde médical et de la santé, notamment à travers les médecins psychiatres.

Dominique Leclerc a demandé des précisions sur la suppression, proposée par le rapporteur, de l'inscription du traitement antihormonal dans le code de la santé publique.

Gilbert Barbier a fait valoir que la terminologie « défense sociale » a une signification particulière en Belgique où elle vise un mode particulier d'internement psychiatrique que le groupe de travail commun sur la responsabilité pénale des personnes atteintes de troubles mentaux, constitué entre les commissions des lois et des affaires sociales, est allé récemment étudier à Tournai. Il a ensuite fait observer qu'un traitement « antihormonal » est lui-même un traitement « hormonal ». Puis il a rappelé que les traitements visés par le projet de loi n'ont pas toujours les effets attendus sur la libido ; ils ont en outre des effets secondaires non négligeables et doivent être maniés avec précaution. Il faut également savoir que seuls 5 % à 10 % des délinquants sexuels récidivent.

Raymonde Le Texier a relevé le caractère dangereux de l'expression « castration chimique » car elle accrédite à tort l'idée que ce traitement mettra un terme à tout crime sexuel. Il est en outre très malsain de légiférer en se référant à tel ou tel cas particulier traumatisant. On ne peut pas se protéger de tout.

A son tour, **Christiane Demontès** a rappelé que le rôle du législateur est d'élaborer des lois avec le plus d'objectivité possible ; il ne faut pas légiférer sous le coup de l'émotion même si la douleur des victimes et de leurs familles ne doit bien entendu pas être oubliée. Par ailleurs, l'erreur médicale est une réalité, elle n'intervient pas seulement dans le cas particulier du traitement des délinquants sexuels. La libération de la parole, mise en œuvre au cours des dernières années, a permis une meilleure appréhension de la délinquance sexuelle, et c'est une très bonne chose. Même si la question de la responsabilité des personnes atteintes de troubles mentaux est un sujet complexe, il relève bien du législateur de s'en emparer et de faire des propositions, ce que va tenter de faire le groupe de travail commun avec la commission des lois.

En réponse aux différents intervenants, **Nicolas About, rapporteur pour avis**, est convenu que le devoir du législateur est de légiférer dans le calme, à distance des événements ponctuels ; il doit éviter de se tromper dans l'analyse, comme dans les solutions ; il ne doit pas non plus, sur un sujet comme celui-ci, chercher à compenser un manque de moyens humains ou financiers. La médecine est un art et non une science exacte, elle peut donc être à l'origine d'erreurs ; elle est en perpétuelle évolution. La psychiatrie doit sans doute elle aussi se préparer à modifier certaines de ses perceptions mais c'est une évolution de plus long terme. Dans tous les cas, le médecin essaie le « meilleur traitement » ; il ne peut être responsable de la récidive criminelle. En prison, les délinquants sexuels ne sont pas au contact des facteurs facilitants ou déclenchants et peuvent donc ne pas ressentir les pulsions susceptibles de les pousser à l'acte. De plus, le fait d'accepter en prison les traitements prescrits permet souvent des réductions de peine, ce qui

reporte le véritable défi au moment de la sortie de prison. Le juge prononce alors une injonction de soins mais il ne doit pas indiquer quel traitement en particulier car il faut éviter toute confusion entre la justice et la médecine.

Le traitement antihormonal est déjà prescrit dans un certain nombre de circonstances liées aux pulsions sexuelles ; il n'y a donc plus lieu de le mentionner explicitement dans le code de la santé publique où aucun autre médicament ne figure expressément.

Le médecin qui met fin à un traitement assume naturellement la responsabilité de sa décision mais il peut le faire s'il estime qu'il existe un « meilleur traitement ». Pour les patients dangereux, le lien entre le médecin traitant et le médecin coordonnateur est une garantie. Cela étant, il est difficile de contrôler le bon suivi d'un traitement que seuls des dosages sanguins très réguliers pourraient permettre ; de même il est toujours possible pour un patient de se faire prescrire ou délivrer des molécules antagonistes qui auront pour conséquence de contrebalancer l'effet du traitement initial.

Des lieux clos de soins, dénommés unités pour malades dangereux, les UMD, existent mais ils sont encore peu nombreux. Le concept de « défense sociale » proche de la rétention de sûreté est une idée vers laquelle on semble s'orienter aujourd'hui.

Le terme de « castration chimique » est impropre car le traitement est réversible à tout moment. Les effets secondaires du traitement antihormonal sont certains et il revient aux deux médecins, traitant et coordonnateur, d'en mesurer l'ampleur.

Nicolas About, rapporteur pour avis, a enfin souligné que les deux articles dont la commission s'est saisie pour avis sont des ajouts de l'Assemblée nationale, sans doute votés sous le coup de l'émotion ; ils ne figuraient pas dans le rapport de Vincent Lamanda, premier président de la Cour de cassation, qui a précédé l'élaboration du projet de loi.

Puis la commission a procédé à l'examen des deux articles dont elle s'est saisie.

A l'article 5 bis (répertoire des données à caractère personnel collectées dans le cadre des procédures judiciaires), elle a adopté un amendement de précision afin de lever toute ambiguïté sur la nature des documents médicaux susceptibles de figurer dans le répertoire.

A l'article 5 ter (injonction de soins et surveillance judiciaire), elle a adopté neuf amendements tendant à effectuer plusieurs coordinations et supprimer :

- la référence au traitement antihormonal ou « inhibiteur de la libido » dans l'injonction de soins que peut prononcer le juge afin d'en réserver le choix au médecin traitant ;

- la mention expresse du traitement antihormonal car il n'y a pas lieu de préciser dans la loi les types de traitement pouvant être prescrits par un médecin traitant au cours d'une incarcération ;

- l'obligation pour les experts médicaux de se prononcer sur un type de traitement en particulier, en l'occurrence le traitement antihormonal, leur mission étant de se prononcer sur le contenu de l'injonction de soins, c'est-à-dire sur l'ensemble des traitements susceptibles d'être prescrits ;

- la référence explicite aux traitements antihormonaux dans le code de la santé publique.

Elle a enfin donné un avis favorable à l'adoption de ces deux articles ainsi modifiés.