PRÉDIRE LE CRIME ? LES ENJEUX ÉTHIQUES DE LA DANGEROSITÉ

UGO GILBERT TREMBLAY, ugo.gilbert.tremblay@umontreal.ca
Programme de doctorat en droit et en philosophie, en cotutelle bidisciplinaire

En matière de criminalité, il va de soi qu'aucune société ne saurait tolérer que l'avenir qui se dresse devant elle soit entièrement opaque et hasardeux. Un système carcéral qui relâcherait des individus sans même s'interroger un instant sur leurs chances de récidive jouerait assurément à la roulette russe. Il peut paraître ainsi tout naturel de chercher à anticiper le futur des délinquants remis en liberté, en évaluant la part de dangerosité qui subsiste en eux. Mais si le « désir de prédire » semble irrésistible, son application pose en revanche des problèmes éthiques fondamentaux. Peut-on emprisonner un innocent qui serait considéré comme dangereux, même s'il n'a commis aucun crime ? Affirmer qu'un criminel est dangereux, n'est-ce pas admettre qu'il n'est pas assez « libre » pour se contrôler, et donc le juger en partie non responsable ? Voilà autant de questions brûlantes qui se posent à notre époque.

NUL BESOIN D'AVOIR ÉTÉ SOI-MÊME VICTIME D'UN CRIME POUR ÊTRE MALGRÉ TOUT HABITÉ PAR LA HANTISE DE SE TROUVER UN JOUR AU MAUVAIS ENDROIT AU MAUVAIS MOMENT, BRUSQUEMENT TRANSFORMÉ EN CIBLE D'UNE AGRESSION IMPRÉVISIBLE.

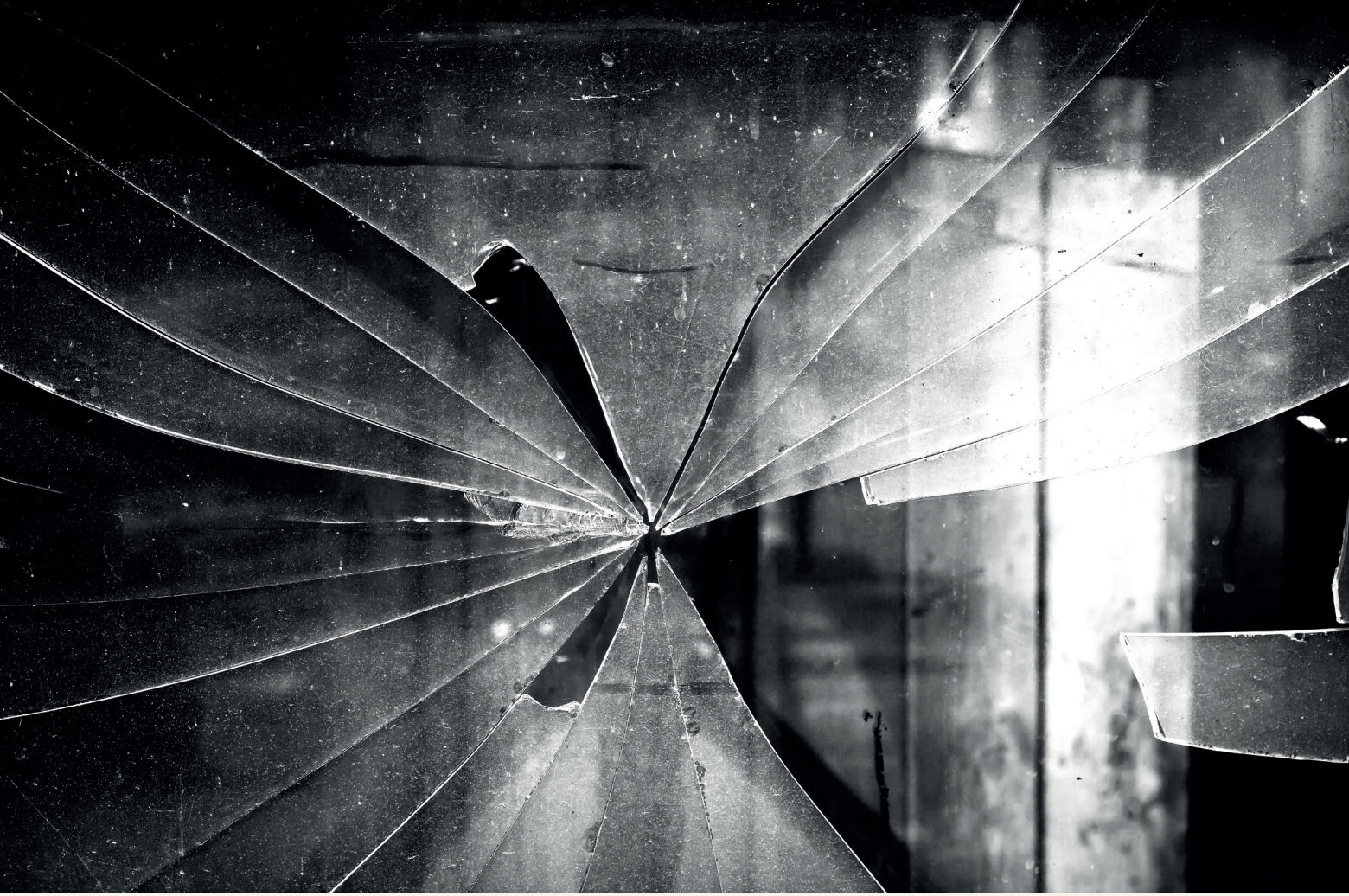
Rares sont les phénomènes qui, comme le crime, obnubilent à ce point l'esprit humain. Il n'y a qu'à voir l'attention démesurée que ce sujet recueille dans les œuvres artistiques de tout genre (films, séries télévisées, romans, etc.), en comparaison de l'espace malgré tout restreint qu'il occupe dans la vie quotidienne, pour saisir l'ampleur des frayeurs qu'il nourrit. La figure du criminel, surtout dans ses manifestations violentes, revient sans cesse stimuler notre imagination la plus sombre, troubler notre sommeil paisible, si ce n'est même parfois inquiéter nos promenades les plus ordinaires. Nul besoin d'avoir été soi-même victime d'un crime pour être malgré tout habité par la hantise de se trouver un jour au mauvais endroit au mauvais moment, brusquement transformé en cible d'une agression imprévisible. Pourquoi nombre d'entre nous sont-ils à ce point fascinés par le crime ? Sans doute est-ce parce qu'il active un des leviers affectifs les plus puissants de l'être humain, celui de la peur physique, qui est aussi liée à la crainte de la mort, dans tout ce qu'elle comporte de plus anxiogène. Il n'est pas étonnant en ce sens que l'intelligence humaine ait constamment cherché à comprendre les causes de ce phénomène, non certes dans une pure visée de connaissance désintéressée, mais d'abord et surtout afin que nous puissions *intervenir* sur lui, que ce soit pour en diminuer la fréquence ou pour en neutraliser les aspects les plus menaçants.

Dompter le hasard

Déjà au IVe siècle av. J.-C., Platon consacre de nombreuses pages à décrire les troubles qui affectent l'« âme » des criminels et à expliquer comment la Cité devrait procéder pour les éliminer, tantôt par le soin ou l'éducation de ces derniers, tantôt par leur exclusion ou même leur mort[1]. Plus récemment, Cesare Lombroso, l'un des fondateurs de l'école de criminologie italienne, a poursuivi le but avoué de découvrir, à partir notamment de l'étude des crânes et de la physionomie des criminels, les prétendues lois innées de l'*uomo delinquente,* dans l'espoir de mieux protéger la société contre ce qu'il présentait comme une maladie dégénérative de l'humanité[2]. Chaque fois se trouve à la racine de cette volonté de comprendre le crime le fantasme de pouvoir un jour y mettre un terme, comme si la découverte des causes de ce phénomène allait enfin permettre d'apaiser le sentiment d'insécurité qu'il provoque en chacun. L'avancement de la connaissance quant aux mécanismes à l'œuvre dans la criminalité se traduit immanquablement par des tentatives plus ou moins fructueuses d'en prévoir les risques d'éclosions futures. Il n'est guère surprenant en ce sens que le développement des lois de la statistique et du calcul probabiliste se soit trouvé dès l'origine intimement associé à un grand intérêt pour les informations criminologiques, comme l'ont bien montré les travaux du philosophe des sciences Ian Hacking[3]. Là où se dessinaient des constantes dans les statistiques, à propos par exemple des meurtres commis dans telle ou telle région, on suspectait aussitôt l'existence d'une « loi du crime » qui pourrait éventuellement donner prise à l'action publique. Or, c'est un schéma analogue qui se reproduit aujourd'hui avec l'affluence de nouvelles données sur les criminels, notamment en provenance des neurosciences. Au fur et à mesure que s'accroissent les savoirs sur le crime, le désir de « dompter le hasard[4] » par des prédictions s'accentue, en même temps que les enjeux éthiques soulevés par ce désir deviennent de plus en plus délicats.

La prédiction au cœur du système pénal

La nécessité de prévenir l'irruption de la violence dans la société civile constitue évidemment d'ores et déjà une composante essentielle du système pénal. En ce qui concerne les procédures de libération conditionnelle, par exemple, il s'agit d'évaluer les chances qu'une personne respecte l'ordre légal après sa sortie de l'univers carcéral. Dans de tels cas, la décision de libérer un individu s'appuie sur différentes approches qui visent à rendre ce « pari » aussi raisonnable que possible. Le système pénal a eu recours jusqu'ici à deux principales techniques pour évaluer le danger qu'un criminel fait courir à la société. En premier lieu, il y a la méthode clinique, qui consiste pour un psychiatre ou un psychologue à formuler des conjectures sur la trajectoire d'un individu ; sur la base d'entretiens, le clinicien cherche à comprendre les dynamiques psychiques qui peuvent s'avérer favorables ou non à la réinsertion du malfaiteur. D'autre part,



C'est en effet dans le concept même de « dangerosité », quelles que soient les méthodes utilisées pour la « mesurer », que réside le nœud des bouleversements philosophiques impliqués dans le désir de prédire.

une méthode plus objective, mais qui peut en même temps paraître plus froide et impersonnelle, consiste essentiellement en un jugement de type actuariel. Les méthodes statistiques utilisées notamment par les compagnies d'assurance pour soupeser les risques financiers sont importées dans le champ pénal en vue de calculer la probabilité de récidive d'un individu, et ce, en fonction d'un nombre impressionnant de variables (âge, historique de travail, réseau social, dépendances, agressions subies dans l'enfance, etc.)[5]. Certaines grilles d'évaluation actuarielle comprennent jusqu'à 134 items et ont démontré une efficacité prédictive supérieure à l'approche clinique[6].

Ces dernières années ont vu en outre émerger une troisième technique de prédiction qui, jointe aux précédentes, promet d'améliorer considérablement l'acuité des pronostics établis. Il s'agit de la neuroprédiction, méthode qui consiste à recueillir des informations sur le fonctionnement cérébral d'un délinquant et sur ses possibles anomalies. À cet égard, d'innombrables études soutiennent l'existence d'une corrélation entre un certain état du cerveau et une propension accrue à la violence[7]. En matière de neuroprédiction, des chercheurs ont même fait valoir en 2013 que la probabilité de récidive était multipliée par deux chez les criminels qui montraient une faible activité dans le cortex angulaire antérieur (impliqué notamment dans le contrôle de l'impulsivité) par rapport à ceux qui, au contraire, présentaient une forte activité dans cette même région[8]. Même si de telles données demeurent peu considérées par le système pénal, et ce, d'autant plus heureusement que de nombreuses zones d'ombre persistent encore à ce jour autour du statut à accorder aux connaissances issues de l'imagerie cérébrale[9], elles donnent néanmoins à imaginer les retombées possibles de tels savoirs, en plus de faire entrevoir avec force l'immensité de leurs implications.

LA NOTION DE DANGEROSITÉ, LOIN D'ÊTRE SEULEMENT THÉORIQUE, MODIFIE DONC DÉJÀ EN PROFONDEUR LA VISION CLASSIQUE DE LA PÉNALITÉ, JUSTIFIANT DÉSORMAIS QU'UNE « SECONDE PEINE » PUISSE S'AJOUTER À LA CONDAMNATION INITIALE, MÊME SI CETTE PEINE SE TROUVE DISSOCIÉE DE TOUTE CULPABILITÉ, DE TOUTE VIOLATION DE LA LOI.

Les paradoxes de la dangerosité

Si les neurosciences risquent de conférer une dimension spectaculaire au problème de la prédiction, en fournissant des données de plus en plus objectives et précises sur le cerveau des individus, elles ne devraient cependant rien ajouter de substantiel aux questions éthiques qui accompagnent déjà le simple fait de prétendre pouvoir anticiper les gestes d'un individu[10]. C'est en effet dans le concept même de « dangerosité », quelles que soient les méthodes utilisées pour la « mesurer », que réside le nœud des bouleversements philosophiques impliqués dans le désir de prédire. Le philosophe Michel Foucault a particulièrement bien saisi les mutations radicales qu'une telle notion introduit dans le système pénal, surtout par rapport à la conception classique de la sanction. Selon Foucault, l'idée de dangerosité menace de briser le lien insécable qui unissait jusqu'alors la peine à un crime, le châtiment à un acte, l'incarcération à une faute. C'est ainsi un véritable déplacement du regard qui s'opère, dans la mesure où le système pénal se désintéresse peu à peu des *actes* commis par les criminels pour se concentrer de plus en plus sur leur *être* supposé, s'attachant moins à ce qu'ils ont fait qu'à ce qu'ils *pourraient* faire[11]. Ainsi, ce n'est plus tant le sujet d'un acte qui fait l'objet de la sanction pénale, mais bien une *virtualité* d'actes, c'est-à-dire un pourcentage fluctuant de comportements hypothétiques que seule, paradoxalement, la remise en liberté du délinquant permettrait de vérifier (contrairement à la plupart des prédictions scientifiques, celle du crime répugne par définition à subir le test du réel, puisque cela voudrait dire qu'on a laissé se produire un crime évitable)[12]. Malgré ces paradoxes pour le moins épineux, la France a adopté en 2007 une mesure de rétention de sûreté, tandis que la Cour suprême des États-Unis s'est pour sa part montrée favorable à la détention préventive de certains prédateurs sexuels, indépendamment du fait que ceux-ci aient déjà purgé leur peine d'emprisonnement[13].

La notion de dangerosité, loin d'être seulement théorique, modifie donc déjà en profondeur la vision classique de la pénalité, justifiant désormais qu'une « seconde peine » puisse s'ajouter à la condamnation initiale, même si cette peine se trouve dissociée de toute culpabilité, de toute violation de la loi.

Cela dit, il n'y a pas que Michel Foucault qui s'est inquiété du fait que l'indice de dangerosité tende à se substituer peu à peu à la commission concrète d'un crime pour justifier l'enfermement. La plupart des partisans de la théorie rétributive de la peine, traditionnellement beaucoup plus enclins à réprimer les délinquants sévèrement, se préoccupent eux aussi de l'infiltration croissante de la prédiction dans la sphère pénale. Selon le rétributivisme, tel que l'a notamment formulé le philosophe Emmanuel Kant au XVIIIe siècle, la peine tire sa légitimité d'au moins trois grands principes : elle doit être liée à ce qu'un individu *mérite* de recevoir (en vertu de son statut de sujet libre et responsable); elle doit être *proportionnelle* à l'acte commis; elle doit concerner le *passé* et non quelque finalité sociale future[14]. Or, ce sont précisément ces principes qui conduisent plusieurs rétributivistes à regretter la place acquise par la dangerosité dans la détermination d'une sentence. Selon ces derniers, une peine qui s'appuie sur une prédiction et non sur une action blâmable sape ni plus ni moins l'autorité morale de la justice pénale, en ce qu'elle détruit les seules sources de légitimité concevables de la punition[15]. Un individu qui serait puni en fonction d'un simple calcul probabiliste ne saurait en effet ni mériter les conséquences d'une action qu'il n'a pas perpétrée, ni voir s'établir une juste proportion entre son crime (inexistant) et la peine qu'il subit, pas plus qu'il ne pourrait trouver dans un passé répréhensible l'origine de son incarcération présente (cette origine résidant plutôt dans le besoin de pacification future de la société).

Une difficile cohérence

De la rupture avec ces différents principes, les rétributivistes tirent des conséquences qui donnent à méditer. Tout d'abord, si la prédiction prétend apprécier les risques de récidive d'un individu, quel espace résiduel se trouve laissé à la liberté humaine ? En pointant les déterminations qui pèsent sur un individu criminalisé, les prophéties statistiques ne lui démentent-elles pas en effet toute capacité d'agir pour réorienter le cours de son existence ? En outre, si des lois permettent de prévoir son comportement et de statuer qu'il *est* dangereux, cela revient-il à admettre qu'il n'est pas authentiquement responsable des gestes qu'il aurait pu commettre ? Le juriste Paul Robinson considère qu'infliger une détention pénible à un détenu ayant délibérément fait souffrir autrui est une décision fondée, mais qu'il en irait tout autrement pour un individu aux prises avec des impulsions incontrôlables (un prédateur sexuel, par exemple). Une fois détachée de la notion de mérite, l'incarcération devrait même, selon Robinson, être vidée de la moindre charge punitive, et les conditions de détention rendues beaucoup plus humaines que celles qui prévalent aujourd'hui dans de nombreuses prisons[16]. Mais une question autrement plus inquiétante se pose au sujet de la prédiction : si une société accepte de fonder l'incarcération d'un être humain sur sa seule dangerosité future et non sur ses actes passés, au nom de quel principe solide devrait-on attendre que les individus « menaçants » accomplissent un premier crime avant de les emprisonner[17] ? Pourquoi ne pas tolérer la détention préventive d'un innocent dont la forte dangerosité se serait par exemple révélée au hasard d'un *scan* cérébral extrêmement précis ? Et que faire d'un préadolescent qui montrerait une lourde tendance à la criminalité lors d'un test de dépistage précoce ?

Ces questions, pour exorbitantes qu'elles puissent paraître, mettent en relief la gravité des enjeux éthiques qui accompagnent le fait d'assumer jusqu'au bout les postulats qui sous-tendent une pratique comme la prédiction. S'il peut certes sembler difficile de contester le bien-fondé de ce désir de prédire, dans la mesure où l'on voit mal comment faire fi, collectivement, des dangers souvent réels que représentent certains individus agressifs et violents, il peut en revanche sembler tout aussi difficile d'inscrire la justice pénale en totale cohérence avec ce désir. Le prix de la cohérence serait ni plus

EN POINTANT LES DÉTERMINATIONS QUI PÈSENT SUR UN INDIVIDU CRIMINALISÉ, LES PROPHÉTIES STATISTIQUES NE LUI DÉMENTENT-ELLES PAS EN EFFET TOUTE CAPACITÉ D'AGIR POUR RÉORIENTER LE COURS DE SON EXISTENCE ?

ni moins de consentir à sacrifier d'autres valeurs qui – sur des thématiques moins controversées que le crime – recueillent en temps normal notre adhésion la plus enthousiaste. Or, toute la question est peut-être de savoir jusqu'à quel point nous sommes prêts à piétiner ces valeurs – au premier chef, les libertés civiles et la présomption d'innocence – au nom de nos craintes les plus instinctives. Bien que ces dernières soient certainement humaines et compréhensibles, il n'est pas sûr qu'elles soient toujours, en matière pénale, les meilleures conseillères. ◎

RÉFÉRENCES

[1] Platon. (2006). *Les lois. Livres VII à XII.* Paris, France : GF-Flammarion, voir en particulier le livre IX, 865a-873c.

[2] Lombroso, C. (1887). *L'homme criminel.* Paris : Félix Alcan, voir surtout la deuxième partie de l'ouvrage.

[3] Hacking, I. (1990). *The Taming of Chance.* Cambridge, Royaume-Uni : Cambridge University Press, chap. 9 et 14.

[4] Nous empruntons ici l'expression à Hacking.

[5] Nos deux définitions sont inspirées de Meehl, P. (1954). *Clinical Versus Statistical Prediction: A Theoretical Analysis and Review of the Evidence.* Minneapolis, Minn. : University of Minnesota Press.

[6] Monahan, J., Steadman, H. J., Silver, E., Appelbaum, P. S., Clark Robbins, P., Mulvey, E. P., ..., Banks, S. (2001). *Rethinking Risk Assessment: The MacArthur Study of Mental Disorder and Violence.* Oxford : Oxford University Press, p. 163-168.

Nadelhoffer, T., Bibas, S., Grafton, S., Kiehl, K. A., Mansfield, A., Sinnott-Armstrong, W., Gazzaniga, M. (2012). Neuroprediction, Violence, and the law: Setting the stage. *Neuroethics, 5*(1), 85-86.

[7] Walsh, A. et Bolen, J. D. (2012). *The Neurobiology of Criminal Behavior.* Farnham, Royaume-Uni et Burlington, Verm. : Ashgate.

Raine, A. (2013). *The Anatomy of Violence: The Biological Roots of Crime.* New York, N. Y. : Pantheon.

Glenn, A. L. et Raine, A. (2014). *Psychopathy. An Introduction to Biological Findings and Their Implications.* New York, N. Y et Londres, Royaume-Uni : New York University Press.

[8] Aharoni, E., Vincent, G. M., Harenski, C. L., Calhoun, V. D., Sinnott-Armstrong, W., Gazzaniga, M. S. et Kiehl, K. A. (2013). Neuroprediction of future rearrest. *Proceedings of the National Academy of Sciences, 110*(15), 6223-6228. Pour des considérations critiques sur cette étude, voir Haycock, D. A. (2014). *Murderous Minds.* New York, N. Y. et Londres, Royaume-Uni : Pegasus, chap. 6.

[9] Forest, D. (2014). *Neuroscepticisme. Les sciences du cerveau sous le scalpel de l'épistémologue*, Paris, France : Ithaque.

[10] Nadelhoffer, T. et Sinnott-Armstrong, W. (2012). Neurolaw and neuroprediction: Potential promises and perils. *Philosophy Compass, 7*(9), 631-642.

[11] Foucault, M. (1978). L'évolution de la notion d'« individu dangereux » dans la psychiatrie légale du XIXe siècle. *Dits et écrits II*, Paris, France : Gallimard.

[12] Castel, R. (1983). De la dangerosité au risque. *Actes de la recherche en sciences sociales*, 47-48, 119-127.

[13] *Kansas c. Hendricks*, 521 U.S. 346 (1997). Voir aussi plus récemment *Kansas c. Crane*, 534 U.S. 407 (2002).

[14] Kant, E. (2011). *Doctrine du droit*, Paris, France : Vrin.

[15] Robinson, P. H. (2001). Punishing dangerousness: Cloaking preventative detention as criminal justice. *Harvard Law Review, 114*(2), 1429-1455.

[16] *Ibid.*

[17] Petersen, T. S. (2014). (Neuro)predictions, dangerousness, and retributivism. *Journal of Ethics, 18*(2), 137-151.