

<b>RAPPORT</b>	
N° K2081739	6 mai 2020
M. A... X... C/	<u>Rapporteur</u> : Christian Guéry

Sur le pourvoi formé par M. A... X... contre l'arrêt de la chambre de l'instruction de la cour d'appel de Rennes, en date du 13 février 2020, qui, dans l'information suivie contre lui des chefs de meurtre et tentative de meurtres, aggravés, et association de malfaiteurs, a confirmé a confirmé l'ordonnance du juge des libertés et de la détention rejetant sa demande de mise en liberté.

<b>ANALYSE PROVISOIRE DU RAPPORTEUR</b>	
Identification des points de droit à juger	<b>Dignité des conditions de détention.</b> <b>Dossier lié à QPC.</b>
<i>le cas échéant</i> , appréciation de la question posée	<input type="checkbox"/> question complexe <input checked="" type="checkbox"/> question nouvelle importante <input type="checkbox"/> question transversale à plusieurs sections <input type="checkbox"/> question sérielle
<i>le cas échéant</i> , proposition de non-admission partielle (art. 567-1-1 C. P. P.)	
<i>le cas échéant</i> , moyen soulevé d'office	
Nombre de projets d'arrêt préparés	<input type="checkbox"/> un projet d'arrêt <input checked="" type="checkbox"/> plusieurs projets d'arrêt : 2 (ou) 3 <i>le cas échéant</i> : <input type="checkbox"/> avec variantes
<i>le cas échéant</i> , éventualité d'une cassation sans renvoi	<input type="checkbox"/> Si une cassation était prononcée, il conviendrait de l'envisager sans renvoi
Orientation proposée s'agissant de la formation de jugement	<input type="checkbox"/> formation restreinte <input checked="" type="checkbox"/> option possible : formation restreinte ou ordinaire <input type="checkbox"/> circuit renforcé : formation ordinaire <i>le cas échéant</i> : <input type="checkbox"/> intérêt d'une formation élargie

## 1. RAPPEL DES FAITS ET DE LA PROCÉDURE

Le 23 avril 2019, aux alentours de 1h40 du matin, un groupe d'individus a pénétré à l'intérieur de l'établissement « le Moonlight », rue du Maréchal Joffre à NANTES, et a fait feu sur les personnes présentes.

Le 13 mai 2019, une information judiciaire a été ouverte auprès de la JIRS de RENNES.

Le 25 novembre 2019, M. A... X... a été interpellé et placé en garde à vue.

Le 29 novembre 2019, il a été mis en examen des chefs de meurtre commis en bande organisée, et tentative, et participation à une association de malfaiteurs en vue de la préparation d'un crime.

Le même jour, il a été placé en détention provisoire par ordonnance du juge des libertés et de la détention au centre pénitentiaire de PLOEMEUR.

Par ordonnance du 28 janvier 2020, le juge des libertés et de la détention du tribunal judiciaire de Rennes a rejeté une demande de mise en liberté qu'il avait formée.

Par arrêt du 13 février 2020, la chambre de l'instruction de la cour d'appel de RENNES a confirmé l'ordonnance entreprise.

Le 18 février, son conseil a formé un pourvoi en cassation.

Le 24 février, la SCP Spinosi et Sureau s'est constituée en demande.

Le 10 mars, elle a déposé un mémoire ampliatif et, par mémoire spécial, a formé une question prioritaire de constitutionnalité.

## 2. ANALYSE SUCCINCTE DES MOYENS

Les **moyens** font grief à l'arrêt attaqué d'avoir confirmé l'ordonnance de rejet de demande de mise en liberté.

Le **premier moyen** fait valoir que « *lorsque la description faite des conditions de détention supposément dégradantes est crédible et raisonnablement détaillée, de sorte qu'elle constitue un commencement de preuve d'un mauvais traitement au sens de l'article 3 de la Convention européenne des droits de l'homme, la charge de la preuve est transférée au gouvernement défendeur, qui est le seul à avoir accès aux informations susceptibles de confirmer ou d'infirmer les allégations du requérant* » (Cour EDH, 30 janvier 2020, J.M.B et autres c. France, n° 9671/15, § 258) ; que M. A... X..., détenu à la maison d'arrêt de LORIENT PLOEMEUR depuis le 29 novembre 2019,

dénonçait ses conditions de détention comme constitutives de traitements inhumains ou dégradants au sens de l'article 3 de la Convention, du fait de la surpopulation carcérale, du manque d'intimité et de l'insécurité qui en découlaient, faisant notamment état des propos tenus dans la presse par la directrice de l'établissement ainsi que d'un rapport du Contrôleur général de lieux de privation de liberté, de nature à donner du crédit à ses allégations ; qu'en relevant, pour confirmer l'ordonnance entreprise, qu'une telle violation « n'est pas démontré[e] de manière effective » par le requérant, s'abstenant ainsi de fournir un quelconque élément de nature à démontrer le respect de ces stipulations, la chambre de l'instruction, qui s'est livrée à un renversement indu de la charge de la preuve, a violé l'article 3 de la Convention européenne des droits de l'homme ».

Selon la seconde branche, « lorsque la surpopulation d'un établissement pénitentiaire est telle qu'elle conduit à priver les personnes détenues d'un espace de vie personnel suffisant, cet élément peut suffire à révéler, en tant que tel, un traitement inhumain ou dégradant au sens de l'article 3 de la Convention européenne ; qu'en toute hypothèse, l'article 3 est violé si le manque d'espace s'accompagne d'autres mauvaises conditions matérielles de détention, notamment d'un défaut d'accès à la cour de promenade ou à l'air et à la lumière naturels, d'une mauvaise aération, d'une température insuffisante ou trop élevée dans les locaux, d'une absence d'intimité aux toilettes ou de mauvaises conditions sanitaires et hygiéniques ; que M. A... X..., détenu à la maison d'arrêt de LORIENT-PLOEMEUR depuis le 29 novembre 2019, démontrait, aux termes du mémoire qu'il a régulièrement déposé, la surpopulation carcérale flagrante de l'établissement, dont il résultait un manque d'espace de vie personnel, à savoir un espace inférieur à 4 m<sup>2</sup>, une atteinte grave à son intimité, ainsi que les conditions matérielles de détention alarmantes au regard de l'article 3 de la Convention, faisant notamment état des propos tenus dans la presse par la directrice de l'établissement ainsi que d'un rapport du Contrôleur général de lieux de privation de liberté, qu'en confirmant l'ordonnance entreprise, motifs pris que l'« affirmation péremptoire » du détenu ne permettait d'établir le caractère inhumain ou dégradant de ses conditions de détention, sans se prononcer sur la substance même des éléments de preuve produits par ce dernier, la chambre de l'instruction n'a pas justifié sa décision au regard de l'article 3 de la Convention européenne des droits de l'homme ».

Le **deuxième moyen** soutient que « les dispositions des articles 137-3, 144 et 144-1 du code de procédure pénale, en ce qu'elles ne prévoient pas, contrairement à la recommandation faite par la Cour européenne des droits de l'homme à la France dans son arrêt du 30 janvier 2020, que le juge d'instruction ou le juge des libertés et de la détention puisse, de manière effective, redresser la situation dont sont victimes les détenus dont les conditions d'incarcération constituent un traitement inhumain et dégradant afin d'empêcher la continuation de la violation alléguée devant lui, portent atteinte au principe de sauvegarde de la dignité de la personne humaine, au principe constitutionnel nouveau qui en découle d'interdiction des traitements inhumains et dégradants ainsi qu'à la liberté individuelle, le droit au respect de la vie privée, le droit au recours effectif ; que consécutivement à la déclaration d'inconstitutionnalité qui interviendra, l'arrêt attaqué se trouvera privé de base légale ».

Ce moyen reprend les éléments contenus dans la demande de QPC déposée.

Le **troisième moyen** fait valoir que « *pour qu'un système de protection des droits des détenus garantis par l'article 3 de la Convention soit effectif, les remèdes préventifs et compensatoires doivent coexister de façon complémentaire. Le recours préventif doit être de nature à empêcher la continuation de la violation alléguée ou de permettre une amélioration des conditions matérielles de détention. Une fois que la situation dénoncée a cessé, la personne doit disposer d'un recours indemnitaire* » (Cour EDH, 30 janvier 2020, *J.M.B et autres c. France*, n° 9671/15, § 167) ; qu'en relevant, pour confirmer l'ordonnance entreprise, que, d'une part, « aucune décision de la Cour européenne des droits de l'homme n'a posé le principe selon lequel toute violation de l'article 3 de la Convention éponyme devait être sanctionnée par la mise en liberté de la personne concernée » et, d'autre part, « la personne détenue dispose [...] d'un recours compensatoire » en responsabilité ainsi que « d'un recours préventif [...] devant la juridiction administrative » en référé-liberté, l'ordonnance entreprise, qui a ainsi manqué de garantir l'existence d'un recours préventif effectif pour faire immédiatement cesser des conditions indignes de détention, a violé les articles 3 et 13 de la Convention européenne des droits de l'homme ».

### **3. DISCUSSION**

Le premier et le troisième moyens posent la question sous l'angle du respect de la réponse de la chambre de l'instruction avec les **articles 3 (premier moyen) et 13 (troisième moyen)**, l'article 3 est également visé puisque le droit au recours se greffe au non-respect d'un autre article de la Convention.

Le deuxième moyen examine la question sous l'angle constitutionnel.

Les moyens sont examinés ci-dessous sous une forme proche de notre rapport sur la QPC déposée.

#### **I) L'arrêt de la chambre de l'instruction**

L'arrêt mentionne:

*Dans son mémoire, Me POQUET demande la mise en liberté de M. X... en exposant que celui-ci est détenu dans des conditions contraires aux stipulations de l'article 3 de la Convention européenne des droits de l'homme ce qui implique qu'il puisse disposer d'une voie de recours permettant de mettre fin à ce traitement inhumain et dégradant. Il est évoqué la récente condamnation de la France par la Cour éponyme en date du 30 janvier 2020 (*JMB et autres contre France*, n°9671/15 et 31).*

*La violation de l'article 3 résulte d'une part du manque d'espace personnel et de ses conditions de détention au sein de l'établissement de PLOEMEUR dans lequel i l est incarcéré, alors que :*

*- tout détenu est une personne placée en situation de vulnérabilité,*

- la surpopulation carcérale est un facteur central à prendre en compte,
- le CPT considère que toute personne détenue doit disposer d'au moins 4 m<sup>2</sup> quand elle est incarcérée dans une cellule collective, qu'elle doit disposer de suffisamment d'espace pour circuler entre le mobilier de la cellule, qu'elle dispose d'un espace individuel pour dormir,
- l'appréciation de la violation conventionnelle repose aussi sur le temps d'incarcération dans les conditions de surpopulation.

Il est indiqué que, s'agissant du centre pénitentiaire de PLOEMEUR, un article de presse du 10 février 2020 expose que l'établissement compte 369 personnes écrouées alors que l'établissement compte 227 places.

Trente-cinq matelas sont posés au sol.

Dans un rapport de 2018, le contrôleur des lieux de privation de liberté indiquait, s'agissant du même établissement, que l'établissement se caractérise par des conditions matérielles d'hébergement indignes, aggravées par une surpopulation pénale endémique et un sous-effectif des agents. Les travaux préconisés n'ont pas été mis en oeuvre.

Il est donc constaté que M. X... est aujourd'hui incarcéré dans un établissement dans lequel il dispose d'un espace de vie inférieur à 4 m<sup>2</sup> ce qui caractérise en tant que tel une violation flagrante et irréversible de l'article 3 de la Convention européenne des droits de l'homme.

De plus, les conditions matérielles et sanitaires d'incarcération constituent également des conditions indignes d'incarcération par leur saleté, leur manque de ventilation, l'absence d'accès à la lumière.

Ces conditions sont évoquées par le rapport du contrôleur des lieux de privation de liberté.

Il est exposé qu'une telle solution impose des remèdes préventifs et compensatoires. M. X... doit disposer d'une voie de recours préventive, i.e apte à "empêcher la continuation de la violation alléguée ou de permettre aux détenus d'obtenir une amélioration de leurs conditions matérielles de détention".

Ce recours doit comporter un mécanisme à même de le faire cesser rapidement.

M. X... est donc fondé à être remis immédiatement en liberté afin de mettre fin aux traitements inhumains et dégradants auxquels il est actuellement soumis du fait des conditions de détention.

Une mesure de transfert dans un autre établissement pénitentiaire ne caractérise pas un recours effectif au sens de la jurisprudence européenne.

Sur ce point, la chambre de l'instruction a répondu :

« Il est soutenu que la détention provisoire de M. X... le place dans des conditions indignes relevant de l'article 3 de la Convention européenne des droits de l'homme.

Il s'agit d'une affirmation péremptoire reposant sur un article de presse et un rapport du contrôleur général des lieux de privation de liberté de 2018 qui ne renseignent en rien, in concreto, de la situation de M. X... incarcéré depuis le 29 novembre 2019.

La cour n'est donc pas en mesure d'apprécier si M. X... est dans une cellule double, triple, s'il est privé de lumière naturelle, de ventilation, etc.

Toutefois, et à supposer que les conditions de détention de M. X... relèvent effectivement de l'article 3 de la CEDH, ce qui n'est pas démontré de manière effective, il y a lieu d'observer que la sanction d'un tel traitement ne peut être la remise en liberté de l'intéressé au regard des droits constitutionnels imprescriptibles que garantit la détention provisoire par l'objectif de recherche d'auteurs d'infraction qu'elle poursuit en écartant la personne incarcérée de tout risque d'immixtion dans l'information judiciaire. Son objectif de prévention de renouvellement de l'infraction garantit sans équivoque la préservation de l'ordre public et le droit à la sûreté.

En tout état de cause, aucune décision de la Cour européenne des droits de l'homme n'a posé le principe selon lequel toute violation de l'article 3 de la Convention éponyme devait être sanctionnée par la mise en liberté de la personne concernée.

Dans un arrêt de principe (Crim. 18 septembre 2019, n° 19-83.950, en cours de publication), la Cour de cassation a jugé qu'une éventuelle atteinte à la dignité de la personne en raison des conditions de détention, si elle est susceptible d'engager la responsabilité de la puissance publique en raison du mauvais fonctionnement du service public, ne saurait constituer un obstacle légal au placement et maintien en détention provisoire.

La personne détenue dispose donc d'un recours compensatoire.

Elle dispose également d'un recours préventif, évoqué par le mémoire, par l'exercice, devant la juridiction administrative, d'un référé liberté visé par l'article L. 521-2 du code de la justice administrative qui oblige le juge saisi à statuer dans les quarante-huit heures de sa saisine.

En l'espèce, le maintien en détention de M. X... demeure fondé ».

## II) Arguments du pourvoi.

Les arguments utilisés sont les suivants.

Le mémoire ampliatif fait valoir que le principe constitutionnel de dignité se distingue du principe constitutionnel d'interdiction des traitements inhumains et dégradants et du droit corrélatif de ne pas subir de tels traitements.

Il énonce :

« En effet, et à bien des égards, le principe de dignité est une exigence fondamentale et matricielle qui irrigue l'ensemble de l'ordre juridique national, européen et international.

C'est en ce sens que la Cour européenne insiste sur le fait que « le respect de la dignité humaine se trouve au coeur même de la Convention [...] et qu'avec la liberté de l'homme, elle en est l'essence même » (Bouyid c. Belgique, précité, § 89).

Dès lors, si la dignité se décline souvent sur le terrain de l'interdiction des traitements inhumains et dégradants, il peut aussi se déployer bien au-delà, au titre notamment du droit au respect de la vie privée (v. Cour EDH, G.C. 11 juillet 2002, Christine Goodwin c. Royaume-Uni, n° 28957/95, § 90).

*V-4 En conséquence, la valeur constitutionnelle du principe d'interdiction des traitements inhumains et dégradants est incontestable et sa consécration explicite en qualité de droit constitutionnel autonome s'impose.*

*Il en résulte qu'eu égard à son caractère nouveau, et de ce seul chef, la présente question prioritaire de constitutionnalité pourra être transmise au Conseil constitutionnel ».*

Il rappelle que la Cour européenne des droits de l'homme juge qu' « *il existe un lien particulièrement fort entre les notions de peines ou traitements « dégradants » au sens de l'article 3 de la Convention et de respect de la « dignité » » (Cour EDH, G.C. 28 sept. 2015, Bouyid c. Belgique, n° 23380/09, § 90 ; sur le « lien étroit » entre ces notions, v. également Cour EDH, G.C. 26 octobre 2000, Kudł c. Pologne, n° 30210/96, § 94 ; Cour EDH, G.C. 17 juillet 2014, Svinarenko et Slyadnev c. Russie, n° 32541/08, § 38).*

L'interdiction des traitements inhumains ou dégradants « *est également une valeur de civilisation étroitement liée au respect de la dignité humaine, qui se trouve au coeur même de la Convention » (Cour EDH, G.C. 21 nov. 2019, Ilias et Ahmed c. Hongrie, n° 47287/15, § 124).*

Le mémoire ampliatif rappelle que la Constitution dispose que seule la loi peut définir les conditions dans lesquelles les citoyens peuvent jouir des libertés publiques et qu'il incombe donc au législateur d'assortir de garanties légales suffisantes les dispositions qui pourraient affecter ces libertés.

Le Conseil constitutionnel juge « *qu'il appartient au législateur de fixer les règles concernant les garanties fondamentales accordées aux personnes détenues ».*

Mais il prescrit également de quelle manière le législateur doit exercer cette compétence, lequel doit « *assurer la conciliation entre, d'une part, l'exercice de ces droits et libertés que la Constitution garantit et, d'autre part, l'objectif de valeur constitutionnelle de sauvegarde de l'ordre public ainsi que les finalités qui sont assignées à l'exécution des peines privatives de liberté » (Cons. const. Déc. n° 2014-393 QPC du 25 avril 2014, § 6).*

Ainsi, dès lors que « *la méconnaissance, par le législateur, de sa compétence dans la détermination des conditions essentielles de l'organisation et du régime intérieur des établissements pénitentiaires prive de garanties légales l'ensemble des droits et libertés constitutionnellement garantis dont bénéficient les détenus dans les limites inhérentes à la détention »*, les dispositions déferées sont inévitablement censurées.

Il expose également que le droit à un recours effectif n'est pas garanti et que la privation de tout droit au recours est en soi contraire à l'article 16 de la Déclaration de 1789 (v. not. Cons. constit., Déc.n° 2010-614 DC du 4 nov. 2010, § 4 et 5) tout comme l'insuffisante effectivité de la voie de recours formellement disponible.

Sur le terrain du respect de la vie privée, il est souligné le droit de ne pas subir des

situations qui, sans nécessairement atteindre le degré de gravité des traitements inhumains et dégradants, affectent l'intégrité physique et morale des personnes, en particulier dans leur intimité et espaces personnels.

Sur le fondement de l'article 66 de la Constitution, il soutient que le juge judiciaire ne saurait ignorer les conditions concrètes dans lesquelles une personne est détenue.

Il prend l'exemple de la récente introduction dans le code de procédure pénale de l'article 147-1 qui dispose :

*« En toute matière et à tous les stades de la procédure, sauf s'il existe un risque grave de renouvellement de l'infraction, la mise en liberté d'une personne placée en détention provisoire peut être ordonnée, d'office ou à la demande de l'intéressé, lorsqu'une expertise médicale établit que cette personne est atteinte d'une pathologie engageant le pronostic vital ou que son état de santé physique ou mentale est incompatible avec le maintien en détention.*

*En cas d'urgence, la mise en liberté peut être ordonnée au vu d'un certificat médical établi par le médecin responsable de la structure sanitaire dans laquelle cette personne est prise en charge ou par le remplaçant de ce médecin.*

*La décision de mise en liberté peut être assortie d'un placement sous contrôle judiciaire ou d'une assignation à résidence avec surveillance électronique.*

*L'évolution de l'état de santé de la personne peut constituer un élément nouveau permettant qu'elle fasse l'objet d'une nouvelle décision de placement en détention provisoire, selon les modalités prévues au présent code, dès lors que les conditions de cette mesure prévues à l'article 144 sont réunies».*

Il soutient en conséquence que des réformes sont possibles.

Il rappelle la jurisprudence de la CEDH et analyse l'arrêt rendu par cette juridiction le 30 janvier 2020.

Ces éléments seront étudiés *infra*.

### **III) Cour européenne des droits de l'homme.**

#### **a) les décisions antérieures à celle rendue contre la France le 30 janvier 2020.**

L'article 10 du pacte international relatif aux droits civils et politiques de 1966 dispose que « *toute personne privée de sa liberté est traitée avec humanité et avec le respect de la dignité inhérente à la personne humaine* ».

L'article 3 de la Convention européenne des droits de l'homme interdit aux États membres de soumettre une personne relevant de leur juridiction à des peines ou

traitements dégradants.

La Cour de Strasbourg a ainsi condamné à de nombreuses reprises des Etats, dont la France, en raison de la surpopulation carcérale chronique, du manque d'hygiène et de salubrité des établissements pénitentiaires ainsi que de la promiscuité et de l'absence d'intimité qui y règnent .

On peut rappeler la situation de la France au 1er janvier 2019 : 70 059 personnes étaient détenues pour 60 151 places.

L'arrêt de principe est l'arrêt KUDLA c POLOGNE dans lequel la Cour énonce que toute personne détenue devait l'être dans des conditions compatibles avec le respect de sa dignité humaine sur fondement de l'article 3. La santé et le bien-être du prisonnier devait être assuré de manière adéquate (**CEDH 26 oct. 2000, n° 30210/96, Kudla c/ Pologne**, §§ 94 s., AJDA 2000. 1006, chron. J.-F. Flauss ; RFDA 2001. 1250, chron. H. Labayle et F. Sudre ; ibid. 2003. 85, étude J. Andriantsimbazovina ; RSC 2001. 881, obs. F. Tulkens ; RTD civ. 2001. 442, obs. J.-P. Marguénaud ).

S'il doit être tenu compte des exigences pratiques de l'emprisonnement, l'État doit veiller à ce que les modalités d'exécution de la peine privative de liberté « *ne soumettent pas l'intéressé à une détresse ou à une épreuve d'une intensité qui excède le niveau inévitable de souffrance inhérent à la détention* » et assurer de manière adéquate « *la santé et le bien-être du prisonnier* ».

Est alors consacrée l'obligation fondamentale pour les Etats d'assurer des conditions de détention conformes à la dignité humaine, c'est à dire des conditions décentes de vie.

La Cour estime que l'absence d'intention d'humilier ou de rabaisser la personne n'exclut pas une violation de l'article 3. Le seul constat de conditions de détention objectivement inacceptables, telles des conditions sanitaires déplorables, suffisent à caractériser l'atteinte à la dignité des détenus (CEDH, 6 mars 2001, n° 40907/98, Dougoz c/ Grèce , § 46 : Rec. CEDH 2001, II. – CEDH, 19 avr. 2001, n° 28524/95, Peers c/ Grèce, § 74 : Rec. CEDH, 2001, III ; JCP G 2001, I, 342, obs. F. Sudre),

Ces conditions doivent être de nature à créer chez la victime « *des sentiments de peur, d'angoisse et d'infériorité propres à l'humilier, à l'avilir et à briser éventuellement sa résistance morale ou physique* » (CEDH, 19 avr. 2001, Peers c/ Grèce, 19 avr. 2001, préc., § 75).

Le plus souvent la cour estime que l'impact est inhérent à l'atteinte constatée.

La détermination de ce seuil minimum de gravité dépend des circonstances de l'espèce, de la durée et des modalités d'exécution de la détention, de ses effets physiques et mentaux ainsi que parfois du sexe, de l'âge ou de l'état de santé de la victime (CEDH, gde ch., 26 oct. 2000, Kudla c/ Pologne, préc., § 91).

La Cour tient ainsi compte de la surpopulation, de la promiscuité des détenus, du manque d'espace de vie individuel, des conditions générales d'hygiène, de la vétusté des locaux, de l'insuffisance des installations sanitaires, de l'absence d'intimité en cellule (toilettes non cloisonnées), de la faible luminosité ou de l'absence de lumière, du manque de chauffage ou d'aération ou encore de l'absence d'activité à l'air libre pendant une durée et dans un espace raisonnable (V. par ex., CEDH, 15 juill. 2002, n° 47095/99, Kalachnikov c/ Russie. – CEDH, 20 janv. 2011, n° 19606/08, Payet c/ France).

Les États sont tenus d'organiser leur système pénitentiaire de telle sorte que la dignité des détenus soit respectée sans que les difficultés liées à la conjoncture socio-économique des pays concernés puisse être prise en compte (CEDH, 15 juill. 2002, n° 47095/99, Kalachnikov c/ Russie . – CEDH, 29 avr. 2003, n° 38812/97, Poltoratskiy c/ Ukraine. – CEDH, gde ch., 17 janv. 2012, n° 36760/06, Stanev c/ Bulgarie : JurisData n° 2012-024817).

Les États doivent établir, " *au-delà d'un simple recours indemnitaire, un mécanisme effectif permettant de mettre rapidement un terme à tout traitement contraire à l'article 3 de la Convention. À défaut d'un tel mécanisme, la perspective d'une possible indemnisation risquerait de légitimer des souffrances incompatibles avec cet article et d'affaiblir sérieusement l'obligation des États de mettre leurs normes en accord avec les exigences de la Convention* " (CEDH 10 janv. 2012, nos 42525/07 et 60800/08, Ananyev et a. c/ Russie, D. 2013. 201, obs. J.-F. Renucci, N. Fricero et Y. Strickler , § 98 ; CEDH 12 déc. 2013, préc., § 87).

La France a été condamnée pour violation de l'article 3 de la Convention en raison des conditions de détention à la maison d'arrêt de Nancy (**CEDH, 5e sect., 25 avr. 2013, n° 40119/09, Canali c/ France** : Lettres Actualités Droits-Libertés du CREDOF, 29 avr. 2013, note N. Hervieu, Une condamnation européenne des conditions carcérales en France à conjuguer à tous les temps ; D. 2013, act. p. 1138, obs. M. Lena, Surpopulation carcérale : condamnation de la France pour traitement dégradant ; AJP 2013, p. 403, note J.-P. Céré, La France condamnée pour traitement dégradant à raison des conditions de détention dans une maison d'arrêt).

Dans l'arrêt Z... c/France (**CEDH 21 mai 2015**, req. no 50494/12 , Z... c/France, JCP 2015. 663, Zoom par M. Afroukh - AUSSI : CEDH 8 janv. 2013, req. no 43517/09 , Torreggiani et a. c/Italie, JCP 2013. 117, obs. B. Pastre-Belda - Crim. 9 juill. 2014, no 14-82.761 , Bull. crim. no 171 ; D. 2014. 1591 ; RSC 2014. 593, obs. J. Danet ), la France est condamnée pour des conditions de détention contraires à l'article 3 de la Convention (Maison d'arrêt de Camp Est à Nouméa). La Cour relève toutefois l'évolution jurisprudentielle ayant conduit les juridictions administratives, y compris le Conseil d'État, à prononcer des injonctions sur le fondement des articles 2 et 3 de la Convention, en vue de faire cesser rapidement des conditions de détention attentatoires à la dignité, mais cette évolution était postérieure aux faits de l'espèce.

Dans un arrêt du 19 février 2015 (**CEDH 19 févr. 2015**, req. no 10401/12, Helhal c/France, JCP 2015, act. 268, obs. B. Pastre-Belda ; JCP 2015. 481, obs. B. Pastre-Belda), la CEDH a également jugé constitutive d'un traitement dégradant, l'absence pendant trois ans de soins de kinésithérapie ainsi que l'inadaptation des sanitaires au handicap du requérant. La Cour rappelle que " *la capacité à subir une détention est la condition pour que l'exécution de la peine puisse être poursuivie* " et que " *dans des cas exceptionnels où l'état de santé du détenu est absolument incompatible avec sa détention, l'article 3 peut exiger la libération de la personne concernée sous certaines conditions* ". Dans cette affaire, le détenu devait se déplacer en chaise roulante. Les soins de kinésithérapie dont il devait bénéficier et dont l'effectivité rendait son état compatible avec la détention selon les experts, ne lui avaient pas été dispensés. De surcroît, il semble avoir rencontré des difficultés pour prendre sa douche faute d'aménagements spécifiques. La Cour en déduit l'existence d'un traitement dégradant et ajoute : " *l'absence d'éléments laissant penser que les autorités aient agi dans le but d'humilier ou de rabaisser le requérant ne change en rien ce constat* " (de même, sur l'exigence de surface minimum dont doit disposer un détenu,

Dans un arrêt du **20 octobre 2016**, rendu en Grande Chambre (CEDH, Gde Ch., 20 oct. 2016, req. no 7334/13, **Mursic c/Croatie**, AJ pénal 2017. 47, obs. A.-G. Robert), la CEDH a jugé que " *lorsque la surface au sol dont dispose un détenu en cellule collective est inférieure à 3 m<sup>2</sup>, le manque d'espace personnel est considéré comme étant à ce point grave qu'il donne lieu à une forte présomption de violation de l'article 3 [...]. Le requérant avait passé une période de vingt-sept jours consécutifs en cellule collective et en disposant de moins de 3 m<sup>2</sup> d'espace personnel* ".

Dans vingt décisions du **3 mai 2018** (n° 67449/14 et s, AJ Pénal 2018 p.379, obs. F Charlent), la Cour européenne des droits de l'homme a condamné la Roumanie pour les conditions de détention dans les prisons roumaines. La doctrine y a vu une continuité d'un nouvel assouplissement de ces conditions : le manque d'espace personnel en détention semble dorénavant pouvoir être compensé par la durée minime de soumission ainsi que par la décence des conditions de détention, nonobstant toute étude de la liberté de circulation accordée aux personnes détenues et de l'accès à des activités (V not. F Charlent, art cit).

\*\*\*\*\*

La Cour européenne a cependant toujours pris soin de préciser que l'on ne saurait déduire de l'article 3 de la Conv. EDH une « obligation générale de libérer un détenu »  
par ex. **CEDH, 14 nov. 2002, n° 67263/01, Mouisel c/ France**, § 40.

« 40. Si l'on ne peut en déduire une obligation générale de libérer un détenu pour motifs de santé, l'article 3 de la Convention impose en tout cas à l'Etat de protéger l'intégrité physique des personnes privées de liberté notamment par l'administration des soins médicaux requis (Hurtado c. Suisse, arrêt du 28 janvier 1994, série A no 280-A,

*avis de la Commission, pp. 15-16, § 79). La Cour a par la suite affirmé le droit de tout prisonnier à des conditions de détention conformes à la dignité humaine de manière à assurer que les modalités d'exécution des mesures prises ne soumettent pas l'intéressé à une détresse ou à une épreuve d'une intensité qui excède le niveau inévitable de souffrance inhérent à la détention ; elle a ajouté que, outre la santé du prisonnier, c'est son bien-être qui doit être assuré de manière adéquate eu égard aux exigences pratiques de l'emprisonnement (arrêt Kudla précité, § 94) ».*

*b) la décision du 30 janvier 2020, J.M.B et autres c. France.*

Il apparaît clairement que la présente affaire se situe dans la continuation de l'important arrêt rendu par la Cour européenne des droits de l'homme contre la France le 30 janvier 2020.

Il convient de donner l'essentiel de la décision rendue contre la France, dite **J.M.B et autres c France, CEDH, 30 janv. 2020**, n° 9671/15, J. M. B. et 31 autres, D. 2020 p.217, JCP 2020, 154) sans pouvoir la reprendre *in extenso*, la décision faisant plusieurs dizaines de pages et 344 paragraphes.

*« a) L'impossibilité de solliciter une mise en liberté du fait de l'existence de conditions de détention indignes*

*196. Ils rappellent qu'aucun texte ne prévoit qu'une personne en détention provisoire peut solliciter une mise en liberté du fait de l'existence de conditions de détention indignes. Si la Cour de cassation ne l'a pas exclu, elle exige la preuve, très difficile à apporter, « d'éléments suffisamment graves pour mettre en danger sa santé physique ou morale » (Z..., § 65). En tout état de cause, la demande ne sera accueillie que si les motifs qui justifiaient le placement en détention provisoire ont disparu. En ce qui concerne les condamnés, si la loi no 2014-896 du 15 août 2014 a inscrit dans le CPP que toute personne condamnée (...) bénéficie chaque fois que cela est possible d'un retour progressif à la liberté en tenant compte des conditions de détention et du taux d'occupation de l'établissement pénitentiaire, les procédures de libération conditionnelle, de suspension ou de fractionnement de la peine n'ont pas pour objet de prévenir ou de redresser les méfaits de la surpopulation.*

*(.....)*

*211. Dans l'arrêt Z... précité, qui concernait les conditions de détention d'un requérant en Nouvelle-Calédonie, la Cour a pris acte de la déclaration du Gouvernement selon laquelle aucune juridiction n'avait jamais ordonné une demande de mise en liberté sur le fondement de conditions de détention contraires à l'article 3 de la Convention. Elle a relevé en outre qu'une telle demande, non totalement exclue par la Cour de cassation dans un arrêt du 29 février 2012, prendrait du temps à être examinée et ne serait pas un recours accessible en pratique (§ 65). La Cour a exclu également qu'une*

*réclamation auprès de l'administration pénitentiaire suivie d'un recours pour excès de pouvoir devant les juridictions administratives pouvait, en l'état de la jurisprudence présentée par le Gouvernement, constituer un recours effectif. Elle a noté que l'état de surpeuplement de la prison concernée, la seule sur le territoire de la Nouvelle-Calédonie, ne permettait pas en tout état de cause d'envisager que l'administration réagisse à une demande de changement de cellule ou de transfèrement de la part du requérant (§ 67). Enfin, s'agissant du recours devant le juge du référé-liberté, la Cour a noté l'évolution favorable de la jurisprudence en s'appuyant sur une ordonnance rendue par ce juge en 2012 (paragraphe 138 ci-dessus) tout en considérant que le Gouvernement n'avait pas démontré avec une certitude suffisante que l'usage de cette voie de recours aurait été de nature à remédier à la situation dénoncée (§ 68). La Cour a conclu à la violation de l'article 13 de la Convention au motif que le droit français n'offrait pas, à l'époque des faits, de recours susceptible d'empêcher la continuation de conditions de détention indignes ou leur amélioration (§ 69).*

*- Application de ces principes dans les espèces examinées*

*212. La Cour relève que les recours préconisés par le Gouvernement comme étant des recours préventifs au sens de sa jurisprudence sont les recours en référés exercés devant le juge administratif.*

*213. La Cour constate qu'à la faveur d'une évolution récente de la jurisprudence, la saisine du juge administratif, en l'occurrence le juge du référé-liberté, a permis la mise en œuvre de mesures visant à remédier aux atteintes les plus graves auxquelles sont exposées les personnes détenues dans plusieurs établissements pénitentiaires. Elle relève que le recours à la procédure de référé-liberté, souvent consécutif aux alertes et recommandations du CGLPL, a mis en évidence l'état de sur occupation et d'insalubrité des prisons litigieuses et contribué assez rapidement à la réalisation de certaines améliorations à dimension collective des conditions de détention. Tel fut le cas en particulier des opérations de désinsectisation et de dératisation prescrites à court terme par le juge pour remédier à de graves atteintes en matière d'hygiène (paragraphe 11 et 108 ci-dessus).*

*214. La Cour observe que ce contexte jurisprudentiel est principalement dû à la saisine du juge du référé par l'OIP en sa qualité d'observateur du système carcéral en vue de la défense des droits des détenus. Ainsi que le démontrent les ordonnances pertinentes du juge du référé, l'intérêt à agir devant le juge administratif de cette association est largement entendu. La Cour reconnaît que la possibilité de défendre collectivement les détenus devant ce juge répond a priori à l'un des objectifs visé par le recours préventif en cas de surpopulation, à savoir qu'il permette le prononcé de mesures générales propres à résoudre les problèmes de violation massives et simultanées des droits des détenus résultant des mauvaises conditions de détention.*

*En outre, la Cour relève que des recours individuels ont été formés par des personnes détenues en vue de faire cesser des atteintes à leurs droits subjectifs (paragraphe 140*

ci-dessus), ce qui confirme la disponibilité du recours en référé-liberté à leur égard également, dispensé au surplus du ministère d'un avocat (paragraphe 137 ci-dessus). Il ne ressort pas des observations des parties que la saisine du juge du référé par les personnes détenues elles-mêmes soit fréquente. Toutefois, la Cour ne dispose pas d'informations qui feraient état d'obstacles à leur accès au prétoire en qualité de demandeurs individuels, hormis les difficultés inhérentes aux réalités du milieu carcéral.

215. Avant d'examiner la capacité du référé-liberté à produire un effet préventif au regard des conditions de détention dans les prisons françaises, la Cour souligne les conditions d'intervention du juge administratif qui statue rapidement en considération de la loi pénitentiaire garantissant des conditions de détention dignes ainsi que des droits définis par la Convention et des principes énoncés dans la jurisprudence de la Cour. Il ressort clairement des décisions rendues par le juge du référé que la situation d'urgence peut naître des conditions de détention des personnes détenues. Celles-ci sont en outre appréciées au regard de la vulnérabilité et de la situation d'entière dépendance des détenus. Enfin, les droits de ces derniers, garantis par les articles 2 et 3 de la Convention, constituent des libertés fondamentales au sens de l'article L. 521-2 du CJA (paragrapes 11, 67, 108 et 138 ci-dessus).

216. La question qui se pose est cependant de savoir si l'évolution favorable de la jurisprudence administrative exposée par le Gouvernement permet de mettre réellement fin à des conditions de détention contraires à la Convention. En effet, ce qui importe en cas de surpopulation carcérale, c'est la possibilité réelle et concrète pour le demandeur bénéficiant d'une décision favorable d'obtenir le redressement de sa situation dans un tel contexte. Comme cela est indiqué dans l'affaire Z..., l'ordonnance de 2012 (paragraphe 211 ci-dessus) constituait une avancée jurisprudentielle importante. Depuis lors, l'exercice par le juge de l'urgence de ses pouvoirs d'injonction s'est affiné, celui-ci précisant son office. C'est à l'aune de son champ d'action que la Cour doit examiner l'effectivité du référé-liberté.

217. À cet égard, elle constate, premièrement, que le pouvoir d'injonction conféré à ce juge a une portée limitée. En effet, il ne lui permet pas d'exiger la réalisation de travaux d'une ampleur suffisante pour mettre fin aux conséquences de la surpopulation carcérale portant atteinte aux droits des détenus énoncés par l'article 3 de la Convention. En outre, il ne l'autorise pas à prendre des mesures de réorganisation du service public de la justice (paragrapes 11, 68 et 108 ci-dessus). Le juge du référé-liberté s'en tient ainsi à des mesures pouvant être mises en œuvre rapidement, rejetant celles dont les effets n'interviendraient pas immédiatement, ainsi que son office l'y contraint. Il est en outre établi qu'il ne lui appartient pas de veiller à l'application par les autorités judiciaires des mesures de politique pénale (paragrapes 11 et 68 ci-dessus).

218. La Cour note, deuxièmement, que le juge du référé-liberté fait également dépendre son office, d'une part, du niveau des moyens de l'administration et, d'autre part, des actes qu'elle a déjà engagés. Or, il ressort des pièces des dossiers que l'administration pénitentiaire ne dispose d'aucun pouvoir de décision en matière de

*mises sous écrou et qu'un directeur de prison est tenu d'accueillir les personnes mises sous écrou, y compris en cas de suroccupation de l'établissement, ce qui limite indéniablement les moyens d'action de l'administration pénitentiaire (Ananyev et autres précité, § 206). Par ailleurs, comme l'indique par exemple les décisions rendues à propos des maisons d'arrêt de Nîmes et de Fresnes (paragraphe 73 et 108 ci-dessus), la prise en compte des actes et des engagements de l'administration conduit le juge du référé-liberté à prescrire des mesures transitoires et peu contraignantes, dans « l'attente d'une solution pérenne » (idem), qui ne permettent pas de faire cesser rapidement l'exposition des requérants à un traitement inhumain ou dégradant. Enfin, l'administration peut invoquer l'ampleur des travaux à réaliser ou leurs coûts pour faire obstacle au pouvoir d'injonction du juge des référés.*

*La Cour, avec les requérants et les tierces parties, considère qu'une telle approche est incompatible avec le caractère intangible du droit protégé par l'article 3 de la Convention. Elle a déjà souligné qu'un taux élevé de crime, un manque de ressources financières ou d'autres problèmes structurels ne sont pas des circonstances qui atténuent la responsabilité de l'État et justifient l'absence de mesures destinées à améliorer la situation carcérale. L'État est tenu d'organiser son système pénitentiaire de telle sorte que la dignité des détenus soit respectée (Norbert Sikorski c. Pologne, no 17599/05, § 158, 22 octobre 2009, Mironovas et autres c. Lituanie précité, § 91 et les références qui y sont citées).*

*219. La Cour observe, troisièmement, que le suivi de l'exécution des mesures prononcées par le juge du référé-liberté pose un certain nombre de questions malgré l'existence de procédures qui visent clairement l'effectivité de la décision juridictionnelle. Alors que le juge du référé-liberté a considéré qu'il ne lui appartient pas per se d'organiser le suivi juridictionnel des injonctions qu'il prononce (paragraphe 108 ci-dessus, point 16), l'exemple de la surveillance de l'exécution de l'ordonnance du 30 juillet 2015 par la section du rapport et des études du Conseil d'État démontre que la saisine de cette section a vocation à donner une suite effective aux injonctions prescrites par le juge. Cela étant, les réponses du ministre de la Justice lors de cette procédure d'exécution (paragraphe 73 ci-dessus) et les informations données par les requérants à ce sujet (paragraphe 192 et 193 ci-dessus) établissent que la mise en œuvre des injonctions connaît des délais qui ne sont pas conformes avec l'exigence d'un redressement diligent. À ce titre, la Cour a déjà indiqué qu'on ne saurait attendre d'un détenu qui a obtenu une décision favorable qu'il multiplie les recours afin d'obtenir la reconnaissance de ses droits fondamentaux au niveau de l'administration pénitentiaire (Torreggiani, précité, § 53).*

*Enfin, indépendamment des procédures d'exécution, la Cour relève que les mesures qui sont exécutées ne produisent pas toujours les résultats escomptés. Elle constate, par exemple, que les opérations de désinsectisation et de dératification de certains établissements continuent d'être insuffisantes malgré les efforts déployés (paragraphe 192 ci-dessus et paragraphes 223, 226 et 231 ci-dessous), ce qui illustre l'ampleur des conséquences de la vétusté d'une partie du parc pénitentiaire français.*

*220. En définitive, la Cour retient de ce qui précède que les injonctions prononcées par le juge du référé-liberté, dans la mesure où elles concernent des établissements pénitentiaires surpeuplés, ce qui n'est pas contesté par le Gouvernement, s'avèrent en pratique difficiles à mettre en œuvre. La surpopulation des prisons et leur vétusté, a fortiori sur des territoires où n'existent que peu de prisons et où les transferts s'avèrent illusoires, font obstacle à ce que l'utilisation du référé-liberté offre aux personnes détenues la possibilité en pratique de faire cesser pleinement et immédiatement les atteintes graves portées à l'article 3 de la Convention ou d'y apporter une amélioration substantielle.*

*Dans ces conditions, il est aisé pour la Cour de concevoir que les autorités pénitentiaires françaises ne sont pas en mesure d'exécuter de manière satisfaisante les mesures prescrites par le juge de l'urgence et en conséquence de garantir aux personnes détenues des conditions de détention conformes à sa jurisprudence. Si le référé-liberté semble offrir un cadre juridique théorique solide pour juger d'atteintes graves aux droits des détenus, il ne peut être considéré comme le recours préventif qu'exige la Cour, pour les raisons qui viennent d'être exposées. La Cour ne voit pas de raison de statuer différemment s'agissant du référé mesures-utiles ; outre son caractère subsidiaire par rapport au référé-liberté et le caractère limité du pouvoir du juge (paragraphe 142 et 144 ci-dessus), il se heurte aux mêmes obstacles pratiques que ce dernier.*

*221. Eu égard à ce qui précède, la Cour considère qu'il n'a pas été démontré que les voies de recours préventives indiquées par le Gouvernement sont effectives en pratique, c'est-à-dire susceptibles d'empêcher la continuation de la violation alléguée et d'assurer aux requérants une amélioration de leurs conditions matérielles de détention. Dès lors, la Cour considère qu'il y a lieu de rejeter l'exception de non-épuisement soulevée par le Gouvernement et conclut que les requérants, à l'exception de M. Mixtur qui ne s'est pas plaint de la violation de l'article 13 de la Convention, n'ont pas disposé d'un recours effectif en violation de l'article 13 de la Convention ».*

A propos de **l'article 13** le communiqué de presse de la Cour énonce ;

#### *« Article 13*

*La Cour relève que les recours préconisés par le Gouvernement comme étant préventifs au sens de sa jurisprudence sont les recours en référé exercés devant le juge administratif.*

*La Cour relève qu'à la faveur d'une évolution de la jurisprudence, la saisine du juge du référé-liberté a permis la mise en oeuvre de mesures visant à remédier à des atteintes graves auxquelles sont exposées les personnes détenues, notamment en matière d'hygiène. Ce contexte jurisprudentiel est principalement dû aux recours engagés par l'Observatoire international des prisons en vue de la défense collective des détenus. Le référé-liberté est un recours disponible pour les détenus eux mêmes.*

*La Cour constate que le juge du référé-liberté statue rapidement et conformément aux*

principes généraux énoncés dans sa jurisprudence sur le terrain de l'article 3. La question est de savoir si ce recours permet de mettre réellement fin à des conditions de détention contraires à la Convention.

*En ce qui concerne l'effectivité du référé-liberté, premièrement, la Cour constate que le pouvoir d'injonction conféré à ce juge a une portée limitée. Il ne lui permet pas d'exiger la réalisation de travaux d'une ampleur suffisante pour mettre fin aux conséquences de la surpopulation carcérale. Il ne l'autorise pas à prendre des mesures de réorganisation du service public de la justice.*

*Deuxièmement, la Cour note que le juge du référé-liberté fait dépendre son office du niveau des moyens de l'administration ainsi que des actes qu'elle a déjà engagés. Un directeur de prison est tenu d'accueillir les personnes mises sous écrou, y compris en cas de sur-occupation de l'établissement. La prise en compte des actes et des engagements de l'administration conduit le juge du référé-liberté à prescrire des mesures transitoires et peu contraignantes qui ne permettent pas de faire cesser rapidement des conditions de traitement inhumain ou dégradant. L'administration peut par ailleurs invoquer l'ampleur des travaux à réaliser ou bien leur coût pour faire obstacle au pouvoir d'injonction du juge.*

*Troisièmement, la Cour observe que la mise en oeuvre des injonctions connaît des délais qui ne sont pas conformes avec l'exigence d'un redressement diligent. On ne saurait attendre d'un détenu qui a obtenu une décision favorable qu'il multiplie les recours afin d'obtenir la reconnaissance de ses droits fondamentaux au niveau de l'administration pénitentiaire. Enfin, indépendamment des procédures d'exécution, la Cour relève que les mesures exécutées ne produisent pas toujours les résultats escomptés. Finalement, les injonctions prononcées par le juge référé-liberté, dans la mesure où elles concernent des établissements pénitentiaires surpeuplés, s'avèrent en pratique difficiles à mettre en oeuvre. La surpopulation des prisons et leur vétusté, a fortiori sur des territoires où n'existent que peu de prisons et où les transferts s'avèrent illusoires, font obstacle à ce que l'emploi du référé-liberté offre aux personnes détenues la possibilité de faire cesser pleinement et immédiatement les atteintes graves portées à l'article 3 ou d'y apporter une amélioration substantielle.*

*La Cour conclut que le Gouvernement n'a pas démontré que le référé-liberté peut être considéré comme le recours préventif qu'exige la Cour. Il en va de même du référé mesures-utiles qui, outre son caractère subsidiaire par rapport au référé-liberté et le caractère limité du pouvoir du juge, se heurte aux mêmes obstacles pratiques. Les requérants – à l'exception d'un seul n'ayant pas présenté le grief – n'ont donc pas disposé d'un recours effectif. Il y a donc eu violation de l'article 13 de la Convention ».*

Après avoir longuement étudié les conditions de détention de chaque requérant elle conclut également à la violation de **l'article 3 de la Convention**, puis émet des recommandations.

A propos de l'article 3, le communiqué de presse énonce :

[« Article 3](#)

*La Cour rappelle que, lorsque la description faite par les requérants des conditions de détention est crédible et raisonnablement détaillée, la charge de la preuve est transférée au gouvernement défendeur, seul à avoir accès aux informations susceptibles de confirmer ou infirmer les allégations du requérant. Le gouvernement défendeur doit alors recueillir et produire les documents pertinents et fournir une description détaillée des conditions de détention du requérant. Dans son examen de l'affaire, la Cour tient également compte des informations émanant d'organes internationaux, par exemple le Comité européen pour la prévention de la torture et des peines ou traitements inhumains ou dégradants (CPT), ou des autorités et institutions nationales compétentes.*

*Dans les espèces examinées, la Cour constate que les informations communiquées par le Gouvernement sur la surface de l'espace personnel des requérants sont limitées, voire en certains cas inexistantes (détenus de Faa'a Nuutania, Baie-Malhault et Nice). D'autres informations sont incomplètes ne précisant pas toujours la superficie des cellules ni n'indiquant si les annexes sanitaires y sont ou non incluses. Seules celles communiquées à propos de la maison d'arrêt de Nîmes lui ont permis de déterminer de manière précise l'espace individuel des requérants et les périodes au cours desquelles ils ont disposé de cet espace. Dans ces conditions, la Cour estime donc que le Gouvernement n'a pas réfuté les allégations des requérants des centres pénitentiaires de Ducos, Faa'a Nuutania, Baie-Mahault, Nice et Fresnes (pour deux requérants dans ce dernier établissement), selon lesquelles ils auraient disposé de moins de 3 m<sup>2</sup> d'espace personnel pendant l'intégralité de leur détention. Ces allégations sont en outre corroborées par des informations procédant des autorités nationales comme le Contrôleur général des lieux de privation de liberté (CGLPL), ou d'organes internationaux comme le CPT.*

*La Cour observe que, pour l'ensemble des prisons concernées, le Gouvernement donne une explication sécuritaire à l'absence de cloisonnement complet des sanitaires, en particulier des toilettes. Elle estime que cette justification n'est pas compatible avec l'exigence de protection de l'intimité des détenus lorsqu'ils partagent des cellules sur-occupées.*

*La Cour conclut qu'il y a eu violation de l'article 3, du fait des conditions de détention, à l'égard de tous les requérants dont le grief a été déclaré recevable.*

*La Cour rejette pour non-épuisement des voies de recours internes le grief de M. Mixtur qui se plaint d'une violation de l'article 3 en raison des violences qu'il aurait subies à la prison de Baie-Mahault ».*

Eu égard à son constat relatif à l'article 3, la Cour estime qu'il n'y a pas lieu d'examiner s'il y a eu au surplus violation de **l'article 8**, en raison des conditions de détention des requérants.

S'agissant des **recommandations**, le communiqué de presse de la Cour en rend compte ainsi :

« *La Cour recommande à l'État défendeur d'envisager l'adoption de mesures générales. De telles mesures devraient être prises afin de garantir aux détenus des*

conditions de détention conformes à l'article 3 de la Convention. Cette mise en conformité devrait comporter la résorption définitive de la surpopulation carcérale. Ces mesures pourraient concerner la refonte du mode de calcul de la capacité des établissements pénitentiaires et l'amélioration du respect de cette capacité d'accueil. Par ailleurs, devrait être établi un recours préventif et effectif, combiné avec le recours indemnitaire, permettant aux détenus de redresser la situation dont ils sont victimes et d'empêcher la continuation d'une violation alléguée ».

Les recommandations visent donc à supprimer le surpeuplement, améliorer les conditions de détention, et établir un recours préventif.

Quelle peut-être la réaction des autorités françaises à ces recommandations? « Nos proches voisins confrontés à ces problématiques, l'Italie (CEDH 8 janv. 2013 *Torregiani c/ Italie*, n° 43517/09), puis la Belgique (CEDH 25 nov. 2014 *Vasilescu c/ Belgique*, n° 64682/12) en exécution d'arrêts pilote ou quasi-pilote comme c'est le cas ici pour la France, ont dû arrêter des plans de déflation de leurs effectifs carcéraux sous la surveillance du Comité des ministres du Conseil de l'Europe et ont mis en place un recours préventif ».(Éric Senna, Conditions de détention indignes : la France condamnée par la CEDH Dalloz actualité 6 février 2020).

« Compte tenu du nombre de requêtes portées devant la Cour et de la pérennité du surpeuplement, le risque était réel qu'elle rende un arrêt pilote (Règl. de la Cour, art. 61). Un tel arrêt produit un double effet, prescriptif et suspensif. D'une part, il précise les mesures générales que l'État doit adopter pour endiguer la dérive systémique révélée, tout en indiquant un délai butoir au terme duquel les réformes devront être mises en oeuvre. D'autre part, il revient à ajourner l'examen des affaires qui ont vocation à être résolues par les juridictions nationales suivant les nouvelles règles générales, quand elles auront été édifiées. La France y échappe pour cette fois avec un arrêt que l'on pourrait qualifier de " quasi pilote " et qui la condamne à verser 513 250 € au total aux 32 requérants . Il sonne comme une ferme invitation pour le juge à faire évoluer sa jurisprudence dans une optique plus protectrice des droits fondamentaux des détenus et pour le législateur à imaginer des solutions pérennes au surpeuplement. Faute de quoi, il sera cette fois difficile d'échapper à un véritable arrêt pilote ».(Jean-Paul Céré, AJ Pénal 2020 p.122, « Surpopulation carcérale : l'arrêt " quasi pilote " de la CEDH ; CEDH, 30 janvier 2020, n° 9671/15, J.M.B. et autres c/ France »)

Certains auteurs ont estimé que ces directives dépassaient les pouvoirs de la Cour : « Or, en donnant des directives aussi précises aux États plutôt que leur demander tout simplement de prendre les mesures qui s'imposent de leur propre initiative, la Cour sort de son rôle. En effet, l'article 46 ne consacre pas une approche aussi extensive : il est juste indiqué que les États s'engagent à se conformer aux arrêts de la Cour, étant précisé que c'est le comité des ministres du Conseil de l'Europe - organe politique - qui en surveille l'exécution. D'ailleurs, les trois derniers paragraphes de l'article 46 détaillent longuement les modalités de cette surveillance par le comité des ministres ainsi que les

*initiatives qui doivent éventuellement être prises. Il existe du reste d'autres outils politiques destinés à sanctionner la non-exécution des arrêts de la Cour : un tel refus peut constituer une violation de l'article 3 du Statut du Conseil de l'Europe, ce qui peut entraîner la suspension du droit de représentation de l'État récalcitrant. Mais il s'agit là de réponses politiques émanant d'organes politiques, ce qui est logique compte tenu de la structure et du rôle même de l'Organisation. La Cour, organe judiciaire et non politique, ne devrait pas s'aventurer sur ce terrain ».*(Jean-François Renucci « L'affaire J.M.B. et autres c/ France : une condamnation retentissante », Dalloz 2020 p.753).

La Cour de Strasbourg a par ailleurs alloué à chacun des requérants une indemnisation en fonction de la durée de sa détention et s'échelonnant entre 4 000 et 25 000€.

### c) CEDH et présomptions.

Il faut se souvenir que la Cour de Strasbourg présume la responsabilité de l'Etat sur le fondement des articles 2 et 3 de la Convention lorsqu'une personne en bonne santé au moment de son arrestation, a trouvé la mort ou a subi des blessures alors qu'elle se trouvait aux mains des agents de l'Etat<sup>1</sup>. Ainsi, dans l'arrêt Taïs contre France, du 1<sup>er</sup> juin 2006<sup>2</sup>, l'Etat français est condamné pour ne pas avoir pu renverser la présomption découlant de la présence sur le corps de l'intéressé de nombreuses blessures, alors qu'il se trouvait en cellule de dégrisement. Dans ce type d'affaire, la Cour motive en exposant que « *lorsqu'un individu est placé en garde à vue alors qu'il se trouve en bonne santé et que l'on constate qu'il est blessé au moment de sa libération, il incombe à l'Etat de fournir une explication plausible sur l'origine des blessures. L'obligation qui pèse sur les autorités de justifier le traitement infligé à un individu placé en garde à vue s'impose d'autant plus lorsque cet individu meurt* »<sup>3</sup>. La Cour déplace l'objet de la preuve : ce n'est plus la responsabilité de l'Etat que le requérant doit prouver mais simplement les blessures ou le décès intervenu pendant la détention ; « *déplacée, la charge de la preuve est tout simplement allégée : la preuve des blessures ou du décès est plus aisée à rapporter que celle de la responsabilité de l'Etat* »<sup>4</sup>. Les présomptions utilisées par la CEDH sont, la plupart du temps, de nature à protéger les personnes physiques, consommateurs, personnes gardées à vue ou détenues, soldats, d'une façon générale personnes en état de sujétion, à l'encontre des Etats.

« *Sur le plan de la preuve des conditions matérielles de détention, comme il peut arriver*

---

<sup>1</sup> A-B Caire, *Relecture du droit des présomptions à la lumière du droit européen des droits de l'homme*, Préf J-P Marguenaud, Editions A. Pedone, 2011, p 20.

<sup>2</sup> CEDH, 1<sup>er</sup> juin 2006, Taïs c. France, req n°39922/03.

<sup>3</sup> CEDH, 10 juillet 2001, Avsar c/ Turquie, req. n°25657/94.

<sup>4</sup> A-B Caire, *op cit*, p 128.

*que le gouvernement soit le seul à avoir accès aux informations susceptibles de confirmer ou de réfuter les affirmations du requérant, la Cour estime qu'il est impossible d'appliquer rigoureusement le principe affirmanti non neganti, incumbit probatio dans toutes les affaires soumises à son examen. Dès lors, lorsque les déclarations du requérant sont crédibles et raisonnablement détaillées, et qu'elles constituent un commencement de preuve d'un mauvais traitement, il revient au gouvernement défendeur d'écarter les allégations du requérant par des informations étayées. La Cour intègre aussi, dans son appréciation, les informations pertinentes à ce sujet émanant d'autres organes internationaux, par exemple du CPT (Comité européen pour la prévention de la torture et des peines ou traitements inhumains ou dégradants, organe du Conseil de l'Europe), ou des autorités et institutions nationales compétentes (CEDH 5 févr. 2019, nos 45767/09 et 40452/10, Utvenko et Borisov c/ Russie). Pour la France, le constat accablant de surpeuplement était pointé par de nombreuses institutions (CGLPL, DDD, CNCDH, CNB, barreaux et organisations d'avocats) (Par ex., CGLPL, Les droits fondamentaux à l'épreuve de la surpopulation carcérale, Dalloz, 2018), qui se sont au demeurant associées à la plupart des requêtes déposées devant la Cour. (Jean-Paul Céré, AJ Pénal 2020 p.122, « Surpopulation carcérale : l'arrêt " quasi pilote " de la CEDH ; CEDH, 30 janvier 2020, n° 9671/15, J.M.B. et autres c/ France »)*

Il appartient à l'Etat d'apporter la preuve de l'inexactitude de ce qu'avance le détenu : ainsi, dans l'arrêt J.M.B « *la Cour estime donc que le Gouvernement n'a pas réfuté les allégations des requérants des centres pénitentiaires de Ducos, Faa'a Nuutania, Baie-Mahault, Nice et Fresnes (pour deux requérants dans ce dernier établissement), selon lesquelles ils auraient disposé de moins de 3 m<sup>2</sup> d'espace personnel pendant l'intégralité de leur détention* ».

#### **IV) La jurisprudence administrative.**

Nous renvoyons sur ce point à notre rapport sur la QPC.

#### **V) La jurisprudence judiciaire.**

##### *a ) non application de l'article 225-14 du code pénal*

Sur le terrain du délit d'hébergement contraire à la dignité humaine prévu par l'article 225-14 du Code pénal, une chambre de l'instruction avait jugé de la recevabilité d'une plainte avec constitution de partie civile au motif que « *la personne détenue est bien une personne vulnérable et [que] sa détention s'analyse bien en un hébergement* » .

Il appartenait « *au juge d'instruction désigné de déterminer si des personnes physiques ont été en position, du fait notamment de leurs fonctions, de créer ou de mettre un terme à des conditions d'hébergement éventuellement incompatibles avec la dignité de la personne détenue* » (CA Nancy, ch. instruc. 1er mars 2007 : D. 2007, p. 2218, note J. Danet ; AJP 2007, p. 335, note M. Herzog-Evans). Mais la chambre criminelle a fermé cette voie en jugeant que « *les conditions de détention en maison d'arrêt, fussent-elles indignes, n'entrent pas dans les prévisions de l'article 225-14 du Code pénal et ne peuvent admettre aucune qualification pénale* » (Cass. crim., 20 janv. 2009, n° 08-82.807 : JurisData n° 2009-046739 ; Bull. crim. 2009, n° 18 ; AJP 2009, p. 139, note M. Herzog-Evans ; Rev. sc. crim. 2009, p. 377, obs. Y. Mayaud et p. 922, obs. J.-F. Renucci) .

Dans son arrêt *Canali contre France*, la Cour de Strasbourg a d'ailleurs noté que la Cour de cassation avait « *définitivement fermé la voie pénale pour obtenir la reconnaissance et la réparation de conditions de détention alléguées contraires à l'article 3 de la Convention* »

#### *b) application des peines*

En cette matière la chambre criminelle juge que « *les juges de l'application des peines doivent apprécier les mesures d'aménagement de peine ou les demandes de libération conditionnelle à la lumière des conditions d'existence prévalant dans l'établissement* ». (Crim, 25 nov. 2009, n° 09-82.971 , AJP 2010, note M. Herzog-Evans).

« *La décision, rendue au visa de l'article 3 de la Conv. EDH, témoigne, au-delà du cas particulier des détenus malades ou handicapés , d'un infléchissement vers une plus grande considération du droit des détenus à des conditions de détention décentes. Un autre exemple de cette nouvelle orientation peut être puisé dans un jugement rendu par le JAP de Bobigny le 26 mai 2011 JAP de Bobigny, 26 mai 2011 : AJP 2013, p. 113, note M. Herzog-Evans.) L'affaire est assez remarquable puisque, en l'espèce, le JAP a considéré qu'il était impératif d'admettre un détenu au bénéfice de la libération conditionnelle au motif que « les conditions de détention subies par l'intéressé [étaient] contraires au respect de la dignité humaine » et violaient les articles 3 de la Conv. EDH, D. 188 et D. 189 du Code de procédure pénale. En l'occurrence, la libération conditionnelle a été accordée essentiellement dans le « souci humanitaire » (M. Herzog-Evans, obs. ss. JAP de Bobigny, 26 mai 2011, préc.). d'éviter à l'intéressé de subir continuellement des brimades et insultes de la part d'un surveillant. Le traitement dégradant relevait donc ici d'un acte positif d'humiliation, mais rien n'interdit cependant*

*de transposer le raisonnement au cas où ce mauvais traitement serait consécutif aux conditions matérielles de détention. Les conditions effectives de détention deviendraient ainsi un critère d'appréciation de l'opportunité de prononcer un aménagement de peine, critère qui se conjuguerait – et non qui se substituerait – avec les conditions classiques d'octroi de la mesure visée » (Anne-Gaelle Robert, art cit).*

### c) indemnisation de la détention

Dans le cadre très particulier de l'indemnisation d'une détention provisoire induite, la Commission nationale de réparation des détentions juge que les conditions de détention dans un établissement pénitentiaire dont l'insalubrité ou la vétusté et le taux d'occupation élevé ont été constatés par le contrôleur général des lieux de privation de liberté ou ont été dénoncés dans des rapports établis par des commissions d'enquête parlementaires concomitamment à la période de détention subie par le demandeur constituent un facteur d'aggravation du préjudice moral (CNRD, 25 juin 2012, n° 12CRD001 : Bull. crim. 2012, CNRD, n° 3. – CNRD, 25 juin 2012, n° 12CRD002 : Bull. crim. 2012, CNRD, n° 4. – CNRD, 19 nov. 2012, n° 12CRD015, non publiée...).

### d) détention provisoire

C'est dans le domaine de la détention provisoire que se présente l'affaire faisant ici l'objet d'une demande de transmission de QPC.

L'article préliminaire du code de procédure pénale contient un III dont le quatrième paragraphe est ainsi libellé :

*« Les mesures de contraintes dont la personne suspectée ou poursuivie peut faire l'objet sont prises sur décision ou sous le contrôle effectif de l'autorité judiciaire. Elles doivent être strictement limitées aux nécessités de la procédure, proportionnées à la gravité de l'infraction reprochée et ne pas porter atteinte à la dignité de la personne ».*

En dehors de cas rares où des juges d'instruction ont jugé expressément motivé leur décision de remise en liberté en raison de conditions de détention dégradantes (un juge d'instruction de Versailles a ordonné une telle remise en liberté de la maison d'arrêt de Bois d'Arcy, *Le Monde*, 28 juin 2013) la chambre criminelle a toujours refusé d'estimer que les conditions de détention pouvaient être invoquées à l'appui d'une demande de mise en liberté, seules les exigences des articles 137-3 et 143-1 et suivants du Code de procédure pénale, pouvant être examinées.

Le 28 novembre 1996, (**Crim., 28 nov. 1996** : Dr. pén. 1997, comm. 54, obs. A. Maron), la chambre criminelle répondait à un pourvoi qui reprochait à une chambre d'accusation de ne pas avoir vérifié si la vétusté, l'insalubrité et le manque de sécurité de la maison d'arrêt invoqués par le détenu – lesquels avaient été constatés par le comité d'hygiène et de sécurité des services du ministère de la Justice – ne justifiait pas la mise en liberté de celui-ci, qu'il « *n'appartient pas aux juges de porter une appréciation sur les conditions matérielles de l'incarcération, qui ressortissent à la seule administration pénitentiaire* ».

Dans une décision rendue le 29 février 2012 (**Crim., 29 févr. 2012, n° 11-88.441** ; **Bull. crim. 2012**, n° 58 ; Gaz. Pal. 19 juill. 2012, n° 201, p. 17, avis G. Lacan ; Rev. sc. crim. 2013, p. 879, note X. Salat ; AJP 2012, p. 471, obs. E. Senna), le pourvoi saisissait notamment la chambre criminelle du motif suivant :

*« alors que nul ne doit être détenu dans des conditions constituant un traitement inhumain et dégradant ; que le juge de la détention provisoire ne peut rejeter une demande de mise en liberté motivée par le caractère inhumain et/ou dégradant des conditions d'incarcération du mis en examen sans se prononcer sur l'existence des traitements invoqués et sans déterminer les moyens d'y mettre fin en cas de nécessité du maintien de l'intéressé en détention ; qu'il doit ordonner la mise en liberté s'il ne dispose pas d'autres moyens de faire cesser de tels traitements ; que M. Z... faisait valoir que "la Justice connaît maintenant la situation épouvantable dans laquelle se trouvent des individus présumés innocents, que l'on ose encore entasser nécessairement immobiles quasiment 23 heures sur 24 à 6 dans des cellules de 9 ou 11 m<sup>2</sup>, matelas au sol à quelques centimètres du trou béant des "WC" offert par la maison, ce qui constitue un traitement inhumain et dégradant" et que "c'est un constat indiscutable, une situation devenue intolérable que subit aussi la majorité du personnel et (...) dont les plus courageux (...) interpellent fermement l'avocat qui s'aventure à franchir le mur de la honte de la République, le mur de l'ancien Bagne du Camp Est, surpeuplé à 250 %, pour l'alerter sur cette situation insupportable en 2011" ; que ce constat était étayé par les déclarations du contrôleur dépêché sur place en octobre 2011 par le contrôleur général des lieux de privation de liberté ; qu'en se bornant à statuer au regard des dispositions de l'article 144 du code de procédure pénale sans se prononcer sur l'existence du traitement inhumain et/ou dégradant invoqué par le mis en examen et sans déterminer les moyens d'assurer qu'il y soit mis fin, la chambre de l'instruction a violé les articles 3 et 5 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales et l'ensemble des dispositions précitées ».*

La chambre criminelle répondait ainsi :

*« Attendu que les énonciations de l'arrêt attaqué mettent la Cour de cassation en mesure de s'assurer que la chambre de l'instruction, qui, faute d'allégation d'éléments propres à la personne concernée, suffisamment graves pour mettre en danger sa santé physique ou mentale, s'est en conséquence déterminée par des considérations de droit et de fait répondant aux seules exigences des articles 137-3, 143-1 et suivants du code de procédure pénale, a justifié sa décision ;*

*D'où il suit que les moyens doivent être écartés ».*

On remarquera que cet arrêt avait été rendu dans l'affaire dite Z... qui devait entraîner quelques années plus tard la condamnation de la France (v. *supra*).

On peut noter que, dans cette décision Z... c. France, la Cour a constaté l'insuffisance et l'ineffectivité du recours préventif devant le JLD tel qu'il pouvait découler d'une interprétation a contrario de l'arrêt du 29 février 2012, l'arrêt notant que « faute d'allégation d'éléments propres à la personne concernée, suffisamment graves pour mettre en danger sa santé physique ou mentale »

Trois éléments principaux ont motivé le constat de la Cour EDH :

- la possibilité suggérée par la Cour de cassation n'était pas appliquée par les juges du fond au moment où l'arrêt a été rendu;
- la répartition de la charge de la preuve choisie par la Cour de cassation fait peser un poids excessif sur le requérant, puisqu'il devait établir la « mise en danger grave de la santé physique ou morale ». Cette mention laisse entendre que le requérant ne peut prendre en charge, en tout cas à lui seul, la preuve qui doit être apportée des éléments qu'il dénonce.
- le recours en l'espèce n'avait pas été suffisamment rapide, puisque c'est seulement la Cour de cassation qui avait pour la première fois semblé permettre la remise en liberté sur le fondement de l'article 3, près de cinq mois après que le requérant eut saisi le JLD en ce sens.

Cette notion relative à la santé a été reprise dans une décision de la même année ;

**Crim., 3 octobre 2012, pourvoi n° 12-85.054, Bull. crim. 2012, n° 209**

*Saisie d'une demande de mise en liberté d'un mis en examen motivée, notamment, par l'atteinte portée à sa dignité par les conditions d'incarcération, une chambre de l'instruction a justifié sa décision de rejet, sans méconnaître l'article 3 de la Convention européenne des droits de l'homme, en retenant qu'il résultait d'une expertise médicale que la dégradation de l'état de santé de cette personne n'était pas la conséquence directe de ses conditions matérielles de détention, aucun autre élément propre à la*

*personne, suffisamment grave pour mettre en danger sa santé physique ou mentale n'étant par ailleurs allégué.*

Dans une décision du 18 septembre 2019 (**Crim 18 sept. 2019, n°19-83.950, P**), la chambre criminelle a été appelée à statuer sur une demande de mise en liberté présentant une argumentation identique.

Elle a rejeté le pourvoi :

Le sommaire est le suivant :

*« Justifie sa décision la chambre de l'instruction qui rejette une demande de mise en liberté fondée notamment sur le non-respect des normes d'occupation des cellules fixées par l'administration pénitentiaire, en retenant qu'une éventuelle atteinte à la dignité de la personne en raison des conditions de détention, si elle est susceptible d'engager la responsabilité de la puissance publique en raison du mauvais fonctionnement du service public, ne saurait constituer un obstacle légal au placement et au maintien en détention provisoire ».*

La décision est rédigée ainsi :

*« Attendu que, pour rejeter la demande de mise en liberté fondée notamment sur le non-respect des normes d'occupation des cellules fixées par l'administration pénitentiaire, l'arrêt énonce, en substance, que, d'une part, la condamnation par la cour d'assises des Pyrénées orientales à une peine de dix ans de réclusion criminelle est un élément nouveau et, qu'au regard de l'enjeu de l'appel, l'intéressé, qui se prétend victime d'un complot familial depuis le début de la procédure et conteste l'intégralité des faits, pourrait désormais être tenté de se soustraire à l'action de la justice, et ce, d'autant que, marié à une femme d'origine camerounaise, il entretient des liens importants avec ce pays, en sorte que le risque de fuite se trouve caractérisé, et d'autre part, que la multiplicité des faits dénoncés, qui se seraient déroulés sur plusieurs années, sur trois victimes différentes, toutes mineures et de l'entourage proche de M. Roig, laisse incontestablement craindre un renouvellement des faits si ce n'est sur les mêmes victimes, au moins sur d'autres mineures si ce dernier était laissé à leur contact ; qu'en outre, les juges estiment qu'au regard des pièces médicales produites, l'état de santé de ce dernier ne paraît pas incompatible avec une détention, dès lors qu'il bénéficie d'un traitement médical et que le suivi adéquat peut lui être prodigué au sein de la détention, ou auprès des services médicaux spécialisés de l'administration pénitentiaire ;*

*Attendu qu'en l'état de ces seules énonciations, les juges ont justifié leur décision, dès lors qu'une éventuelle atteinte à la dignité de la personne en raison des conditions de détention, si elle est susceptible d'engager la responsabilité de la puissance publique en raison du mauvais fonctionnement du service public, ne saurait constituer un obstacle légal au placement et maintien en détention provisoire ;*

*D'où il suit que le moyen ne peut qu'être écarté ».*

La réparation du préjudice résultant du rejet d'une demande de mise en liberté ne peut être obtenue que dans le cadre d'une procédure intentée sur le fondement de l'article L. 141-1 du Code de l'organisation judiciaire relatif à la réparation des dommages causés du fait du fonctionnement défectueux du service public de la justice en cas de faute lourde.

La doctrine a parfois semblé d'accord avec la décision rendue le 18 septembre 2019 : *Une éventuelle atteinte à la dignité en raison des conditions de détention « n'est pas un obstacle légal au placement et maintien en détention » : à se reporter au droit pénal, et sous l'éclairage de la jurisprudence que nous venons de rappeler, il n'est en effet aucune entrave au principe d'une telle détention...* (Yves Mayaud, Pas de mélange des genres de la détention à la dignité ! — RSC 2019. 808).

Elle s'est parfois montré plus sévère :

*« Certes, les Hauts magistrats se livrent ainsi à une stricte application des dispositions légales, conformément aux principes fondamentaux dominant la matière pénale. Mais qu'en est-il du respect des normes supra-légales qui imposent le respect de la dignité de la personne humaine ? Est-il vraiment nécessaire d'attendre une condamnation de l'État par le juge administratif, voire le juge européen (v. CEDH 26 oct. 2000, § 94), pour une atteinte portée au droit le plus fondamental de l'être humain ?...on aurait tout de même pu attendre de la Cour de cassation qu'elle veille de manière plus effective au respect de la dignité de tout détenu - a fortiori d'un détenu présumé innocent. En l'absence de disposition légale visant expressément une mise en liberté pour cause de mauvaises conditions de détention, il aurait suffi d'invoquer l'article 3 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme afin de faire cesser les « éventuelles » atteintes à la dignité - et faire ainsi prévaloir des préoccupations humanitaires sur des considérations sécuritaires ». ( Jenny Frinchaboy, Maintien en détention provisoire malgré une éventuelle atteinte à la dignité humaine, AJ Pénal 2019 p.560).*

On peut également noter que la chambre criminelle a jugé que les mauvaises conditions de garde à vue n'ont pas d'incidence sur la régularité de la procédure. **Cass.**

**crim., 22 juin 2010, n° 09-86.658**

*« Attendu que, pour rejeter les exceptions de nullité de procédure tirées de ce que les prévenus auraient été soumis à des traitements dégradants et portant atteinte à la dignité humaine, en raison des conditions matérielles dans lesquelles ils avaient été détenus lors de leur garde à vue et, pour certains, lors de leur placement en détention, l'arrêt et le jugement qu'il confirme prononcent par les motifs repris aux moyens ;*

*Attendu qu'en l'état de ces énonciations, les juges ont justifié leur décision, dès lors qu'une éventuelle violation des dispositions de l'article 3 de la Convention européenne des droits de l'homme, de l'article 10 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques et de l'article préliminaire du code de procédure pénale, si elle est susceptible d'engager la responsabilité de la puissance publique en raison du mauvais fonctionnement du service public, ne saurait constituer une cause de nullité de procédure ».*

## **VI) Droit comparé**

### **a) Union européenne.**

Si les recherches réalisées par le SDER mettent en lumière les modifications apportées dans certains pays tel **l'Italie, la Belgique, la Roumanie ou la Russie** pour favoriser des mesures alternatives au recours à la détention provisoire, les articles de lois cités, s'ils sont de nature à tenter de modérer le recours à la détention, n'apportent pas de précisions sur les effets d'un éventuel constat mettant en cause les conditions matérielles de cette détention, lorsqu'elle a été ordonnée.

il n'en va différemment qu'en **Italie**, au bénéfice des personnes condamnées qui disposent d'un recours devant le juge de l'application des peines par le biais duquel un détenu ou prisonnier peut se plaindre du « non-respect de la part de l'administration pénitentiaire des dispositions contenues dans la présente loi entraînant une atteinte grave à l'exercice des droits de la personne détenue ». S'il constate que les conditions de détention portent atteinte aux droits de la personne détenue, le juge de l'application des peines ordonne à l'administration d'y remédier. Cette décision peut faire l'objet d'un d'un recours auprès du tribunal d'application des peines, laquelle peut à son tour être l'objet d'un recours en cassation pour violation de la loi. Il ne semble pas que le juge d'application des peines puisse, sur ce fondement, ordonner la libération d'un condamné. La Cour de Strasbourg a jugé dans la décision *Stella et autres c. Italie* que ce recours préventif était « *a priori* un recours accessible et susceptible d'offrir aux justiciables des perspectives raisonnables de succès» (CEDH, 16 septembre 2014,

Stella et autres c. Italie, nos 49169/09 et al) dans la mesure où les décisions sont obligatoires et exécutoires.

\*\*\*\*\*

La Cour a constaté l'existence d'un problème de surpopulation carcérale en **Belgique** dans l'arrêt Vasilescu c. Belgique (CEDH, 25 novembre 2014, Vasilescu c. Belgique, n° 64682/12.). Pour répondre aux exigences posées par cet arrêt pilote, la Belgique a facilité l'application de mesures alternatives à la détention provisoire. Elle a fait savoir en septembre 2017 qu'elle ne jugeait pas utile d'instaurer une nouvelle voie de recours, mais seulement vouloir « prendre des mesures afin de permettre que les recours existants soient effectifs », au premier rang duquel le recours en référé.

Entreront en vigueur au 1er octobre 2020 les dispositions de la loi de principes du 2 janvier 2005 concernant l'administration pénitentiaire ainsi que le statut juridique des détenus. Son article 148 dispose qu' « un détenu peut se plaindre auprès de la Commission des plaintes de toute décision prise à son égard par le directeur ou au nom de celui-ci ».

La chambre des mises en accusation de la cour d'appel de Bruxelles a rendu le 17 avril 2012 (CA Bruxelles, 17 avr. 2012, n° 1396 : RPDP 2012, p. 415, note J.-P. Céré) une décision ordonnant le changement de l'établissement pénitentiaire dans lequel l'intéressé était détenu.

Cette possibilité peut se heurter à deux objections : l'existence d'un établissement pénitentiaire sur le territoire national où la surpopulation ne serait pas effective et l'éloignement familial que ce dépaysement entraînerait pour le détenu.

La cour européenne des droits de l'homme ne se satisfait pas d'un tel système dès lors qu'il risque de porter atteinte aux droits des autres détenus, ceux des établissements pénitentiaires dans lesquels les plaignants pourraient être accueillis, dès lors que la surpopulation pénale est généralisée; c'est ce que semble rappeler la CEDH dans la décision JMB c France (§220).

Enfin, et en dehors des difficultés relatives à la traduction de cette décision (voir la note du SDER), dans un arrêt du **20 avril 2020** (spéc. §12 à 13) 1, la Cour de cassation a jugé qu'il « *n'appartient pas à la juridiction qui doit statuer sur le maintien de la détention provisoire d'indiquer les mesures concrètes, pratiques et préventives prises pour protéger l'intégrité physique du requérant dans l'établissement où il est détenu. Toutefois, il appartient au tribunal d'examiner si la privation de liberté du requérant est conforme à l'article 3 de la CEDH à la lumière des informations spécifiques fournies par le requérant* ». En l'espèce, et dans le contexte de l'épidémie de coronavirus, la Cour de cassation belge a estimé que la cour d'appel avait examiné le moyen tiré de la violation de l'article 3 invoqué par le requérant et suffisamment motivé sa décision sur ce point : « *Le requérant, un jeune homme de 22 ans, ne démontre pas qu'il*

*appartiendrait à une catégorie de population vulnérable au regard de l'infection par coronavirus, ni, notamment, qu'il serait exposé à un risque grave pour sa santé, ni qu'il ne disposerait pas des mesures minimales d'hygiène et de précaution au sein de l'établissement pénitentiaire où il réside.*

*Le demandeur fait référence au fait que plusieurs infections ont été détectées dans les prisons du pays, notamment à Bergen, Vorst et Turnhout mais ce sont des centres pénitentiaires où il ne réside pas.*

*Compte tenu de la gravité des faits prétendument commis, l'arrêt rendu en appel a établi un juste équilibre entre les intérêts invoqués par le demandeur, d'une part, et les intérêts de la société, d'autre part, en tenant compte des risques sanitaires actuels que la pandémie de covid-19 fait peser sur chacun ».*

**L'Espagne** offre aux détenus plusieurs voies afin de faire respecter leurs droits, dont celui de ne pas subir de traitements inhumains et dégradants garanti par l'article 15 de la Constitution.

En application de l'article 76 alinéa 1 de la loi organique pénitentiaire, le juge de l'application des peines (*juez de vigilancia penitenciaria*) est compétent pour « *sauvegarder les droits des détenus, corriger les abus et les entorses au régime pénitentiaire* ». Pour protéger leurs droits, les détenus peuvent encore former un recours *en amparo* devant le tribunal constitutionnel. Dans une décision du 23 juin 2008 (n°69/2008), cette juridiction a indiqué que « *l'article 15 de la Constitution dispose d'un versant procédural comparable à celui que la Cour EDH a octroyé à l'article 3 de la convention EDH pour la même et nécessaire raison qui veut que les prohibitions instituées aient une efficacité pratique* ». En cas de violation des droits des détenus, le tribunal constitutionnel dispose d'une large palette d'outils parmi lesquels la déclaration de nullité d'une décision (y compris judiciaire) ou d'un acte. Sur le plan pratique, c'est à l'administration pénitentiaire que revient le choix de l'établissement dans lequel est incarcéré un détenu. Il arrive fréquemment que des détenus soient transférés d'un établissement à un autre pour des motifs liés à la surpopulation carcérale.

Aux **Pays-Bas**, s'ils estiment que leurs conditions de détention sont inhumaines ou dégradantes, les détenus peuvent saisir le comité directeur de leur prison (supervisory committee). Les réponses qui peuvent être apportées à ce niveau semblent relever toutefois plus du champ politique (possibilité pour le comité de porter une question à la connaissance du Ministère de la justice par exemple) que du champ juridique.

En **Allemagne**, la « chambre criminelle responsable de l'exécution » est compétente à la fois pour contrôler les conditions d'incarcération. Le cas échéant, cette même chambre peut adresser des injonctions aux autorités pénitentiaires. En matière de détention provisoire, la compétence pour contrôler les conditions de détention revient au juge d'instruction et au juge pénal ordinaire. Bien que la loi sur les prisons garantisse les droits des prisonniers, dont celui de former un recours concernant leurs conditions de détention, certaines études menées dans les années 1990 ont montré que les prisonniers rencontraient des difficultés à obtenir gain de cause en pratique (Cadavino Michael, Dignan James, *Penal Systems. A Comparative Approach*, Sage, 2005, pp. 110 à 111).

Ce sont dans les pays situés dans l'Europe de l'Est que des mesures plus notables semblent avoir été prises.

\*\*\*\*\*

La **Bulgarie** a été condamnée par la Cour de Strasbourg dans un arrêt Neshkov et autres.

La Cour a ensuite estimé dans la décision Atanasov et Apostolov (CEDH 25 juin 2017, Atanasov et Apostolov c. Bulgarie) que le recours préventif administratif, introduit dans le cadre de l'exécution de l'arrêt Neshkov, était satisfaisant dans la mesure où :

- la juridiction présentant des garanties suffisantes d'indépendance et d'impartialité (§ 50) ;
- la répartition de la charge de la preuve ne faisait pas peser sur les personnes détenues ou incarcérées une « charge de la preuve excessive » mais qu' « au contraire, la juridiction doit établir les faits de sa propre initiative en recourant à toutes les sources d'information possible » (§ 50) ;
- le recours était rapide, puisque les juridictions disposent d'un délai de 14 jours pour statuer (§ 52) ;
- un pouvoir d'injonction même en l'absence de violations de dispositions spécifiques avait été octroyé aux juridictions administratives pour surmonter leur réticence à ordonner de telles injonctions (§ 53) ;
- l'exécution des injonctions ne paraissait pas impossible au regard de l'amélioration de la situation des prisons en Bulgarie (§ 55).

La Cour n'a pas indiqué si les juridictions pouvaient ordonner la remise en liberté.

\*\*\*\*\*

En **Hongrie**, les réformes adoptées à la suite de l'arrêt pilote Varga et autres ont organisé un recours auprès de l'autorité pénitentiaire compétente en cas de violation des droits tirés de l'article 3 du fait des conditions de détention et du manque d'espace. Ces dispositions semblent applicables aux personnes placées en détention provisoire comme aux personnes incarcérées, et ont été évaluées par la Cour dans la décision Domján c. Hongrie (CEDH, 14 novembre 2017, Domján c. Hongrie, n° 5433/17).

Aux termes de l'article 144/B, § 1, le gouverneur de la prison peut être saisi par les détenus ou leur conseil en cas de violation de leurs droits fondamentaux. Celui-ci doit, le cas échéant et dans un délai de 15 jours, rendre une décision qui indique les mesures qui doivent être adoptées pour remédier aux conditions de détention insatisfaisantes. Ces mesures peuvent inclure en premier lieu la relocalisation au sein de la même institution. Cet autre établissement dispose d'un délai de 8 jours pour indiquer au gouverneur si l'espace vital du requérant peut être garanti au d'un autre établissement. Dans le cas où la relocalisation n'est possible ni au sein de l'établissement d'incarcération, ni au sein d'un autre établissement, le gouverneur doit adopter des mesures permettant de « contrebalancer la violation subie ». Les requérants et leurs conseils peuvent former auprès du « juge pénitentiaire » un recours suspensif des mesures ordonnant un transfert (article 144/B § 6). Dans ce cas, il dispose de cinq jours pour se prononcer et peut ordonner, le cas échéant, au directeur de l'établissement de prendre les mesures appropriées (article 75/A § 2).

L'article 390 prévoit que « lorsqu'une personne en détention provisoire ou son avocat a déposé une plainte alléguant des conditions de détention violant les droits fondamentaux, le directeur de l'établissement pénitentiaire joint également une déclaration de consentement de la personne habilitée à prendre des décisions à l'égard de la personne en détention provisoire à la demande de transfert de la personne en détention provisoire dans un autre établissement pénitentiaire, présentée en vertu de l'article 144/B, paragraphe 3. Dans ce cas, la plainte est examinée et une décision est prise dans un délai de trente jours ». Il ne semble pas que ce recours permette la libération du détenu.

La Cour a jugé ce recours préventif satisfaisant, combiné aux dispositions facilitant les mesures alternatives à la détention provisoire, ainsi qu'à un recours compensatoire formé dans un délai de 30 jours devant le juge d'application des peines.

\*\*\*\*\*

Dans les arrêts Orchowski et Norbert Siroski, la Cour a rendu deux arrêts pilotes concernant la **Pologne** au sujet de la surpopulation carcérale.

Le législateur polonais a, par la suite, modifié par la loi du 9 octobre 2009 le code d'exécution des peines. Il a encadré les conditions dans lesquelles un détenu pouvait temporairement placé dans un espace inférieur à 3m<sup>2</sup> mais supérieur à 2 m<sup>2</sup>. Dans un premier cas, aux termes de l'article 110 § 2 a) du Code de l'exécution des peines, la personne peut subir ces conditions de détention pour une durée de 90 jours. La Cour suprême polonaise a jugé dans un arrêt du 17 mars 2010 (n° II CSK 486/09) dans ce cadre que la surpopulation pénitentiaire structurelle ne constituait pas un motif légitime. La loi du 9 octobre 2009 a également modifié l'article 115 du Code d'exécution des peines, en permettant aux juridictions de suspendre l'exécution de la peine pour une durée de 6 mois « si l'exécution immédiate de la peine entraîne des conséquences trop lourdes pour la personne condamnée ou sa famille ou si le nombre

de personnes détenues dans les prisons ou les centres de détention provisoire dépasse à l'échelle nationale la capacité globale de ces établissements ».

\*\*\*\*\*

En **Grèce**, on peut noter une décision radicale dans cette matière : une juridiction grecque a relaxé des prévenus poursuivis pour évasion au motif qu'en raison des conditions matérielles déplorables et extrêmement dangereuses dans lesquelles ils étaient détenus leur évasion était justifiée par l'état de nécessité (T. corr. d'Igoumenitsa, 2 oct. 2012 : Lettre Actualités Droits-Libertés du CREDOF, 15 janv. 2013, note M. Gkegka, Grèce : Acquittement d'accusés du délit d'évasion en considération des conditions de leur détention).

\*\*\*\*\*

Il résulte de ces éléments qu'à l'exception de la Pologne, aucun État étudié ne semble avoir adopté un recours permettant expressément une remise en liberté. En revanche de nombreuses législations prévoient un recours dont il est difficile d'apprécier *in abstracto* s'il est plus efficace que le référé-liberté devant les juridictions administratives en France.

Enfin, dans plusieurs pays, la question peut faire l'objet d'une demande à laquelle il doit être répondu : le dernier arrêt cité pour la Belgique (20 avril 2020) semble en être l'illustration.

#### **b) En dehors de l'Union européenne.**

En **Afrique du Sud**, on notera qu'un article de la loi relative à la procédure pénale autorise les directeurs de centre correctionnel à demander au tribunal compétent « de libérer certains détenus en attente de procès, si les conditions de détention dans le centre présentent une menace imminente pour la dignité humaine, la santé physique ou la sécurité de l'accusé ». Seules certaines catégories de détenus sont toutefois concernés. Il s'agit, notamment, de ceux qui remplissent les conditions légales pour bénéficier d'une libération sous caution ou de ceux qui ont obtenu une libération sous caution mais n'ont pas pu s'acquitter de la somme demandée.

Aux **Etats-Unis**, le Congrès a adopté la loi relative au contentieux pénitentiaire (Prison Litigation Reform Act de 1995). « Ce texte permet à un juge fédéral, saisi par un détenu dans une prison d'État de la violation d'un droit que la Constitution fédérale lui garantit [ainsi par exemple de l'interdiction des traitements cruels et exceptionnels protégée par le VIIIe amendement], d'imposer des remèdes préventifs pour améliorer les conditions d'incarcération dans les prisons et, si les mesures recommandées échouent, d'ordonner

la constitution d'un tribunal fédéral ad hoc composé de trois juges qui a le pouvoir, si aucune autre solution ne s'avère possible pour mettre fin à la violation du droit fédéral, d'ordonner la remise en liberté du détenu ».

En 2001, une action de groupe a été formée par plusieurs détenus devant une cour fédérale de district de Californie. La cour tripartite *ad hoc* appliqua la loi du Congrès et elle ordonna la remise en liberté de 46 000 détenus, de manière à atteindre le chiffre de 137 % de population carcérale, tout en laissant à l'État une totale discrétion pour choisir parmi ces derniers ceux qui, de son jugement, seraient les moins à même de compromettre l'ordre et la tranquillité publique» (décision confirmée par la Cour suprême : 23 mai 2011, n° 09-1233, *Brown v. Plata* : AJP 2012, p. 108, obs. D. Van Zyl Smit ; JCP G 2011, 734, J. Jehl; il faut toutefois relativiser l'importance de ce nombre à l'aune de celui de la détention aux Etats-Unis qui compte plus de deux millions de personne en détention).

Au **Royaume-Uni**, si les juges disposent du pouvoir d'adresser des injonctions aux autorités publiques, cette problématique peut relever davantage de la sphère politique que de la sphère judiciaire.

\*\*\*\*\*

En **Russie**, après l'arrêt *Ananyev*, le contentieux des recours préventifs a été confié par la loi n° 21-FZ du 8 mars 2015, aux juridictions administratives, selon un modèle similaire au régime bulgare :

- le recours doit être introduit sous dix jours à compter de la violation (article 219 § 4) ;
- les juridictions disposent d'un délai de dix jours pour statuer (Article 226 § 4) ;
- les décisions sont immédiatement exécutoires (Article 227 § 8) ;
- la redistribution de la charge de la preuve au profit des détenus, puisqu'il revient aux autorités pénitentiaires de démontrer que les conditions de détention sont adéquates (article 226 § 11) ;
- les juridictions peuvent indiquer les moyens à adopter pour remédier aux violations constatées (article 227 § 3).

Dans un arrêt de décembre 2018 (cité dans l'arrêt CEDH *Shmelev* rendu au début du mois d'avril 2020) , la Cour Suprême de la Fédération de Russie a, en formation plénière, apporté certaines précisions notées par la Cour EDH :

- les règles du nouveau code de procédure administrative s'appliquait à toute personne détenue, quel que soit son statut, le lieu et les modalités de sa détention (§ 42) ;
- les droits en cause comprennent notamment « le droit (...) à des conditions de détention décentes, y compris des conditions de vie et d'hygiène correctes, une alimentation décente et des exercices en plein air ; à des activités récréatives et éducatives. Toute détention, y compris la détention pendant le transport, devrait être

compatible avec la dignité humaine et les exigences légales applicables, et devrait exclure les mauvais traitements physiques ou psychologiques illégaux ; tout manquement à ces exigences pourrait équivaloir à une violation des conditions de détention et constituer un traitement prescrit » (§ 43) ;

- le requérant doit décrire précisément ses conditions de détention, mais la juridiction doit l'assister dans sa recherche, notamment en contraignant l'autorité pénitentiaire à fournir certains éléments (§ 50) ;

- les juridictions peuvent se saisir d'office de questions ne figurant pas dans la requête (§ 53) ;

- une fois la décision constatant une violation rendue, l'autorité pénitentiaire dispose d'un délai d'un mois pour notifier les mesures qu'elle a adoptées pour y remédier, sans quoi la juridiction peut émettre un titre exécutoire (§ 54).

L'arrêt ne précise pas si les mesures susceptibles d'être ordonnées comprennent la remise en liberté.

La Cour a estimé dans l'arrêt Shmelev et autres, du 4 avril 2020 (Cour EDH, 4 avril 2020, Shmelev et autres c. Russie), ne pas disposer d'informations suffisantes pour se prononcer sur le caractère effectif du recours ainsi institué dans le cadre des détentions provisoires toujours en cours, à la lumière notamment de des conclusions de la Cour suprême de la Fédération russe. Elle a invité les parties à soumettre davantage d'informations en ce sens.

## **VII) Incidence d'une éventuelle transmission de la QPC sur le sort de la demande de mise en liberté.**

Dans l'hypothèse où la question prioritaire de constitutionnalité serait transmise, la chambre criminelle se trouverait devant la situation suivante.

Elle doit statuer en priorité sur la QPC mais est aussi enfermée dans des délais contraints s'agissant de l'obligation de statuer sur le pourvoi sur la demande de mise en liberté.

Dans ce cas précis, la loi organique, dans son article 23-5, prévoit qu'il n'y a pas de sursis à statuer lorsque la personne est en état de détention.

Dans ces situations, la chambre criminelle statue sur les autres moyens éventuels et constate que la QPC est transmise.

On en trouve un exemple récent dans la transmission d'une QPC visant l'article 706-71 du code de procédure pénale, question présentée par une personne placée en

détention provisoire :

**Crim., 4 février 2020, pourvoi n° 19-86.945**

*9. Par arrêt de ce jour, la chambre criminelle a renvoyé au Conseil constitutionnel la question prioritaire de constitutionnalité relative à l'article 706-71, alinéa 4, du code de procédure pénale.*

*10. L'article 23-5, alinéa 4, de l'ordonnance n° 58-1067 du 7 novembre 1958 portant loi organique sur le Conseil constitutionnel dispose que lorsque le Conseil constitutionnel a été saisi, le Conseil d'Etat ou la Cour de cassation sursoit à statuer jusqu'à ce qu'il se soit prononcé. Il en va autrement quand l'intéressé est privé de liberté à raison de l'instance et que la loi prévoit que la Cour de cassation statue dans un délai déterminé.*

*11. Il est rappelé que, dans sa décision n° 2009-595 DC du 3 décembre 2009, le Conseil constitutionnel a jugé que si l'alinéa 4 de l'article précité peut conduire à ce qu'une décision définitive soit rendue dans une instance à l'occasion de laquelle le Conseil constitutionnel a été saisi d'une question prioritaire de constitutionnalité et sans attendre qu'il ait statué, dans une telle hypothèse, ni cette disposition, ni l'autorité de la chose jugée ne sauraient priver le justiciable de la faculté d'introduire une nouvelle instance pour qu'il puisse être tenu compte de la décision du Conseil constitutionnel.*