

## ACTE

### La décision portant sur l'organisation des visites aux détenus est un acte faisant grief

*Dans la lignée de la jurisprudence Marie, le Conseil d'Etat considère que la décision par laquelle un directeur de centre pénitentiaire organise le droit de visite au parloir d'un détenu est un acte faisant grief et non une mesure d'ordre intérieur, et admet ainsi qu'une telle décision puisse faire l'objet d'un recours pour excès de pouvoir.*

**ACTE NON RÉGLEMENTAIRE - Mesure d'ordre intérieur - Détenu - Droit de visite**

**PRISON - Détenu - Droit de visite**

**DROIT ET LIBERTÉ FONDAMENTAUX - Vie privée - Droit au respect de la vie familiale - Détenu**

Conseil d'Etat, 26 novembre 2010

M. Vigouroux, prés. - M<sup>me</sup> Lemaître, rapp. -

M. Guyomar, rapp. publ. - SCP Vier, Barthélemy, Matuchansky, av.

Ministre d'Etat, garde des Sceaux, ministre de la justice et des libertés c/ M. Bompard - req. n° 329564

#### ARRÊT

Considérant que M. Bompard, détenu au centre pénitentiaire de Varennes-le-Grand, a demandé au tribunal administratif de Lyon l'annulation pour excès de pouvoir de la décision du responsable de cet établissement de limiter à trois le nombre des personnes simultanément admises au parloir utilisé pour les visites aux détenus; qu'il a relevé appel du jugement par lequel le tribunal administratif a rejeté sa demande; que le garde des Sceaux, ministre de la justice et des libertés, se pourvoit contre l'arrêt par lequel la cour administrative d'appel de Lyon a annulé le jugement qui lui avait été déféré;

Considérant qu'aux termes de l'article D. 402 du code de procédure pénale: «En vue de faciliter le reclassement familial des détenus à leur libération, il doit être particulièrement veillé au maintien et à l'amélioration de leurs relations avec leurs proches [...]; qu'aux termes de l'article D. 410 du même code: «Les jours et heures de visites, ainsi que leur durée et leur fréquence, sont déterminés par le règlement intérieur de l'établissement. / Les prévenus doivent pouvoir être visités au moins trois fois par semaine, et les condamnés au moins une fois par semaine»;

Considérant que la décision par laquelle un chef d'établissement pénitentiaire fixe les modalités essentielles de l'organisation des visites aux détenus, et notamment le nombre de visiteurs admis simultanément à rencontrer le détenu, est indissociable de l'exercice effectif du droit de visite; que par sa nature, cette décision prise pour l'application des dispositions citées ci-dessus affecte directement le

maintien des liens des détenus avec leur environnement extérieur; que compte tenu de ses effets possibles sur la situation des détenus, et notamment sur leur vie privée et familiale, qui revêt le caractère d'un droit fondamental, elle est insusceptible d'être regardée comme une mesure d'ordre intérieur et constitue toujours un acte de nature à faire grief; que par suite, en jugeant que le directeur du centre pénitentiaire de Varennes avait pris une décision «qui par sa nature et ses conséquences sur la situation des détenus, est susceptible d'être déférée au juge de l'excès de pouvoir», la cour administrative d'appel de Lyon, qui a suffisamment motivé son arrêt, n'a pas commis d'erreur de droit;

Considérant qu'il résulte de ce qui précède que le pourvoi du garde des Sceaux, ministre de la justice et des libertés doit être rejeté;

[...]

Décide:

Article 1<sup>er</sup>: Le pourvoi du ministre d'Etat, garde des Sceaux, ministre de la justice et des libertés est rejeté.

#### NOTE

Longtemps considéré comme une «branche morte du droit», le droit pénitentiaire poursuit son entrée dans le droit commun (J.-P. Céré, La mutation du droit pénitentiaire, *Mélanges Pradel*, Paris, Cujas, 2006, p. 241). L'adoption récente de la loi pénitentiaire du 24 novembre 2009, qui renforce sensiblement les droits des détenus, vient le rappeler (J.-Ch. Froment, La loi pénitentiaire du 24 novembre 2009, une ambition modérée..., RD publ. 2010. 687). Elle ne saurait cependant faire oublier que la soumission, progressive, de l'institution pénitentiaire aux exigences de la légalité est également l'œuvre du juge. Depuis son arrêt *Marie* de 1995, le juge administratif s'est engagé dans un remarquable mouvement de réduction du domaine des mesures d'ordre intérieur en milieu carcéral (D. Bouju, Le détenu face aux mesures d'ordre intérieur, RD publ. 2005. 597). Cet arrêt rendu par le Conseil d'Etat le 26 novembre 2010 en constitue une nouvelle étape. En l'espèce, la décision du directeur du centre pénitentiaire de Varennes-le-Grand limitant à trois le nombre de personnes simultanément admises au parloir lors des visites aux détenus y est qualifiée d'acte faisant grief. En excluant la qualification de mesure d'ordre intérieur, le Conseil d'Etat s'inscrit dans la lignée du raisonnement amorcé par l'arrêt *Marie*, tout en y ajoutant d'intéressantes précisions. Cette solution confirme en outre l'attention portée par le juge administratif au respect du droit à la vie privée et familiale de la personne privée de liberté.

#### De nouvelles précisions sur la portée de la jurisprudence *Marie*

En se fondant sur la nature et les effets de la mesure en cause sur les conditions de détention de l'intéressé, l'arrêt confirme la méthode suivie par la jurisprudence depuis la

décision *Marie* du 17 février 1995 (req. n° 97754, Lebon 83; AJDA 1995. 379, chron. L. Touvet et J.-H. Stahl; D. 1995. 381, note N. Belloubet-Frier; *GAJA*, 17<sup>e</sup> éd., 2009., n° 97; RFDA 1995. 353, concl. P. Frydman, 822, note F. Moderne, et 826, note J.-P. Céré; RSC 1995. 381, obs. P. Couvrat, et 621, obs. M. Herzog-Evans; RD publ. 1995. 1338, note O. Gohin). Dans cet arrêt, le Conseil d'Etat avait estimé qu'eu égard à sa nature et à sa gravité, la décision infligeant une punition de cellule de huit jours à un détenu pouvait faire l'objet d'un recours pour excès de pouvoir. La jurisprudence postérieure a suivi un raisonnement similaire. Ainsi, c'est en se fondant sur les effets de la mesure sur les conditions de détention de la personne privée de liberté que la jurisprudence a progressivement étendu le domaine des décisions de l'administration pénitentiaire susceptibles de faire l'objet d'un contrôle juridictionnel. L'arrêt *Boussouar* de 2007, en excluant toute appréciation fondée sur le cadre juridique applicable à la mesure, l'a fermement rappelé (CE ass. 14 déc. 2007, *Boussouar*, req. n° 290730, Lebon 495; AJDA 2007. 2404 et 2008. 128, chron. J. Boucher et B. Bourgeois-Machureau; D. 2008. 820, note M. Herzog-Evans, et 1015, obs. J.-P. Céré, M. Herzog-Evans et E. Péchillon; AJ pénal 2008. 100, obs. E. Péchillon; RFDA 2008. 87, concl. M. Guyomar; RSC 2008. 404, chron. P. Poncela).

Peuvent ainsi être contestées devant le juge de l'excès de pouvoir les décisions par lesquelles le directeur d'un centre de détention fixe les modalités d'acquisition de matériel informatique par les détenus (CE 18 mars 1998 *M. Druelle*, req. n° 191360, Lebon 98; D. 1998. 117; RFDA 1999. 227, concl. J.-C. Bonichot), ou les mesures de mise à l'isolement indépendamment de la volonté du détenu (CE 30 juill. 2003, *Remli*, req. n° 252712, Lebon 366; AJDA 2003. 2090, note D. Costa; D. 2003. 2331, note M. Herzog-Evans; AJ pénal 2003. 74, obs. P. R.; RSC 2005. 390, obs. P. Poncela). De même, le Conseil d'Etat a clairement exclu la qualification de mesure d'ordre intérieur pour la décision du ministre de la justice inscrivant un détenu sur la liste des détenus particulièrement signalés (CE 30 nov. 2009, *Garde des Sceaux, ministre de la justice c/ Kehli*, req. n° 318589, AJDA 2009. 2320 et 2010. 994, étude M. Moliner-Dubost; AJ pénal 2010. 43, obs. E. Péchillon) ou soumettant l'intéressé à un régime de rotations de sécurité (CE ass. 14 déc. 2007, *Payet*, req. n° 306432, Lebon 498; AJDA 2007. 2411 et 2008. 128, chron. J. Boucher et B. Bourgeois-Machureau; D. 2008. 820, note M. Herzog-Evans, et 1015, obs. J.-P. Céré, M. Herzog-Evans et E. Péchillon; RFDA 2008. 104, concl. C. Landais).

En revanche, lorsque la décision en cause ne modifie pas significativement les conditions de détention de l'intéressé, elle ne peut être déférée au juge de l'excès de pouvoir, sauf si elle met en cause un droit ou une liberté fondamentale du détenu. C'est ainsi, par exemple, que le transfert d'un détenu entre deux établissements de même nature constitue, en principe, une mesure d'ordre intérieur (CE 3 juin 2009, *Boussouar*, req. n° 310100, AJDA 2009. 1132; AJ pénal 2009. 460). Tel n'est pas le cas, cependant, lorsque l'intéressé est transféré d'une maison centrale à une maison d'arrêt. Dans cette hypothèse en effet, le change-

ment d'affectation se traduit par une modification des conditions de détention, l'établissement pour peines se caractérisant, à l'inverse de la maison d'arrêt, par l'existence d'activités destinées à faciliter la réinsertion future du détenu dans la société (CE 9 avr. 2008 *Rogier*, req. n° 308221, AJDA 2008. 1509 et 1827, note D. Costa; RSC 2009. 431, chron. P. Poncela; Gaz. Pal. 13 déc. 2008, p. 39, note M. Guyomar).

S'il est classique, le raisonnement suivi dans l'arrêt du 26 novembre 2010 appelle toutefois deux importantes précisions.

Tout d'abord, l'arrêt souligne clairement que le juge peut se fonder sur les effets possibles de la décision sur les conditions de détention de l'intéressé pour estimer qu'elle est susceptible de faire l'objet d'un recours contentieux. En d'autres termes, la justiciabilité de la mesure n'est pas nécessairement subordonnée à l'existence d'une affectation avérée des conditions de détention. Ce point est important. En se fondant sur les conséquences potentielles de la mesure litigieuse, le juge élargit la possibilité de contester la légalité des décisions de l'administration pénitentiaire.

Ensuite, en estimant qu'une décision par laquelle un chef d'établissement pénitentiaire fixe les modalités d'organisation des visites aux détenus constitue toujours un acte faisant grief, le juge confirme que la délimitation des frontières entre les mesures d'ordre intérieur et les décisions faisant grief est fondée sur un raisonnement par catégorie de mesures. Cette méthode présente l'avantage de clarifier la jurisprudence. On pouvait en effet estimer que l'utilisation d'un critère qualitatif – la gravité de la mesure – dégagé dans l'arrêt *Marie* laissait « la porte ouverte à de nombreuses divergences d'interprétation » (v. O. Gohin, note sous CE ass. 17 févr. 1995, préc.). En privilégiant le raisonnement par catégorie de mesures, la jurisprudence permet à l'administration pénitentiaire – mais aussi au détenu – d'anticiper avec davantage de certitude si l'acte en cause peut faire l'objet d'un recours (v. C. Groulier, Une nouvelle approche des mesures d'ordre intérieur en prison?, RD publ. 2009. 217). Sur ce point, l'arrêt s'inscrit dans la continuité de la jurisprudence. Le raisonnement par catégorie de mesures était déjà présent l'arrêt *Planchenault*, où le Conseil d'Etat avait considéré qu'une décision déclassant, dans l'intérêt du service, un détenu de son emploi pouvait faire l'objet d'un recours pour excès de pouvoir. En revanche, faute d'effets suffisants sur la situation juridique des détenus, les décisions de classement d'emploi ainsi que les décisions de refus d'emploi constituent des mesures d'ordre intérieur, sous réserve de ne pas mettre en cause les libertés et droits fondamentaux des détenus (CE ass. 14 déc. 2007, *M. Planchenault*, req. n° 290420, Lebon 477; AJDA 2007. 2404 et 2008. 128, chron. J. Boucher et B. Bourgeois-Machureau; D. 2008. 820, note M. Herzog-Evans, et 1015, obs. J.-P. Céré, M. Herzog-Evans et E. Péchillon; RFDA 2008. 87, concl. M. Guyomar).

### L'attention portée au respect de la vie privée et familiale du détenu

En estimant que la décision fixant les modalités d'organisation des visites aux détenus doit pouvoir faire l'objet d'un recours juridictionnel, le Conseil d'Etat marque son

attachement au respect de la vie privée et familiale de la personne privée de liberté. Cette attention est récente. La condamnation de la France dans l'affaire *Frérot* n'y est sans doute pas étrangère. On se souvient que, dans cette affaire, le Conseil d'Etat avait estimé que la décision par laquelle le directeur d'une maison d'arrêt refusait d'acheminer le courrier adressé à un détenu constituait, quel que soit le contenu de la correspondance, une mesure d'ordre intérieur (CE 8 déc. 2000, *Frérot*, req. n° 162995, Lebon 589). Refusant de suivre cette analyse, la Cour européenne a estimé que la France avait violé l'article 13 de la Convention. La décision en cause constituait bien une ingérence, non prévue par la loi, dans le droit au respect des correspondances, lequel fait partie du droit au respect de la vie privée garanti par l'article 8 de la Convention. Dès lors, le détenu devait bénéficier d'un recours juridictionnel effectif contre une telle décision (CEDH 12 juin 2007, *Frérot c/ France*, req. n° 70204/01, D. 2007. 2632, obs. G. Roujou de Boubée, T. Garé, M.-H. Gozzi et S. Mirabail, et 2008. 1015, obs. J.-P. Céré, M. Herzog-Evans et E. Péchillon; AJ pénal 2007. 336, obs. M. Herzog-Evans; RSC 2008. 140, obs. J.-P. Marguénaud et D. Roets, et 404, chron. P. Poncela). Depuis, la jurisprudence administrative se montre plus sensible au respect de la vie privée de la personne privée de liberté. Tel a été le cas, notamment, dans l'arrêt *Miloudi* du 27 mai 2009. Dans cette affaire, la décision de transfert d'un détenu entre deux établissements de même nature n'a pas été qualifiée de mesure d'ordre intérieur, car elle portait atteinte, « dans des conditions qui excèdent les restrictions inhérentes à la détention, à son droit de conserver des liens familiaux ». En l'espèce, la maison centrale dans laquelle avait été affecté le détenu était située à plus de 800 kilomètres du domicile de sa famille proche, ce qui rendait beaucoup plus difficile l'organisation de visites (CE 27 mai 2009, *Miloudi*, req. n° 322148, AJDA 2009. 1076; Gaz. Pal. 23 juin 2009, p. 12, note M. Guyomar).

On ne peut que se féliciter de cette évolution. La réussite de la réinsertion de la personne privée de liberté suppose que cette dernière puisse, en cours de détention, maintenir un contact avec sa famille proche (sur la question, v. par ex., J.-P. Céré, *Le droit à une vie familiale pour les détenus*, in *Le droit à une vie familiale*, J.-J. Lemouland et M. Luby [dir.], Paris, Dalloz, 2007, p. 17). Cet objectif est également présent dans la loi pénitentiaire du 24 novembre 2009 qui renforce sensiblement la protection de la vie privée et familiale du détenu (C.-M. Simoni, *La loi pénitentiaire du 24 novembre 2009: vers de nouveaux droits pour les détenus*, AJDA 2009. 494). De même, les règles pénitentiaires européennes proposées par le comité des ministres du Conseil de l'Europe dans la recommandation (2006) 2 du 11 janvier 2006 contiennent de nombreuses dispositions destinées à permettre à la personne privée de liberté de maintenir un contact avec le monde extérieur (P. Poncela, *L'harmonisation des règles pénitentiaires européennes*, RSC 2007.126).