

Numéro spécial *Déviante et Société*

« Le contrôle de la prison : les droits de l'homme au fondement d'un renforcement du contrôle ? »

Gaëtan Cliquennois et Yves Cartuyvels

Les instances de protection des droits de l'homme instituées après la deuxième guerre mondiale, et en particulier le Conseil de l'Europe, tendent à jouer en Europe un rôle politique et judiciaire de plus en plus important, que l'on pense à la cour européenne des droits de l'Homme instituée en 1959, au comité de prévention de la torture créé en 1989 ou encore au comité des ministres et à son département pénal et pénitentiaire qu'est le comité européen pour les problèmes criminels (Van Zyl Smit et Snacken, 2009 ; Valloton, 2011). Ainsi, le Conseil de l'Europe, via son Comité des ministres, a adopté des standards pénitentiaires européens (dont la dernière mouture remonte à 2006), ainsi qu'un certain nombre de recommandations qui tendent de plus à plus à s'appliquer dans les Etats membres en dépit de leur statut originaire de « soft law ». Les différentes activités normatives du Conseil de l'Europe reconnaissent notamment un certain nombre de droits aux détenus : droit à la vie, droit à la dignité, droit à l'encellulement individuel, droit aux contacts familiaux, droit aux activités culturelles, sportives et sociales... Certains principes ont été également consacrés par le Conseil de l'Europe, tels que ceux de la séparation entre les quartiers arrivants et les autres secteurs de la détention, entre les prévenus et les condamnés (Snacken et Dumortier, 2012). La Cour européenne des droits de l'Homme exerce pour sa part un contrôle juridictionnel de plus en plus serré du domaine pénitentiaire en se fondant notamment sur les articles 2 (droit à la vie), 3 (interdiction la torture et les traitements inhumains et dégradants), 5 (légalité de la détention), 6 (droit à un procès équitable) et 8 (droit à la vie privée) et 13 (droit à un recours effectif). La Cour tend également à protéger le droit de vote, le droit d'expression, le droit à l'éducation, le droit à la vie privée et le droit au mariage des détenus, ainsi que le droit à fonder une famille. Enfin, pour sa part, le Comité de prévention de la torture exerce un contrôle préventif sur les violations de ces normes et de ces droits contrôlés par la cour européenne au moyen d'inspections régulières des prisons des Etats membres du Conseil de l'Europe (Snacken, 2011). Inversement, les rapports des visites du comité de prévention de la torture sont susceptibles de servir de preuves de violation des droits de l'Homme pour la Cour européenne des droits de l'Homme (Snacken et Dumortier, 2012).

Ce contrôle européen se double, en principe, d'un contrôle national indépendant exercé sur l'administration pénitentiaire dans chaque Etat européen. En effet, le protocole optionnel à la convention des Nations-Unis pour la prévention de la torture et des traitements inhumains et dégradants (OPCAT) du 18 décembre 2002, qui a été adopté par la plupart des Etats Européens, prévoit la mise en place pour chaque Etat signataire d'un ou plusieurs mécanismes nationaux indépendants de prévention de la torture. S'y ajoute le contrôle juridictionnel exercé au niveau national par les juridictions administratives et/ou judiciaires souvent influencées par la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'Homme (De Schutter et Kaminski, 2002).

En dépit des développements qu'ont connus ces dernières décennies ces deux types de contrôle et la place qu'y ont acquis les droits de l'Homme qui semblent être devenus la mesure principale d'évaluation des prisons (Snacken 2011), peu de recherches socio-légales

européennes se sont intéressées au contrôle pensé dans son ensemble institutionnel et relationnel, ni aux réponses qu'il produit de la part des administrations pénitentiaires. En effet, les principales études en la matière se sont attachées à montrer les effets de la judiciarisation sur la vie carcérale et l'inflation de la population pénitentiaire à laquelle elle conduirait. Il y est démontré que les recours introduits par les détenus et les associations de défense des détenus ont reconfiguré les relations en détention autour de l'exercice des droits et de la légitimité de la violence (Jacobs, 1997 ; Belbot, 1997 ; Crouch et Marquart, 1997 ; Salle et Chantraine, 2009 ; Chauvenet, 2006). De manière plus large encore, H. Schoenfeld ose l'hypothèse d'une massification de l'emprisonnement causée notamment par l'augmentation du contentieux judiciaire liée à l'inflation des recours judiciaires (dénommés « litigation ») introduits par les associations américaines de défense des droits des détenus (Schoenfeld, 2011). Ces recours judiciaires contribueraient à l'intensification de l'emprisonnement par la légitimation de l'enfermement (Cartuyvels, 2002 ; Mary *et al.*, 2006 ; Schoenfeld, 2011) et l'amélioration des conditions de détention à laquelle ils semblent concourir (Jacobs, 1997). Plus largement, la politiste M. Gottschalk a montré récemment le rôle majeur qu'ont tenu les associations féministes, les associations de victimes de crimes et les associations de défense des droits de l'homme dans le cadre des politiques d'emprisonnement de masse que connaissent les USA depuis au moins les années 60 (Gottschalk, 2006).

L'ambition de ce numéro spécial est dès lors de proposer un décentrement par rapport à ces recherches. En effet, on s'intéressera davantage ici au développement du contrôle institutionnel et judiciaire européen et national, ainsi qu'aux articulations actuelles entre les structures européennes et nationales de contrôle. On portera également le regard sur la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'Homme et des tribunaux et cours administratives, sur l'activité contentieuse des associations protectrices des droits de l'homme, de même que dans la mesure du possible sur les réponses données à celles-ci par les ministères de la Justice et les administrations pénitentiaires.

On pose ici la question de savoir si l'instauration et le renforcement des relations entre contrôle européen et national ne contribuerait pas à l'érection d'un contrôle d'un nouveau type prenant appui sur les droits de l'homme. Ce nouveau contrôle pourrait également trouver son origine dans la ratification de conventions internationales et européennes qui instituent un contrôle européen et national sur le secteur pénitentiaire. Le développement de ce contrôle aurait des effets sur les politiques pénitentiaires et pénales et pèserait désormais sur les Ministères de la Justice et leurs administrations pénitentiaires. Ayant progressivement internalisé ce contrôle, ces institutions judiciaires et pénitentiaires nationales seraient contraintes de développer des réponses à la fois politiques, juridiques et organisationnelles. Autrement dit, dans cette configuration, ce ne serait plus seulement aux détenus, mais au tour de l'administration pénitentiaire d'être cernée par une série de contrôles croisés de types institutionnel et judiciaire, mais aussi associatifs et médiatiques, alimentant l'hypothèse d'un « panoptisme inversé » auquel peuvent contribuer les détenus. Les associations nationales de contrôle des droits de l'homme intentent de fait de plus en plus de recours judiciaires devant la cour européenne des droits de l'Homme et devant les juridictions administratives en relayant les demandes des détenus et en invoquant la responsabilité de l'Etat. De cette manière, elles instaurent une véritable « guérilla juridique » contre l'administration pénitentiaire (Chantraine et Kaminski, 2007 ; Cliquennois et Chantraine, 2009) et plus globalement contre l'Etat (Cliquennois, 2010 ; Cliquennois et Champetier, 2013).

Dans le cadre de ce numéro spécial, on s'intéressera plus particulièrement, dans un premier temps, aux institutions européennes de contrôle. Evoquant le rôle et l'impact du Conseil de l'Europe, Sonja Snacken place ainsi la focale sur le comité de prévention de la torture dans le cadre plus large des relations et des interactions qui se sont nouées entre le CPT, la cour européenne des droits de l'Homme et le comité des ministres depuis les 20 dernières années. Le renforcement mutuel des liens entre les arrêts de la cour européenne des droits de l'Homme, les recommandations du comité des ministres, et les visites et rapports effectués par le CPT, ainsi que l'intégration de nouveaux pays membres (les anciens pays communistes de l'Est) au sein du Conseil de l'Europe ont contribué à faire du Conseil de l'Europe une structure dont la production normative tend à faire de plus en plus référence. De son côté, Françoise Tulkens rend compte de l'évolution très substantielle de la jurisprudence pénitentiaire de la cour européenne des droits de l'Homme et de ses arrêts de condamnation de nombre d'Etats européens en matière de droit à la vie (pour ce qui touche en particulier au suicide), d'interdiction de la torture et des traitements inhumains et dégradants (dans les domaines notamment de la surpopulation carcérale et du droit à la santé des détenus incluant la capacité de subir une peine, l'obligation de soins appropriés et l'adaptation des conditions de détention à l'état de santé), de droit au respect de la vie privée et familiale, ainsi que de droit à l'éducation. Françoise Tulkens rappelle ainsi que depuis l'arrêt *Marckx c. Belgique* de 1979, la Cour a étendu de manière considérable les obligations à charge des États dans la mesure où il ne s'agit plus uniquement d'obligations négatives consistant à ne pas s'ingérer dans les droits et libertés couverts par la convention, mais aussi d'obligations positives qui contraignent les États à agir dans le but de protéger les droits garantis par la convention. Ces obligations exigent l'adoption de mesures de fond (légales, administratives, judiciaires, voire même pratiques), ainsi que la mise en œuvre de procédures internes pour rendre effective la réalisation des droits de la convention.

Dans un deuxième temps, on examinera en profondeur la situation de deux pays européens, la France et la Belgique. La France constitue un cas d'étude intéressant dans la mesure où les juridictions administratives et, en particulier, le Conseil d'Etat ont étendu considérablement leur contrôle depuis les années 2000. Jean Bérard retrace ainsi pour la France les origines historiques de ce contrôle en analysant ses deux séquences principales que seraient les années 1970 et les années 2000, qui ont vu l'émergence de la nécessité de reconnaître les droits des prisonniers et de permettre le contrôle de leur application par des instances indépendantes. Il y décrit le rôle des associations de protection des droits de l'homme dans le processus de conversion juridique des revendications politiques exprimées au cours des années 1970. En réponse, l'administration pénitentiaire française a recours, selon lui, à des stratégies pour reconnaître la légitimité de l'entrée du droit en prison tout en modulant son application selon des régimes de détention distincts. Les conflits mettant aux prises ces associations de protection des droits de l'Homme et l'administration pénitentiaire sont à même de rendre compte des processus de juridicisation et de judiciarisation qui naissent des contentieux portés au cours des années 1990 et 2000 devant les cours et tribunaux nationaux. C'est précisément sur ce mouvement de judiciarisation que s'attarde Nicolas Ferran qui montre également pour la France qu'il faut attendre les années 2000 pour que le juge administratif accepte de procéder à un véritable contrôle des décisions de l'administration pénitentiaire, sous l'influence de la jurisprudence de la cour européenne des droits de l'Homme et des recours judiciaires exercés par les associations de protection des droits de l'Homme, et en particulier de l'Observatoire International des Prisons-Section française. En dépit de l'étendue du contrôle opéré par le Conseil d'Etat français sur les prisons, certaines limites à ce contrôle juridictionnel demeurent, en raison notamment d'un mouvement jurisprudentiel récent visant à dispenser l'administration pénitentiaire de l'obligation légale de motiver certaines de ses

décisions et de les faire précéder d'un débat contradictoire, de même que d'une jurisprudence restrictive en matière de référé dans le contentieux pénitentiaire. Dès lors, la « qualité » du contrôle administratif effectuée par le Conseil d'Etat français peut être sérieusement interrogée encore aujourd'hui, les détenus demeurant en quelque sorte à la recherche de leur juge.

Malgré les doutes exprimés par Nicolas Ferran quant à sa qualité réelle, l'amplitude de contrôle judiciaire français contraste avec celui du contrôle administratif belge qui demeure relativement pauvre (Cartuyvels *et al.*, 2012), en dépit de l'existence d'un contrôle européen de plus en plus serré. Gaëtan Cliquennois, Yves Cartuyvels et Brice Champetier montrent que cette faiblesse du contrôle administratif résulte d'abord du défaut de ratification par la Belgique du Protocole facultatif à la convention des Nations-Unies pour la prévention de la torture et des traitements inhumains et dégradants (OPCAT), ce qui se traduit par l'absence d'indépendance des commissions de surveillance et du conseil central de surveillance qui constituent les organismes nationaux de contrôle en Belgique. La pauvreté du contrôle belge est également liée, selon ces auteurs, à la fois à la répartition des compétences entre juridictions de l'ordre administratif et de l'ordre judiciaire, et à ce que le Conseil d'Etat belge refuse en partie de contrôler ce type de contentieux. Toutefois, le contrôle européen exercé par les différents organes du Conseil de l'Europe se révèle de plus en plus conséquent, notamment dans les domaines du suicide, des soins de santé et de la légalité de la détention comme l'attestent les condamnations régulières de la Belgique par la cour européenne des droits de l'Homme et les rapports alarmants du comité de prévention de la torture dans ces matières. Cette pression externe, croissante et indéniable, se heurte néanmoins à une étrange passivité dans le chef des autorités belges, si bien que dans ce pays, l'hypothèse d'un « panoptisme inversé » semble encore loin de répondre à une réalité effective.

Bibliographie

- BELBOT B., 1997, Prisoner Classification Litigation , in Marquart, J. W., Sorensen, J. R., *Correctional Contexts, Contemporary and Classical Readings*, Los Angeles, Roxbury, pp. 272-280.
- CARTUYVELS Y., CLIQUENNOIS G., LANCELEVEE C., BESSIN M., DUGUE F., 2012, *Ce que la dangerosité fait aux pratiques. Entre soin et peine, une comparaison Belgique-France*, 2012, Paris, Rapport du GIP.
- CARTUYVELS Y., 2002, Réformer ou supprimer : le dilemme des prisons, in DE SCHUTTER O, KAMINSKI D. (Eds.), *L'institution du droit pénitentiaire, enjeux de la reconnaissance des droits aux détenus*, Bruxelles, Bruylant, pp. 113-135.
- CHANTRAINE G., KAMINSKI D., 2007, La politique des droits en prison. Police institutionnelle, militantisme juridique, luttes démocratiques, *Champ Pénal*, Séminaire Innovations Pénales, mis en ligne le 27 septembre 2007, consulté le 22 avril 2014. URL : <http://champpenal.revues.org/2581> ; DOI : 10.4000/champpenal.2581.
- CHAUVENET A., 2006, Violence et despotisme ordinaire en prison », *Déviance et Société*, 30, 3, 373-388.
- CLIQUENNOIS G., CHAMPETIER B., 2013, Towards a new risk management for prisoners in France. The emergence of a death avoidance approach, *Theoretical Criminology*, 17, 3, 397-415.
- CLIQUENNOIS G., 2010, Preventing suicide in French prisons, *British Journal of Criminology*, 50, 6, 1023–1040.

- CLIQUEENNOIS G., CHANTRAINE G., 2009, Empêcher la mort en prison : origines et pratiques, *Sociétés Contemporaines*, 73, 3, 59-79.
- CROUCH B., MARQUART J., 1997, Resolving the Paradox of Reform : Litigation, Prisoner Violence, and Perceptions of Risk, in MARQUART, J., SORENSSEN, J., *Correctional Contexts. Contemporary and Classical Readings*, Los Angeles, Roxbury Publishing, pp. 258-271.
- DE SCHUTTER De O., KAMINSKI D., 2002, *L'institution du droit pénitentiaire. Les enjeux de la reconnaissance de droits aux détenus*, Paris-Bruxelles, L.G.D.J.-Bruylant.
- FOUCAULT M., 1975, *Surveiller et Punir*, Paris, Gallimard.
- GOTTSCHALK M., 2006, *The prison and the gallows. The politics of mass incarceration in America*, Cambridge, Cambridge University Press.
- JACOBS J., 1997, The Prisoners' Rights Movement and Its Impact, in MARQUART, J., SORENSSEN, J., *Correctional Contexts. Contemporary and Classical Readings*, Los Angeles, Roxbury Publishing, pp. 231-247.
- MARY P., BARTHOYLENS F., BEGHIN, J., 2006, La prison en Belgique : de l'institution totale aux droits des détenus ?, *Déviance et Société*, 30, 3, 389-404.
- SALLE G., CHANTRAINE G., 2009, "Le droit emprisonné ? Sociologie des usages sociaux du droit en prison", *Politix*, 3, 87, 93-117.
- SCHOENFELD H., 2010, 'Mass incarceration and the paradox of prison conditions litigation', *Law & Society Review*, 44, 3-4, 731-768.
- SIMON J., 2011, Editorial: Mass incarceration on trial, *Punishment and Society*, 13, 1, 251-255.
- SNACKEN S., 2011, *Prisons en Europe. Pour une pénologie critique et humaniste*, Bruxelles, Larcier.
- SNACKEN S., DUMORTIER E., 2012, *Resisting punitiveness in Europe: welfare, human rights, and democracy*, Abingdon, Routledge.
- VALLOTON, A., 2011, La protection de la dignité en Europe. Brève approche analytique des agences de régulation en Europe, in FROMENT J.C., KALUSZYNSKI M. (Eds), *L'Administration pénitentiaire face aux principes de la nouvelle gestion publique*, Grenoble, Presses universitaires de Grenoble, pp. 203-215.
- VAN ZYL SMIT D., DUNKEL F., 1991, *Imprisonment Today and Tomorrow. International Perspectives on Prisoners' Rights and Prison Conditions*, Boston, Kluwer Law and Taxation Publishers.
- VAN ZYL SMIT D., SNACKEN S., 2009, *Principles of European prison law and policy: Penology and human rights*, Oxford, Oxford University Press.