

# Chronique

## Chronique de jurisprudence en matière d'exécution des peines et des mesures

L'année 2023 a vu aboutir la publication dans cette revue de la première chronique de jurisprudence en matière d'exécution des peines<sup>1</sup>. Cette seconde édition couvre toute la jurisprudence disponible depuis le mois de janvier 2023 jusqu'au mois de mai 2024. Bien qu'elle traite principalement de décisions de jurisprudence, la présente chronique n'est pas exempte de références à des contributions doctrinales intéressantes, mentionnées dans un souci de clarté pour le lecteur.

Depuis la parution de la dernière chronique, la matière de l'exécution des peines a été marquée par quatre événements législatifs importants et attendus : la mise sur pied d'une commission d'experts chargés de développer un Code de l'exécution des peines<sup>2</sup>, la mise en place du Conseil pénitentiaire<sup>3</sup>, l'adoption d'une loi qui implémente au sein de l'Institut fédéral des droits humains le mécanisme national de prévention de la torture<sup>4</sup> et l'adoption par la Chambre d'un nouveau Code pénal, qui confie au tribunal de l'application des peines (ci-après TAP) l'exécution de l'ensemble des peines et mesures<sup>5</sup>. De son côté, l'administration pénitentiaire a mis en ligne une base de données contenant une grande partie de sa réglementation en matière carcérale (lettres collectives, circulaires, directives, etc.)<sup>6</sup>. Avec le site du Conseil central de surveillance pénitentiaire, sur lequel est publié l'ensemble de ses avis et rapports, ceux des Commissions de surveillance et toutes les décisions rendues par les commissions des plaintes et d'appel<sup>7</sup>, cette base de données ajoute assurément de la transparence quant à la façon dont sont exécutées les peines privatives de liberté.

La présente chronique compte six parties : la première est consacrée aux décisions rendues en matière d'enquête pénale d'exécution (partie 1), la deuxième en matière d'exécution des peines alternatives et des suspensions et sursis (partie 2), les troisième et quatrième parties portent sur les peines privatives de liberté – statut interne (partie 3) et externe (partie 4), la cinquième sur les peines de mise

1 Voy. *Rev. dr. pén. crim.*, 2023/4, pp. 392-400 et *Rev. dr. pén. crim.*, 2023/7-8, pp. 786-851.

2 Arrêté ministériel du 13 mars 2024 portant création d'une Commission Code de l'exécution des peines, *M.B.*, 19 mars 2024.

3 Arrêté royal du 7 avril 2023 qui met en œuvre l'article 8 de la loi du 23 mars 2019 relative à l'organisation des services pénitentiaires et le statut du personnel pénitentiaire, *M.B.*, 7 juin 2023.

4 Conformément à l'article 3 du protocole facultatif se rapportant à la Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants, adopté le 18 décembre 2002 (signé par la Belgique en 2005). Voy. l'article 3 de la loi du 21 avril 2024 modifiant la loi du 12 mai 2019 portant création d'un Institut fédéral pour la protection et la promotion des droits humains, *M.B.*, 3 mai 2024.

5 Loi du 29 février 2024 introduisant le livre I<sup>er</sup> du Code pénal, *M.B.*, 8 avril 2024.

6 Voy. <https://reglementation.just.fgov.be/>.

7 Voy. <https://ccsp.belgium.be/>.

à la disposition du tribunal de l'application des peines (partie 5) et la dernière et sixième partie sur la mesure d'internement (partie 6). La partie 1 est le fruit du travail de Véronique Truillet, la partie 3, la plus conséquente dans cette chronique, a été rédigée par Léa Teper ; les parties 4 et 5 par Marie-Aude Beernaert et les parties 2 et 6 par Olivia Nederlandt, les auteures ayant ensuite coordonné ensemble la chronique finale<sup>8</sup>.

## **Partie 1<sup>re</sup>. Enquête pénale d'exécution**

### **Application de la loi dans le temps – Entrée en vigueur – Loi de procédure – Recherche d'infraction (non) – Application à des situations nées avant la loi – Prescription**

L'enquête pénale d'exécution n'a pas pour objet la condamnation pour la commission d'une infraction mais bien l'exécution d'une décision judiciaire définitive. S'agissant d'une loi de procédure, elle est d'application immédiate, sans que le principe de non-rétroactivité de la loi pénale s'applique. Elle s'applique donc à des situations de mise à l'abri du patrimoine du condamné antérieures à la loi du 11 février 2014 instituant l'EPE (art. 3 C. jud.) et peut s'exercer sur des biens saisis antérieurement à cette loi dans le cadre de l'enquête pénale relative à la poursuite des infractions.

Ce ne sont pas les règles de prescription de l'action publique qui s'appliquent à l'enquête pénale d'exécution mais bien celles de la prescription de la peine (art. 92 et 94 C. pén.). Tant que les peines ne sont pas prescrites, des comportements anciens d'organisation anticipée de leur irrécouvrabilité ne sont pas prescrits (TAP Bruxelles, 6 février 2023, *J.T.*, 2023/13, n° 6935, pp. 223-225, *Rev. dr. pén. entr.*, 2023/4, pp. 367-370).

#### **1.1. Conditions d'ouverture**

### **Montant de l'amende et de la confiscation – Procédure collective d'insolvabilité – Remise ou réduction de la dette pénale (non)**

La remise ou la réduction d'une amende pénale ou d'une confiscation dans le cadre d'une procédure collective d'insolvabilité, telle que la faillite, ne peut être consentie qu'en vertu des articles 110 et 111 de la Constitution. Ces dettes sont rendues incompressibles par les articles précités de la Constitution, normes supérieures à l'article XX.173 du Code de droit économique et auxquelles renvoie au demeurant l'article 464/1 du Code d'instruction criminelle (Bruxelles (17<sup>e</sup> ch.), 6 décembre 2022, *J.L.M.B.*, 2023/9, pp. 382-386).

8 Une aide à la traduction en ligne, fournie par *DeepL* ou *ChatGPT* a parfois été utilisée pour la traduction des décisions néerlandophones.

## Plan d'apurement consenti par le SPF Finances – Obstacle à l'EPE (non)

Le condamné a obtenu du SPF Finances un plan d'apurement de sa dette. Les termes de ce plan (250 euros/mois) sont toutefois tellement minimes par rapport à l'importance de la dette que le nombre d'années nécessaires pour l'apurer équivaut à ne pas la solder (JAP Liège, 14 mars 2024, R.G. 23/982, *inédit*).

### 1.2. Actes d'enquête

#### Perquisition – Support d'information – Biens sur lesquels exécuter la condamnation – Condamné et tiers de mauvaise foi

L'autorisation préalable du juge de l'application des peines est requise afin de procéder à une perquisition (art. 464/22 C.i.cr.). Le juge procède uniquement à un examen de légalité, de proportionnalité et de subsidiarité de l'acte requis. Il a tenu compte de ce que les actes d'exécution ordinaires n'ont pas suffi ou ne peuvent raisonnablement pas suffire pour atteindre l'objectif EPE, compte tenu notamment des résultats négatifs de l'enquête bancaire et patrimoniale réalisée.

Dans un premier temps, il autorise la perquisition au domicile du couple en vue de saisir les biens sur lesquels exécuter la confiscation. Il ressort de l'enquête que le condamné exercerait une activité non déclarée dans le domaine automobile et qu'il utilise le compte de sa compagne, sur lequel il dispose d'une procuration, celle-ci étant considérée comme un tiers de mauvaise foi (JAP Liège, 30 mars 2023, R.G. 23/609, rép. 23/403, *inédit*). Ultérieurement, il élargit la perquisition au domicile en vue de saisir tous les supports d'informations relatives aux transactions patrimoniales effectuées par le condamné et à l'emplacement de son patrimoine (ord. JAP Liège, 11 avril 2023, R.G. 23/609, rép. 23/433, *inédit*).

#### Repérage et localisation de communications électronique

Une enquête pénale d'exécution est ouverte à l'encontre d'un condamné resté en défaut de paiement de sa condamnation pécuniaire. Elle tend à montrer qu'il est actif dans le milieu de la prostitution et a fait le nécessaire pour qu'aucun de ses biens ne rentre dans son patrimoine. Conformément aux articles 464/19 et 464/25, § 1<sup>er</sup>, C.i.cr., le juge de l'application des peines autorise le repérage des données d'appels de moyens de communications électroniques et la localisation de l'origine ou de la destination de ces dernières afin d'identifier les contacts du condamné, ses lieux de séjour régulier, où il a placé son patrimoine et où il exerce ses activités ainsi que la nature de celles-ci. L'acte d'exécution envisagé est nécessaire et justifié en vue d'atteindre les objectifs de l'EPE vu les résultats négatifs de l'enquête patrimoniale réalisée et les moyens mis en œuvre par le condamné pour cacher son patrimoine. Les méthodes habituelles et les actes d'exécution ordinaires trouvent leurs limites (JAP Liège, 17 novembre 2022, n° dos. 91/EPE/2021, *inédit*).

### 1.3. Exécution

#### **Recouvrement des condamnations – Recherche d’infraction (non) – Blanchiment – Acquittement – *Non bis in idem* (non)**

Les actes accomplis dans le cadre d’une enquête pénale d’exécution ne constituent pas de nouvelles poursuites. Le principe de *non bis in idem* ne s’applique donc pas à cette procédure par rapport aux décisions judiciaires définitives de condamnation.

L’autorité de chose jugée d’une décision d’acquittement d’une prévention de blanchiment en raison de ce qu’il n’est pas prouvé que les sommes provenaient d’activités illicites n’empêche pas le recouvrement des condamnations sur ces mêmes sommes (TAP Bruxelles, 6 février 2023, *J.T.*, 2023/13, n° 6935, pp. 223-225, *Rev. dr. pén. entr.*, 2023/4, pp. 367-370).

#### ***Non bis in idem* (non) – Blanchiment – Acquittement – Tiers de mauvaise foi – Critères**

L’autorité de chose jugée d’une décision d’acquittement d’une prévention de blanchiment en raison de ce qu’il n’est pas prouvé que les sommes provenaient d’activités illicites n’empêche pas le recouvrement des condamnations sur ces mêmes sommes auprès d’un tiers de mauvaise foi.

Dans le cadre de l’enquête pénale d’exécution, pour déterminer si un tiers a acquis des biens de mauvaise foi, l’origine de ces biens est sans incidence. La procédure peut porter autant sur des biens dont l’origine est illicite que sur des biens acquis légalement. Les seules questions qui se posent sont de savoir si des biens, quels qu’ils soient, ont été transférés au tiers par la personne condamnée, éventuellement avant la condamnation, en vue de les soustraire au recouvrement et si ce tiers en était informé ou devait l’être.

En l’espèce, G. est inculpée et placée sous mandat d’arrêt durant 5 mois. Après sa sortie de prison, son compagnon Q. devient titulaire d’un compte dont G. est mandataire et sur lequel elle dépose 1.704.850 euros. La justification est donnée que le montant proviendrait de la vente d’un terrain de G. au Maroc et aurait été rapatrié en liquide après conversion en euros au Maroc puis mis au nom de Q. pour, notamment, protéger la somme de la famille de G. Le juge de l’application des peines a considéré que Q. était informé des poursuites en cours contre G. et du risque de condamnation pécuniaire. Il savait ou devait donc savoir que les opérations de transfert étaient destinées à empêcher la récupération de sommes dues à l’avenir. L’aliénation des fonds saisis est justifiée (TAP Bruxelles, 6 février 2023, *J.T.*, 2023/13, n° 6935, pp. 223-225, *Rev. dr. pén. entr.*, 2023/4, pp. 367-370).

### **Tiers de mauvaise foi – Compatibilité avec les articles 6 CEDH et 16 de la Constitution – Question préjudicielle à la Cour constitutionnelle**

La question préjudicielle suivante est posée à la Cour constitutionnelle par jugement du 24 janvier 2024 du tribunal de l'application des peines de Flandre orientale, division Gand : les articles 464/1 et 464/30 du Code d'instruction criminelle violent-ils les articles 12 et 14 de la Constitution, lus en combinaison ou non avec l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme et avec l'article 16 de la Constitution, lus en combinaison avec l'article 1<sup>er</sup>, paragraphe 1<sup>er</sup>, du Premier Protocole additionnel à la Convention européenne des droits de l'homme, dans l'interprétation selon laquelle ils permettraient qu'une personne à qui un prévenu qui sera ultérieurement condamné transfère un bien immeuble avant ou pendant une information et/ou une instruction soit considérée, après un prononcé définitif au pénal, comme « tiers de mauvaise foi » au sens des articles législatifs précités, avec la circonstance que ce tiers a également fait l'objet de poursuites lors de la procédure pénale dans le cadre de laquelle le prévenu a été condamné, sans toutefois avoir été lui-même condamné ? (*M.B.*, 11 mars 2024).

### **Titularité d'un compte bancaire – Tiers de mauvaise foi**

Le magistrat EPE a saisi les sommes se trouvant sur un compte ouvert au nom des 4 enfants majeurs du condamné aux motifs que ce dernier est le titulaire réel du compte, a procuration sur ce compte et l'a utilisé pour effectuer des dépenses. Les enfants saisissent le juge de l'application des peines en levée de la saisie. Ce dernier note que le compte a été alimenté d'une donation faite dans le cadre d'une succession en 2008, somme étrangère au condamné. Par contre, ce dernier a versé, via le compte de son épouse, une somme de 9.100 euros sur le compte de ses enfants, qu'ils reconnaissent devoir lui restituer. Relativement à ce versement, les enfants sont considérés comme tiers de mauvaise foi et la saisie est maintenue pour ce seul montant (*TAP Anvers*, 21 juin 2023, R.G. 23/1454, *inédit*).

### **Saisie – Biens meubles – Preuve de la propriété**

Le condamné à une confiscation de 811.965 euros et son épouse sont domiciliés au Grand-Duché de Luxembourg mais l'enquête pénale d'exécution a montré qu'ils vivent à Schilde dans un immeuble pris en location au nom de l'épouse. Suite à une perquisition, un grand nombre de sacs et de bijoux y sont découverts et saisis. L'épouse sollicite la levée de la saisie. Le juge de l'application des peines estime qu'elle ne rapporte pas la preuve de la propriété exclusive des biens saisis. Elle est sans emploi ni revenu connu et ne prouve pas qu'ils lui auraient été offerts avant qu'elle ne rencontre son époux. Sa demande est non fondée (*TAP Anvers*, 30 juin 2023, n° dos. 23/26, *inédit*).

## Saisie – Immeuble – Nue-propriété – Proportionnalité

La mère du condamné, laquelle n'est pas considérée comme tiers de mauvaise foi, a fait don de la nue-propriété d'un de ses immeubles à son fils. Le magistrat EPE a saisi l'ensemble de l'immeuble en précisant qu'en cas d'aliénation, seule la valeur de la nue-propriété servirait au recouvrement des peines patrimoniales. Le juge de l'application des peines a limité la saisie immobilière pratiquée à la nue-propriété dont le condamné est titulaire<sup>9</sup> aux motifs que l'article 464/29, § 2, du Code d'instruction criminelle prévoit que sont saisissables tous les biens meubles et immeubles, corporels et incorporels du condamné. Le patrimoine du condamné est composé de la nue-propriété sur l'immeuble litigieux. L'article 464/33, § 2, du même code indique que le procès-verbal de saisie de bien immeuble est signifié au propriétaire et, le cas échéant au nu-propriété, à l'usufruitier, à l'emphytéote, au superficiaire et au locataire. Cela n'implique pas qu'il y ait saisie des droits démembés appartenant aux tiers de bonne foi. La doctrine<sup>10</sup> vise l'hypothèse où le condamné est copropriétaire ou usufruitier, ce qui n'est pas le cas en l'espèce. Il n'y a pas d'indivision.

À l'égard du condamné, la saisie satisfait aux conditions de légalité, proportionnalité et subsidiarité : le plan conclu avec le SPF finances est insuffisant et n'est par ailleurs plus respecté et la dette s'élève encore à 17.750 euros après réalisation forcée, au prix de 52.500 euros, d'un véhicule Porsche Taycan saisi (JAP Liège, 14 mars 2024, R.G. 23/982, *inédit*).

### 1.4. Procédure

#### Saisie – Décision du magistrat EPE en demande de levée de saisie – Notification au justiciable et à son avocat – Régularité

L'article 464/36, § 2, du Code d'instruction criminelle prévoit, à l'instar de plusieurs dispositions du même code (art. 28*sexies*, 28*octies*, 61*quater*, 61*sexies*, 127...) que la notification au justiciable est parfois doublée d'une notification « le cas échéant » à son conseil. Cette mesure vise à favoriser la communication de l'information à l'égard de l'acteur judiciaire qu'est l'avocat mais n'est pas une condition de régularité de la procédure. C'est à l'égard du justiciable que la notification doit intervenir pour sortir ses effets et faire courir le délai de recours. C'est lui le titulaire de droits et non son conseil. La notification ultérieure au conseil ne fait pas courir un second délai de recours (JAP Liège, 14 mars 2024, R.G. 23/982, *inédit*).

9 L'aliénation de ce droit immobilier impliquera néanmoins, selon nous, la réalisation de l'immeuble avec ventilation de la valeur par le notaire instrumentant selon les tables en matière d'usufruit, comme dans les causes évoquées dans la précédente chronique de jurisprudence : JAP Liège, 6 septembre 2019, *Rev. dr. pén. crim.*, 2022, p. 77 et p. 185.

10 La référence à laquelle le jugement renvoie doit être précisée comme suit : V. TRUILLET, « L'enquête pénale d'exécution après quelques années d'application », in *Actualités en droit de l'exécution des peines et de l'internement*, Bruxelles, Larcier, 2021, p. 203.

### **Saisie – Refus de lever la saisie – Recours contre la décision du magistrat EPE – Calcul du délai**

Le requérant qui se voit notifier une décision de refus de levée de saisie par le magistrat EPE peut introduire une requête d'appel devant le juge de l'application des peines dans un délai de 15 jours à dater de la notification de la décision. Lorsque cette notification est envoyée par courrier recommandé, le délai court à dater du troisième jour ouvrable qui suit celui où le pli a été remis aux services de la poste, conformément à l'article 53bis du Code judiciaire (JAP Liège, 14 mars 2024, R.G. 23/982, *inédit*).

### **Aliénation – Biens au nom du tiers de mauvaise foi – Demande du condamné**

Lors d'une perquisition au domicile pris en location par l'épouse du condamné, deux véhicules (Bentley Continental et Range Rover Sport avec plaques d'immatriculation luxembourgeoises) ont été saisis. Le condamné conteste la décision d'aliénation du magistrat EPE et soutient qu'il n'est pas propriétaire des véhicules. Le juge de l'application des peines note que l'épouse, locataire d'un des véhicules, est au courant de la saisie ainsi que de la décision de vente et n'a ni demandé la mainlevée de la saisie du véhicule ni formulé d'objection à son aliénation. Le condamné n'a aucune raison personnelle de s'opposer à la vente des véhicules, sa demande à cet égard doit donc être rejetée comme non fondée (TAP Anvers, 24 juillet 2023, R.G. 23/1724, *inédit*).

### **Aliénation – Bien appartenant au condamné – Numéraire**

Trois enveloppes contenant du liquide avaient été saisies au domicile du condamné. La famille du condamné s'oppose à l'aliénation de deux d'entre elles au motif qu'elles consistent en des cadeaux faits par la famille aux enfants. Au terme d'une appréciation en fait, le juge de l'application des peines considère qu'elles n'appartiennent pas au condamné, lève la saisie mobilière (*sic*) de la somme et en ordonne la restitution. Il a pris en compte le fait que les enveloppes comprennent des annotations illustrant qu'elles sont destinées aux enfants, sont découvertes chez la grand-mère où vit le condamné et contiennent un montant (total de 435 euros) compatible avec l'explication. Le condamné a soutenu, dès la saisie, qu'il n'était pas le détenteur de ces sommes (JAP Liège, 19 septembre 2023, R.G. 23/1504, *inédit*).

### **Aliénation – Notification de décision – Personne lésée – Contestation – Délai de recours – Calcul**

Suite à la notification de la décision d'aliénation de numéraire adressée au condamné par le magistrat EPE, 8 membres de la famille du condamné se manifestent par courrier pour la contester. Le magistrat EPE notifie l'aliénation à l'un deux uniquement, lequel saisit le juge de l'application des peines. Celui-ci s'inter-

roge sur les motifs qui ont conduit le ministère public à notifier sa décision à un seul tiers, sauf à considérer que les procurations jointes au courrier des tiers ont été implicitement validées par le magistrat EPE. Le juge considère le recours introduit par la mère et tante des enfants mineurs recevable en ce qu'il a été réalisé dans les 15 jours de la réception du recommandé<sup>11</sup> notifiant la décision d'aliénation « en vertu du principe de loyauté procédurale qui s'impose aux parties dans le cadre des procédures judiciaires » (JAP Liège, 19 septembre 2023, R.G. 23/1504, inédit).

### **Pourvoi en cassation – Décisions contre lesquelles on ne peut pas se pourvoir en raison de leur nature – Décision relative à l'aliénation**

En vertu de l'article 464/38, § 5, du Code d'instruction criminelle, le jugement du juge de l'application des peines statuant sur une demande de mainlevée d'une mesure d'aliénation frappant un compte bancaire n'est pas susceptible de pourvoi en cassation par le requérant ou le magistrat du ministère public qui mène l'enquête pénale d'exécution. Par son arrêt n° 178 du 17 décembre 2015, la Cour constitutionnelle a jugé que, tant dans le cas où l'aliénation concerne le condamné que dans celui où elle concerne un tiers, l'exclusion du pourvoi contre le jugement rendu en application de l'article 464/38, §§ 2 à 4, dudit code, ne viole pas les articles 10, 11 et 13 de la Constitution (Cass., 8 mars 2023, R.G. P.23.0211.F, *Pas.*, 2023, n° 183).

## **Partie 2. Exécution des peines alternatives, suspensions et sursis<sup>12</sup>**

### **Sursis probatoire – Révocation – Appréciation souveraine du non-respect des conditions**

Le juge apprécie en fait et, partant, de manière souveraine si le condamné a respecté les conditions mises au sursis (Cass. (2<sup>e</sup> ch.), 10 janvier 2024, R.G. P.23.1282.F).

### **Sursis probatoire – Action en révocation – Prescription**

L'article 14, § 3, de la loi du 29 juin 1964 soumet l'exercice de l'action en révocation du sursis probatoire pour inobservation des conditions imposées à un délai de jugement d'un an. Une fois intentée, l'action en révocation est prescrite après

11 Pour un autre calcul du délai de recours devant le juge de l'application des peines, cf. *supra* sous 1.4. Procédure – saisies.

12 Deux articles de doctrine peuvent être relevés en la matière, celui d'Isaline MATERNE intitulé « L'exécution des mesures probatoires et de la peine de probation autonome en matière de roulage », publié dans le volume 2023/4, numéro 66, du *Pli juridique* (pp. 21-29) et celui de C. BAUDENELLE, intitulé « L'état des lieux sur l'exécution des peines alternatives en matière de roulage », publié dans l'ouvrage collectif *Roulage, responsabilité et expertise : morceaux choisis* (Limal, Anthemis, 2023, pp. 91-120). Notons également qu'en date du 29 mai 2024, un après-midi d'étude, intitulé « Étude des pratiques judiciaires de révocation des sursis et suspensions probatoires et discussions sur les enjeux futurs » a eu lieu à l'UCLouvain Saint-Louis Bruxelles et a rassemblé divers acteurs de terrain intervenant dans les révocations des sursis et suspensions probatoires.

une année révolue à compter du jour où la juridiction compétente en a été saisie par la citation du ministère public, ce délai étant susceptible d'interruption et de suspension. Ce délai d'un an commence à courir à partir de la date à laquelle la juridiction prend connaissance pour la première fois de l'action en révocation et non à la date du rapport de la commission de probation tendant à la révocation de la mesure probatoire (Cass., 9 mai 2023, *T. Straf.*, 2023, p. 239 ; déjà recensé en chronique, *Rev. dr. pén. crim.*, 2023/12, p. 1176).

### **Prescription de la peine de surveillance électronique – Inexécution de la peine principale endéans le délai légal par faute du ministère public – Mise à exécution de la peine subsidiaire (non)**

Au niveau de la jurisprudence, une décision inédite peut être épinglée. Il s'agit d'une ordonnance rendue par le juge des référés de Namur (Civ. Namur (réf.), 28 mai 2024 R.G. 2024/4147, *inédit* – la décision n'a pas fait l'objet d'un appel). L'affaire concerne un homme condamné le 14 mars 2023 par le tribunal correctionnel de Namur, statuant en appel du tribunal de police, à une peine principale de surveillance électronique d'une durée d'un an, assortie d'une peine subsidiaire d'emprisonnement de un an (outre des peines accessoires d'amende et de déchéance du droit de conduire). À l'approche de la prescription de la peine principale, le 23 février 2024, le ministère public a interpellé le Centre de surveillance électronique (ci-après le Centre) pour lui demander de procéder à l'exécution de la peine. Le 14 mars 2024, le Centre a envoyé un rapport de signalement au parquet, faisant état de l'impossibilité de contacter l'intéressé. En conséquence, le parquet a délivré à son encontre un billet d'écrou le 15 mars 2024. Cependant, le Centre a écrit le 5 avril 2024 pour informer le parquet que son rapport du 14 mars comportait une erreur et qu'après vérification le Centre disposait bien des informations pour exécuter la peine de surveillance électronique, tout en programmant l'installation du matériel au 17 avril. Le parquet a répondu que la peine subsidiaire avait entre-temps été mise à exécution et qu'un placement le 17 avril serait trop tard vu la prescription acquise le 30 mars 2024. Le Centre a réagi en indiquant qu'il n'aurait pas été en mesure de procéder à une installation du matériel avant le 30 mars 2024, n'ayant réceptionné le jugement qu'en date du 23 février 2024. Le conseil de l'intéressé interpella le parquet le 16 avril 2024 en raison de l'erreur affectant le rapport de signalement du 14 mars 2024, ce à quoi le parquet répondit en confirmant le maintien en détention. Le conseil mis en demeure le parquet de remettre son client en liberté dès lors que la privation de liberté était entachée d'illégalité puisque le défaut d'exécution de la peine principale ne pouvait être imputé à son client. Le parquet maintenant sa position, le conseil de l'intéressé a assigné l'État belge en référé.

La juge des référés a rappelé que l'article 37ter, § 2, alinéa 2, du Code pénal prévoit que la peine de surveillance électronique doit débiter dans les six mois qui suivent la date à laquelle la décision judiciaire est passée en force de chose jugée et

que si le dépassement de ce délai n'est pas imputable au condamné, la peine doit être exécutée dans les six mois qui suivent l'expiration du premier délai, à défaut de quoi elle est prescrite. La juge relève que certes, c'est au greffe qu'il incombe de transmettre la décision de condamnation au Centre, mais qu'il appartient au ministère public d'à tout le moins s'assurer en temps suffisamment utile de la mise en œuvre des condamnations prononcées par les cours et tribunaux. En l'espèce, elle constate que le parquet s'est enquis pour la première fois de l'exécution du jugement en date du 23 février 2024, soit peu de temps avant la prescription de la peine prononcée, ce qui peut être considéré comme relevant d'une forme de négligence. En s'appuyant sur les travaux préparatoires et la doctrine, la juge rappelle que la mise en œuvre de la peine subsidiaire ne peut en aucun cas servir de remède à un défaut d'exécution de la peine principale qui trouverait son origine dans la carence du ministère public. S'il ne peut être reproché au parquet d'avoir au départ délivré le billet d'écrou et incarcéré l'intéressé, rien ne justifie qu'il ait maintenu la privation de liberté une fois qu'il était informé de l'erreur dont était entaché le rapport de signalement. La juge constate que le refus du parquet de changer de position est « aussi incompréhensible que fautif » et que par ce fait, le parquet a gravement méconnu les articles 2 de la Constitution et 5 de la CEDH. La juge des référés fait dès lors injonction à l'État belge de remettre immédiatement en liberté l'intéressé, et compte tenu de la gravité de l'atteinte aux droits fondamentaux mais aussi de la détermination avec laquelle le parquet a maintenu sa position fautive, elle fait également droit à la demande d'astreinte si bien qu'elle condamne l'État belge à payer à l'intéressé une astreinte de mille euros par jour de retard à date du lendemain de la signification de l'ordonnance.

### Partie 3. Exécution des peines privatives de liberté – statut juridique interne<sup>13</sup>

Toutes les décisions des commissions d'appel publiées en 2023 et jusqu'en mai 2024 sur le site internet du Conseil central de surveillance pénitentiaire ont été

13 Outre le manuel de droit pénitentiaire de Marie-Aude BEERNAERT (Limal, Anthemis, 2023), notons la publication d'un ouvrage intitulé *Le droit de plainte et le contentieux administratif* (Limal, Anthemis, 2023, sous la direction de M.-A. BEERNAERT et de D. RENDERS, avec B. CUVELIER, S. GUFFENS et L. TEPER). Les nouveautés du parc carcéral, à savoir les nouvelles prisons de Dendermonde et de Haren, et les maisons de détention, ont aussi fait l'objet de premiers commentaires (K. BEYENS, L. BREULS, M. HEIRSTRATE et A.-S. VANHOUCHE, « Proefdraaien in de gevangenis van Haren », *Panopticron*, 44 (4), 2023, pp. 771-1409 ; K. BEYENS, E. TERMOTE et A.-S. VANHOUCHE, « Proefdraaien in nieuwe gevangenis Dendermonde: "Dit is niet op mensenmaat" », *Sociaal.net*, 21 février 2023 ; I. MILIS, H. GUFFENS, L. NIBELLE, « Van gedetineerde naar bewoner. Van "cipier" naar detentiebegeleider. Nieuwe kansen in het detentiehuis », *Panopticron*, 45(2), 2024, pp. 206-213). Quant au Conseil central de surveillance pénitentiaire, il a organisé deux colloques avec des actes publiés, le premier sur la surpopulation carcérale le 27 novembre 2023 (dont les actes sont disponibles en ligne : <https://ccsp.belgium.be/wp-content/uploads/2024/04/Actes-colloque-surpopulation-2023-Verslagboek-colloquium-overbevolking.pdf>), et le second sur le droit de plainte le 19 avril 2024. Enfin, en 2023 et 2024, on note que la question du « genre » a fait l'objet d'une attention spécifique avec l'enrichissement de la doctrine de pas moins d'une dizaine de contributions en français et en néerlandais, voy. à cet égard, de manière non exhaustive : A. AMADO, Q. MARKARIAN, O. NEDERLANDT, « Le traitement des femmes et des personnes trans en prison :

analysées<sup>14</sup>. Les acronymes suivants sont utilisés : « CA » pour Commission d'appel ; « BC » pour Beroepscommissie (chambre néerlandophone de la CA) ; « CAF » pour CAF (chambre francophone de la CA) ; « CdP » pour commission des plaintes ; « DG » pour directeur général.

Le lecteur attentif notera, dans les parenthèses reprenant les références, si la jurisprudence demeure inchangée par rapport à la dernière chronique ou si l'on observe un changement ou un revirement de jurisprudence (« jsp. inchangée », « revir. jsp. », voire « jsp. nuancée »).

### 3.1. Le placement et le transfèrement des détenus (art. 14-17 de la loi de principes (ci-après dans les titres, « LP »)

Dans un souci de compréhension du lecteur, il convient ici de rappeler que la Belgique fait face à une augmentation criante de la population carcérale depuis de nombreux mois, qui dépasse de près de 2.000 détenus la capacité pénitentiaire<sup>15</sup>. Il n'est, partant, pas surprenant de lire que la surpopulation carcérale est quasi systématiquement invoquée par l'administration pénitentiaire pour justifier ses choix en matière de transfèrement. Cette situation a donné lieu au développement d'un contentieux spécifique devant la CA, chargée de mettre en balance l'argument de la surpopulation avec les arguments avancés par le détenu transféré à son insu, ou, au contraire, qui demande à l'être. Cette problématique sera abordée en filigrane de la présente section. Elle sera également évoquée plus bas, dans la section consacrée à la cellule carcérale, puisqu'elle a également donné lieu à des décisions relatives aux conditions de détention dans les prisons surpeuplées.

---

une approche comparée en droit belge, français et suisse », *Rev. dr. pén. crim.*, 2024, pp. 333-381 ; O. NEDERLANDT, A. VANLIEFDE, « La (non-)mixité entre hommes et femmes détenus dans les prisons belges : une analyse des enjeux de genre dans les discours des personnes détenues et du personnel pénitentiaire », *Droit et société*, 116/2024, pp. 71-90 ; V. DOFFINY et S. ANDRÉ, « Femmes incarcérées au sein d'une prison belge francophone : quitter l'invisibilité pour découvrir les vulnérabilités », *Déviance et Société*, 47(2), 2023, pp. 211-242 ; O. NEDERLANDT et L. GAUTHIER, « Les femmes incarcérées dans les prisons belges : un statut minoritaire et minorisé », *Déviance et Société*, 47(2), 2023, pp. 243-281 ; A. VANLIEFDE et D. MARAS, « Au-delà de la binarité des barreaux : les expériences et la prise en charge des personnes trans détenues en Belgique », *Déviance et Société*, 47(2), 2023, pp. 283-317 ; A. VANLIEFDE et O. NEDERLANDT, « Les minorités sexuelles et de genre face à la détention préventive : réflexions suite à la diffusion d'un questionnaire auprès des juges d'instruction », *Rev. dr. pén. crim.*, 103(6), 2023, pp. 670-689 ; O. NEDERLANDT et A. VANLIEFDE, « Gedetineerde vrouwen in Belgische gevangnissen: een minderheidsstatuut », *Fatik – Tijdschrift voor Strafbeleid en Gevangeniswezen*, 40(178), 2023, pp. 29-53 ; L. FAVRIL, A. VANLIEFDE, « Hobebe en transgender gedetineerden : minder kwetsbaar dan gedacht ? », *Panopticon*, 44(4), 2023, pp. 284-291 ; L. FAVRIL, « Het profiel van vrouwen in Vlaamse gevangnissen », *Panopticon*, 45(3), 2024, pp. 257-265 ; F. BOUHON et M. FRANSSSEN, « La vie affective et sexuelle des personnes détenues : les visites en prison au regard de l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme », *Rev. trim. D.H.*, 2023/4, pp. 941-968.

14 Voy. le lien <https://jurisprudence.ccsf.belgium.be/>.

15 Voy. les chiffres disponibles dans la contribution de P. HOUBEY, « De overbevolking in de Belgische gevangnissen onder de loep: acute crisis of chronische ziekte? », in CCSP, *Surpopulation carcérale. Avons-nous encore les clés en main ?*, Actes du colloque du 24 novembre 2023 (disponible sur <https://ccsp.belgium.be/wp-content/uploads/2024/04/Actes-colloque-surpopulation-2023-Verslagboek-colloquium-overbevolking.pdf>), pp. 81-98.

Mentionnons ici que la surpopulation a été l'objet d'un colloque organisé par le CCSP en novembre 2023, dont les actes sont disponibles en ligne<sup>16</sup>. Le CCSP a, en outre, publié un avis à ce sujet le 14 avril 2024 intitulé « Une surpopulation plus inquiétante que jamais » qui critique largement les mesures prises par l'administration pénitentiaire quelques semaines auparavant pour « lutter rapidement contre la surpopulation », parmi lesquelles le congé pénitentiaire prolongé<sup>17</sup>. Ces documents doivent être lus à la lumière des rapports des CdS, tous publiés sur le site du CCSP<sup>18</sup>, et d'articles de doctrine qui se penchent sur le sujet<sup>19</sup>. De leur côté, les associations actives sur le terrain ont également dénoncé avec fermeté les conséquences dramatiques de la surpopulation carcérale<sup>20</sup>. L'Observatoire international des prisons (OIP) y a d'ailleurs consacré une intéressante et conséquente partie de sa notice 2024<sup>21</sup>.

### Généralités

La compétence discrétionnaire de l'administration pénitentiaire en matière de transfèrement n'est pas absolue (voy. not. CAF, décision n° CA/24-0094 du 3 avril 2024 ; jsp. inchangée, voy. par ex. n° CA/21-0002 du 18 janvier 2021, et BC, décisions n° BC/21-0192 et n° BC/21-0193 du 22 septembre 2022). L'administration pénitentiaire est tenue d'étayer les motifs de fait et de droit sur lesquels elle fonde sa décision. Les critères de répartition invoqués par l'administration pénitentiaire ne peuvent être « opaques et insuffisamment explicites » (CAF, décision n° CA/23-0185 du 21 septembre 2023). La CAF a jugé qu'étaient « opaques et insuffisamment explicites », les justifications suivantes :

- la nécessité de répartir les « détenus avec un profil similaire » (CAF, décision n° CA/23-0287 du 22 janvier 2024) ;
- le fait que, « dans le but d'améliorer le processus de détention des condamnés transférés de la prison de Haren vers la prison de Saint-Gilles » ou « pour remédier au fait que la prison de Haren est confrontée à un nombre

16 Disponible sur <https://ccsp.belgium.be/wp-content/uploads/2024/04/Actes-colloque-surpopulation-2023-Verslagboek-colloquium-overbevolking.pdf> (consulté le 7 mai 2024).

17 Mesure apparue pendant la crise du coronavirus, qui permet au détenu d'alterner 30 jours de congé pénitentiaire et 30 jours en prison. Voy., sur le sujet, O. NEDERLANDT, « Droits des personnes incarcérées durant la pandémie : quand la crise ordinaire se double d'une crise sanitaire », *e-legal*, mars 2021, disponible sur <https://e-legal.ulb.be/volume-n04-special-covid19/dossier-special-covid19/droits-des-personnes-incarcerees-durant-la-pandemie-quand-la-crise-ordinaire-se-double-d-une-crise-sanitaire> (consulté le 7 mai 2024).

18 Disponible sur <https://ccsp.belgium.be/publications-page/> (consulté le 10 juin 2024).

19 Voy., outre les actes précités, M.-A. BEERNAERT et O. NEDERLANDT, « L'État belge condamné à agir pour réduire la surpopulation carcérale », *J.L.M.B.*, 2024, pp. 549-560.

20 Voy. par ex., le communiqué de la Ligue des droits humains intitulé « Le système carcéral belge : anatomie d'une chute », publié le 21 mars 2024 sur son site internet (disponible sur <https://www.liguedh.be/le-systeme-carceral-belge-anatomie-dune-chute/>), ceux d'Avocats.be et d'Advocaat.be qui « appellent à l'action », publiés sur leurs sites en mars 2024 (disponible sur <https://avocats.be/fr/actualites/surpopulation-carcerale-avocatsbe-appelle-laction> et sur <https://www.advocaat.be/nl/nieuws/advocaat-be-roept-op-tot-dringende-en-structurele-actie-tegen-overbevolking-in-belgische-gevangenissen>).

21 Observatoire international des prisons (section belge), *Notice 2024*, publié sur <https://www.oipbelgique.be/documents/notice/> (consulté le 10 juin 2024), pp. 41-58.

important d'écrous », la priorité est accordée aux condamnés dont les dossiers ne sont pas sous la responsabilité du juge de l'application des peines et qui ne sont pas couverts par des circulaires ministérielles (CAF, décisions n° CA/23-0185 du 21 septembre 2023 et n° CA/23-0252 du 27 décembre 2023).

Le DG est tenu à une obligation de motivation de sa décision. Une telle motivation fait défaut si le DG n'explique pas pourquoi la prison sollicitée par le plaignant n'a pas été retenue (voy. par ex. CAF, décisions n° CA/22-0244 du 19 janvier 2023 et CAF, décision n° CA/23-0073 du 21 avril 2023), ou s'il ne répond pas aux autres éléments et griefs avancés par le détenu, par exemple, une attestation déposée par son frère (CAF, décision n° CA/23-0180 du 27 septembre 2023). En revanche, la loi de principes ne prévoit pas l'obligation pour l'administration pénitentiaire d'entendre le plaignant dans le cadre de sa réclamation (CAF, décision n° CA/23-0090 du 8 mai 2023).

Un changement de régime ne constitue pas un transfèrement ou un placement (BC, décision n° BC/23-0296 du 6 février 2024).

### **Critères de répartition (art. 14-17 LP) – Vie privée et familiale du détenu**

Le détenu ne dispose pas du droit de choisir son lieu de détention. La séparation et l'éloignement du détenu de sa famille constituent des conséquences inévitables de la détention. Néanmoins, un éloignement qui rendrait toute visite très difficile, voire impossible, en pratique, peut constituer une ingérence dans la vie familiale du détenu, s'il excède les difficultés et restrictions « normales » inhérentes à tout emprisonnement (voy. par ex., CAF, décision n° CA/24-0032 du 5 mars 2024 ; CAF, décision n° CA/24-0111 du 24 avril 2024 ; CAF, décision n° CA/24-0103 du 3 avril 2024 ; jsp. inchangée, voy. not. CAF, décisions CAF, décisions n° CA/21-0002 du 18 janvier 2021 ; n° CA/21-0101 du 9 juillet 2021 et n° CA/21-0129 du 16 septembre 2021 ; n° CA/21-0167 du 20 décembre 2021 et BC, décisions n° BC/20-0010 du 23 décembre 2020 ; n° BC/21-0119 du 19 novembre 2021). Une incapacité absolue de rendre visite au détenu n'est pas requise pour considérer qu'il y a une atteinte au droit au respect à la vie privée (CA, décision n° CA/23-0061 du 12 avril 2023).

Notons que la CAF procède à une analyse assez précise de la distance et du temps de trajet, notamment en transports en commun, qui sépare les prisons de départ et de destination entre elles et du lieu de vie des principaux visiteurs du détenu (voy. par ex. CAF, décision n° CA/24-0044 du 19 mars 2024 ; CAF, décision n° CA/24-0036 du 5 mars 2024 ; BC, décision n° BC/23-0063 du 20 avril 2024). De la même manière, elle analyse régulièrement la fréquence et le type de visites que reçoit le plaignant (voy. par ex. CAF, décisions n° CA/23-0234 du 13 novembre 2023 et n° CA/23-0288 du 12 février 2024), en accordant un poids particulier aux visites d'enfants mineurs. Ainsi, la CAF a estimé que le transfert d'un détenu de Jamioulx vers Ittre était déraisonnable dès lors qu'une incarcération à Ittre

imposerait à ses enfants et à sa compagne, enceinte, travaillant à temps plein et assurant la charge de trois enfants, quatre heures de trajet plutôt que deux. Elle précise en outre qu'une modification des modalités de la visite, qui pourraient avoir lieu en visioconférence à Ittre, constitue une aggravation disproportionnée de son droit à la vie privée et familiale, compte tenu du bas âge du dernier enfant du plaignant (CAF, décision n° CA/23-0242 du 27 décembre 2023, dans un sens similaire, voy. également CA/23-0216 du 3 novembre 2023 et, côté Nord, voy. BC, décisions n° BC/23-0125 du 29 juin 2023 et n° BC/23-0210 du 14 décembre 2023).

La CAF vérifie si la situation personnelle du plaignant, son intérêt à maintenir ses liens familiaux et son plan de réinsertion ont bien été pris en compte par le DG (CAF, décision n° CA/24-0129 du 16 mai 2024).

La décision de transfèrement du DG qui a pour conséquence d'accroître la distance entre le lieu de détention du plaignant et le domicile de son fils est contraire à l'article 8 de la CEDH et à l'obligation d'aider le détenu à maintenir et à optimiser sa vie familiale, dans la mesure où l'impact de cette distance sur sa relation avec son fils était précisément l'argument principal du détenu, auquel l'administration n'a pas répondu (BC, décision n° BC/23-0196 du 19 novembre 2023).

Est incohérente la justification du directeur selon laquelle le transfèrement du détenu vers la prison de Saint-Gilles s'impose en raison de la surpopulation de la prison de Haren et de la nécessité de laisser des places disponibles aux prévenus. Elle comporte une incohérence en soi, outre le fait que la prison de Haren est une maison d'arrêt et une maison de peine. Dans ce dossier, il est intéressant de noter que la CAF tient compte de l'angoisse de l'épouse du plaignant et de ses enfants de se rendre à la prison de Saint-Gilles en raison de son état et des conditions de détention au sein de cet établissement pour considérer que le transfèrement a des conséquences sur la vie privée et familiale du détenu et estimer qu'un transfèrement vers une autre prison aurait dû être envisagé (CAF, décision n° CA/24-0111 du 24 avril 2024).

La réclamation doit être introduite par le plaignant ou son avocat. Elle ne peut être introduite par la partenaire du détenu transféré. Seules les précisions concernant la réclamation peuvent, conformément à l'article 164, § 1, alinéa 2 de la loi de principes, être rapportées par la personne de confiance du plaignant. Il en va de même pour la procédure en appel (BC, décision n° BC/23-0226 du 16 novembre 2023).

La CA a d'abord estimé que la circonstance que le transfèrement complique le plan de reclassement ne constitue pas *in se* une atteinte aux droits consacrés par l'article 8 de la CEDH (voy. not. CAF, décisions n° CA/20-0035 du 8 janvier 2021 ; n° CA/20-0038 du 8 janvier 2021 ; n° CA/21-0174 du 20 décembre 2021). Elle semble avoir, entre-temps, quelque peu nuancé cette position. Elle invite maintenant davantage l'administration pénitentiaire à procéder à une mise en balance de ses intérêts avec ceux du plaignant de compléter son plan de détention,

compte tenu de la durée de la peine qu'il lui reste à effectuer (voy. CAF, décisions n° CA/24-0037 du 21 mars 2023, n° CA/24-0029 du 26 février 2024 et n° CA/24-0041 du 5 mars 2024).

### **Critères de répartition (art. 14-17 LP) – Contexte « disciplinaire » et « comportement problématique »**

La multiplication du nombre de dossiers disciplinaires ouverts au cours des derniers mois à charge d'un détenu peut suffire à démontrer un comportement général inapproprié de celui-ci. Bien que la gravité de ces dossiers soit parfois relative, ces infractions disciplinaires rompent, à force d'être répétées, le lien de confiance entre le détenu et la direction, particulièrement indispensable dans un établissement pénitentiaire où le régime est communautaire (CAF, décision n° CA/22-0236 du 12 janvier 2023 ; jsp. inchangée, voy. not. CAF, décisions n° CA/21-0175 du 11 février 2022 et n° CA/22-0179 du 28 octobre 2022 ; dans le même sens, BC, décision n° BC/23-0217 du 14 décembre 2023).

Dûment motivés, une attitude « négative », ou un « comportement problématique » du détenu, qu'ils aient ou non fait l'objet de mesures disciplinaires, peuvent également constituer des arguments sérieux de nature à justifier la décision de transfèrement (voy. par ex. CAF, décisions n° CA/23-0084 du 30 juin 2023 ; n° CA/23-0186 du 22 septembre 2023 ; jsp. inchangée, voy. pour différents exemples : CAF, décisions n° CA/20-0035 du 8 janvier 2021 ; n° CA/21-0120 du 30 septembre 2021 ; n° CA/21-0165 et n° CA/21-0170 du 20 décembre 2021 ; n° CA/22-0004 du 7 mars 2022 ; n° CA/22-0032 du 19 mai 2022).

Il a en revanche été jugé qu'une sanction disciplinaire ne peut justifier, à elle seule, une réorientation. Une décision relative au transfèrement pourrait même s'apparenter à une sanction disciplinaire déguisée, dans la mesure où les faits sont jugés inadmissibles au point qu'ils justifient, à eux seuls, une telle décision, alors qu'une procédure disciplinaire n'a pas été entamée par la direction (CAF, décision n° CA/22-0251 du 3 février 2023). Il en va de même si le détenu a déjà été sanctionné, en violation des articles 132 et 133 de la loi de principes ainsi que l'article 126 qui transpose le principe non bis in idem au contentieux disciplinaire (voy. par ex. CAF, décisions n° CA/22-0089 du 10 août 2022 et n° CA/22-0233 du 26 décembre 2022).

En tout état de cause, une motivation basée sur des rumeurs n'est pas suffisante pour justifier un transfèrement, surtout lorsque ces rumeurs ne sont pas davantage établies (CAF, décision n° CA/23-0164 du 17 août 2023, jsp. inchangée, voy. CAF, décision n° CA/22-0007 du 28 février 2022).

Le comportement « hautain » de la plaignante ne peut justifier, à lui seul, un transfèrement (CA, décision n° CA/23-0197 du 4 octobre 2023).

### **Critères de répartition (art. 14-17 LP) – Prise en compte du caractère définitif de la condamnation et du plan de détention individuel**

Le fait que tous les titres de privation de liberté ne soient pas définitifs n'empêche pas la possibilité de placer une personne dans une prison qui n'accueille, sauf cas exceptionnels, aucun suspect sous mandat d'arrêt (BC, décision n° BC/23-0012 du 20 avril 2023).

### **Critères de répartition (art. 14-17 LP) – Surpopulation carcérale**

Rappelons que la surpopulation est régulièrement invoquée comment argument pour motiver une décision (ou un refus) de transfèrement. Elle est toutefois généralement invoquée en sus d'autres raisons qui justifient le transfèrement (voy. par ex., BC, décision n° BC/23-0109 du 29 juin 2023 ; jsp. inchangée, voy. par ex. CAF, décision n° CA/22-0052 du 11 mai 2022 et n° CA/21-0174 du 20 décembre 2021 ; BC, décision n° BC/21-0091 du 13 août 2021), mais il arrive parfois qu'elle constitue l'unique motif à la base du transfèrement (BC, décision n° BC/23-0107-0117 du 29 juin 2023).

Dans ces dossiers, la CA vérifie dorénavant toujours les chiffres de la population carcérale dans la prison de destination et dans celle d'origine au jour où la direction générale a pris sa décision sur réclamation (voy. par ex. BC, décisions n° BC/23-0107-0117 du 29 juin 2023 ; n° BC/23-0192 du 16 novembre 2023 et n° BC/23-0210 du 14 décembre 2023 ; CAF, décisions n° CA/23-0119 du 30 juin 2023, n° CA/23-0146 du 2 août 2023, n° CA/23-0229 du 13 décembre 2023, CA/24-0005 du 12 février 2024 et n° CA/24-0037 du 21 mars 2024 ; jsp. inchangée, voy. par ex., décision n° CA/22-0112 du 24 août 2022). La CA opère alors une mise en balance entre l'intérêt de l'administration pénitentiaire de contrôler la surpopulation et ceux de l'individu transféré (voy. par ex. BC, décisions n° BC/23-0120 du 29 juin 2023 et n° BC/23-0107-0117 du 29 juin 2023 ; CAF, décisions n° CA/23-0063 du 28 avril 2023, n° CA/23-0087 du 8 mai 2023).

La BC ajoute que pour être placé dans une prison surpeuplée, le détenu condamné définitivement doit démontrer un intérêt urgent ou grave (voy. par ex., BC, décisions n° BC/23-0068 du 22 mai 2023, n° BC/23-0208 du 14 décembre 2023 et n° BC/23-0248 du 14 décembre 2023).

### **Critères de répartition (art. 14-17 LP) – Placement dans un régime de vie communautaire ou dans une prison ouverte**

Les détenus ne bénéficient pas d'un droit à être maintenus dans un régime de vie communautaire. Des « éléments suffisants » amenant l'administration pénitentiaire à considérer qu'un détenu adopte un comportement problématique incompatible avec un régime communautaire peuvent fonder une décision de transfèrement (CAF, décision n° CA/21-0053 du 11 mai 2021). Par exemple, il a été jugé

qu'une évasion à l'issue d'une période en détention limitée constituait un motif suffisant pour justifier un transfèrement de la prison ouverte de Hoogstraeten (BC, décision n° BC/21-0246 du 31 mars 2023). Il en va de même que l'information selon laquelle le détenu serait impliqué dans un projet d'évasion (CAF, décision n° CA/24-0110 du 10 avril 2024).

### **Critères de répartition (art. 14-17 LP) – Placement dans une annexe psychiatrique**

Une motivation fondée sur la situation mentale du plaignant prétendument pathologique ne suffit pas pour fonder la nécessité de transférer le plaignant vers une annexe psychiatrique si cette situation n'est pas objectivée par l'administration pénitentiaire (CAF, décision n° CA/23-0074 du 19 juin 2023).

### **Critères de répartition (art. 14-17 LP) – Placement dans une aile D-Rad:ex**

Une décision de placement d'un détenu en section D-Rad:Ex constitue une décision de placement susceptible de faire l'objet d'une réclamation auprès du DG (CAF, décision n° CA/23-0080 du 21 juin 2023, jsp. inchangée, voy. décisions n° CA/21-0073 du 28 juin 2021 (date figurant sur le site du CCSP, mais décision datée « xx mai 2021 »), n° CA/22-0041 du 5 mai 2022 et n° CA/22-0099 du 11 août 2022).

Une telle décision doit faire l'objet d'une motivation formelle circonstanciée, totalement insuffisante lorsque les critères de placement ne sont pas communiqués, et partant, invérifiables (CAF, décision n° CA/22-0265 du 3 mars 2023). Une décision ne faisant pas état d'une motivation adéquate et vérifiable apparaît comme manifestement déraisonnable ou inéquitable (CAF, décision n° CA/22-0265 du 3 mars 2023, jsp. inchangée, voy. CAF, décision n° CA/22-0099 du 11 août 2022).

### **Critères de répartition (art. 14-17 LP) – Procès des attentats**

À l'approche du procès des attentats, les inculpés concernés ont été transférés au sein du quartier de haute sécurité de la prison de Haren. L'administration pénitentiaire motivait notamment ces transfèvements par l'ouverture imminente du procès et la nécessité d'extractions quotidiennes, par le fait que des mesures de sécurité s'imposaient et en raison du caractère médiatique du dossier. La CAF a annulé certains de ces transfèvements, rappelant que les mesures de sécurité appliquées dans le cadre d'un procès se déroulant à l'extérieur de la prison (soit dans une salle, ouverte et accessible au public, avec plus d'une dizaine de détenus impliqués dans le dossier, comprenant donc aussi plus d'une dizaine d'avocats) ne justifient pas les mesures de sécurité applicables à l'intérieur de la prison, pas plus que l'ouverture imminente du procès ou son caractère médiatique. Ces arguments mis à part, la CA se base principalement sur l'évaluation actuelle du détenu par l'OCAM pour considérer le bien-fondé du transfèrement (voy. par ex., CAF, décision n° CA/22-0255 du 19 janvier 2023).

### **Critères de répartition (art. 14-17 LP) – Évaluation du tribunal de l'application des peines**

Les considérations du tribunal de l'application des peines doivent servir de premier guide pour l'évaluation d'une demande de transfèrement. Le DG ne peut pas ignorer les considérations du tribunal de l'application des peines sans étayer de nouveaux éléments, soigneusement pesés par rapport à ces considérations (voy. par ex. BC, décisions n° BC/23-0050 du 22 mai 2023, n° BC/23-0259 du 9 janvier 2024 et, concernant un détenu subissant une mise à disposition du TAP, n° BC/23-0149 du 12 septembre 2023).

### **Procédure de recours (art. 163-166 LP) – Réclamation**

La décision de refus de transfèrement du DG est susceptible de faire l'objet d'une réclamation. Une décision d'irrecevabilité prise par le DG au motif que la réclamation concernait un refus de transfèrement et non une décision de transfèrement est donc contraire au principe d'égalité et aux articles 18 et 163 de la loi de principes. Ce dernier article mentionne en effet la « décision concernant le transfèrement » et non la décision « de transfèrement ». Une interprétation selon laquelle seule la décision de transfèrement est susceptible de recours serait, partant, incohérente et contraire à la Constitution (BC, décision n° BC/23-0236 du 16 novembre 2023). Rappelons qu'en revanche la juridiction administrative n'est pas compétente en cas d'omission de décision concernant un transfèrement (voy. CAF, décisions n° CA/21-0158 du 24 janvier 2022 et n° CA/22-0253 du 23 janvier 2023, ainsi que la première édition des chroniques). Comme écrit précédemment, cette lacune législative nous paraît hautement problématique, au regard notamment des principes du contradictoire et de sécurité juridique et de l'obligation de motivation prévue par l'article 8 de la loi de principes, l'administration pénitentiaire ayant, dans ce contexte, tout intérêt à ne pas répondre à la demande de transfèrement d'un détenu.

Est exclu de la procédure prévue aux articles 163 à 166 de la loi de principes le recours contre la décision de la Chambre de protection sociale plaçant un individu dans un établissement de défense sociale ou une annexe psychiatrique (BC, décision n° BC/23-0092 du 22 mai 2023). Il en va de même en ce qui concerne la demande d'un inculpé transféré sur la base d'un ordre du juge d'instruction (CAF, décision n° CA/22-0010 du 17 février 2022), ou lorsque le transfèrement a été décidé par le service gestion de la détention [NDLR : dans ce dossier, le service gestion de la détention avait procédé au transfèrement du détenu en guise de « time out » de l'établissement. Le transfèrement est, ensuite, devenu définitif] (BC, décision n° BC/22-0271 du 6 septembre 2023).

### **Procédure de recours (art. 163-166 LP) – Délai pour introduire un appel contre la décision du DG concernant la réclamation**

Le recours contre la décision du DG concernant la réclamation est irrecevable lorsqu'il n'a pas été introduit dans le délai imparti, sans que des « circonstances

particulières » ne justifient le retard (voy. par ex., CAF, décision n° CA/23-0258 du 15 janvier 2024, jsp. inchangée, voy. par ex. CAF, décision n° CA/20-0024 du 14 décembre 2020 et CAF, décision n° CA/22-0027 du 24 février 2022).

La décision du DG prise sur réclamation doit mentionner la possibilité d'introduire un recours devant la CA, à défaut de quoi le délai pour introduire ce recours ne court pas. Le fait que la décision contestée soit une nouvelle décision sur réclamation, prise après l'annulation par la CA d'une première décision sur réclamation qui mentionnait cette possibilité de recours, n'empêche pas que cette nouvelle décision aurait également dû mentionner la possibilité de recours. La notification au requérant en appel de la nouvelle décision du DG qui ne mentionne pas la possibilité de recours ne fait pas courir le délai pour introduire le recours (BC, décision n° BC/23-0149 du 12 septembre 2023).

L'absence de notification d'une décision à l'avocat du requérant constitue une circonstance particulière qui justifie que le détenu, que ce soit lui-même ou par l'intermédiaire de son avocat, n'ait pas formé de recours dans les sept jours qui suivent la notification de la décision du DG (BC, décision n° BC/23-0149 du 12 septembre 2023).

L'appelant qui introduit simultanément une réclamation devant le DG et un appel devant la CA, ou un appel sans attendre la décision du DG quant à sa réclamation se heurte à une décision d'irrecevabilité (CAF, décisions n° CA/21-0176 du 20 décembre 2021, n° CA/22-0156 du 15 septembre 2022 et n° CA/23-0247 du 28 novembre 2023).

Si une nouvelle décision de transfèrement a été prise avant que la CA ait statué sur la demande d'un plaignant d'annuler un premier transfèrement, la CA ne peut statuer sur la deuxième décision de transfèrement, dont elle n'est pas saisie. La CA pourrait connaître d'un tel recours dans l'hypothèse où elle serait saisie d'un appel qui serait introduit à la suite d'une réclamation portant sur cette nouvelle décision (CAF, décision n° CA/23-0036 du 6 mars 2023).

### **Procédure de recours (art. 163-166 LP) – Appel devant la CA**

Notons que depuis une loi du 15 mai 2024, en vigueur le 7 juin 2024, la CA ne peut plus décider que sa décision remplacera celle du DG en matière de transfèrement ou de placement. Dans la mesure où la plainte est déclarée fondée, la CA ne peut qu'ordonner au directeur de prendre, dans un délai qu'elle détermine, une nouvelle décision qui tient compte de sa décision, ou se limiter à une annulation complète ou partielle de la décision (article 107 de la loi du 15 mai 2024 portant dispositions en matière de digitalisation de la justice et dispositions diverses II, M.B., 28 mai 2024, qui modifie l'article 158 de la loi de principes).

### 3.2. Les conditions de vie en prison

#### Conditions matérielles (art. 41-47 LP) – Conditions de détention et surpopulation

Comme indiqué précédemment, la surpopulation criante dans nos prisons belges a donné lieu ces deux dernières années à un corpus judiciaire et doctrinal conséquent.

Dans une décision du 22 juin 2023, l'État belge a été condamné par le tribunal de première instance de Mons à réduire, dans les six mois à compter de la signification du jugement, le taux de surpopulation carcérale à un maximum de 10 % au-dessus de la capacité carcérale théorique, avec astreinte de 2.000 euros par jour détenu excédant cette capacité théorique. L'État belge était par ailleurs contraint de mettre un terme à cette surpopulation dans un délai de cinq ans à compter de la signification du jugement, sous peine d'astreinte également, et à prendre toutes les mesures visant à mettre un terme aux traitements inhumains et dégradants présents au sein de cette prison (Civ. Mons, 22 juin 2023, R.G. n° 15/1963/A). L'État belge a néanmoins fait appel de ce jugement.

Dans une décision du 12 décembre 2023, la cour d'appel de Liège condamne également l'État belge à réduire le taux de surpopulation carcérale à 110 % et à mettre un terme aux traitements inhumains et dégradants présents à la prison de Lantin, dans un délai d'un an à dater de la signification de l'arrêt. Il ordonne par ailleurs à l'État belge de mettre un terme à la surpopulation pénitentiaire de la prison de Lantin dans un délai de cinq ans. Il est intéressant de noter que cet arrêt entérine les conclusions d'un expert chargé de déterminer s'il était nécessaire de supprimer toute surpopulation carcérale au sein de la prison de Lantin pour que les droits fondamentaux des détenus y soient respectés ou si une marge de tolérance pouvait être admise et pour donner avis sur les délais qu'il serait raisonnable d'imposer à l'État pour parvenir soit à la suppression, soit à la réduction de la surpopulation carcérale (Liège (12<sup>e</sup> ch.), 12 décembre 2023, *J.L.M.B.*, 2024/13, pp. 549-560 et commentaire de M.-A. BEERNAERT et O. NEDERLANDT, « L'État belge condamné à agir pour réduire la surpopulation carcérale »).

La Cour de cassation a, quant à elle, confirmé que le juge pénal peut, au stade de la fixation de la peine, tenir compte des modalités d'exécution de la peine au regard de son objectif, et donc, potentiellement, des conséquences d'une détention dans des conditions de surpopulation carcérale, comme l'évoquent M.-A. BEERNAERT et O. NEDERLANDT (Cass., 16 mars 2021, R.G. n° P.20.1123.N, *R.W.*, 2021-2022, p. 1237, *N.C.*, 2022, p. 117, avec observation de J. ROZIE, « De strafdoelstellingen in het licht van de gewijzigde rechtspraak van het Hof van cassatie », *N.C.*, 2022, pp. 119-126 ; dans le même sens, voy. aussi Cass., 13 décembre 2022, R.G. n° P.22.1193.N, cités par M.-A. BEERNAERT et O. NEDERLANDT, « L'État belge condamné à agir pour réduire la surpopulation carcérale », note sous Liège (12<sup>e</sup> ch.), 12 décembre 2023, *J.L.M.B.*,

2024/13, p. 555). Notons toutefois que la section française de la deuxième chambre de la Cour a toutefois précédemment rendu une décision en sens contraire (voy. Cass., 28 avril 2021, R.G. n° P.21.0071.F et Cass., 11 février 2015, *Pas.*, 2015, p. 319, également cités par M.-A. BEERNAERT et O. NEDERLANDT).

Au niveau de l'ordre administratif, plusieurs arrêtés de police ont été adoptés par des bourgmestres de communes sur lesquelles sont implantés des établissements pénitentiaires<sup>22</sup>. Quant à la CA, elle a été saisie de questions directement liées à la problématique de la surpopulation carcérale (voy. *supra*, au sujet des transfèrements). Elle a progressivement développé une jurisprudence lui permettant de connaître de plaintes portées contre les mauvaises conditions de détention, en mobilisant notamment l'article 5 de la loi de principes, selon lequel l'exécution de la peine ou mesure privative de liberté s'effectue dans des conditions psychosociales, physiques et matérielles qui respectent la dignité humaine, permettent de préserver ou d'accroître chez le détenu le respect de soi et sollicitent son sens des responsabilités personnelles et sociales.

La CAF rappelle ainsi que, bien que la surpopulation contraint les administrations pénitentiaires à placer plusieurs détenus dans une même cellule, une telle contrainte ne peut justifier des conditions de détention contraires à la dignité humaine. Elle ne justifie par exemple pas qu'une détenue soit soumise à des mesures de sécurité non fondées, au motif qu'elle doit partager sa cellule avec une détenue faisant l'objet d'observations régulières et nocturnes. Une telle situation est contraire à l'article 5 de la loi de principes (CAF, décision n° CA/23-0081 du 10 mai 2023). Dans un sens similaire, la BC a estimé par exemple que le fait de ne pas avoir mis fin à une perturbation sonore perturbant le sommeil du plaignant constitue une omission de décision, compte tenu des prescrits de l'article 5 de la loi de principes (BC, décision n° BC/23-0153 du 26 décembre 2023 ; sur l'application de l'article 5, voy. surtout la jurisprudence développée par la BC au sujet du champ d'application du droit de plainte, ci-dessous, « Droit de plainte – Champ d'application (art. 148 LP)).

La BC mobilise également la compétence discrétionnaire du directeur en matière d'attribution d'un espace de séjour pour connaître d'allégations de violations de l'article 3 de la CEDH. Elle rappelle que l'article 3 de la CEDH impose non seulement à l'État de garantir des conditions de détention humaines, mais aussi de s'assurer que les conditions de détention inhumaines sont exclues. Ainsi, pour la BC, le fait que la surpopulation soit un problème structurel face auquel la direction n'a aucune marge de manœuvre ne peut justifier un manquement à cette obligation. Partant, elle dit que violent cet article les conditions de détention d'un plaignant qui, au moment de sa plainte, dormait depuis 6 à 8 mois sur un matelas au sol dans une cellule de trois personnes, mesurant près de 9 mètres carrés (laisant moins de 3 mètres carrés par personne, déduction faite de l'espace occupé

22 Conformément aux articles 133 et 135, § 2, de la nouvelle loi communale, *M.B.*, 3 septembre 1988.

par les sanitaires et les meubles), dans une prison surpeuplée qui n'offrait en outre pas ou peu d'activités au plaignant en dehors de sa cellule. La BC relève que le fait que la direction n'ait pas pris de mesures pour mettre fin à cette situation illégale constitue une omission de prendre une décision qui perpétue implicitement une situation illégale (voy. BC, décisions n° BC/23-0140 du 20 novembre 2023, n° BC/23-0143 du 26 décembre 2023, n° BC/23-0215 du 6 février 2024 et n° BC/23-0233 du 29 avril 2024. Dans ce dernier dossier, il est intéressant de noter que la libération du requérant est intervenue avant que la CA ne rende sa décision. Par conséquent, il n'a pas été possible d'annuler les conséquences de l'omission ou d'accorder une compensation au requérant. Nous ne savons pas si, à la suite de cette décision, il a saisi les tribunaux civils de l'ordre judiciaire avec une demande de dommages et intérêts).

La chambre néerlandophone de la CA ajoute qu'il existe une présomption grave de conditions inhumaines lorsque les détenus ne disposent que de trois mètres carrés d'espace personnel. Cette présomption peut être réfutée si trois conditions sont remplies : la situation doit être de courte durée, le détenu doit pouvoir passer suffisamment de temps hors de la cellule, et il ne doit pas y avoir d'autres éléments indiquant de mauvaises conditions de détention (BC, décision n° BC/23-0139 du 20 novembre 2023 – ce dossier a toutefois fait l'objet d'un pourvoi en cassation actuellement pendant devant le Conseil d'État).

Devant la chambre francophone, ce contentieux ne s'est pas développé de la même manière. On trouve très peu de décisions qui traitent de mauvaises conditions de détention. La CAF paraît prudente lorsqu'elle est saisie d'une allégation de violation de l'article 3 de la CEDH. Par exemple, elle reconnaît dans une décision que les conditions décrites par le plaignant, à savoir, une cellule présentant des rats à la fenêtre, pas d'accès à l'air frais, dans une aile dépourvue de douche fonctionnelle et une toilette qui fuit, pourraient être constitutives, « si elles s'avèrent être exactes », d'une atteinte à l'article 3 de la CEDH (CAF, décision n° CA/23-0053 du 30 mars 2023). Dans une autre décision relative à un transfèrement, elle prend acte de ce que le plaignant évoque des conditions de détention qui portent atteinte à son intégrité physique et psychique. Elle rappelle alors la jurisprudence de la CEDH, selon laquelle les autorités nationales ont l'obligation de prendre des mesures pour veiller à ce que les individus relevant de leur juridiction ne soient pas soumis à la torture ou à des peines ou traitements inhumains ou dégradants, y compris de tels mauvais traitements administrés par des particuliers (CAF, décision n° CA/23-0090 du 8 mai 2023).

### **Conditions matérielles (art. 41-47 LP) – Cellule**

Certes, aucune disposition de la loi de principes n'impose qu'une décision de mutation de cellule soit prise par écrit. Toutefois, la direction est soumise à une obligation de motivation prévue par l'article 8 de la loi de principes, la lettre col-

lective n° 155 et découlant des principes de bonne administration (voy. CAF, décisions n° CA/23-0034 du 10 mars 2023 et n° CA/23-0182 du 22 septembre 2023).

La BC s'est déclarée compétente pour connaître d'un refus de placement d'un interné dans une aile psychiatrique, à la suite d'une décision de la chambre de protection sociale. Dans ce dossier, la BC n'a pas seulement dit la décision directoriale insuffisamment motivée et déraisonnable, elle a également rappelé qu'une décision en la matière touche au devoir de diligence qui incombe au directeur et pèse d'autant plus lourdement à l'égard des internés. Il en va, à son estime, de la responsabilité du directeur de ne pas héberger les internés plus longtemps que nécessaire dans une section avec des détenus non internés, notamment en raison du risque pour l'intégrité physique de l'interné. La BC reconnaît ainsi qu'en raison de sa vulnérabilité psychologique, un séjour parmi les autres détenus nuit à la santé du détenu interné, outre le risque de faire l'objet d'intentions malveillantes de ces autres détenus. Enfin, en l'attente d'un placement en annexe psychiatrique « en raison de circonstances objectives », la BC rappelle que la direction doit s'assurer au moins de garanties suffisantes de sécurité et de soins (BC, décision n° BC/23-0128 du 13 novembre 2023). Notons que, dans ce dossier, l'annulation de principe de la décision de refus est considérée comme la compensation octroyée au détenu interné.

Combinée à une décision d'observation, une mesure de mutation de cellule prise immédiatement à la suite d'une sanction disciplinaire s'apparente davantage à une MSP prise sous la forme d'une sanction déguisée, qu'à une simple mesure d'ordre. Elle doit être annulée (CAF, décision n° CA/23-0136 du 2 août 2023 ; voy. également BC, décision n° BC/22-0288 du 14 juillet 2023 (annulation de deux mesures d'ordre prise à la suite d'une sanction disciplinaire et sur la base du rapport disciplinaire uniquement)).

Le contrôle des barreaudages deux fois par jour n'est pas prévu par la loi, ni par un règlement, ni par le ROI. Une telle pratique est illégale et, dans tous les cas, disproportionnée quant à l'atteinte au respect de la vie privée du détenu, outre le fait que la direction n'apporte, dans ce dossier, aucun élément permettant de justifier une telle ingérence (CAF, décision n° CA/23-0040 du 22 mars 2023).

### **Conditions matérielles (art. 41-47 LP) – Port et entretien de vêtements**

Aucune disposition de la loi de principes ni du règlement d'ordre intérieur ne contraint l'intimé à porter un t-shirt lorsqu'il est dans sa cellule. Le fait que l'agente soit de sexe féminin n'énerve en rien ce constat (CAF, décision n° CA/23-0157 du 11 août 2023).

### **Conditions de vie en communauté – Régime (art. 49-51 LP)**

La décision d'attribution d'un certain régime relève de l'appréciation discrétionnaire de la direction. Un contrat de séjour au sein d'une aile anti-drogues com-

prend des conditions qui, si elles ne sont pas respectées, entraîne une exclusion automatique de la section. Cette exclusion automatique n'est pas, en soi, déraisonnable, mais elle ne dispense pas la direction de son obligation de motivation, particulièrement importante dans le cadre d'une compétence discrétionnaire (BC, décision n° BC/23-0209 du 6 février 2024).

La direction qui prévoit, par le biais du ROI, une mutation de cellule ou de régime automatique sur la base d'attribution de points en cas d'infraction disciplinaire s'octroie un pouvoir discrétionnaire qui n'est pas prévu par la loi (CAF, décision n° CA/23-0248 du 15 décembre 2023). Dans ce dossier, la CAF constate que le système de points est dépourvu de base légale et rejette l'application du ROI sur la base de l'article 159 de la Constitution. De son côté, sans faire application de l'article 159 de la Constitution, la BC fait également le constat d'absence de base légale et estime que l'attribution de points érode la sécurité juridique. Pour autant, elle rappelle que la loi de principes n'accorde aucun droit aux détenus de vivre dans un régime ouvert et reconnaît qu'une décision prise en vertu de l'attribution de points constitue une mesure d'ordre non punitive. Partant, elle estime que cette mesure doit être dûment motivée. À titre d'exemple, elle a annulé une décision de changement de régime sur la base d'attributions de point au motif qu'elle n'a pas été directement exécutée, l'argument de risque pour la sécurité invoqué par la direction ne tenant pas si la décision n'est pas immédiatement mise en œuvre (BC, décision n° BC/22-0107 du 22 octobre 2023, voy. également par ex. n° BC/22-0111 du 23 octobre 2023, n° BC/22-0134 du 27 octobre 2023).

### **Contacts avec l'extérieur – Visites (art. 58-63 LP)**

Le fait qu'aucune visite n'est organisée le mardi à la prison de Leuven-Centraal ne constitue pas une violation des droits d'un condamné à recevoir trois visites par semaine, comme le prévoit l'article 58, § 2, de la loi de principes (BC, décision n° BC/23-0272 du 21 février 2024).

Bien que le plaignant soit un suspect et bénéficie donc de la présomption d'innocence, une ordonnance de la chambre du conseil peut contenir suffisamment d'indications individualisées de nature à motiver une interdiction de visite (BC, décision n° BC/23-0216 du 7 février 2024).

L'article 59 de la loi de principes n'identifie pas explicitement le destinataire de la décision d'interdiction ou de refus de visite. Le ROI précise toutefois que la décision doit être portée par écrit à la connaissance du détenu. Si le visiteur souhaite obtenir une copie de la décision, il doit en faire la demande expresse. À défaut, c'est au détenu de répercuter lui-même la décision à son visiteur et d'attendre 3 mois avant de pouvoir soumettre une nouvelle demande (CAF, décision n° CA/23-0148 du 13 octobre 2023).

Le directeur peut raisonnablement se référer à la date de la première visite entre un détenu et sa partenaire pour déterminer le début de leur relation, faute pour le détenu d'en rapporter la preuve autrement (BC, décisions n° BC/22-0290 et n° BC/22-0294 du 14 juillet 2023).

Le dossier judiciaire du plaignant ne peut justifier qu'une demande de visite hors surveillance soit systématiquement refusée. À défaut, cela reviendrait *de facto* à exclure automatiquement et irréversiblement les auteurs de violences conjugales et d'infractions sexuelles du droit à une visite hors surveillance (BC, décisions n° BC/22-0181 et du n° BC/22-0263 du 31 mars 2023).

### **Contacts avec l'extérieur – Téléphonie (art. 64 LP)**

Il faut faire une distinction entre le fait que le système téléphonique Telio ne permet pas à un détenu de téléphoner depuis sa cellule à un numéro (général) d'une prison et une décision de la direction concernant une demande d'autorisation de téléphoner à une autre prison. Le système téléphonique contient la limitation contestée afin d'éviter les nuisances et les perturbations causées par des appels injustifiés à ces numéros. Cela ne constitue pas en soi une restriction illégale du droit du détenu à téléphoner. Le fait qu'un éventuel contact téléphonique avec la direction d'une autre prison doive être demandé ne constitue pas non plus une restriction illégale (BC, décision n° BC/23-0183 du 24 octobre 2023).

Selon l'article 68 de la loi de principes, les règles concernant les appels téléphoniques avec les avocats sont, pour chaque prison, établies par le Roi, après avis de l'Ordre des barreaux flamands et de l'Ordre des barreaux francophones et germanophones, et ensuite intégrées dans le ROI. L'article 8 de l'arrêté royal du 8 avril 2011 prévoit que les détenus ont le droit de téléphoner quotidiennement à leur avocat entre 8h00 et 20h30, avec une durée maximale de quinze minutes si la disponibilité des téléphones ne permet pas de leur accorder plus de temps. N'est pas conforme à cette réglementation la règle de la prison de Merksplas de ne pas autoriser les appels téléphoniques avec l'avocat pendant les périodes de déplacement et de distribution des repas (voy. not. BC, décisions n° BC/22-0171 du 12 janvier 2023 et n° BC/22-0248 du 19 janvier 2023).

### **Activités de formation et loisirs – Droit à l'éducation (art. 76 LP)**

La direction de la prison d'Ittre a refusé à un détenu de pouvoir utiliser son ordinateur acquis lors d'une détention en France, sur la base de la réglementation prévue par une circulaire ministérielle. La CAF a jugé que, faute de problèmes de sécurité dûment motivés, il résultait de ce refus une atteinte disproportionnée aux droits fondamentaux, au premier rang desquels le droit à l'instruction, consacré à l'article 2 du premier protocole additionnel à la CEDH et à l'article 24 de la Constitution (CAF, décision n° CA/23-0104 du 30 juin 2023).

### **Activités de formation et loisirs – Médias (art. 77 LP)**

Selon l'article 77 de la loi de principes, le directeur ne peut interdire à un détenu de prendre connaissance de certaines publications ou parties de publications que si cela est absolument nécessaire pour le maintien de l'ordre ou de la sécurité. En conférant au chef de quartier un pouvoir discrétionnaire concernant l'accès aux journaux, magazines et autres publications, le ROI est contraire à cet article et doit être écarté. Des problèmes d'ordres pratiques ou organisationnels ne peuvent par ailleurs pas justifier une limitation au droit à l'information (BC, décision n° BC/23-0167 du 24 octobre 2023).

### **Activités de formation et loisirs – Droit à la promenade quotidienne (art. 79 LP)**

Le droit à la promenade quotidienne est un droit fondamental consacré par la loi de principes, en principe considéré comme un droit inaliénable du détenu. La direction est tenue d'en assurer le respect, même en temps de grève, sauf cas de force majeure (voy. par ex. CAF, décisions n° CA/24-0046 du 6 mars 2024, BC, décision n° BC/23-0114 du 22 janvier 2024 jsp. inchangée, voy. décisions n° CA/22-0125 du 18 août 2022 et n° CA/22-0178 du 31 octobre 2022). Cette jurisprudence a toutefois fait l'objet d'un pourvoi en cassation pendant devant le Conseil d'État, au motif que le droit à la promenade quotidienne ne peut être assimilé à une décision individuelle mais constitue un droit reconnu de manière générale à tous les détenus (ordonnance d'admission n° 15.381 du 4 mai 2023).

La direction ne peut être tenue responsable lorsque l'absence de préau découle d'un manque de personnel qui constitue un cas de force majeure, à savoir un événement soudain, imprévisible et incertain, auquel la direction se trouve dans l'impossibilité de remédier. Cet événement ne doit pas avoir été voulu ni causé par elle, même indirectement (pour un exemple de grève spontanée, voy. CAF, décision n° CA/24-0121 du 13 mai 2024). Une grève annoncée ne constitue, par définition, pas un cas de force majeure (voy. par ex. CAF, décisions n° CA/23-0042 du 24 mars 2023, n° CA/23-0289, n° CA/23-0290, n° CA/23-0291 du 7 février 2024 et n° CA/24-0012 du 16 février 2024 ; voy., côté néerlandophone, BC, décisions n° BC/22-0067 du 24 janvier 2023 et n° BC/23-0114 du 22 janvier 2024). La charge de la preuve du cas de force majeure repose sur la direction (voy. par ex. CAF, décision n° CA/23-0132 du 2 août 2023).

La BC a également rappelé que l'infrastructure de l'espace extérieur pour la promenade doit répondre à certaines normes minimales afin de respecter l'exigence d'une heure par jour en plein air. La CEDH a déjà jugé qu'il n'est pas suffisant que l'espace extérieur ne soit que de 2 m<sup>2</sup> plus grand que la cellule, entouré de murs de 3 mètres de haut et où l'accès à l'air libre est obstrué par des barres métalliques et un filet. Par conséquent, l'accès à un espace extérieur limité, entouré de 5 mètres de haut et où l'air libre est bloqué par un plafond en grille et une lampe fluorescente, ne satisfait pas, par analogie avec la jurisprudence de la CEDH, à

l'exigence d'« une heure par jour en plein air » repris à l'article 113 de la loi de principes (BC, décision n° BC/23-0026 du 19 novembre 2023). Notons que la BC s'est ici déclarée compétente en relevant que la responsabilité de la direction en cas de MSP dépasse la prise de décision des MSP en question, et s'étend à toute la durée des MSP.

### **Travail (art. 81-86 LP)**

Un détenu peut perdre son travail dans les quatre situations suivantes : lorsque le travail n'est plus disponible ; lorsque le détenu ne convient pas pour le poste de travail ; lorsque le détenu commet une infraction disciplinaire ; lorsque le détenu est soumis à une mesure de sécurité particulière (MSP). Lorsqu'il perd ainsi son emploi, le détenu doit bénéficier d'un travail dès qu'il est disponible, sans être replacé en fin de liste (voy. par ex. CAF, décisions n° CA/24-0022 du 28 février 2024 et n° CA/24-0030 du 3 avril 2024, jsp. inchangée, voy. CAF, décision n° CA/22-0180 du 13 octobre 2022 ; BC, décision n° BC/22-0004 du 29 août 2022). Une motivation *a posteriori* ne suffit pas à exempter la direction de son obligation de motivation (CA, décisions n° CA/23-0045 du 31 mars 2023 et n° CA/24-0030 du 3 avril 2024, sur l'obligation de motivation, voy. aussi, BC, décision n° BC/23-0111 du 30 octobre 2023).

La BC a estimé, dans une décision, que s'apparentait à une sanction disciplinaire déguisée la décision de licenciement prise avant la fin de la sanction disciplinaire, qui se réfère simplement aux faits du rapport disciplinaire (BC, décision n° BC/23-0181 du 21 février 2024).

La pratique interne et non écrite de la prison d'Ittre ou de Saint-Gilles, consistant en un retrait d'emploi systématique en cas de mutation d'aile d'une aile en régime semi-ouvert vers une aile en régime fermé, ne repose sur aucune base légale. Elle engendre un manque de prévisibilité de la norme et une insécurité juridique, et est même contraire au texte de loi. Une mesure de retrait ou de changement d'emploi est une mesure d'ordre régie par l'article 105 de la loi de principes. La loi impose que de telles mesures soient proportionnées par leur nature et leur durée à l'objectif poursuivi (CAF, décisions n° CA/23-0082 du 17 mai 2023 et n° CA/23-0232 du 13 novembre 2023).

La BC reconnaît que l'exercice d'une fonction de confiance implique une certaine loyauté envers la direction et suppose l'existence d'une confiance et d'un respect mutuels entre la direction et le personnel d'une part, et le détenu d'autre part. Si un détenu menace d'autres détenus au point qu'ils envisagent de démissionner, cela peut compromettre cette relation de confiance, rendant impossible le maintien de la fonction de confiance. Dans ce cas, la direction peut décider qu'une personne n'est plus apte à occuper ce poste (BC, décision n° BC/23-0015 du 15 juillet 2023, voy. aussi BC, décisions n° BC/21-0214 du 22 janvier 2023 et n° BC/22-0186 du 31 mars 2023). De son côté, la CAF rappelle que si la perte de confiance peut

être un motif de retrait d'emploi, il convient que cette perte de confiance repose sur des faits avérés (CAF, décision n° CA/23-0053 du 30 mars 2023, qui traite d'un retrait d'emploi pris de manière illégale).

Le droit d'un détenu de participer aux travaux disponibles n'est pas un droit absolu. La réalité pénitentiaire montre qu'il y a une offre limitée, obligeant ainsi à travailler avec des listes d'attente. Le fait qu'une personne soit sur la liste d'attente ne constitue pas nécessairement une violation de l'article 81 de la loi de principes ni un manquement de la part du directeur à exercer ses compétences comme déterminé à l'article 84, § 1, de la loi de principes (BC, décision n° BC/22-0234 du 31 mars 2023).

Pour la BC, lorsqu'elle impose une mesure d'ordre non encadrée par la loi, telle qu'un retrait d'emploi, la direction doit entendre le détenu à ce sujet, sur la base du principe général de bonne administration *audi alteram partem* (voy. par ex. BC, décision n° BC/23-0138 du 19 novembre 2023). Ce principe est défini comme « un principe général de droit à valeur législative, qui impose à l'autorité administrative de permettre à l'administré de faire valoir ses observations au sujet d'une mesure grave, mais non punitive, qu'elle envisage de prendre à son égard ». L'obligation d'audition qu'il impose est moins étendue que le principe du respect dû aux droits de la défense, et n'impose pas la présence d'un avocat pendant l'audition (BC, décision n° BC/22-0004 du 29 août 2022). De son côté, la CAF estime que le retrait d'emploi n'est pas une mesure tombant dans le champ d'application de ce principe. Elle relève en effet que la décision de retrait de travail n'est pas une mesure grave, dès lors qu'elle retire au plaignant un avantage auquel il n'a pas droit d'emblée. Elle ne doit donc pas, à son estime, être précédée par l'audition du détenu (CAF, décision n° CA/23-0142 du 9 août 2023, jsp. inchangée, voy. CAF, décision n° CA/21-0108 du 6 août 2021).

### **Soins de santé et hygiène corporelle (art. 44 et art. 87-98 LP)**

La décision du directeur de placer à l'isolement, sur avis médical, une personne détenue qui refuse systématiquement de se soumettre à un dépistage de la tuberculose est conforme aux directives de la lettre collective n° 95 du 23 juin 2010 (BC, décision n° BC/23-0234 du 29 février 2024).

Conformément à la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme, il n'est pas suffisant que le détenu soit examiné et qu'un diagnostic soit établi, il faut en outre qu'une thérapie correspondant au diagnostic et une surveillance médicale adéquate soient mises en œuvre par un personnel qualifié. Les obligations découlant de l'article 3 de la CEDH peuvent aller jusqu'à imposer à l'État de transférer des détenus vers des établissements adaptés afin qu'ils puissent bénéficier des soins appropriés, lorsque la prise en charge n'est pas possible sur le lieu de détention (voy. par ex. CAF, décisions n° CA/23-0014 du 22 février 2023 (décision relative au régime alimentaire du détenu prescrit par un médecin – cette

décision a fait l'objet d'un pourvoi en cassation pendant devant le Conseil d'État, la direction contestant le caractère individuel de la décision (ordonnance d'admission n° 15.382 du 4 mai 2023) n° CA/23-0072 du 28 avril 2023 (décision qui traite de la rééducation d'un détenu) et n° CA/23-0240 du 21 novembre 2023 (décision qui traite d'un suivi psychiatrique urgent) – notons que, dans ce dossier, la CAF « souligne » le transfert des soins de santé pénitentiaire vers le SPF Santé publique survenu le 1<sup>er</sup> janvier 2023).

L'article 44 de la loi de principes consacre le droit de soigner chaque jour son apparence et son hygiène corporelles. Il n'est pas possible de déduire de cette disposition la fréquence à laquelle un détenu doit avoir accès à une douche. On peut tout au plus en déduire qu'un détenu doit être en mesure de faire sa toilette quotidiennement avec les articles de toilette qui lui sont fournis (CAF, décision n° CA/23-0296 du 19 janvier 2024).

Notons que dans une décision prise en matière de transfèrement déclarée non fondée, la CAF ordonne à l'administration pénitentiaire de prendre toutes les mesures nécessaires pour assurer que le plaignant ayant une mobilité réduite puisse bénéficier des aménagements appropriés. Dans ce dossier, le plaignant faisait remarquer qu'il était logé dans une cellule pour personnes sans handicap et non dans une cellule pour personnes à mobilité réduite. Il soutenait que la prison de destination imposée par l'administration pénitentiaire était, partant, inadaptée à sa condition (CAF, décision n° CA/23-0075 du 28 avril 2023).

### **Liberté de culte (art. 6 et 71 LP)**

La liberté de culte est un droit individuel et fondamental reconnu par des normes nationales et internationales, dont les articles 6 et 71 de la loi de principes et 9 de la CEDH, qu'il revient à la direction de respecter. L'administration doit permettre au détenu de respecter cet aspect de la pratique du culte et – dans les limites du raisonnable – prendre les dispositions requises à cet effet. Le recours portant sur le fait que le plaignant a reçu du cervelas de poulet contenant des protéines de porc alors qu'il avait fait part de son souhait de suivre un régime hallal est recevable et fondé (CAF, décision n° CA/24-0097 du 3 avril 2024 (cette décision a toutefois fait l'objet d'un pourvoi en cassation pendant devant le Conseil d'État au motif qu'il ne s'agirait pas d'une décision entrant dans le champ d'application du droit de plainte, ordonnance n° 15.865 du 3 juin 2024) ; voy. également CA/24-0115 du 13 mai 2024 (transfèrement d'un plaignant au motif que le régime alimentaire proposé dans la prison de Saint-Gilles où il est détenu n'est pas compatible avec sa religion, le bouddhisme)).

### **Droit de vote**

Il revient aux directions de prison de mettre les formulaires de procuration à disposition des détenus (CAF, décision n° CA/24-0101 du 21 mars 2024).

### 3.3. L'ordre et la sécurité

#### Généralités

En utilisant comme critère le comportement agressif ou menaçant du plaignant envers les autres, la commission des plaintes adopte une interprétation trop restrictive de la définition de « sécurité interne » de l'article 2, 9°, de la loi de principes (BC, décision n° BC/23-0116 du 5 février 2024).

#### Fouilles (art. 108-109 LP)

Lorsque la communication des motifs à la base d'une décision de fouille au corps risque de mettre gravement en péril la sécurité de l'établissement, la direction peut ne pas la motiver, conformément à l'article 8 de la loi de principes. Une telle décision doit apparaître dans un registre propre, consultable par les organes de surveillance et de plainte. Si elle ne doit, par conséquent, pas contenir la motivation de la décision de fouille, la mention dans ce registre doit préciser en quoi la communication de la motivation mettrait gravement en péril la sécurité. À défaut, la fouille au corps doit être déclarée illégale. Il en va de même si les informations reprises dans le registre ne motivent pas l'insuffisance de la fouille de vêtement (CAF, décision n° CA/24-0112 du 24 avril 2024).

Il ne ressort pas du libellé de l'article 108, § 2, de la loi de principes qu'une fouille au corps doive nécessairement être précédée d'une fouille des vêtements. En revanche, avant de décider d'une fouille au corps, le directeur doit envisager la fouille des vêtements et, s'il estime que celle-ci n'est pas suffisante, expliquer, dans la décision de fouille au corps, les raisons pour lesquelles la fouille des vêtements ne suffirait pas (voy. not. CAF, décision n° CA/24-0112 du 24 avril 2024 et BC/23-0108 du 19 novembre 2023, jsp. inchangée, voy. CAF, décisions n° CA/21-0014 du 22 février 2021 et n° CA/22-0037 du 19 mai 2022 ; BC, décisions n° BC/21-0116 du 22 novembre 2021 et n° BC/21-0244, 13 octobre 2022).

L'obligation de motivation formelle n'exige pas, pour autant, que la direction justifie les « motivations des motivations ». En décider autrement reviendrait à exiger une motivation pro-forma et ajouterait, par conséquent, une condition que la loi ne prévoit pas. La motivation doit être solide et pertinente et permettre au plaignant de comprendre les données juridiques et factuelles à la base de la décision de fouille (BC, décision n° BC/23-0304 du 8 mai 2024).

Le fait que la fouille ayant précédé le placement en cellule de sécurité a été effectuée par la police n'exonère pas la direction de motiver la fouille, conformément à l'article 108 de la loi de principes. Si l'article 23, § 5, de la loi sur la fonction de police charge effectivement la police du maintien de l'ordre et de la sécurité dans certaines circonstances, cette disposition ne signifie pas en soi que les dispositions de la loi de principes ne s'appliqueraient plus. La loi sur la fonction de police ne

contient d'ailleurs aucune base légale permettant la fouille corporelle dans le cas d'un détenu placé en cellule sécurisée par la police. Partant, lorsque la police est requise pour placer un détenu en cellule sécurisée à la place du personnel pénitentiaire et effectuer une fouille corporelle, les règles applicables sont celles régissant le placement du détenu en cellule sécurisée et la fouille corporelle effectuée par le personnel pénitentiaire lui-même (BC, décision n° BC/23-0253 du 9 janvier 2024).

Dans l'interprétation de la notion d'« indices individualisés », il convient d'avoir égard à une note de la DGEPI du 10 septembre 2018, qui décrit notamment les situations suivantes : des agissements suspects ; des « incidents du passé » qui montrent l'existence d'un danger potentiel de voir le détenu tenter de faire entrer ou de distribuer des objets interdits dans la prison ; des informations actuelles et crédibles provenant du détenu lui-même, d'autres personnes ou encore de l'extérieur (CAF, décision n° CA/24-0108 du 4 avril 2024).

La motivation qui se base uniquement sur un rapport d'information, signé par un seul agent et non corroboré d'aucun autre élément, ne suffit pas pour justifier la décision de fouille. L'observation de l'agent qu'un détenu a mis la main « dans son pantalon, à hauteur du slip » ne constitue pas, *a fortiori*, un indice individualisé justifiant la fouille à corps (CAF, décision n° CA/24-0108 du 4 avril 2024 et CAF, décision n° CA/23-0064 du 20 avril 2023).

Une motivation mentionnant exclusivement une « suspicion » de possession d'objets prohibés ne suffit pas non plus pour étayer les indices individualisés ni pour expliquer en quoi la fouille de vêtements ne suffit pas (CAF, décision n° CA/23-0293 du 16 février 2024 et BC, décision n° BC/23-0031 du 18 novembre 2023, cf. jsp. du CE, n° 234.378 du 13 avril 2016). Il en va de même d'une motivation mentionnant que « des détenus » ont échangé un objet au préau, qu'il convient de récupérer « pour préserver l'ordre interne et la sécurité de l'établissement » (BC, décision n° BC/22-0160 du 12 février 2023).

Le comportement isolé et inadéquat d'un agent qui n'a pas eu la présence d'esprit de quitter les lieux lorsque les détenus se changeaient ne peut être assimilé à un acte de fouille et donc, à une décision de la direction (CAF, décision n° CA/24-0093 du 21 mars 2024).

Une fouille imposée sans essuie et en présence de 5 ou 6 agents a un caractère vexatoire et humiliant contraire à l'article 108, § 3, de la loi de principe (CAF, décision n° CA/22-0193 du 18 novembre 2022). En revanche, il a été jugé que les seules allégations du plaignant, selon lesquelles la fouille à nu a été réalisée face caméra et en présence de 10 agents, ne suffisent pas pour établir la matérialité des faits (CAF, décision n° CA/23-0293 du 16 février 2024).

Compte tenu de l'importance d'une décision de fouille à corps au regard de la dignité du détenu, il est indispensable que la direction ne se défasse pas de son

exécution. Il appartient en effet à la direction de veiller à la bonne exécution des décisions qu'elle prend afin que cette exécution soit conforme aux normes légales et réglementaires en vigueur (CAF, décision n° CA/23-0230 du 4 novembre 2023. Côté néerlandophone, dans un sens similaire, voy., BC, décision n° BC/23-0031 du 18 novembre 2023).

Même lorsqu'une fouille au corps n'a pas été entièrement exécutée, la décision de procéder à la fouille a bien été prise par la direction et doit donc faire l'objet d'un écrit, à remettre au détenu dans les 24 heures suivant la fouille prématurément interrompue. En l'absence d'une telle décision écrite, la décision de procéder à la fouille est illégale (CAF, décision n° CA/21-0171 du 13 janvier 2022). Le fait que, après que le plaignant a déposé plainte auprès de la CdP, le directeur de l'établissement a finalement rédigé un compte rendu écrit et tenté de le communiquer au plaignant ne respecte pas les prescrits de l'article 108 de la loi de principes et l'obligation de notification dans les 24 heures (BC, décision n° BC/22-0151 du 12 février 2023).

### **Mesures de sécurité particulières ou MSP (art. 110-115 LP)**

La condamnation judiciaire du détenu ne peut justifier, à elle seule, son placement sous MSP, pas plus que des observations et informations diverses obtenues de la part d'agents ou de détenus qui n'ont fait que rapporter leurs impressions subjectives (CAF, décision n° CA/24-0019 du 1<sup>er</sup> mars 2024).

La responsabilité du directeur, dont le devoir de diligence prévu à l'article 113 de la loi de principes, ne s'arrête pas à la mise en cellule sécurisée dans le cadre de l'adoption de MSP, mais s'étend à tout le séjour dans cette cellule (BC, décision n° BC/23-0026 du 19 novembre 2023).

Le principe de proportionnalité suppose que la motivation d'une décision doit être proportionnelle à son importance. Plus une MSP est contraignante, plus sa nécessité doit être clairement démontrée. Ainsi, il appartient à la direction de justifier suffisamment les mesures qu'elle impose, telles que l'observation nocturne, qui a un impact considérable sur le bien-être physique et mental du plaignant. À ce sujet, elle ajoute que puisqu'il est possible de déterminer à la fois la fréquence de l'observation et la durée de la mesure, il va de soi qu'il est également possible de limiter l'observation à la journée (BC, décision n° BC/22-0277 du 25 septembre 2023).

Il a été jugé que l'annulation des MSP initiales entraîne également l'annulation des prolongations ultérieures, dans la mesure où ces prolongations sont fondées sur les mêmes considérations juridiques et factuelles (BC, décision n° BC/22-0212 du 29 février 2024).

Si la prise de nouvelles MSP postérieurement à un RSPI annulé peut se justifier, il revient néanmoins à la direction de procéder à un nouvel examen de la situation

et le cas échéant, à justifier la nécessité du maintien sous de telles mesures de sécurité au regard de celle-ci (CAF, décision n° CA/23-0303 du 8 février 2024).

Le principe *audi alteram partem* est applicable dans le cadre d'une procédure relative à une MSP dans la mesure où il s'agit d'une mesure grave prise à l'encontre du détenu en raison de son comportement. Comme l'a indiqué le Conseil d'État, ce principe peut être modalisé par le législateur, notamment en n'imposant pas l'assistance d'un avocat. L'absence de décision de la direction à l'égard de la demande du détenu d'être accompagné ne constitue pas une omission de décision dès lors qu'elle n'était pas tenue d'y répondre (CAF, décisions n° CA/23-0099 et n° CA/23-0135 du 10 août 2023).

La motivation d'une MSP doit reposer sur des éléments concrets, actuels et individualisés qui permettent de considérer aujourd'hui que l'appelant constitue encore une menace permanente pour la sécurité (voy. par ex., CAF, décision n° CA/23-0029 du 6 mars 2023).

La CA a d'abord jugé que si les faits constituent une infraction disciplinaire, la direction ne peut pas décider d'une MSP, mais doit recourir en premier lieu à une sanction disciplinaire et envisager, si cela s'avère toujours nécessaire, une MSP à l'issue de la sanction disciplinaire (voy. CAF, décisions n° CA/21-0146 du 3 novembre 2021 et n° CA/21-0163 du 30 novembre 2021 et BC, décision n° BC/23-0260 du 9 janvier 2024). Le Conseil d'État a néanmoins cassé cette jurisprudence. À son estime, en décidant que la partie requérante ne pouvait adopter une MSP qu'à l'issue de la sanction disciplinaire, parce que les faits reprochés constituaient une infraction disciplinaire, la CAF a violé la portée de l'article 111 de la loi du 12 janvier 2005. Pour le CE, le paragraphe 3 de l'article 111 ne fait pas obstacle à ce qu'une mesure de sécurité particulière, nécessaire afin de prévenir un risque pour l'ordre et la sécurité, soit prise à tout moment et même avant l'issue de la procédure disciplinaire ou la fin de la sanction disciplinaire (CE, arrêt *Izmar*, n° 258.419 du 12 janvier 2024).

La direction ne peut saisir les biens des détenus que par le biais des procédures de MSP ou disciplinaires. La saisie est toujours limitée dans le temps et assortie de garanties procédurales. La saisie illimitée des biens des détenus est donc jugée illégale par la CA (BC, décision n° BC/22-0190 du 6 septembre 2023).

La CA a d'abord jugé que le détenu interné dispose du droit d'être assisté d'un avocat lors de l'audition précédant l'imposition d'une MSP (voy. not. CAF, décisions n° CA/21-0146 du 3 novembre 2021 ; n° CA/21-0163 du 30 novembre 2021 ; n° CA/22-0213 du 1<sup>er</sup> décembre 2022 ; BC, décision n° BC/21-0236 du 22 juin 2022). Cette jurisprudence a néanmoins été cassée par le Conseil d'État, qui estime qu'en énonçant « qu'une personne internée entendue dans ce contexte doit être assistée d'un avocat », la CA ajoute une condition à la loi et excède ainsi ses compétences (C.E., arrêt *Tsono Mowelle*, n° 255.396 du 27 décembre 2022). Notons toutefois que

la BC continue de reconnaître le droit à l'assistance d'un avocat d'une personne internée ou psychologiquement vulnérable, en vertu du droit d'être entendu, envisagé comme un principe général de droit (voy. BC, décisions n° BC/22-0123 du 31 janvier 2023 et n° BC/21-0236 du 22 juin 2022).

### **Régime de sécurité particulier individuel (RSPI) – Généralités**

Notons que la loi du 15 mai 2024, en vigueur depuis le 7 juin 2024, modifie les articles 117 et 118 de la loi de principes et crée une nouvelle catégorie de RSPI. Selon la nouvelle formulation de l'article 117, lorsque des circonstances concrètes montrent que le détenu représente un risque réel et grave pour la sécurité en raison de ses liens avec la criminalité organisée et qu'il est inculpé ou condamné pour infraction à l'article 2*bis*, § 4, b), de la loi du 24 février 1921 sur les stupéfiants, ou pour l'infraction prévue à l'article 324*ter*, § 4, du Code pénal, le placement dans un RSPI peut, en outre, consister en les mesures énumérées ci-dessous (ou en une combinaison de plusieurs d'entre elles) :

- 1° une observation permanente par caméra en veillant, ajoute la loi, au respect de la dignité humaine du détenu et en contrôlant régulièrement, au moins lors de visites du médecin prévues par l'article 118, § 5, les éventuelles conséquences sur sa santé mentale ;
- 2° par dérogation à l'article 58, l'exclusion du droit de visite et/ou du droit de visite dans l'intimité, de tout ou partie des visiteurs visés à l'article 59.

Selon l'article 118 modifié de la loi de principes, la décision de placer un détenu sous ce type de RSPI est prise par le directeur général, après avis du procureur fédéral ou des services de renseignement et de sécurité. Contrairement au RSPI « ordinaire », elle ne requiert donc pas de proposition du directeur. En revanche, la loi impose au DG de donner au détenu la possibilité, assisté d'un conseil s'il le souhaite, de présenter ses moyens de défense lors d'une audition avec le directeur. La loi lui oblige également de recueillir un avis psycho-médical sur la compatibilité des modalités du régime proposé avec l'état de santé du détenu (articles 105 et 106 de la loi du 15 mai 2024 portant dispositions en matière de digitalisation de la justice et dispositions diverses II, *M.B.*, 28 mai 2024, qui modifie l'article 158 de la loi de principes).

### **Régime de sécurité particulier individuel (RSPI) – Motivation (art. 116 LP)**

De manière constante, la CAF rappelle que le mandat d'arrêt et, de manière générale, le dossier judiciaire du plaignant, ne sont pas suffisants pour justifier l'isolement sous un RSPI au sein de la prison (voy. not. CAF, décisions n° CA/20-0032 du 24 décembre 2020 et n° CA/20-0023 du 24 décembre 2020). Elle nuance toutefois cette affirmation dans les cas suivants :

- lorsque le mandat apparaît extrêmement circonstancié et que l'incarcération précédente du détenu appelle à une certaine prudence dans la gestion de la détention (CAF, décision n° CA/24-0026 du 28 février 2024) ;

- après le transfert, décidé par le juge d’instruction, du requérant vers un nouvel établissement, vu les observations réalisées dans le précédent établissement, lesquelles justifient un risque pour la sécurité et la nécessité d’une période d’observation pour évaluer le niveau de menace pesant au sein de la prison (CAF, décision n° CA/24-0023 du 26 février 2024).

Notons que la BC a, quant à elle, précédemment annulé un RSPI au motif qu’il était « purement préventif », pris sur la base de faits passés sans qu’aucune évaluation ultérieure qui indiquerait une menace permanente pour la sécurité n’ait été menée (BC, décision n° BC/22-0016 du 7 juin 2022 ; voy. également BC/24-0111 du 8 mai 2024, dans laquelle la BC estime qu’une récente tentative d’évasion d’un plaignant qui s’est pourtant déjà évadé trois ans auparavant, ne peut justifier une menace permanente pour la sécurité, revir. jsp., voy. BC, décision n° BC/20-0015 du 23 décembre 2020 (évasion justifiant un RSPI)).

Conformément à l’article 8 de la loi de principes, la décision qui n’est pas motivée pour des raisons de sécurité doit être inscrite dans un registre, auquel les organes de surveillance et de plainte ont accès. Ce registre contient la motivation, en fait et en droit, de la décision de ne pas communiquer au détenu la motivation de la décision le concernant. Dans un dossier relatif à un RSPI, la BC a ainsi consulté ce registre et a souligné qu’il était toujours justifié de ne pas fournir ces informations à l’appelant, mais, qu’en revanche, ces informations ne justifiaient pas une interdiction de visite à table. Il semblerait, par conséquent, qu’elle s’estime compétente pour statuer sur l’opportunité de ne pas dévoiler ces informations à l’appelant, en plus de statuer sur l’opportunité d’appliquer le régime de sécurité (BC, décision n° BC/23-0071 du 15 avril 2023, dans le même sens mais en matière de fouille, voy. CAF, décision n° CA/24-0112 du 24 avril 2024, dans laquelle la CAF précise que les « informations contenues dans le registre justifient effectivement l’absence de leur communication à l’appelant » en plus de statuer sur la décision de fouille elle-même).

### **Ordre et sécurité – RSPI – Motivation (art. 116 LP) – RSPI imposé à des détenus internés**

Le statut d’interné ne fait pas obstacle au placement sous RSPI, conformément à l’article 167, § 1<sup>er</sup>, de la loi de principes. Le RSPI demeure toutefois un régime d’exception qui ne peut s’appliquer que dans des situations exceptionnelles, quand il existe une menace réelle pour la sécurité, et non pour encadrer un détenu dont la détention serait parfois difficile à gérer. Il a été jugé qu’il est évident qu’un régime strict avec des mesures entraînant un isolement social est incompatible avec une évolution favorable de l’état psychique du requérant interné (BC, décision n° BC/24-0055 du 14 mars 2024 ; jsp. inchangée, voy. BC, décision n° BC/22-0154 du 19 juillet 2022 ; CAF, décisions n° CA/20-0037 du 15 janvier 2021 ; n° CA/21-0105 du 6 août 2021).

Il incombe au chef d'établissement et *a fortiori* au DG de ne pas placer un détenu interné plus longtemps que nécessaire dans le quartier « ordinaire ». L'intégrité physique du détenu interné est également en jeu, car le fait de séjourner parmi les autres détenus nuit généralement plus à la santé d'une personne par définition psychologiquement vulnérable que cela ne lui est bénéfique, outre le fait qu'il risque de devenir victime de détenus aux intentions néfastes (BC, décision n° BC/24-0055 du 14 mars 2024). La vulnérabilité psychique du détenu interné implique qu'il n'est pas en mesure de présenter ses arguments avec le degré de clarté requis par la loi, de sorte qu'une exception d'irrecevabilité sur cette base doit être rejetée (BC, décision n° BC/23-0273 du 16 novembre 2023).

Si la loi de principes consacre le droit à l'assistance d'un avocat lors de l'audition précédant le placement ou le renouvellement d'un RSPI, elle ne l'impose pas obligatoirement pour un interné. La BC estime néanmoins, à la lumière des articles 118, §§ 3 et 8, et 167 de la loi de principes, que l'intention du législateur était de prévoir l'assistance obligatoire de l'avocat pour un détenu interné auditionné dans le cadre d'une procédure de placement ou de renouvellement d'un RSPI, s'agissant d'une des mesures les plus lourdes et les plus longues prévues par la loi (BC, décision n° BC/21-0251 du 7 juin 2022).

Notons que la BC mobilise régulièrement les notions de « zorgregime » (traduction libre : « régime de soin ») ou de « zorgplicht » (traduction libre : « devoir de prudence ») qui découlent, d'après elle, de l'article 5 de la loi de principes pour appréhender le RSPI imposé à une personne internée (voy. BC, décision n° BC/24-0055 du 14 mars 2024).

### **Ordre et sécurité – RSPI – Motivation (art. 116 LP) – Mesures imposées**

Une décision qui interdit tout contact entre le plaignant et la population pénitentiaire, alors que le dossier établit qu'il est méconnu du milieu pénitentiaire belge, apparaît disproportionnée en ce qu'elle ne permettra pas d'effectuer les observations nécessaires pour que son RSPI soit éventuellement levé (CAF, décision n° CA/24-0026 du 28 février 2024).

La protection des personnes fragilisées *extra muros* au regard de la dangerosité de la personnalité du plaignant et sa propre protection à l'intérieur de la prison poursuivent un but suffisamment légitime que pour justifier le contrôle de la correspondance et ainsi, une ingérence dans son droit à la vie privée (CAF, décision n° CA/23-0161 du 10 août 2023).

Il appartient au DG de décider et de préciser les modalités concrètes des mesures prises dans le cadre du RSPI, telles que le temps et l'intervalle laissé entre les observations ou la désignation de la cellule où sera subi l'isolement. Cette compétence ne peut être déléguée à la direction (CAF, décisions n° CA/22-0139 du 24 août 2022 et n° CA/22-0149 du 15 septembre 2022). Sans information concer-

nant la périodicité des mesures d'observation durant le jour et la nuit, la CA ne peut vérifier la raisonnable et la proportionnalité d'une telle modalité (CAF, décision n° CA/23-0155 du 3 août 2023).

### **Ordre et la sécurité – RSPI – Procédure de placement – Principe de subsidiarité et de proportionnalité (art. 116, § 1, de la loi de principes)**

Quand bien même les mesures proposées seraient identiques à celles prévues par les mesures de sécurité particulières antérieures, le RSPI aggrave considérablement la situation du plaignant. Son caractère extrêmement contraignant ne peut être minimisé. La proposition de placement sous RSPI ne peut être concomitante à l'imposition de la dernière période sous MSP : la direction doit pouvoir se prononcer sur l'insuffisance des mesures de sécurité imposées, ce qui n'est en toute logique pas possible avant la fin de l'exécution de ces mesures (voy. par ex. CAF, décisions n° CA/23-0187 et n° CA/23-0204 du 20 octobre 2023).

### **Ordre et sécurité – RSPI – Procédure de placement – Avis médical (art. 118, § 2, al. 3, de la loi de principes)**

La CAF a rappelé que ni la direction, ni le DG, ni la CA n'ont d'autorité sur l'avis médical. Pour autant, elle indique dans une décision que la question de l'imposition d'un séjour dans un espace de séjour jugé expressément incompatible avec l'état de santé du plaignant, au regard de l'article 3 de la Convention européenne des droits de l'homme « peut se poser » (CAF, décision n° CA/24-0126 du 26 avril 2024).

L'article 118, § 1<sup>er</sup>, de la loi de principes prévoit que la décision de placement sous RSPI est prise par le DG de l'administration pénitentiaire ou par son délégué, sur proposition du directeur (la commission souligne). L'alinéa 3 du § 2 de l'article 118 ajoute que la proposition est accompagnée d'un avis médical quant à la compatibilité des modalités du régime proposé avec l'état de santé du détenu (la commission souligne). Conformément au § 3 de l'article 118, avant d'introduire la proposition, le directeur informe le détenu de la teneur et des motifs de la proposition et lui donne la possibilité de faire valoir ses moyens de défense avec, s'il le souhaite, l'assistance d'un conseil ou d'une personne de confiance choisie par lui-même et admise à cette charge par le directeur. Il en est pris acte pour les besoins de la décision à prendre par le DG. Par conséquent, même si la loi de principes ne requiert pas *expressis verbis* que le plaignant soit entendu sur l'avis médical, elle indique néanmoins que la proposition de RSPI au sujet de laquelle il est entendu doit être accompagnée de celui-ci. Le principe du respect des droits de la défense et, partant, le respect du contradictoire impliquent que le plaignant puisse se défendre sur l'ensemble des pièces justifiant la décision prise à son égard (CAF, décision n° CA/24-0126 du 26 avril 2024).

De son côté, le médecin doit avoir connaissance des modalités spécifiques de la proposition avant de rendre son avis, qui doit être individuel, actuel et circonstancié. Il doit tenir compte de l'ensemble des mesures proposées par la direction, faute de quoi, la CA considère que la décision de placer ou de renouveler le RSPI n'est pas adéquatement et légalement justifiée et doit être annulée (CAF, décision n° CA/24-0126 du 26 avril 2024 et BC, décisions n° BC/23-0171 du 15 août 2023 et n° BC/23-0221 du 26 septembre 2023).

Pour la CA, une formulation se limitant à signaler qu'« il n'y a pas de contre-indication médicale à la mise en place du RSPI » ne permet pas de conclure que le médecin a pris connaissance en détail du régime proposé, dont il doit vérifier la compatibilité avec l'état de santé du détenu (voy. not. CAF, décision n° CA/24-0116 du 10 avril 2024 et BC, décision n° BC/23-0221 du 26 septembre 2023 ; jsp. inchangée, voy. BC, décisions n° BC/22-0048 du 25 avril 2022 ; n° BC/22-0258 du 10 novembre 2022 ; n° BC/22-0268 du 13 décembre 2022; CAF, décision n° CA/22-0082 du 6 juillet 2022 et n° CA/22-0198 du 10 novembre 2022). Il a également été jugé qu'en notant de manière stéréotypée sous chaque modalité « aucune contre-indication », il n'est pas possible de déterminer si le médecin avait connaissance des modalités spécifiques de la proposition (BC, décision n° BC/23-0221 du 26 septembre 2023). Cette jurisprudence a toutefois été cassée par le Conseil d'État au terme d'un arrêt du 4 octobre 2023. Dans cette décision, la haute juridiction administrative rappelle que l'article 118, § 2, de la loi de principes « ne précise pas que l'avis médical relatif à la compatibilité des modalités du régime proposé avec l'état de santé du détenu doit être "individualisé et circonstancié" » et qu'« en décidant le contraire (la CdA) a ajouté des conditions non prévues par la loi et a méconnu la portée de l'article 118, § 2 » (C.E., arrêt *Abrini*, n° 257.529 du 4 octobre 2023 qui casse la décision de la CAF, n° CA/22-0139 du 24 août 2022).

### **Ordre et sécurité – RSPI – Procédure de placement – Audition préalable et présence de l'avocat (art. 118, § 3, de la loi de principes)**

Le droit à l'assistance d'un avocat est fondamental non seulement dans les procédures disciplinaires, mais aussi dans le cadre d'une procédure de placement ou de renouvellement de RSPI. Le détenu qui fait part de son souhait d'être assisté de « son » avocat mais qui pourtant se présente sans son conseil, n'a pas renoncé de manière claire et non équivoque à son droit d'être assisté d'un avocat, si, lors de l'audience, il a renoncé à l'assistance d'un « autre » avocat (BC, décision n° BC/24-0001 du 8 février 2024).

### **Ordre et sécurité – RSPI – Procédure de recours (art. 118, § 10, de la loi de principes)**

La nouvelle décision en rectification d'erreur matérielle, prise après la décision de placement sous RSPI dont appel fait partie intégrante de cette première décision.

Il s'agit d'un « accessoire » à cette décision. Partant, la CA reste compétente pour connaître de ce recours (BC, décision n° BC/24-0001 du 8 février 2024).

En annexant la décision contestée, l'objet de la plainte est clairement identifié, conformément aux prescrits de l'article 118, § 10, alinéa 2, de la loi de principes, à lire en combinaison avec l'article 165, § 4, de cette même loi (BC, décision n° BC/23-0049 du 7 avril 2023).

Notons que depuis une loi du 15 mai 2024, en vigueur le 7 juin 2024, la CA ne peut plus décider que sa décision remplacera celle du DG prise sur la base du nouvel article 116, § 3/1, alinéa 1 (voy. *supra*). Dans la mesure où la plainte contre cette décision est déclarée fondée, la CA ne peut qu'ordonner au directeur de prendre, dans un délai qu'elle détermine, une nouvelle décision qui tient compte de sa décision, ou se limiter à une annulation complète ou partielle de la décision (article 107 de la loi du 15 mai 2024 portant dispositions en matière de digitalisation de la justice et dispositions diverses II, *M.B.*, 28 mai 2024, qui modifie l'article 158 de la loi de principes).

### 3.4. Le disciplinaire

#### Principe de subsidiarité (art. 122 LP)

La direction n'est pas tenue de poursuivre disciplinairement tous les faits constitutifs d'infractions disciplinaires mentionnés dans les rapports au directeur. Le recours à la procédure disciplinaire étant subsidiaire, elle reste libre d'ouvrir ou non une procédure disciplinaire à charge du détenu (CAF, décision n° CA/23-0005 du 10 mars 2023 et n° CA/23-0079 du 5 juin 2023, jsp. inchangée, voy. CAF, décision n° CA/21-0026 du 19 mars 2021).

Dans plusieurs décisions, la CAF considère que les faits reprochés aux détenus ne justifient pas de manière impérieuse le recours à une procédure disciplinaire pour maintenir l'ordre et la sécurité (CAF, décision n° CA/23-0079 du 5 juin 2023, jsp. inchangée voy. CAF, décisions n° CA/22-0030 et n° CA/22-0031 du 11 avril 2022 et n° CA/22-0077 du 27 juin 2022). Côté néerlandophone, nous n'avons trouvé aucune décision de la BC faisant application de l'article 122 de la loi de principes pour annuler une sanction disciplinaire (*a contrario*, sur les décisions rejetant l'argument de subsidiarité, voy. BC, décision n° BC/21-0050 du 12 mai 2021 et n° BC/21-0028 du 13 avril 2021 ; n° BC/21-0160 du 9 mai 2022).

#### Respect dû aux droits de la défense

Il appartient à la direction de s'assurer qu'un détenu renonce sans équivoque au droit à l'assistance d'un avocat, surtout lorsqu'un avocat a été spécifiquement désigné, et que son absence n'est pas justifiée (voy. not. BC, décision n° BC/22-0091 du 12 février 2023 et CAF, décision n° CA/24-0107 du 10 avril 2024, jsp. inchangée,

voy. BC, décision n° BC/22-0032 du 12 octobre 2022 ; CAF, décision n° CA/22-0100 du 10 août 2022).

### **Infractions disciplinaires (art. 128-131 LP) – Généralités**

Il ressort de la description des infractions disciplinaires à l'article 129 de la loi de principes que ces infractions ne peuvent être commises que dans des lieux et à des moments où le détenu est sous l'autorité de l'administration pénitentiaire. La loi de principes ne contient pas non plus de dispositions étendant l'autorité de l'administration pénitentiaire à des personnes qui ne relèvent pas de cette administration, pendant l'exécution de missions ne relevant pas de la responsabilité de l'administration pénitentiaire, comme les membres de la police lors du transport de détenus vers ou depuis le tribunal. Ces deux constats conduisent à la conclusion que les faits commis par un détenu lors de son transport par la police – c'est-à-dire dans un lieu et à un moment où le détenu n'est pas sous l'autorité de l'administration pénitentiaire – ne peuvent faire l'objet de poursuites disciplinaires (BC, décision n° BC/23-0260 du 9 janvier 2024).

La CAF a rappelé que les faits n'ayant pas fait l'objet de poursuite disciplinaire et/ou ayant été annulés par la CdP et/ou la CA ne peuvent être inscrits dans le registre disciplinaire, et ce, conformément à la loi de principes (CAF, décision n° CA/23-0048 du 24 avril 2023).

### **Infractions disciplinaires (art. 128-131 LP) – Imputabilité physique de l'infraction disciplinaire à son auteur**

La CAF considère que le simple fait d'avoir connaissance de l'existence d'une infraction ne constitue pas un acte de participation à l'infraction. Sauf si la direction prouve qu'il a adopté un comportement punissable, un détenu qui sait que son codétenu possède et consomme des stupéfiants en cellule n'est pas nécessairement complice ou coauteur de l'infraction. Le fait de ne pas avoir demandé un changement de cellule ou dénoncé les faits ne constitue pas non plus un acte de participation (CAF, décision n° CA/22-0061 du 19 mai 2022). De son côté, la BC a jugé que le simple fait d'être au courant et donc de ne pas signaler ou « dénoncer » une infraction disciplinaire commise par un compagnon de cellule qui avoue sans équivoque ne peut pas être considéré comme une participation à cette infraction disciplinaire (BC, décision n° BC/22-0119 du 31 janvier 2023, voy. également BC, décisions n° BC/23-0008 du 19 septembre 2023, n° BC/23-0135 et n° BC/23-0136 du 19 novembre 2023 et n° BC/22-0196 du 23 novembre 2023). Elle considère néanmoins qu'un codétenu peut toujours être considéré comme co-responsable en raison de l'endroit où ont été retrouvées les substances illicites (par ex., une armoire commune, un tiroir à couverts ou la brosse à cheveux appartenant au plaignant) (voy. not. BC, décisions n° BC/22-0217 et n° BC/22-0224 du 31 mars 2023 et n° BC/23-0198 du 5 février 2024).

## **Infractions disciplinaires (art. 128-131 LP) – Imputabilité psychique de l’infraction disciplinaire à son auteur**

De jurisprudence constante, les deux chambres de la CA ont considéré que les directions étaient tenues de recueillir l’avis d’un expert-psychiatre avant de sanctionner une personne internée, afin de déterminer son degré de discernement au moment des faits (voy. not. CAF, décisions n° CA/21-0150 du 13 octobre 2021 et CA/22-0028 du 25 mars 2022, ainsi que BC/21-0149 du 25 février 2022 et BC/22-0005 du 26 septembre 2022). Par un arrêt du 13 septembre 2022, le Conseil d’État a toutefois cassé cette jurisprudence, au motif qu’en imposant l’avis d’un expert-psychiatre pour établir la responsabilité d’une personne internée, la CA ajoute une condition à la loi (C.E., arrêt *Maton*, n° 255.165 du 2 décembre 2022 et arrêt *Barghou*, n° 254.461 du 13 septembre 2022 ; pour un commentaire de ces décisions du Conseil d’État, voy. également M. ALIÉ et A. DE BROUWER, « L’internement, questions choisies relatives à l’imputabilité », *J.T.*, 2023, pp. 297-299). Depuis lors, la BC a jugé que lorsque la procédure disciplinaire concerne une personne internée, la direction doit justifier pourquoi la personne est considérée comme responsable au moment des faits, sur pied de l’ensemble des informations dont elle dispose (pour un exemple de cas dans lequel elle estime que la direction ne justifie pas, dans sa décision, en quoi les faits peuvent être imputés au plaignant, voy. BC, décision n° BC/23-0300 du 16 mai 2024 et n° BC/23-0299 du 30 avril 2024). Elle a également déjà estimé qu’une sanction disciplinaire ne pouvait pas être prise par la direction, considérant que cette dernière disposait de suffisamment d’éléments pour dire le détenu non responsable de ces actes (voy. not. BC, décision n° BC/22-0293 du 14 juillet 2023, dans lequel le détenu avait fait l’objet d’un nombre important de rapports au directeur qui décrivaient un comportement frénétique et « extrêmement bizarre »).

## **Disciplinaire – Infractions disciplinaires – Moyens de preuve (art. 144, § 1<sup>er</sup>, de la loi de principes) – Généralités**

La loi de principes n’instaure pas de régime de preuve particulier. En l’absence d’une réglementation sur la valeur probante, il appartient donc au directeur, dans les limites du raisonnable, d’évaluer la valeur probante des éléments du dossier disciplinaire. Le constat que le dossier disciplinaire ne contient aucun document établi par la police prouvant que les pilules retrouvées ont testé positif à la MDMA n’empêche pas le directeur de conclure que la possession de substances illicites est établie. Compte tenu de la mesure provisoire et du court délai endéans lequel le détenu doit être entendu, il n’est pas toujours possible pour la direction de disposer d’un procès-verbal de la police et encore moins d’une preuve irréfutable tel qu’un rapport de laboratoire. La direction pouvait raisonnablement dire l’infraction établie sur la base des informations communiquées oralement par la police, qui ont été soumises à la contradiction, et de l’absence de contestation plausible du plaignant (BC, décision n° BC/23-0182 du 16 novembre 2023).

L'illégalité de la fouille corporelle ne conduit pas nécessairement à l'illégalité de la décision disciplinaire ultérieure, dans la mesure où celle-ci est fondée sur d'autres éléments obtenus de manière régulière (BC, décision n° BC/23-0237 du 29 février 2024).

### **Disciplinaire – Infractions disciplinaires – Moyens de preuve (art. 144, § 1<sup>er</sup>, de la loi de principes) – Rapport au directeur**

La BC considère que la direction peut raisonnablement supposer que les rapports au directeur sont corrects sauf si des éléments convaincants sont apportés pour prouver le contraire. Pour elle, la direction n'est pas obligée de procéder à des actes d'enquête supplémentaires lorsque le rapport au directeur est suffisamment clair (voy. par ex., BC, décisions n° BC/23-0219 du 8 février 2024 et n° BC/23-0344 du 11 mai 2024, jsp. inchangée, voy. BC, décisions n° BC/21-0023 du 10 avril 2021, n° BC/21-0231 du 12 octobre 2022, n° BC/22-0089 du 11 octobre 2022 et, pour un exemple de rapport insuffisant, voy. BC, décisions n° BC/23-0057 du 14 août 2023 et n° BC/23-0069 du 6 septembre 2023). La BC a par ailleurs estimé qu'une sanction disciplinaire n'était pas nulle au motif que le rapport n'avait pas été remis au directeur dans le délai de deux jours suivant l'infraction, comme requis par la lettre collective n° 24 (BC, décision n° BC/23-0045 du 7 février 2024).

La CAF, en revanche, estime que le rapport disciplinaire n'est revêtu d'aucune force probante particulière au regard de la déclaration contraire d'un détenu. Cela n'interdit pas au chef d'établissement, face à deux versions contradictoires des faits, de privilégier celle présentée par l'agent pénitentiaire plutôt que celle du détenu, pour autant qu'il ne fonde pas sa décision sur ce seul rapport ou sur le témoignage « incertain » d'un agent pénitentiaire. Dans son analyse, la CAF vérifie l'existence d'un faisceau de présomptions qui permettent de constater la réalité des faits et de les imputer au détenu concerné. En cas de doute ou de contestation, même légère, des faits, il importe que la direction prenne toutes les dispositions afin d'être utilement informée et qu'elle n'entérine pas systématiquement les rapports au directeur rédigés par les agents pénitentiaires. Face à deux versions contradictoires mais plausibles, le directeur ne peut simplement choisir de privilégier la version de l'agent plutôt que celle du détenu. Le doute devant profiter à la personne détenue, l'intimé ne pouvait être sanctionné disciplinairement (voy. par ex., CAF, décisions n° CA/24-0003 du 12 février 2024, n° CA/23-0300 du 16 février 2024 (dans cette décision, la CAF indique qu'un rapport au directeur ne suffit pas pour démontrer qu'un bruit a causé une nuisance sonore), n° CA/24-0031 et n° CA/24-0018 du 5 mars 2024 ; jsp. inchangée, voy. décisions n° CA/21-0008 du 22 février 2021 ; n° CA/21-0061 du 11 mai 2021 ; n° CA/22-0187 du 1<sup>er</sup> décembre 2022 ; n° CA/22-0228 du 16 décembre 2022). Cette interprétation se rapproche de celle du Conseil d'État, selon laquelle lorsque les faits reprochés, qui sont relatés dans le rapport, sont contestés par le détenu, le directeur ne peut justifier légalement sa décision en se limitant à se référer au rapport disciplinaire et en expri-

mant son intime conviction que les faits reprochés sont établis (voy. C.E., arrêt *Prevost*, n° 29.929 du 26 février 2021).

### **Disciplinaire – Infractions disciplinaires – Moyens de preuve (art. 144, § 1<sup>er</sup>, de la loi de principes) – Visionnage des images des caméras de surveillance**

La direction qui visionne les images des caméras de surveillance doit les soumettre à la contradiction. À défaut, les droits de la défense du détenu sont violés, puisqu'il doit être entendu dans ses moyens de défense concernant toutes les informations que la direction a obtenues (BC, décision n° BC/22-0142 du 16 mars 2023).

### **Disciplinaire – Infractions disciplinaires – Moyens de preuve (art. 144, § 1<sup>er</sup>, de la loi de principes) – Preuves sensorielles**

Dans quelques décisions, la BC a jugé qu'une preuve olfactive, c'est-à-dire en l'occurrence, le témoignage de trois agents indiquant qu'ils avaient reconnu une odeur de haschich et non de mélange d'épices pour la cuisine, était suffisamment objective et pouvait suffire pour établir la détention de stupéfiants, cette preuve étant sur le même pied d'égalité que d'autres déterminations sensorielles, telles que celles basées sur l'apparence de la substance (voy. not. BC, décisions n° BC/20-0019 du 15 mars 2021 et n° BC/20-0020 du 16 mars 2021). Elle a, dans une décision ultérieure, estimé que de telles constatations ne suffisaient pas pour démontrer la présence de la substance interdite dans la cellule du détenu (BC, décision n° BC/22-0245 du 31 mars 2023, qui se rapproche de la jsp. de la CAF, voy. décision n° CA/22-0062 du 23 mai 2022). Dans d'autres décisions, elle a par ailleurs jugé que la réaction d'un chien détecteur de drogues ne pouvait qu'éveiller un soupçon de présence de drogues et justifier une requête plus approfondie (BC, décisions n° BC/22-0174 du 16 mars 2023 et n° BC/22-0253 du 31 mars 2023).

### **Sanctions disciplinaires (art. 132-142 de la loi de principes) – Éléments qui influencent les taux de la sanction**

Le choix d'une sanction particulière doit être motivé. À défaut, la CA ne peut apprécier le lien entre la nature des faits et la sanction particulière choisie. Lorsque des faits ont, par exemple, trait à un agent pénitentiaire, il n'y a pas de raison particulière d'exclure l'intimé des activités communes (CAF, décision n° CA/23-0159 du 10 août 2023). Par contre, la participation à un mouvement collectif au préau impose que soit prise une sanction en lien avec l'infraction, conformément à l'article 133 de la loi de principes, telle que la privation de promenade quotidienne collective (CAF, décision n° CA/23-0277 du 28 décembre 2023).

Les antécédents disciplinaires et la récidive sont des éléments pertinents qui peuvent justifier qu'une sanction plus lourde que celle précédemment retenue pour des faits similaires soit prononcée (voy. par ex. CAF, décision n° CA/23-0115

du 30 juin 2023, jsp. inchangée, voy. CAF décision n° CA/21-0009 du 8 février 2021).

L'article 158, § 2, de la loi de principes ne conditionne pas la censure de la décision disciplinaire au fait qu'elle soit « manifestement déraisonnable » mais simplement au fait qu'elle soit déraisonnable ou inéquitable. Le passage des travaux préparatoires selon lequel une sanction peut être annulée si elle est « beaucoup trop lourde » n'implique pas que seule une sanction « beaucoup trop lourde » pourrait être censurée (voy. par ex., CAF, décision n° CA/23-0020 du 22 février 2023, jsp. inchangée, voy. C.E. arrêt *Belin*, n° 254.036 du 17 juin 2022, CAF, décision n° CA/22-0168 du 29 décembre 2022).

Il est arrivé que la CAF se fie à la jurisprudence des CdP pour déterminer le caractère raisonnable d'une sanction disciplinaire (voy. CAF, décision n° CA/23-0226 du 20 octobre 2023).

### **Sanction disciplinaire – Isolement en cellule de punition et l'IES (art. 140-142 LP)**

L'article 140 de la loi de principes prévoit que l'isolement en cellule s'effectue dans l'espace de séjour attribué au détenu. Si la loi ne précise pas *expressis verbis* que la cellule doit être celle qu'occupait le détenu avant la sanction disciplinaire, c'est néanmoins ce qui s'en déduit irréfutablement (voy. not. CAF, décisions n° CA/23-0136 du 2 août 2023 et n° CA/23-0062 du 12 avril 2023). Toutefois, quand un détenu doit être muté de cellule pour une raison indépendante de la sanction disciplinaire à subir (tel le cas d'un détenu qui entre en ordre utile pour bénéficier d'un emploi et qui doit, dès lors, changer d'aile), l'article 127, § 4, de la loi de principes lui permet d'exécuter sa sanction disciplinaire dans une autre cellule ou section que celle dans laquelle il était au moment d'être sanctionné (CAF, décision n° CA/23-0182 du 22 septembre 2023).

À la différence d'une « cellule d'isolement sécurisée », l'enfermement en « cellule de punition » est de nature punitive, et sert à sanctionner un mauvais comportement ou le non-respect en cours de détention de certaines règles. Il n'est possible qu'en cas de sanction disciplinaire. L'enfermement en cellule sécurisée est limité aux trois cas suivants : dans le cadre d'une mesure de sécurité particulière, dans le cadre d'une mesure provisoire (en cas de danger pour l'ordre et la sécurité) et dans le cadre d'un RSPI. La distinction entre les deux, tant symbolique que matérielle, est indispensable (voy. not. CAF, décisions n° CA/23-0184 du 13 novembre 2023, n° CA/24-0035 du 19 mars 2024, BC, décision n° BC/23-0073 du 10 septembre 2023 jsp. inchangée, voy. CAF, décision n° CA/22-0081 du 6 juillet 2022). Il est important pour que les personnes placées à l'isolement soient conscientes que leur placement résulte soit d'une sanction, soit est appliquée comme une mesure provisoire. De jurisprudence constante, la CAF estime, partant, qu'un placement en cellule de punition à titre de mesure provisoire constitue une sanction disci-

plinaire déguisée (voy. par ex. CAF, décisions n° CA/24-0035 et n° CA/24-0039 du 19 mars 2024 et n° CA/23-0174 du 13 septembre 2023). Cette jurisprudence a néanmoins fait l'objet d'un pourvoi en cassation pendant devant le Conseil d'État (ordonnance d'admission n° 15.749 du 12 février 2024).

Si la loi ne précise pas explicitement la différence entre les deux types de cellule, il ressort des observations et des pratiques qu'une cellule d'isolement sécurisée doit être mieux équipée qu'une cellule de punition, en ce sens qu'elle dispose d'un peu plus de mobilier et s'apparente plus à une cellule « normale », mais est sécurisée par exemple par : la fixation du mobilier au sol et aux murs, ou via une caméra de surveillance. Ainsi, certains établissements aménagent des cellules régulières afin qu'elles puissent répondre à des impératifs sécuritaires, les considérant alors comme autant de cellules d'isolement. À cet égard, le CPT indique également qu'une cellule de sécurité doit être meublée de la même manière que les cellules utilisées par les détenus en détention normale (CAF, décision n° CA/23-0174 du 13 septembre 2023).

Les garanties qui encadrent la détention en cellule de punition doivent s'appliquer même si le plaignant a séjourné dans la cellule nue à sa demande (par exemple, à la suite d'une tentative de suicide) ou n'a pas souhaité en sortir. Un tel placement doit, à tout le moins, être motivé, répondre à une forme légale et être signifié au détenu autrement que par son exécution. À défaut, le placement en cellule nue est nul (CAF, décision n° CA/23-0184 du 13 novembre 2023).

La CAF fait siennes les dispositions de la circulaire n° 124 selon laquelle la durée totale de l'isolement dans l'espace de séjour attribué au détenu ne peut, en aucun cas, excéder la durée maximale de 30 jours à moins que le détenu commette une atteinte grave à l'intégrité physique d'une personne, auquel cas, la peine peut être prolongée jusqu'à la durée maximale de 45 jours. Cette décision a toutefois été cassée par le Conseil d'État, qui a suivi l'avis du plaignant selon lequel l'article 142 doit être interprété comme contenant une double limitation : d'une part, qu'une prolongation d'une première sanction d'IES ne peut intervenir que par une nouvelle procédure disciplinaire, à la condition que les faits reprochés soient relatifs à une atteinte grave à l'intégrité physique d'une personne ; d'autre part, que si une telle prolongation intervient dans les conditions ainsi énoncées, la durée totale de l'IES ne peut en aucun cas excéder 45 jours (CAF, décision n° CA/22-0257 du 22 février 2023 et C.E. arrêt n° 260.166 du 18 juin 2024).

### **Mesures provisoires (art. 144, § 5-145 LP)**

Il ressort des travaux préparatoires de la loi de principes et de la lettre collective n° 124 qu'une mesure provisoire peut être décidée dans des situations exceptionnelles afin de permettre à la direction de neutraliser la situation dans l'attente de prendre connaissance du dossier constitué à l'encontre d'un détenu. Après avoir pris connaissance du dossier, et dans les 24 heures de la prise en cours de la

mesure provisoire, la direction reste libre de décider si elle souhaite entamer une procédure disciplinaire ou non (CAF, décision n° CA/24-0019 du 1<sup>er</sup> mars 2024, voy. également CAF, décision n° CA/24-0024 du 5 mars 2024). Le fait qu'il y ait encore des incertitudes quant au rôle du plaignant peut justement indiquer la nécessité de le placer provisoirement dans l'espace de séjour attribué (BC, décision n° BC/23-0292 du 8 mai 2024).

Pour la CAF, une mesure provisoire implique nécessairement une certaine immédiateté. Cette décision a toutefois fait l'objet d'un pourvoi pendant devant le Conseil d'État, au motif que la notion d'« immédiateté » ne figure pas dans la disposition visée pour imposer une mesure provisoire (CAF, décision n° CA/23-0259 du 26 décembre 2023 et ordonnance d'admission n°15.748 du 12 février 2024).

Une consignation dans l'espace de séjour peut être ordonnée en guise de mesure provisoire, en cas d'atteinte volontaire grave à la sécurité interne ou si l'instigation ou la conduite d'actions collectives menacent gravement la sécurité au sein de la prison, conformément à l'article 145 de la loi de principes. Constituent un critère pour apprécier le seuil de gravité requis par cet article : le fait que les propos soient de nature à induire un sentiment de menace dans le chef de toute personne raisonnable ; le fait qu'ils aient eu un impact « suffisamment inquiétant », (CAF, décisions n° CA/24-0108 du 4 avril 2024 et n° CA/22-0096 du 11 août 2022 – cette décision a toutefois fait l'objet d'un pourvoi en cassation pendant devant le Conseil d'État, le directeur estimant qu'il n'appartient pas à la CA de considérer, comme elle l'a fait dans le cas d'espèce, que les menaces et injures ne constituent pas une atteinte ou une menace d'atteinte à l'intégrité physique et psychique mais uniquement un danger pour l'ordre et la sécurité (ordonnance d'admission n° 15.056 du 13 octobre 2022)).

Le fait pour le détenu de frapper continuellement sur la porte en acier de sa cellule a perturbé l'ordre au sein de la prison, mais ne peut être qualifié d'atteinte grave et délibérée à la sécurité, ni d'incitation ou de conduite d'actions collectives mettant gravement en danger la sécurité de la prison (BC, décision n° BC/23-0287 du 26 février 2024 ; dans le même ordre, voy. BC, décision n° BC/23-0211 du 6 février 2024 ; côté francophone, voy. CAF, décision n° CA/23-0166 du 12 septembre 2023).

L'interdiction de visite qui accompagnerait une mesure provisoire doit être dûment justifiée, conformément à l'article 145, § 1<sup>er</sup>, de la loi de principes (CAF, décision n° CA/24-0107 du 10 avril 2024).

Le placement en MP ne peut qu'être limité dans le temps et doit être justifié par la nécessité de maintenir l'ordre et la sécurité. En d'autres termes, la durée d'une telle mesure ne coïncide donc pas nécessairement avec le délai requis pour instruire et adopter une sanction disciplinaire (CAF, décision n° CA/24-0033 du 5 mars 2024).

Le délai de 72 heures pour entendre le détenu faisant l'objet d'une mesure provisoire est un délai d'ordre. Son dépassement n'entraîne pas nécessairement la

nullité de la décision, à moins qu'il en ait découlé un préjudice pour l'intéressé (BC, décision n° BC/21-0003 du 19 mars 2021). Une audition disciplinaire au-delà du délai de 72 heures ne peut être jugée déraisonnable quand le dépassement du délai est justifié par la nécessité d'assurer la présence de l'avocat du détenu à l'audition et/ou de permettre au détenu de recevoir de la visite. À l'inverse, faute de justification, la CAF estime que le maintien de la mesure provisoire est disproportionné (voy. par ex. CAF, décisions n° CA/23-0277 du 28 décembre 2023, n° CA/23-0295 du 2 février 2024, n° CA/23-0285 du 12 février 2024 et n° CA/24-0031 du 5 mars 2024).

De jurisprudence constante, la CAF rappelle que la distinction, tant symbolique que matérielle, entre la cellule de punition et la cellule de sécurité est indispensable (voy. *supra*). Cela s'applique également en cas d'exécution d'une mesure provisoire qui doit, selon la CAF, s'effectuer dans une cellule sécurisée (voy. CAF, décision n° CA/23-0281 du 3 janvier 2024). Cette jurisprudence a néanmoins fait l'objet d'un pourvoi en cassation pendant devant le Conseil d'État (ordonnance d'admission n° 15.749 du 12 février 2024).

### 3.5. Le droit de plainte

#### Composition de la CdP (art. 31 LP)

La loi de principe interdit à tout membre d'une CdP de délibérer sur les affaires dans lesquelles il a un intérêt personnel. Il ne peut être contesté qu'un membre (dans ce dossier, la présidente de la CdP), mise en cause par une demande de récusation, a un intérêt personnel à la délibération relative à cette récusation. Partant, il lui est interdit de participer à cette délibération (CAF, décision n° CA/23-0221 du 13 novembre 2023).

La décision de récusation revient à la CdP et non à la présidente de la CdP (CAF, décision n° CA/23-0013 du 29 mars 2023. Dans ce dossier, après avoir relevé que la procédure relative à la demande de récusation n'avait pas été respectée par la CdP, la CA a procédé à un réexamen complet de la cause).

La loi envisage la possibilité de solliciter la récusation d'un membre d'une CdP, mais n'envisage pas de procédure en dessaisissement de la CdP dans son ensemble pour cause de suspicion légitime. Partant, une demande de récusation doit être formulée à l'égard d'une personne nommée individuellement. La CA n'est dès lors pas compétente pour statuer sur une demande en dessaisissement d'une CdP dans son entièreté (CAF, décisions n° CA/23-0235 du 21 novembre 2023 et n° CA/23-0255 du 22 décembre 2023).

Il ne ressort pas de l'article 31, § 3, de la loi de principes que la demande de récusation doit intervenir « avant la clôture des débats ». Dès lors qu'elle peut intervenir « lors du traitement d'une plainte », la Commission des plaintes peut rouvrir les

débats lorsqu'une demande de récusation apparaît après l'audience, suite à un incident survenu pendant celle-ci (CAF, décision n° CA/23-0064 du 20 avril 2024).

La CA a été saisie de la question de l'incompatibilité entre les missions de la CdS et de la CdP et de l'éventuelle apparence de partialité dans la mesure où le CCSP déclare dans un document interne à son institution que « cette mixité entre mission de surveillance et compétence juridictionnelle (plainte), inspiré du système néerlandais, est une plus-value : les deux missions doivent être "étroitement liées" et poursuivent chacune la "protection juridique des détenus" ». Dans ce dossier, la direction reprochait au CCSP de positionner la CdP de manière partielle en l'associant à la « protection juridique des détenus » et non pas des « parties ». La CAF rappelle que la composition de la CdP est prévue par la loi de principes : elle estime qu'il n'est dès lors pas problématique que le commissaire du mois, issu de la CdS et ne faisant pas partie de la composition de la CdP qui examine le dossier dont appel, ait aidé le détenu à remplir sa plainte. Quant au document cité par l'appelant, elle relève qu'il date d'avant l'entrée en vigueur du droit de plainte, et qu'il a été « adapté et mis à jour en fonction de la pratique » (CAF, décision n° CA/23-0235 du 21 novembre 2023).

Dans un dossier montois, la direction a reproché à la Présidente de la CdP d'avoir contacté le conseil du plaignant après l'avoir entendue sur sa demande de récusation, sans l'avoir tenue au courant de cet appel et sans lui en avoir rapporté le contenu. La CAF a reconnu qu'une telle démarche n'était pas prévue par la loi de principes, et a estimé que l'absence de communication à la direction était de nature à justifier objectivement dans le chef de cette dernière une appréhension quant à la partialité de la Présidente de la CdP, et ce indépendamment de l'intention subjective qui avait animé cette dernière. Sur ces motifs, elle a annulé la décision querrelée de la CdP, a fait droit à la demande de récusation et a renvoyé la demande pour le surplus à la CdP autrement composée (CAF, décision n° CA/23-0221 du 13 novembre 2023).

### **Champ d'application (art. 148 LP) – Généralités**

Le fait qu'un détenu ait fait appel à un agent pénitentiaire pour rédiger une plainte peut expliquer qu'il a complété un formulaire d'appel plutôt qu'un formulaire de plainte. Cela ne peut lui être reproché (BC, décision n° BC/22-0069 du 24 janvier 2023).

### **Champ d'application (art. 148 LP) – Décision ou omission de décision**

Le défaut d'exécution d'une décision de la CdP ne constitue pas un motif d'appel valable de cette décision. En revanche, ce défaut d'exécution peut être qualifié de manquement ou de refus de la part de la direction, ce qui peut faire l'objet d'une nouvelle plainte (BC, décision n° BC/23-0294 du 26 février 2024).

Contrairement aux grèves annoncées qui sont par définition prévisibles, un mouvement de grève spontanée est un cas de force majeure, soit un événement soudain, imprévisible et inévitable qui n'est pas dû à la faute d'une personne. La direction ne peut être tenue responsable de l'absence de préau dans le chef de chacun des détenus (CAF, décision n° CA/24-0121 du 13 mai 2024 ; quant aux décisions prises en cas de grèves annoncées, voy. par ex. CAF, décisions n° CA/23-0289, n° CA/23-0290, n° CA/23-0291 du 7 février 2024 et n° CA/24-0012 du 16 février 2024 ; voy., côté néerlandophone, BC, décision n° BC/23-0114 du 22 janvier 2024).

Un détenu peut déposer plainte contre le manquement ou le refus de la direction de prendre une décision affectant son statut juridique ou son traitement, lorsque la direction avait l'obligation de prendre une décision. Une telle obligation peut incomber à la direction en vertu d'une disposition légale ou réglementaire qui lui impose expressément de prendre une décision (voy. not. BC, décision n° BC/22-0235 du 21 février 2023). Elle peut également exister lorsque, compte tenu de toutes les circonstances, la direction aurait dû prendre une décision pour garantir les droits du détenu et une détention humaine, conforme notamment à l'article 5 de la loi de principes. Il a ainsi été jugé que :

- dans la mesure où le plaignant fait valoir qu'il a fait appel à plusieurs reprises à la direction pour signaler des incidents avec des agents pénitentiaires, mais que la direction ne l'a jamais entendu et n'a donc pas envisagé de prendre des mesures pour éviter que le plaignant ne soit à nouveau victime de tels incidents, il peut s'agir d'un manquement à l'obligation de la direction de prendre, dans un délai raisonnable, une décision qui permette l'exécution de la peine privative de liberté dans des conditions psychosociales, physiques et matérielles respectueuses de la dignité humaine conformes à l'article 5, § 1, de la loi de principes (BC, décision n° BC/22-0136 du 22 mai 2023) ;
- le fait de ne pas avoir mis fin à une perturbation sonore perturbant le sommeil du plaignant constitue une omission de décision, compte tenu des prescrits de l'article 5 de la loi de principes (BC, décision n° BC/23-0153 du 26 décembre 2023) ;
- le fait que la direction ne prenne pas de mesure pour mettre fin à une situation illégale de détention dans un espace de séjour dans des conditions contraires à l'article 3 de la CEDH peut être considéré comme une omission de prendre une décision qui perpétue implicitement la situation illégale, compte tenu de la compétence discrétionnaire de la direction en matière d'attribution de l'espace de séjour (BC, décision n° BC/23-0233 du 29 avril 2024. Il est intéressant de noter que la libération du requérant est intervenue avant que la CA ne rende sa décision. Par conséquent, il n'a pas été possible d'annuler les conséquences de l'omission ou d'accorder une compensation au requérant. Nous ne savons pas si, à la suite de cette décision, il a saisi les tribunaux civils de l'ordre judiciaire pour solliciter une demande de dommages et intérêts). Il en va de même pour l'exécution de MSP dans des conditions contraires à la réglementation internationale (dans ce dossier,

- le plaignant se plaignait de manque d'eau courante, de promenade individuelle et de chaleur – BC, décision n° BC/22-0277 du 25 septembre 2023) ou pour un retrait d'emploi non motivé faisant suite à une sanction disciplinaire (BC, décision n° BC/23-0145 du 9 février 2024). Dans le même ordre d'idées, il a été jugé que même si, en pratique, la décision d'exclusion d'une section anti-drogue revient à l'équipe qui travaille au sein de cette section, la direction en porte la responsabilité finale. En juger autrement signifierait que personne ne porte la responsabilité d'une telle décision (voy. par ex. BC, décisions n° BC/23-0209 du 6 février 2024 et n° BC/23-0255 du 29 avril 2024). Côté francophone, nous avons trouvé une décision dans laquelle la CAF estime la CdP compétente pour connaître d'un recours contre une décision de placement dans une cellule particulière, qui présentait des conditions de détention contraires à l'article 3 de la CEDH, reconnues implicitement par le chef d'établissement (CAF, décision n° CA/22-0081 du 10 août 2022 ; elle a toutefois indiqué précédemment que les plaintes portant sur les conditions de détention ne tombent pas dans le champ d'application de l'article 148 de la loi de principes – voy. CAF, décision n° CA/21-0192 du 11 janvier 2022) ;
- la limitation à deux douches par semaine en temps de grève constituée, à l'égard d'un détenu détenteur d'un certificat médical indiquant qu'il doit se laver tous les jours, une omission de décision (BC, décision n° BC/23-0006 du 22 octobre 2023) ;
  - fournir un plat inadapté aux convictions d'un détenu dont elle connaît la religion doit être assimilé à une omission de la direction, étant donné que la liberté de culte est un droit individuel et fondamental reconnu par des normes nationales et internationales, dont les articles 6 et 71 de la loi de principes et 9 de la CEDH, dont il revient à la direction de garantir le respect (CAF, décision n° CA/24-0097 du 3 avril 2024 (cette décision a toutefois fait l'objet d'un pourvoi en cassation pendant devant le Conseil d'État au motif qu'il ne s'agirait pas d'une décision entrant dans le champ d'application du droit de plainte, ordonnance n° 15.865 du 3 juin 2024), voy. également n° CA/24-0115 du 13 mai 2024 (transfèrement d'un plaignant au motif que le régime alimentaire proposé dans la prison de Saint-Gilles où il est détenu n'est pas compatible avec sa religion, le bouddhisme)) ;
  - les services de la cantine et de la comptabilité étant sous la responsabilité du directeur, le refus de reprendre les aliments dont la date de péremption est dépassée et de rembourser le prix payé constitue une décision prise au nom du directeur à l'égard du détenu et relève du domaine du droit de plainte (BC, décision n° BC/22-0236 du 9 mars 2023 ; sur la discrétion des communications en provenance du service de comptabilité, voy. BC, décision n° BC/22-0235 du 21 février 2023). Il en va de même des décisions provenant du service « prohibés » (BC, décision n° BC/22-0223 du 23 février 2023) ;
  - le fait que les enveloppes des lettres envoyées au détenu sont jetées tombe dans le champ d'application du droit de plainte vu la compétence du directeur en la matière (BC, décision n° BC/22-0257 du 23 février 2023) ;

- la décision de ne pas accorder à un détenu une exception lui permettant d’avoir dans sa cellule un micro-ondes d’une puissance supérieure à celle prévue dans le ROI constitue une décision du directeur, la plainte n’étant pas dirigée contre la règle générale du ROI mais contre son application dans ce cas précis (BC, décision n° BC/22-0201 du 21 février 2023) ;
- l’organisation du transport vers un tribunal constitue une décision susceptible de plainte (BC, décision n° BC/22-0231 du 19 janvier 2023) ;
- le fait de laisser le plaignant effectuer sa quarantaine avec son codétenu positif qui doit être placé en isolement médical constitue un défaut de prendre une décision, à savoir de fournir au plaignant une autre cellule en attendant le résultat de son deuxième test COVID (BC, décision n° BC/21-0243 du 30 janvier 2023, sur le même sujet, voy. BC, décision n° BC/22-0070 du 30 janvier 2023) ;
- une demande d’accès au dossier médical relève bien de la compétence de la direction et est susceptible de plainte (BC, décision n° BC/23-0308 du 8 mai 2024).

La CAF estime par contre que les plaintes concernant les mauvaises conditions de détention doivent être déclarées irrecevables (voy. par ex., CAF, décision n° CA/21-0192 du 11 janvier 2022 (conditions de détention)). De la même manière, l’organisation et la qualité des repas distribués à la prison ne sont pas, à son estime, une décision individuelle susceptible de recours (voy. CA, décision n° CA/24-0097 et n° CA/24-0099 du 3 avril 2024), ni le fait, pour l’appelant, de se sentir lésé par l’impossibilité pour lui de suivre les informations sur une chaîne nationale, faute de pouvoir se payer l’abonnement, le système étant le même pour tous les détenus, sans possibilité d’exception (CAF, décision n° CA/23-0001 du 20 février 2023). La CAF s’est, en revanche, déclarée compétente pour connaître d’une plainte portant sur le salaire versé au plaignant, qui était, selon lui, inférieur aux heures prestées (CAF, décision n° CA/24-0030 du 3 avril 2024).

Les dommages causés aux biens des détenus, y compris leur disparition, ne relèvent pas du droit de plainte, s’agissant d’une compétence de la Direction appui juridique de la DG EPI (BC, décision n° BC/22-0054 du 4 mars 2023). Une absence d’extraction de la prison en vue d’une audience ne constitue pas non plus une (omission de prendre une) décision au sens de l’article 148 de la loi de principes (CA, décision n° CA/24-0119 du 11 avril 2024).

La recevabilité d’une omission de prendre une décision (au nom de la direction) doit être évaluée à la lumière d’une éventuelle violation du délai légal ou raisonnable. Ainsi, l’absence d’attribution de travail ne constitue pas une omission de prendre une décision en l’absence d’un dépassement de délai raisonnable, compte tenu de la disponibilité limitée du travail en détention (BC, décision n° BC/23-0213 du 6 février 2024).

Dans un premier temps, la BC a estimé que l'attribution de points pour évaluer le maintien d'un détenu dans un régime ouvert n'impliquait aucune décision individuelle par la direction et ne constituait donc pas une décision au sens de l'article 148 de la loi de principes (BC, décisions n° BC/21-0012 du 2 avril et n° BC/21-0103 du 22 novembre 2021). Elle est revenue sur cette jurisprudence, constatant que la direction n'appliquait pas toujours de la même façon le système de points prévu dans les textes administratifs (voy. not. BC, décisions n° BC/22-0038 du 15 juillet 2023 et n° BC/23-0150 du 7 février 2024, conforme à la jurisprudence de la CAF, voy. CAF, décision n° CA/23-0248 du 15 décembre 2023. Sur le système d'attribution de points à proprement parler, voy. *supra*).

Le fait que les agents pénitentiaires responsables de l'envoi du courrier des détenus aient, de bonne foi, informé le plaignant que, selon eux, une lettre destinée à l'étranger n'était pas correctement affranchie, ne constitue pas une décision de la direction ou prise en son nom (BC, décision n° BC/23-0174 du 24 octobre 2023).

### **Champ d'application (art. 148 LP) – Caractère individuel de la décision**

Une plainte est déclarée irrecevable si, bien qu'elle vise une décision du directeur, cette décision n'a pas été prise à l'encontre du détenu plaignant. Il s'agit de plaintes qui attaquent des décisions adoptées, par exemple, à l'encontre d'un codétenu (CAF, décision n° CA/21-0011 du 29 janvier 2021 et BC, décision n° BC/23-0295 du 6 février 2024 (décision de mutation d'un autre patient sur la même aile que le plaignant, ou du codétenu, compagnon de cellule du plaignant)).

Initialement, la CAF estimait qu'une décision rendue à l'égard d'un visiteur n'était pas susceptible de plainte (entre autres, CAF, décision n° CA/22-0122 du 18 août 2022, *Rev. dr. pén. crim.*, 2023, pp. 71-94 et obs. de L. TEPER, « Le recours contre une interdiction de visite en prison : vers un éclatement du contentieux entre le Conseil d'État et les commissions des plaintes ? », ou CAF, décision n° CA/22-0256 du 19 janvier 2023 – cette décision a fait l'objet d'un pourvoi pendant devant le Conseil d'État (ordonnance d'admission n° 15.279 du 13 mars 2023). Elle a, depuis, opéré un revirement de jurisprudence, conforme à la jurisprudence de la commission d'appel néerlandophone (voy. not. CAF, décisions n° CA/23-0121 du 2 août 2023 et n° CA/23-0209 du 3 novembre 2023 et BC, décisions n° BC/22-0169 du 21 février 2023 et n° BC/22-0246 du 31 mars 2023).

Une décision d'annulation de services religieux en raison d'une pénurie de personnel imprévue n'est pas une décision individuelle au sens de l'article 148 de la loi de principes (BC, décision n° BC/23-0241 du 14 décembre 2023).

La CAF estime également que le contrôle du barreaudage des cellules doit être considéré comme une décision individuelle. Si le contrôle des barreaux s'applique à l'ensemble des détenus au sein de la prison, il n'en demeure pas moins que la direction a pris une décision ayant un impact sur un droit fondamental garanti à l'intimé individuellement (CAF, décision n° CA/23-0040 du 22 mars 2023).

La réduction de l'offre d'activités en raison des vacances d'été et du faible effectif du personnel ne relève pas du droit de plainte, car elle concerne une règle générale qui n'atteint pas les droits individuels du plaignant dérivés de normes juridiques supérieures (BC, décision n° BC/22-0223 du 23 février 2023).

### **Champ d'application (art. 148 LP) – Auteur de la décision**

Une plainte est déclarée irrecevable si, bien qu'elle concerne une décision individuelle, cette décision n'émane pas du directeur de l'établissement pénitentiaire ou du DG (ou qu'elle n'est pas prise en leur nom). Il en va ainsi lorsqu'elle provient, par exemple, d'une décision de la commission des plaintes de renvoyer l'affaire en médiation (BC, décision n° BC/24-0010 du 7 mai 2024), du greffe (CAF, décision n° CA/23-0176 du 8 septembre 2023), d'un aumônier, d'un médecin ou de l'équipe du service psycho-social (BC, décisions n° BC/21-0136 du 25 février 2022, n° BC/21-0150 du 1<sup>er</sup> mars 2022, n° BC/21-0174 du 8 juin 2022 ; CAF, décision n° CA/21-0197 du 5 mai 2022).

L'exigence de la capacité et de la qualité de l'auteur de l'acte, ainsi que de sa compétence, requiert que la personne dont l'acte émane soit identifiée (CAF, décisions n° CA/22-0252 du 13 janvier 2023 et n° CA/22-0249 du 3 février 2023). Lorsqu'un recours est introduit par une personne titrée « chef d'établissement » en première page du recours, mais qui signe, en dernière page, « conseiller directeur », il n'est pas possible de déduire du recours s'il est introduit par le chef d'établissement ou son remplaçant. Pareil recours se heurte à une décision d'incompétente de la CA (CAF, décision n° CA/23-0149 du 11 juillet 2023).

Il a été jugé qu'une décision prise de manière collégiale par l'ensemble de la direction peut constituer une décision au sens de l'article 148 de la loi de principes (CAF, décision n° CA/24-0096 du 19 mars 2024 – cette décision portait sur une demande de changement de directeur référent). Cette décision a néanmoins fait l'objet d'un pourvoi en cassation pendant devant le Conseil d'État (ordonnance d'admission n° 15.848 du 7 mai 2024).

Il est de jurisprudence constante que l'exécution d'une fouille à corps relève de la compétence du droit de plainte. Pour la CAF, dissocier la légalité de la décision de son exécution reviendrait à vider la décision de toute son utilité, et aboutirait à permettre des situations non conformes à une décision prise pourtant de façon régulière. La CAF se réfère à cet égard à la pratique de la CA néerlandaise et du Conseil d'État français, qui se déclarent systématiquement compétents pour connaître des recours contre les modalités d'exécution des décisions de fouille. Quant à la BC, elle motive cette position par le fait que l'exécution est un « acte matériel en relation avec la décision du directeur » (CAF, décisions n° CA/23-0230 du 4 novembre 2023, jsp. inchangée, voy. CAF, décision n° CA/22-0193 du 18 novembre 2022 et BC, décision n° BC/23-0031 du 18 novembre 2023, revir. jsp. voy. BC, décision n° BC-21-0127 du 25 février 2022). Cette jurisprudence a toutefois fait l'objet d'un

pourvoi en cassation pendant devant le Conseil d'État (ordonnance d'admission n° 15.809 du 27 mars 2024).

La CAF estime que la décision relève du champ d'application du droit de plainte lorsque, quoique formellement prise par un agent, elle doit en réalité être considérée comme étant prise par la direction, compte tenu des trois éléments suivants : le pouvoir hiérarchique que la direction exerce sur son personnel ; le fait que l'agent a agi dans le cadre de ce lien hiérarchique et le fait que la décision relevait de la compétence de la direction (voy. par ex., CAF, décision n° CA/24-0118 du 13 mai 2024 (décision de fouille prise par un agent, contestée par la direction), n° CA/23-0296 du 19 janvier 2024 (refus d'un agent que le détenu prenne sa douche), jsp. inchangée, voy. CAF, décision n° CA/21-0056 du 11 mai 2021 ; CA, décision n° CA/22-0043 du 23 mai 2022). Un rapport établi par un agent n'est toutefois pas susceptible de recours devant la CdP (BC, décision n° BC/23-0315 du 18 février 2024).

Quant à la BC, elle estime que les décisions prises par les agents pénitentiaires relèvent du droit de plainte lorsqu'elles peuvent être associées à une décision de la direction. Il en va ainsi des actes pris par des agents en rapport à une visite (BC, décision n° BC/23-0169 du 24 octobre 2023), à l'envoi d'un courrier postal (BC, décision n° BC/24-0005 du 21 février 2024 – la plainte concernait ici le fait que le courrier n'avait été posté qu'après 8 jours), ou posés en exécution de la lettre collective n° 58 portant sur les mesures à adopter en cas d'incendie, laquelle dispose que le directeur de l'établissement agit en tant que coordinateur en cas d'incendie (BC, décision n° BC/23-0067 du 6 février 2024). Sans que l'on retrouve la même forme de systématisme dans sa jurisprudence, la CAF a, de son côté, estimé qu'en ne donnant pas suite à une demande de promenade individuelle, des agents ont engagé la responsabilité de leur direction, compte tenu de l'obligation de cette dernière de garantir le respect de ce droit fondamental, garanti par la loi de principes (CA, décision n° CA/23-0170 du 8 septembre 2023).

Il a en revanche été jugé que la décision d'un agent pénitentiaire de ne pas laisser entrer dans la cellule d'un détenu un membre de la CdS présent pour photographier la cellule dans le cadre d'une procédure devant la Cour européenne des droits de l'homme ne constituait pas une décision individuelle du directeur (BC, décision n° BC/23-0142 du 19 novembre 2024).

### **Champ d'application (art. 148 LP) – Loi sur la base de laquelle la décision est prise**

Bien que cela ne figure pas expressément dans le libellé de l'article 148 de la loi de principes, les CdP sont uniquement compétentes pour connaître des décisions relatives au statut juridique interne des détenus, à l'exclusion de celles relatives à leur statut juridique externe (voy. par ex., CAF, décision n° CA/24-0104 du 3 avril 2024, BC, décision n° BC/23-0305 du 29 février 2024, jsp. inchangée, voy. décisions n° CA/21-0003 du 18 janvier 2021 ; n° CA/21-0141 du 13 octobre 2021

n° CA/22-0049 du 11 mai 2022 ; BC, décision n° BC/20-0024 du 13 janvier 2021). Pour une critique de la jurisprudence des CdP à cet égard, voy. O. NEDERLANDT, « Les plaintes des détenus ne peuvent-elles porter que sur le statut juridique interne des détenus à l'exclusion du statut juridique externe ? Une interprétation contraire à l'esprit des lois pénitentiaires », commentaire sous CAF, décision du 18 janvier 2021, *J.L.M.B.*, 2021/40, pp. 1810-1823.

En revanche, la privation de préau durant la grève en vertu de la loi du 23 mars 2019 est considérée comme une omission de décision de la direction au sens de l'article 148 de la loi de principes. Il est intéressant de noter que, dans ces décisions, la CAF mentionne régulièrement la jurisprudence du *Raad voor Strafrechtstoepassing en Jeugdbescherming* (RSJ) (équivalent de la CA aux Pays-Bas), rappelant que le droit de plainte belge se base sur le modèle néerlandais (voy. par ex. CAF, décision n° CA/24-0046 du 6 mars 2024).

La CA s'est déclarée compétente pour connaître de décisions prises sur la base de circulaires ministérielles ou de ROI. La CAF a ainsi déjà écarté l'application d'un ROI sur la base de l'article 159 de la Constitution (CAF, décision n° CA/23-0248 du 15 décembre 2023). De son côté, la BC a dit recevable une plainte contestant une décision directoriale prise sur la base du ROI, que le plaignant jugeait contraire à une base légale, rappelant qu'une règle contenue dans le ROI mais contraire à la loi ne doit pas être appliquée (BC, décision n° BC/22-0275 du 29 juin 2023 (saisie de timbres prise sur la base du ROI annulée par la BC)). À son estime, une plainte contre une règle générale n'est recevable que si elle est en contradiction avec une norme juridique supérieure (BC, décision n° BC/23-0272 du 21 février 2024).

Dans le même ordre d'idée, la CA a rappelé qu'une circulaire ministérielle ne la lie pas, dès lors qu'elle présente une valeur hiérarchique inférieure à celle de la loi et des normes internationales. Une circulaire ministérielle ne peut, en outre, ajouter à la législation des règles nouvelles. Elle ne peut pas non plus apporter plus de limites aux droits des personnes détenues que la loi elle-même. Une circulaire ministérielle est un instrument qui émane de l'autorité hiérarchique et qui lui permet d'organiser son administration. Partant, la direction ne peut se prévaloir d'une insécurité juridique relative à l'application d'une circulaire ministérielle, alors que la loi est claire et sans ambiguïté à cet égard (CAF, décision n° CA/23-0104 du 30 juin 2024).

### **Procédure – Obligation de clarté dans la rédaction de la plainte (art. 150, § 2, LP)**

Conformément à l'article 150, § 2, de la loi de principes, la plainte peut être déclarée irrecevable lorsqu'elle s'avère vague, faute pour le détenu de préciser clairement contre quelle décision elle porte ou de mentionner les motifs justifiant le recours (voy. BC, décisions n° BC/24-0031 du 21 février 2024 et CAF, décision n° CA/24-0135 du 16 mai 2024, jsp. inchangée, voy. n° BC/21-0186 du 8 juin 2022 ; n° BC/21-0141 du 25 février 2022 ; CAF, décision n° CA/22-0195 du 10 novembre

2022). Dans certaines décisions, la BC semble même attendre de l'appelant qu'il démontre en quoi la décision dont appel le lèse « réellement » (voy. par ex. BC, décisions n° BC/23-0269 et n° BC/23-0270 du 21 février 2024).

Selon l'article 159 de la loi de principes : « le chef d'établissement ou, en son absence, la personne qui le remplace, et le plaignant peuvent introduire un recours contre la décision de la Commission des plaintes auprès de la CA du Conseil central ». Cet article ne spécifie pas que le chef d'établissement doit être nommé dans la requête d'appel. Ce qui importe, c'est l'identification de l'auteur de l'acte en question (CAF, décision n° CA/23-0147 du 12 septembre 2023).

### **Procédure – Conditions de temps (art. 150, § 5, et 157, § 1<sup>er</sup>, LP)**

Une plainte sera déclarée irrecevable si elle n'a pas été introduite dans le délai imparti, sans que des circonstances particulières ne justifient le retard (voy. par ex., CAF, décisions n° CA/24-0105 du 3 avril 2024 (notons qu'ici, la CAF évoque l'absence de circonstances « exceptionnelles » et dit que la CdP avait statué *ultra petita*) et n° CA/24-0122 du 10 avril 2024, jsp. inchangée, voy. CAF, décisions n° CA/21-0148 du 18 janvier 2021 et n° CA21/0143 du 13 octobre 2021). À titre d'exemple, il a été jugé que les explications du conseil du plaignant selon lesquelles il s'est basé sur l'article 53 du Code judiciaire pour remettre la plainte de son client après 8 jours au lieu de 7, sont plausibles, et, partant, acceptables (CAF, décision n° CA/22-0139 du 24 août 2022) ; il en va de même pour les explications du plaignant, interné, qui indique ne s'être rendu compte de la décision disciplinaire qu'après un jugement du TAP lui retirant une PS à la suite de cette décision (BC, décision n° BC/22-0226 du 31 mars 2023).

Il doit être statué sur la plainte le plus rapidement possible, et au plus tard quatorze jours après le dépôt de la plainte ou l'échec de la médiation par le commissaire de mois. Il s'agit toutefois d'un délai d'ordre dont le dépassement n'emporte aucune conséquence (CAF, décision n° CA/22-0110 du 25 août 2022 ainsi que l'ordonnance du Conseil d'État n° 14.679 du 21 décembre 2021 ; côté néerlandophone, voy. par ex. BC, décision n° BC/24-0007 du 21 février 2024. Dans ce dossier, la BC indique que le demandeur introduit systématiquement un recours en l'absence d'une décision de la CdP dans les quatorze jours qui suivent sa plainte. Elle l'invite alors à « ne pas surcharger inutilement le mécanisme de plainte », soulignant « le fait de surcharger les procédures par une accumulation de remarques inutiles rend le travail de CdP et de la CA plus difficile, ce qui entraîne non seulement des retards dans le traitement des plaintes d'autres détenus, mais aussi dans le traitement de ses propres plaintes »).

### **Procédure – Langue et assistance d'un détenu illettré (art. 150, §§ 3 et 4, LP)**

L'administration pénitentiaire doit fournir les moyens nécessaires au détenu pour qu'il puisse déposer sa plainte dans la langue prescrite et suivre et comprendre la procédure ultérieure (BC, décision n° BC/22-0214 du 29 juin 2023).

L'absence de sanction expressément prescrite pour l'utilisation d'une autre langue que celle prescrite pour le dépôt de la plainte, ainsi que l'obligation explicite de fournir l'assistance nécessaire, indiquent que le simple fait qu'une plainte soit rédigée dans une autre langue que la langue prescrite ne conduit pas à l'irrecevabilité de la plainte (BC, décision n° BC/22-0214 du 29 juin 2023).

### **Marge de manœuvre des CdP et des CA – Généralités**

Les CdP peuvent annuler ou réformer une décision qui serait déraisonnable et inéquitable et pas seulement en cas d'erreur manifeste. Conformément à l'article 151 de la loi de principes, elles peuvent annuler la décision, substituer leur décision à celle de la direction ou renvoyer la décision à la direction, sans que la loi n'accorde une préférence à l'une de ces options (C.E., arrêt *Belin*, n° 254.036 du 17 juin 2022 ; voy. par exemple CAF, décision n° CA/24-0028 du 3 avril 2024 (réévaluée à la baisse la sanction disciplinaire) ; BC, décisions n° BC/23-0111 du 30 novembre 2023 et n° BC/23-0046 du 9 février 2024).

Une irrégularité commise en première instance peut être rectifiée en appel (voy. CAF, décision n° CA/23-0297 du 2 février 2024, jsp. inchangé, voy. CA/21-0009 du 8 février 2021).

Il ressort de la lecture combinée des articles 148 et 150 de la loi de principes qu'un manquement au devoir de collaboration procédurale ne constitue pas un motif d'irrecevabilité (CAF, décisions n° CA/23-0147 du 12 septembre 2023 et n° CA/23-0148 du 13 octobre 2023).

La possibilité d'introduire un appel incident n'est pas prévue par la loi de principes de sorte que la CA n'est pas compétente pour statuer sur celui-ci (CAF, décision n° CA/23-0006 du 14 février 2023).

Le Conseil d'État a rappelé que l'obligation de motivation des décisions de la Commission d'appel imposée par l'article 149 de la Constitution est une obligation de pure forme, étrangère à la valeur ou à la pertinence des motifs de la décision. Cette obligation impose à la Commission de répondre de manière suffisante aux arguments des parties et de leur permettre de comprendre pourquoi elle a statué de la sorte et ne concerne pas l'exactitude des motifs. Une décision de la Commission est motivée valablement, au regard de cette disposition, lorsqu'elle indique clairement et sans équivoque les raisons, fussent-elles erronées ou illégales, qui l'ont déterminée à statuer comme elle l'a fait. La motivation de la Commission d'appel selon laquelle elle constate « au moment où elle est amenée à prendre sa décision, que l'appelant a été transféré à la prison de Namur », en conséquence de quoi elle estime que « le recours est devenu sans objet », ne permet pas à la partie requérante de comprendre les raisons pour lesquelles, en raison de son transfert, les actes qu'elle conteste auraient disparus de telle sorte que son recours serait

devenu sans objet (C.E., arrêt n° 260.354 du 2 juillet 2024, qui casse la décision de la CAF, n° CA/23-0058 du 31 mars 2023).

### **Marge de manœuvre des CdP et des CA – Octroi d’une compensation (art. 158, § 4, LP) – Nature de la compensation**

L’adjectif « financier » désigne ce qui est relatif à l’argent. L’indemnisation financière, visée à l’article 158, § 4, de loi du 12 janvier 2005, est donc une indemnisation qui est effectuée au moyen d’une somme d’argent. Il a ainsi été jugé que ni sept heures de crédit téléphonique, ni le tabac social, ni une tarte à la fraise, ni une paire de sandales ou de chaussettes, ni la mise à disposition gratuite pendant un mois d’une Xbox 360, de produits ménagers ou du saumon fumé ne constitue une contrepartie financière (voy. par ex. BC, décisions n° BC/22-0168 du 15 juin 2023 (ce dossier a fait l’objet d’un pourvoi en cassation actuellement pendant devant le Conseil d’État) et n° BC/23-0300 du 16 mai 2024 ; CAF, décisions n° CA/22-0247 du 8 février 2023 et n° CA/24-0097 du 3 avril 2024, jsp. inchangée, voy. par ex. BC, décision n° BC/23-0088 du 30 octobre 2023, CAF, décisions CA/22-0124 et n° CA/22-0127 du 18 août 2022 ; n° CA/22-0181 du 10 novembre 2022 et C.E., arrêts *Roldan Lopez*, n° 15.074 et *Gontsharov*, n° 15.075 du 26 octobre 2022). Conformément à la jurisprudence du Conseil d’État, la CA a rappelé que l’article 158 de la loi de principes ne s’oppose pas à ce que la compensation entraîne une dépense financière supplémentaire pour l’administration pénitentiaire. Au contraire, l’article 158, § 4, constitue même la base légale pour les éventuels coûts que l’administration pénitentiaire doit supporter en ce qui concerne une compensation accordée (voy. not. BC, décision n° BC/23-0299 du 30 avril 2024). Notons qu’en date du 10 avril 2024, la DG EPI a indiqué, par communication interne, avoir débloqué une ligne budgétaire spécifiquement dédiée au paiement des compensations.

Il a en revanche été jugé qu’une indemnisation pour des jours de travail manqués en raison d’une décision directoriale illégale constitue une indemnisation de nature financière que la CA ne pouvait accorder (CAF, décision n° CA/24-0021 du 28 février 2024).

La CA tient compte de la faisabilité de l’exécution d’une compensation pour la direction (voy. par ex. CAF, décision n° CA/22-0247 du 8 février 2023). Elle a toutefois relevé que l’argument selon lequel l’octroi de deux douches supplémentaires était discriminant par rapport aux autres détenus de la maison d’arrêt ne pouvait être suivi, dans la mesure où le plaignant ne se trouve pas objectivement dans une situation similaire des autres du fait de la plainte déposée et accueillie (CAF, décision n° CA/23-0012 du 11 mars 2023).

La décision de transfèrement appartient au DG de l’administration pénitentiaire. Elle ne peut constituer une « compensation » au sens de l’article 158 de la loi de principes (BC, décision n° BC/22-0271 du 6 septembre 2023).

### 3.6. Organisation des services pénitentiaires et statut du personnel pénitentiaire

Dans un jugement du 16 mai 2024, le tribunal correctionnel de Liège prononce l'irrecevabilité des poursuites dirigées contre un détenu de la prison de Haren, ce dernier n'ayant pas été extrait pour comparaître aux audiences fixées à la suite de l'opposition qu'il a formée à la prison. Durant sa détention, l'affaire a été remise à quatre reprises, à chaque fois pour lui permettre de comparaître personnellement. Il a été libéré avant la dernière audience. S'agissant d'une personne en situation de séjour illégal, sans résidence connue, la signification à comparaître à cette audience a été faite au parquet, conformément à l'article 40 du Code judiciaire. Il n'y a donc pas comparu. Faisant application de l'article 6 de la CEDH, le tribunal rejette l'application de l'article 187, § 6, alinéa 2, du Code d'instruction criminelle, considérant que si, formellement, son opposition ne pouvait être déclarée avenue, puisqu'il ne comparaisait pas, elle ne pouvait davantage être déclarée non avenue puisque son itératif défaut était la conséquence inexplicable de la défaillance des autorités publiques qui le détenaient. Concluant au constat d'une violation irrémédiable des droits de la défense et du droit du prévenu à un procès équitable, le tribunal rappelle que : « Lorsque les dysfonctionnements de l'État privent une opposition de toute effectivité, la procédure, en la cause, est contraire à l'article 6, § 1<sup>er</sup>, de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales qui subordonne la conformité d'une procédure de jugement par défaut à la possibilité d'obtenir ultérieurement que le juge ayant statué en l'absence du prévenu statue à nouveau, après l'avoir entendu sur le bien-fondé des préventions en fait comme en droit, alors qu'il n'a pas renoncé à son droit de comparaître et de se défendre et n'a pas davantage eu l'intention de se soustraire à la justice » (Corr. Liège, 16 mai 2024, R.G. n° 20L002835, J.T., 2024/21, n° 6985).

## Partie 4. Exécution des peines privatives de liberté – statut juridique externe<sup>23</sup>

### 4.1. Modalités octroyées par l'administration pénitentiaire

#### Libération anticipée six mois avant la fin de la peine

Comme rappelé déjà dans la précédente chronique, la loi du 30 juillet 2022 « visant à rendre la justice plus humaine, plus rapide et plus ferme II » avait introduit une mesure de libération anticipée automatiquement accordée par les directeurs de la prison six mois avant la fin de la peine en vue de réduire la surpopulation carcé-

23 En ce qui concerne la doctrine, outre le manuel de Marie-Aude BEERNAERT déjà cité dans la partie relative au statut juridique interne, notons que le nouveau régime de l'exécution des peines d'emprisonnement jusqu'à trois ans a fait l'objet d'un article de la même auteure : « Le nouveau régime d'exécution des peines privatives de liberté ne dépassant pas trois ans : retour sur une réforme délicate », in F. DESSY et N. SANJAHİ (dir.) pour *Le Pli juridique, Droit pénal – évolutions récentes*, Limal, Anthemis, 2024, pp. 219-249.

rale. Certains condamnés étaient toutefois expressément exclus du bénéfice de la mesure, étant considérés comme trop dangereux pour bénéficier d'une libération anticipée automatique. Il s'agissait de ceux qui :

- purgeaient une ou plusieurs peines privatives de liberté dont le total s'élève à plus de dix ans,
- subissaient une ou plusieurs peines privatives de liberté pour des infractions terroristes,
- subissaient une ou plusieurs peines privatives de liberté pour des faits de mœurs,
- faisaient l'objet d'une condamnation avec une mise à la disposition du tribunal de l'application des peines,
- n'avaient pas de droit de séjour, ou,
- étaient suivis par l'OCAM dans le cadre des banques de données communes visées aux articles 44/11/3bis à 44/11/3quinquies de la loi du 5 août 1992 sur la fonction de police (art. 64, § 2, de la loi du 30 juillet 2022).

Saisie d'un recours en annulation de cette disposition, la Cour constitutionnelle a jugé que le législateur avait pu raisonnablement considérer que les condamnés qui subissent des peines privatives de liberté de plus de dix ans, qui sont condamnés pour infractions terroristes ou faits de mœurs, qui font l'objet d'une mise à la disposition du tribunal de l'application des peines ou qui sont suivis par l'OCAM, « représentent un danger particulièrement important pour la collectivité et qu'à ce titre, il ne convient pas qu'ils soient libérés anticipativement de manière automatique ». S'agissant, par contre, des condamnés sans droit de séjour, elle a jugé que « le critère du statut de séjour n'est pas pertinent au regard de l'objectif du législateur d'exclure les condamnés jugés dangereux de la mesure de libération anticipée » et elle a annulé l'article 64, § 2, cinquième tiret pour ce motif (C. const., 14 septembre 2023, n° 120/2023).

L'annulation ainsi prononcée n'aura toutefois eu qu'une portée symbolique, puisque l'arrêt de la Cour constitutionnelle a été rendu alors que la mesure de libération anticipée, destinée à n'être que temporaire, avait cessé de s'appliquer quelques jours plus tôt, le 31 août 2023, conformément à l'article 66 de la loi du 30 juillet 2022.

## **4.2. Modalités d'exécution de la peine octroyées par le pouvoir judiciaire**

### *4.2.1. Libération provisoire pour raisons médicales*

Dès lors que l'article 74 de la loi du 17 mai 2006 relative au statut juridique externe ne prévoit pas la tenue d'une audience lorsque le juge de l'application des peines statue sur une demande de libération provisoire pour raisons médicales, la deuxième phrase de l'article 779 du Code judiciaire, qui dispose que les juges doivent

avoir assisté à toutes les audiences de la cause, n'est pas applicable à cette procédure (Cass., 20 septembre 2023, R.G. P.23.1242.F).

#### *4.2.2. Modalités octroyées par le juge ou le tribunal de l'application des peines selon la hauteur des peines à exécuter*

### **Cumul de fonctions judiciaires**

L'article 292, alinéa 2, du Code judiciaire aux termes duquel « est nulle la décision rendue par un juge qui a précédemment connu de la cause dans l'exercice d'une autre fonction judiciaire » n'est pas applicable au président du tribunal de l'application des peines qui a prononcé la peine sur l'exécution de laquelle il doit statuer : à l'estime de la Cour de cassation, il ne s'agit en effet pas de la même cause (Cass., 6 février 2024, R.G. P.24.0096.N).

### **Modalités octroyées aux condamnés à des peines dont la partie à exécuter ne dépasse pas trois ans – Droit transitoire**

Depuis le 1<sup>er</sup> septembre 2022, le juge de l'application des peines est compétent pour octroyer les mesures d'exécution prévues par la loi du 17 mai 2006 relative au statut juridique externe aux condamnés qui doivent exécuter des peines privatives de liberté de plus de deux à maximum trois ans, pour autant que celles-ci aient été prononcées après le 31 août 2022. Depuis le 1<sup>er</sup> septembre 2023, il en va de même en ce qui concerne les condamnés à des peines de six mois à deux ans, pour autant qu'elles aient été prononcées après le 31 août 2023<sup>24</sup>.

Une difficulté spécifique – non expressément réglée par les dispositions transitoires prévues – est apparue en pratique en cas de révocation de sursis. La question se pose en effet de savoir si le nouveau régime s'applique et si le juge de l'application des peines est compétent lorsqu'un condamné subit, après l'entrée en vigueur de la loi, la révocation d'un sursis assortissant une peine prononcée avant celle-ci.

D'après les instructions tant du parquet<sup>25</sup> que de l'administration pénitentiaire<sup>26</sup>, ce qui importe, pour que le nouveau régime soit applicable en cas de révocation d'un sursis, c'est que la nouvelle décision qui emporte ou prononce<sup>27</sup> la révoca-

24 Pour les condamnés à des peines dont la partie à exécuter est inférieure à six mois d'emprisonnement, il faudra en principe attendre le 31 décembre 2025 pour voir la même réforme entrer en vigueur (art. 17 de la loi du 29 juin 2021 portant opérationnalisation de la procédure d'exécution des peines privatives de liberté de trois ans ou moins).

25 Voy. la circulaire COL 06/2022 du 7 octobre 2022 (circulaire commune du ministre de la Justice, des ministres des entités fédérées et du Collège des procureurs généraux relative à l'exécution des peines privatives de libertés de trois ans ou moins), pp. 18-19.

26 Voy. la lettre collective n° 161 du 11 août 2022 (version actualisée du 1<sup>er</sup> septembre 2023) proposant une « note explicative sur la procédure d'octroi des modalités d'exécution des peines par le juge de l'application des peines (JAP) et le tribunal de l'application des peines (TAP) », p. 22.

27 Selon qu'il s'agit d'une révocation de plein droit sur pied de l'article 14, § 1<sup>er</sup>, de la loi du 29 juin 1964 ou d'une révocation judiciaire sur pied de l'article 14, §§ 1<sup>er bis</sup>, 1<sup>er ter</sup> ou 2, de la même loi.

tion soit prise à partir du 1<sup>er</sup> septembre 2022 ou 2023 (selon la hauteur des peines concernées). Une telle interprétation est toutefois apparue erronée aux yeux de la Cour de cassation. Dans un arrêt du 20 mars 2024 (R.G. P.24.0277.F), elle a en effet rejeté le pourvoi formé contre un jugement par lequel un juge de l'application des peines s'était déclaré incompétent pour connaître d'une demande de surveillance électronique formée par un justiciable condamné en juin 2023 à une peine d'un an d'emprisonnement, ayant entraîné la révocation de plein droit d'un sursis de dix-huit mois prononcé en juin 2021.

Dans la foulée de cet arrêt, l'administration pénitentiaire a modifié ses instructions en considérant que, pour déterminer si le nouveau régime peut être appliqué, ce n'est désormais plus la date de la condamnation entraînant la révocation qui doit être prise en considération mais bien la date de la condamnation initiale avec sursis. Sans que l'on ne comprenne comment cette distinction pourrait être justifiée, l'administration continue toutefois de prétendre que cette nouvelle interprétation ne vaut qu'en cas de révocation de plein droit, tandis que pour les révocations judiciaires, seule la date de la décision révoquant le sursis resterait déterminante.

### **Modalités octroyées aux condamnés à des peines dont la partie à exécuter ne dépasse pas trois ans – procédure « tout en étant en liberté »**

Conformément à l'article 29, § 2/1, de la loi relative au statut juridique externe, certains condamnés à des peines de trois ans maximum peuvent bénéficier d'une procédure qui s'accompagne d'une suspension de l'exécution de leur peine, leur évitant de devoir attendre la décision du juge de l'application des peines en prison. Plusieurs conditions doivent être remplies à cet effet, dont celle de s'être spontanément présentés à la prison après réception de l'ordre d'exécution de leur condamnation par le ministère public.

La notion de « présentation spontanée » n'a pas été davantage précisée par la loi, mais selon les instructions émanant du parquet<sup>28</sup> comme de l'administration pénitentiaire<sup>29</sup>, elle s'entend assez restrictivement puisqu'en seraient notamment exclus les condamnés qui se trouvent en détention préventive sous surveillance électronique et qui sont invités par le greffe de la prison à se constituer pour subir leur peine lorsque celle-ci devient définitive<sup>30</sup> (même s'ils se présentent volontai-

28 Voy. la circulaire COL 06/2022 du 7 octobre 2022, p. 40.

29 Voy. la lettre collective n° 161 du 11 août 2022 (version actualisée du 1<sup>er</sup> septembre 2023), p. 31, note infrapaginale 18.

30 Depuis l'entrée en vigueur, le 19 août 2023, du nouvel alinéa 2 inséré à l'article 33, § 1<sup>er</sup>, de la loi relative à la détention préventive par la loi du 31 juillet 2023 visant à rendre la justice plus humaine, plus rapide et plus ferme IV (*M.B.*, 9 août 2023), il faut reconnaître que cette situation ne devrait plus guère se présenter en pratique, puisqu'aux termes de ce nouvel alinéa, le prévenu qui était en détention préventive (en prison ou sous bracelet électronique) est désormais censé être remis immédiatement en liberté au jour du prononcé de la condamnation s'il est condamné à un emprisonnement principal sans sursis de moins de trois ans (ou de moins d'un an si la condamnation est prononcée sur la base des articles du titre I<sup>er</sup> du livre II, ou des articles 417/5 à 417/41, 417/43 à 417/47, 417/50 à 417/55, 433<sup>quater</sup>/1 à 433<sup>quater</sup>/4 du Code pénal), sauf s'il n'a pas de résidence

rement à la prison une fois cette invitation reçue). Dans un arrêt du 15 novembre 2023 (R.G. P.23.1016.F), la Cour de cassation a validé cette interprétation restrictive en jugeant que, même « si le texte de l'article 29, § 2/1, de la loi relative au statut juridique externe ne précise pas qu'il vise le condamné en liberté », « cette condition répond cependant à l'intention du législateur telle qu'elle ressort des travaux préparatoires de la loi » et que « la surveillance électronique étant une modalité d'exécution de la détention préventive, le juge de l'application des peines ne pouvait légalement assimiler la situation de cette personne à celle d'un condamné en liberté ». On regrettera la sévérité de cette interprétation qui conduit, en pratique, à des résultats absurdes puisqu'une personne qui était jusqu'alors sous surveillance électronique, sans que la mesure ne soulève de difficultés, va devoir être réincarcérée pour attendre en prison la décision du juge de l'application des peines de la remettre en surveillance électronique. Outre qu'elle entraîne un retour inutile en prison et contribue à aggraver une surpopulation carcérale déjà dramatique, cette façon de procéder alourdit aussi la charge de travail du Centre de surveillance électronique qui va, à intervalles rapprochés, devoir successivement enlever puis remettre un bracelet électronique au condamné.

Dans un arrêt du 13 mars 2024 (R.G. P.24.0247.F), la Cour a par contre précisé que la demande de surveillance électronique introduite au greffe de la prison par un condamné qui aurait ensuite erronément été remis en liberté sur pied de l'article 29, § 2/1, de la loi relative au statut juridique externe est recevable et doit être examinée par le juge de l'application des peines : l'article 29, § 2/1, de la loi relative au statut juridique externe se borne en effet à organiser un régime de suspension de l'exécution de la peine pour certains condamnés non détenus qui se présentent spontanément à la prison, mais il ne régit pas l'introduction de leur demande, qui tombe uniquement sous le coup des articles 23, § 2, et 29, §§ 1<sup>er</sup> et 2, de la loi du 17 mai 2006.

### **Modalités octroyées aux condamnés à des peines dont la partie à exécuter ne dépasse pas trois ans – Procédure écrite**

À la différence du tribunal de l'application des peines, le juge de l'application des peines prend normalement sa décision sur la base d'une procédure écrite et sans audience (sauf s'il décide exceptionnellement d'en tenir une, comme le permet l'art. 36 de la loi relative au statut juridique externe).

Si le parquet rédige un avis (ce qui n'est pas systématiquement imposé par la loi<sup>31</sup>) et que le juge de l'application des peines n'organise pas d'audience, la question se pose de savoir comment la personne condamnée pourra y répliquer le cas échéant.

---

principale et que le tribunal ou la cour estime que cette situation entraîne des risques de soustraction à l'exécution de la peine.

31 Conformément à l'article 33, § 1<sup>er</sup>, de la loi relative au statut juridique externe, il en rédigera un « dans les cas où [il] l'estime utile et pour lesquels le Collège des procureurs généraux peut édicter des directives ».

L'article 33, § 1<sup>er</sup>, de la loi relative au statut juridique externe prévoit, certes, que le ministère public doit remettre une copie de son avis au condamné, mais rien n'a été prévu, par contre, pour que ce dernier puisse y répondre. Or, pourtant, il nous semble qu'à défaut de se voir offrir une telle possibilité, le condamné pourrait invoquer une violation du principe du contradictoire, qui requiert que les parties aient la possibilité « de prendre connaissance de toute pièce ou observation présentée au juge en vue d'influencer sa décision, et de la discuter »<sup>32</sup>. On s'étonnera dès lors que, dans un arrêt du 9 janvier 2024 (R.G. P.23.1740.N), la Cour de cassation ait jugé qu'aucune méconnaissance des droits de la défense ne pouvait être déduite du seul fait qu'il n'apparaissait pas qu'une copie de l'avis émis par le ministère public avait été remise au condamné.

Lorsqu'elle s'est vu refuser l'octroi d'une modalité par le juge de l'application des peines dans le cadre d'une procédure écrite, la personne condamnée peut demander à être entendue à l'occasion de l'examen de sa demande suivante portant sur la même modalité (art. 37, al. 1<sup>er</sup>, de la loi relative au statut juridique externe). Si elle en fait la demande, ce droit ne peut lui être refusé (Cass., 21 novembre 2023, R.G. P.23.1464.N ; Cass., 19 décembre 2023, R.G. P.23.1606.N).

### **Détenu non extrait – Remise de l'audience**

Le principe général du droit portant respect des droits de la défense ne s'oppose pas à ce que le traitement d'une demande de modalité d'exécution de la peine soit reporté par le tribunal de l'application des peines afin de permettre un traitement en présence d'un condamné qui n'a pas été extrait ; la seule circonstance qu'il soit ainsi statué plus tardivement sur sa demande ne méconnaît pas les droits de la défense du condamné (Cass., 23 janvier 2024, R.G. P.23.1785.N).

### **Prononcé en audience publique**

La publicité requise par l'article 149 de la Constitution pour la prononciation d'un jugement n'implique pas que l'avertissement des lieux et date de la prononciation soit, à peine de nullité de la décision, notifié aux parties et au public (Cass., 22 novembre 2023, R.G. P.23.1448.F, *J.T.*, 2024/6, n° 6970, p. 96 ; *Rev. dr. pén. crim.*, 2024, p. 315 et concl. avocat général D. VANDERMEERSCH).

### **Date d'admissibilité aux modalités d'exécution de la peine**

En cas de mise en recommandation d'une nouvelle peine durant le délai d'épreuve d'une modalité précédemment octroyée, les peines doivent être additionnées et la date de début d'exécution est, pour l'ensemble des peines, maintenue à la date de début de la peine la plus ancienne (Cass., 16 mai 2023, R.G. P.23.0658.N, *T. Strafr.*, 2023/4, p. 241 et note P. HOET, « Verschillende vrijheidsberovende straffen worden gelijktijdig uitgevoerd »).

32 Parmi beaucoup d'autres arrêts, voy. Cour eur. D.H., *Vermeulen c. Belgique*, 20 février 1996, § 33.

## Contre-indications – Généralités

Le juge ou le tribunal de l'application des peines doit établir clairement quelle(s) contre-indication(s) il prend en compte, mais sans devoir pour autant recourir à la formulation littérale de la loi relative au statut juridique externe (Cass., 21 novembre 2023, R.G. P.23.1465.N).

Le tribunal de l'application des peines apprécie souverainement si une ou plusieurs contre-indication(s) visée(s) à l'article 47, § 1<sup>er</sup>, de la loi relative au statut juridique externe sont présentes et il n'est pas tenu de suivre l'avis du service psychosocial de la prison en la matière (Cass., 7 novembre 2023, R.G. P.23.1396.N).

L'absence de titre de séjour ne constitue pas une contre-indication à l'octroi à un condamné étranger d'une détention limitée ou d'une surveillance électronique. Le jugement qui constate qu'un condamné n'a pas de droit de séjour en Belgique et qui, de cette seule circonstance, déduit que son reclassement en Belgique est impossible et qu'il présente un risque de récidive parce qu'il ne peut pas vivre ou travailler légalement en Belgique, fonde son refus d'octroi de ces modalités sur une contre-indication non prévue par la loi (Cass., 16 avril 2024, R.G. P.24.0444.N). La situation spécifique de séjour du condamné étranger peut par contre impacter l'appréciation des contre-indications légales, de même que le caractère réaliste ou praticable du plan de réinsertion présenté (Cass., 14 mars 2023, R.G. P.23.0265.N).

Le juge de l'application des peines ne justifie pas légalement sa décision de non-octroi d'une surveillance électronique ou d'une détention limitée si, au lieu d'énoncer qu'existent dans le chef du condamné des contre-indications auxquelles l'imposition de conditions particulières ne peut répondre, il se borne à considérer qu'il est dans l'impossibilité d'apprécier l'existence de ces contre-indications, parce que les investigations psychosociales ne sont pas complètes. En l'absence d'un enquête complète du SPS, le juge d'application des peines peut, soit fonder son appréciation des contre-indications sur les informations dont il dispose, soit collecter d'autres informations et/ou postposer sa décision dans les limites prévues par la loi (Cass., 27 juin 2023, R.G. P.23.0851.N).

Le tribunal de l'application des peines qui retient comme contre-indication à l'octroi d'une modalité le risque de commission de nouvelles infractions graves ne doit pas préciser quelles conditions particulières permettraient le cas échéant de répondre à ce risque (Cass., 26 février 2024, R.G. P.24.0096.N).

Ni l'article 9, § 3, de la loi de principes qui dispose que le condamné doit pouvoir collaborer de façon constructive à la réalisation d'un plan de détention individuel, ni l'article 21 de la loi relative au statut juridique externe qui définit la modalité d'exécution de peine de la détention limitée, ni l'article 47, § 1<sup>er</sup>, de la même loi qui énumère les contre-indications à l'octroi éventuel de cette modalité, n'empêchent le tribunal de l'application des peines de refuser une demande de détention limi-

tée en raison de l'existence d'un risque de commettre de nouvelles infractions graves, qui se fonde sur l'absence d'une activité journalière utile et l'absence de perspectives réelles d'emploi. Le fait que le tribunal de l'application des peines ait accordé au condamné des permissions de sortie en vue de l'élaboration d'une activité journalière et de la recherche d'un emploi n'y change rien (Cass., 21 février 2023, R.G. P.23.0143.N).

### **Contre-indications – Mise en liberté provisoire en vue de l'éloignement du territoire**

En ce qui concerne la libération provisoire en vue de l'éloignement du territoire, la Cour de cassation a jugé qu'outre l'absence des contre-indications limitativement énumérées par l'article 47, § 2, 2°, 3° et 4°, de la loi relative au statut juridique externe, la certitude quant à l'identité du condamné est aussi une condition nécessaire à l'octroi de la mesure, puisque, sans cette information, il ne peut être établi avec certitude que la libération provisoire demandée pourra être exécutée (Cass., 5 décembre 2023, R.G. P.23.1531.N). L'octroi d'une mise en liberté provisoire en vue de l'éloignement du territoire requiert la certitude quant à l'identité et au pays d'origine du condamné. À défaut de ces informations, il est en effet impossible d'apprécier l'existence éventuelle de contre-indications et de déterminer dans quel pays le condamné doit être rapatrié. La circonstance que le condamné se trouve dans les conditions de temps pour bénéficier de la mesure n'y change rien (Cass., 3 janvier 2023, R.G. P.22.1652.N, *T. Strafr.*, 2023, p. 174).

En vertu de l'article 25/3, § 1<sup>er</sup>, de la loi du 17 mai 2006 relative au statut juridique externe, la mise en liberté provisoire en vue de l'éloignement du territoire est un mode d'exécution de la peine privative de liberté par lequel le condamné, pour qui il ressort d'un avis de l'Office des étrangers qu'il n'est pas autorisé ou habilité à séjourner dans le Royaume, subit sa peine en dehors de la prison dans un autre pays que la Belgique, moyennant le respect de conditions qui lui sont imposées pendant un délai d'épreuve déterminé ; de la circonstance que le condamné auquel cette modalité a été accordée doit subir sa peine dans un autre pays que la Belgique, il suit que la contre-indication portant sur le risque de perpétration de nouvelles infractions graves est susceptible d'exister non seulement en Belgique mais également dans le pays où le condamné est éloigné et subit sa peine ou dans d'autres pays où il se rendrait ultérieurement pendant l'exécution de la modalité (Cass., 6 septembre 2023, R.G. P.23.1209.F).

### **Avis spécialisé pour les auteurs d'infractions terroristes**

En vertu de l'article 32, § 2, alinéas 1<sup>er</sup> et 3, de la loi du 17 mai 2006 relative au statut juridique externe, si le condamné subit une peine pour des faits visés au titre 1<sup>er</sup>ter du livre II du Code pénal, l'avis du directeur de la prison doit être accompagné d'un rapport d'un service ou d'une personne spécialisé(e) dans les problématiques liées au terrorisme qui contient une appréciation de la nécessité d'imposer un par-

cours d'accompagnement adapté ; lorsque le juge de l'application des peines a invité la direction de la prison à déposer un rapport plus complet comportant les éléments qu'il estimait nécessaires pour évaluer les contre-indications dans le chef du condamné, que l'absence de ce complément de rapport ne peut être imputée à celui-ci et que les éléments soumis au juge lui ont permis de procéder à l'appréciation de la nécessité d'un parcours d'accompagnement adapté, le jugement décide légalement de faire droit à la demande de surveillance électronique sans disposer de ce complément de rapport (Cass., 21 février 2024, R.G. P.24.0126.F).

### **Droit à la réinsertion – Condamnés à perpétuité**

Il ne saurait être déduit ni de l'article 3 de la Convention européenne des droits de l'homme, tel qu'il est interprété par la Cour européenne des droits de l'homme, ni de l'article 9, § 3, de la loi de principes du 12 janvier 2005 que le tribunal de l'application des peines qui constate qu'une modalité d'exécution de la peine demandée par un condamné à perpétuité ne peut être accordée vu la présence d'une ou de plusieurs des contre-indications visées à l'article 47, § 1<sup>er</sup>, de la loi relative au statut juridique externe doit en outre se prononcer sur un plan de détention individuel (Cass., 2 mai 2023, R.G. P.23.0513.N, *T. Strafr.*, 2023, p. 310 et note).

Il découle de l'article 3 de la Convention européenne des droits de l'homme, tel qu'interprété par la Cour européenne des droits de l'homme, qu'une personne condamnée à perpétuité doit être incarcérée dans des conditions et recevoir un traitement tels qu'elle ait une possibilité réaliste de se réadapter afin d'avoir une chance d'être libérée ; les autorités nationales respectent cette obligation si un traitement est fourni pour permettre au condamné à perpétuité de se réadapter, même s'il apparaît que l'état de la personne ne s'est pas suffisamment amélioré et qu'elle représente toujours un danger tel qu'elle ne peut pas bénéficier d'une libération conditionnelle ; en effet, les autorités nationales ont également l'obligation conventionnelle de protéger le public contre les crimes graves et, par conséquent, l'obligation d'emprisonner les condamnés à perpétuité aussi longtemps qu'ils sont dangereux (Cass., 19 décembre 2023, R.G. P.23.1621.N, *T. Strafr.*, 2024, p. 66).

La Cour européenne des droits de l'homme a par contre jugé que la Belgique avait violé l'article 3 de la Convention dans une affaire où un condamné à la réclusion à perpétuité n'avait aucune perspective réaliste d'élargissement, le tribunal de l'application des peines ayant considéré que son admission dans une unité de psychiatrie légale était une étape indispensable avant une éventuelle mise en liberté, tout en reconnaissant qu'une telle admission « semblait en pratique impossible pour des raisons de financement » dans la mesure où ces unités ne sont subventionnées par l'État que pour accueillir des personnes ayant le statut d'interné et non pas de condamné (Cour eur. D.H., 9 mai 2023, *Horion c. Belgique*, *J.L.M.B.*, 2023, p. 1136 et note F. TULKENS et M. NÈVE). Suite à cet arrêt, la cour d'appel d'Anvers a prononcé un arrêt en date du 13 novembre 2023 qui condamne l'État belge à prendre en charge l'intéressé dans une institution hors de la prison, endéans un délai de dix

mois, assorti d'une astreinte de 1.000 euros par jour de retard. Selon la cour, cette institution « hors prison » pourrait être une unité de psychiatrie légale ou une maison de transition (Anvers (Civ. B3M), 13 novembre 2023, R.G. 2022/AR/314, *inédit*). À notre sens, dès lors qu'il ressort de ces jurisprudences que l'intéressé n'est pas atteint d'un trouble mental, le placement dans un lieu relevant de la psychiatrie ne se justifie pas. Ces lieux sont en effet réservés aux personnes internées et manquent d'ailleurs déjà de places pour les accueillir. La piste de la maison de transition semble la plus appropriée – bien que le fait de considérer qu'une maison de transition ne constitue pas une prison puisse également être discuté<sup>33</sup>.

### **Décision d'octroi d'une autre modalité (art. 59)**

L'octroi de permissions de sortie sur la base de l'article 59 de la loi relative au statut juridique externe ne crée pas, dans le chef de la personne condamnée, un droit à l'octroi de la modalité d'exécution de peine pour laquelle ces permissions de sortie ont été octroyées. Cet octroi ne dispense pas le tribunal de l'application des peines de l'obligation d'examiner s'il existe une ou plusieurs contre-indications telles que visées à l'article 47, § 1<sup>er</sup>, de la loi relative au statut juridique externe (Cass., 21 février 2023, R.G. P.23.0143.N).

### **Décision de refus – Délai pour l'introduction d'une nouvelle demande**

En l'absence de conclusions sur ce point, le tribunal n'est pas tenu de motiver davantage sa décision quant à la date à laquelle le condamné pourra introduire une nouvelle demande (Cass., 10 mai 2023, R.G. P.23.0563.F).

### **Suspension, révision ou révocation des modalités octroyées – Cas d'application**

La présomption d'innocence n'empêche pas le tribunal de l'application des peines de fonder sa décision de révocation de la modalité d'exécution de la peine pour non-respect des conditions sur des données de fait qui résultent d'une instruction judiciaire menée à charge du condamné, pour autant qu'il ne considère pas que le condamné est coupable des faits qui font l'objet de cette instruction ; le tribunal peut considérer ces données de fait comme avérées même si le condamné les conteste (Cass. 4 avril 2023, R.G. P.23.0369.N, *T. Strafr.*, 2023, p. 185). Il peut également prendre en compte les aveux de la personne concernée, pourvu qu'il ne statue pas sur le caractère infractionnel de ces faits (Cass., 21 février 2024, R.G. P.24.0146.F, concl. avocat général D. VANDERMEERSCH). Dans ces mêmes arrêts, la Cour a également précisé que le caractère secret de l'instruction tel que prévu par l'article 57, § 1<sup>er</sup>, alinéa 1<sup>er</sup>, du Code d'instruction criminelle ne fait pas interdiction au ministère public de produire devant le tribunal de l'application des peines, saisi d'une demande de révocation de la libération conditionnelle, une

33 À cet égard, voy. O. NEDERLANDT et A.-S. VANHOUCHE, « Les maisons de transition : miroir aux alouettes ou pied dans la porte ? », in Ch. GUILLAIN et D. SCALIA (dir.), *Les coûts du système pénal, Les dossiers de la Revue de droit pénal et de criminologie*, n° 28, Bruxelles, la Chartre, 2020, pp. 29-63.

pièce d'un dossier d'instruction qui a trait au non-respect d'une condition imposée au condamné dans le cadre de la libération conditionnelle (Cass., 4 avril 2023, R.G. P.23.0369.N, *T. Strafr.*, 2023, p. 185 ; Cass., 21 février 2024, R.G. P.24.0146.F, concl. avocat général D. VANDERMEERSCH).

Le tribunal de l'application des peines ne peut pas révoquer une libération conditionnelle lorsque le motif de révocation visé trouve son origine dans un comportement fautif du condamné commis antérieurement à sa libération conditionnelle et que, pour révoquer celle-ci, il ne vise aucun autre manquement imputable au condamné indépendamment de cette faute antérieure (Cass., 28 février 2023, R.G. P.23.0174.N, concl. avocat général B. DE SMET).

Si un condamné en libération conditionnelle fait l'objet de nouvelles condamnations qui rendent impossible le respect des conditions particulières liées à cette modalité d'exécution de la peine, et que les infractions pour lesquelles les nouvelles condamnations ont été prononcées datent d'avant le délai d'épreuve lié à la libération conditionnelle, une révocation de cette modalité d'exécution de la peine est possible sur la base de l'article 64, 7°, de la loi relative au statut juridique externe ; dans ce cas, le tribunal de l'application des peines doit examiner si, compte tenu des nouvelles condamnations, le condamné se trouve encore dans les conditions de temps de la libération conditionnelle ; si, à la suite de ces nouvelles condamnations, le condamné ne se trouve plus dans les conditions de temps de la libération conditionnelle, il doit procéder à la révocation de cette modalité d'exécution de la peine (Cass., 12 avril 2023, R.G. P.23.0428.N).

Pour la révocation pour cause d'inobservation des conditions particulières imposées en vertu de l'article 64, 3°, de la loi relative au statut juridique externe, il suffit que le condamné en libération conditionnelle n'observe pas une des conditions particulières imposées (Cass., 18 juillet 2023, R.G. P.23.0928.N, *T. Strafr.*, 2023, p. 320).

Dans le cas d'une demande de révocation de la surveillance électronique introduite trois ans après un jugement révoquant un sursis, il appartient au tribunal de l'application des peines de vérifier le respect des principes de bonne administration. Ceux-ci comportent notamment le principe de sécurité juridique et de confiance légitime. Dès lors que, par l'octroi d'une mesure de surveillance électronique, l'autorité a fourni au condamné des assurances précises susceptibles de faire naître dans son chef des espérances fondées, la mise en recommandation tardive de la peine contredit ces espérances légitimes sans justification raisonnable (Trib. appl. peines Bruxelles, 20 mars 2023, *J.T.*, 2023 p. 252).

### **Suspension, révision ou révocation des modalités octroyées – Procédure**

Lorsque, dans le cadre d'une procédure en révocation d'une libération conditionnelle, le condamné sollicite, à titre subsidiaire, la révision de cette modalité dans

le sens d'une surveillance électronique, le tribunal est tenu de se prononcer sur les mérites de la révision sollicitée à titre d'alternative, faute de quoi sa décision ne sera pas régulièrement motivée (Cass., 17 janvier 2023, R.G. P.22.1757.N).

Lorsqu'il décide de la révocation d'une modalité d'exécution de la peine, le juge ou le tribunal de l'application des peines doit indiquer explicitement le ou les cas visés à l'article 64 de la loi relative au statut juridique externe sur la base desquels il est procédé à la révocation (Cass., 25 avril 2023, R.G. P.23.0474.N).

Le jugement de révocation d'une surveillance électronique doit préciser que la période au cours de laquelle le condamné était sous surveillance électronique est déduite de la partie restante des peines privatives de liberté au moment de l'octroi (art. 68, § 5, al. 1<sup>er</sup>, de la loi relative au statut juridique externe). Jusqu'il y a peu, la Cour de cassation considérait que, même si le juge ou le tribunal de l'application des peines ne dispose en l'espèce d'aucune marge d'appréciation, sa décision n'était pas légalement justifiée s'il avait omis cette mention. Et elle avait pour habitude, en présence de pareille omission, de prononcer une cassation avec renvoi, mais limitée à cette question (Cass., 10 juin 2008, R.G. P.08.0795.N, *Pas.*, 2008, n° 361 ; Cass., 17 mars 2010, R.G. P.10.0339.F, *Pas.*, 2010, n° 193). Dans un arrêt plus récent, elle semble être revenue sur cette jurisprudence en considérant que le seul manquement à cette obligation ne peut nuire au condamné et que le moyen qui soulève une violation de l'article 68, § 5, sur ce point doit donc être déclaré irrecevable pour défaut d'intérêt (Cass., 24 janvier 2023, R.G. P.22.1771.N).

En cas de révocation d'une libération conditionnelle ou d'une mise en liberté provisoire en vue de l'éloignement du territoire ou de la remise, le juge ou le tribunal de l'application des peines doit déterminer la partie de la peine privative de liberté que doit encore subir le condamné en tentant compte de la période du délai d'épreuve qui s'est bien déroulée et des efforts fournis par le condamné pour respecter les conditions qui lui étaient imposées (art. 68, § 5, al. 2, de la loi relative au statut juridique externe). Ici, il n'y a pas de déduction automatique de la période durant laquelle le condamné était en liberté conditionnelle, mais cela relève de l'appréciation en fait, et dès lors souveraine, du juge ou du tribunal. À défaut de conclusions prises en la matière, le tribunal n'est même pas tenu de motiver plus avant sa décision sur ce point (Cass., 24 octobre 2023, R.G. P.23.1374.N).

Même lorsqu'il s'est écoulé un long délai entre l'octroi d'une modalité d'exécution de la peine et l'introduction de l'action en révocation de celle-ci, le tribunal de l'application des peines peut considérer que la période du délai d'épreuve ne s'est pas bien déroulée dans son ensemble (Cass., 24 octobre 2023, R.G. P.23.1374.N).

### **Peine réputée subie (délai de récidive)**

Lorsqu'un prévenu est condamné à une peine d'emprisonnement dont une partie est assortie d'un sursis, et que le tribunal de l'application des peines lui a accordé

une mise en liberté provisoire en vue de l'éloignement du territoire, la peine est réputée subie au sens de l'article 56, alinéa 2, du Code pénal, à la fin du délai d'épreuve applicable à la mise en liberté provisoire accordée ou à la fin du délai d'épreuve lié au sursis si celle-ci est postérieure ou inversement (Cass., 28 février 2023, R.G. P.22.1411.N, *R.W.*, 2023-24, p. 752 et concl. avocat général B. DE SMET).

### **Recours en cassation**

L'article 96 alinéa 1<sup>er</sup> de la loi relative au statut juridique externe énumère de manière limitative les seules décisions du juge ou du tribunal de l'application des peines qui peuvent faire l'objet d'un pourvoi en cassation. Aucun recours en cassation n'est ouvert contre un jugement du tribunal de l'application des peines qui déclare irrecevable la demande d'un condamné de faire recalculer la date d'admissibilité à la libération conditionnelle telle qu'elle figure sur sa fiche d'écrou (Cass., 14 février 2023, R.G. P.23.0124.N).

Il en va de même des décisions du tribunal de l'application des peines qui, sur le fondement de l'article 59 de la loi relative au statut juridique externe, accordent au condamné une modalité d'exécution de la peine autre que celle sollicitée et qui, réservant à statuer sur sa demande, ordonnent la réouverture des débats (Cass. 18 janvier 2023, R.G. P.22.1706.F) ou de celles qui refusent au condamné des permissions de sortie ou congés pénitentiaires sur pied de l'article 59 de la loi (Cass., 10 janvier 2023, R.G. P.22.1662.N).

## **Partie 5. Exécution de la peine de mise à la disposition du TAP**

Il ne résulte d'aucune disposition légale ni des principes de sécurité juridique, des droits de la défense et du droit à un procès équitable que la mise à la disposition du tribunal de l'application des peines ne pourrait plus être exécutée et, par conséquent, que le condamné mis à disposition devrait être mis en liberté s'il n'est pas détenu pour autre cause, lorsque, dans le cadre de son contrôle annuel d'office, le tribunal de l'application des peines n'a pas rendu sa décision dans les délais prévus par les articles 95/21 et 95/23 de la loi relative au statut juridique externe (Cass., 15 octobre 2023, R.G. P.23.1390.F).

Le délai d'attente visé par l'article 95/25 de la loi relative au statut juridique externe vise à éviter que le tribunal de l'application des peines doive à nouveau statuer sur l'octroi d'une libération sous surveillance alors qu'il n'y a pas de circonstances modifiées par rapport à la décision précédente. Il résulte d'une lecture combinée des articles 95/21, alinéas 1<sup>er</sup> et 2, 95/22, 95/23, § 1<sup>er</sup>, alinéa 1<sup>er</sup>, et 95/25 de la loi relative au statut juridique externe que le respect du délai d'attente visé à l'article 95/25 de la loi sur l'exécution des peines n'est pas déterminé par la date à laquelle le directeur a émis un avis, mais bien par la date à laquelle cet avis a été reçu au greffe du tribunal de l'application des peines étant donné que

ce n'est qu'après réception de l'avis du directeur et ensuite du ministère public que le tribunal de l'application des peines évaluera l'octroi d'une libération sous surveillance (Cass., 7 mars 2023, R.G. P.23.0213.N, *T. Straf.*, 2023/4, p. 230 ; *N.C.*, 2023, p. 407 et note G. VANKERSSCHAEVER, « Een te vroeg advies van de gevangenis-directeur, niet automatisch onontvankelijk? »).

Dans une affaire où une mesure de suivi socio-judiciaire imposée en France avait été reprise par la Belgique et adaptée en une mise à la disposition du tribunal de l'application des peines, la Cour de cassation a rappelé que, conformément à l'article 21, § 1<sup>er</sup>, de la loi du 21 mai 2013 relative à l'application du principe de reconnaissance mutuelle aux jugements et décisions de probation aux fins de la surveillance des mesures de probation et des peines de substitution prononcées dans un État membre de l'Union européenne, la surveillance de la mesure devait se faire conformément à la législation belge, comme s'il s'agissait d'un jugement rendu par une juridiction belge. En cas de révocation de la libération sous surveillance en raison du non-respect par le condamné des conditions de sa libération, le tribunal de l'application des peines devait dès lors se borner à procéder d'office et annuellement, par application des articles 95/21 à 95/25 de la loi du 17 mai 2006, au contrôle de la privation de liberté jusqu'à l'expiration de la période imposée par les juridictions françaises en cas d'inobservation des obligations de la mesure de probation (Cass., 1<sup>er</sup> août 2023, R.G. P.23.0987.F).

## Partie 6. Exécution de l'internement<sup>34</sup>

### 6.1. Régularité de la privation de liberté, droits fondamentaux, lieux de placement

#### Régularité de la privation de liberté – Privation de liberté dans un lieu de soins adapté

Si l'article 19 de la loi relative à l'internement interdit que des personnes internées ayant fait l'objet d'une décision de placement par la chambre de protection sociale du TAP (ci-après « CPS ») demeurent dans une annexe psychiatrique de prison, dans la pratique, de nombreux internés séjournent dans ces annexes le temps qu'une place soit disponible dans l'institution de placement désignée par la CPS, que ce soit dans le cadre d'un premier placement ou d'un placement suite à la révocation d'une libération à l'essai ayant été précédemment suspendue. Cette situation a conduit à une abondante jurisprudence relative à la question du respect du droit à la liberté et à la sûreté garanti par l'article 5 de la CEDH.

34 En matière de doctrine, la revue *Panopticon* a consacré un numéro thématique à la matière de l'internement (*Panopticon*, 45(1), 2024) ; revue qui a également publié un article consacré aux Centres de psychiatrie légale (R. VAN DEN AMEELE, L. DE BOEL, I. LIBIJN, G. GOKTAS, I. JEANDARME, « FPC Antwerpen en FPC Gent: Behandeling en operationele uitdagingen », *Panopticon*, 44(1), 2023, pp. 8-22).

La jurisprudence constante en la matière – tant de la Cour européenne que de la Cour constitutionnelle ou encore de la Cour de cassation – est de considérer que l'internement prolongé dans un lieu inadapté à l'état de santé, notamment dans les annexes psychiatriques des prisons qui ne sont pas des lieux de placement selon l'article 19 de la loi relative à l'internement, a pour effet de rompre le lien requis par l'article 5, § 1<sup>er</sup>, e), entre le but de la détention et les conditions dans lesquelles la détention a lieu. Ces juridictions admettent néanmoins que l'interné ne puisse exiger d'être admis dans un établissement de soins approprié dès le premier jour de son internement et que les autorités doivent pouvoir disposer à cet effet d'un « délai raisonnable » (voy. à cet égard, les décisions recensées dans la chronique précédente, *Rev. dr. pén. crim.*, 2023/7-8, pp. 834-837). Cette jurisprudence a été rappelée par la Cour de cassation dans un arrêt du 24 octobre 2023, dans lequel la Cour déclare qu'il résulte de l'article 5, § 1<sup>er</sup>, e), de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales que, lorsqu'un malade mental a commis des faits punissables ayant conduit à son internement, sa privation de liberté est régulière s'il est placé dans un délai raisonnable au sein d'un établissement adéquat où des soins adaptés lui sont prodigués. Elle considère que la chambre de protection sociale, en tant que juridiction multidisciplinaire et spécialisée, est chargée de veiller à ce que les décisions d'internement s'exécutent dans le respect du cadre juridique et conventionnel en vigueur et dès lors, de veiller à ce que l'interné soit placé dans un délai raisonnable dans un établissement approprié où il recevra les soins les plus adaptés. Le caractère raisonnable de ce délai, qui ne peut s'exprimer en termes absolus, dépend notamment de la nature de la maladie mentale, des méthodes de traitement possibles et de celles ayant, le cas échéant, déjà été prodiguées à l'interné par le passé, de la disponibilité des équipements adaptés aux besoins spécifiques de l'interné et de la disposition de l'interné à coopérer aux traitements proposés. La Cour de cassation rappelle aussi que cette règle s'applique également aux personnes internées dont la libération à l'essai est révoquée pour non-respect des conditions imposées (Cass. (2<sup>e</sup> ch.), 24 octobre 2023, R.G. P.23.1354.N).

La Cour de cassation est venue préciser sa jurisprudence à ce sujet, en indiquant que ce délai raisonnable ne vaut pas pour la période pendant laquelle un interné n'est pas privé de liberté et n'empêche par ailleurs pas une privation de liberté ultérieure. Elle a en effet dit pour droit qu'il ne peut être déduit de l'article 5, § 1<sup>er</sup>, e), de la CEDH qu'un malade mental interné qui n'a pas été privé de sa liberté a le droit, en vertu de cette disposition, d'être placé dans un tel établissement dans un délai raisonnable, ni qu'après un certain temps il ne peut être privé de sa liberté lorsqu'il est jugé nécessaire d'exécuter la mesure d'internement (Cass. (2<sup>e</sup> ch.), 19 décembre 2023, R.G. P.23.1610.N).

Diverses décisions de juge des référés ordonnant le transfert d'internés vers le lieu désigné par la CPS sous peine d'astreinte ont été épinglées dans la précédente chronique. Le *Journal des Tribunaux* publie une nouvelle décision en ce sens – un

arrêt du 14 décembre 2023 de la cour d'appel de Mons (*J.T.*, 2024/8, n° 6972, p. 137). Dans la note accompagnant la jurisprudence, on peut lire que six autres arrêts similaires ont été prononcés à la même date par la cour d'appel de Mons et que dans chacune de ces affaires, l'État belge se voit condamné – certaines affaires concernent des internés dans l'attente de la première décision de placement, d'autres des internés dont la libération à l'essai a été révoquée et à l'égard de qui un lieu de placement a été désigné.

Dans la décision faisant l'objet de la publication, on peut lire qu'au moment de l'examen de l'affaire par la cour d'appel de Mons, l'interné séjournait à l'annexe psychiatrique de la prison de Mons depuis 23 mois après que la CPS a ordonné, par décision du 20 janvier 2022, son placement au CRP Les Marronniers. Il n'est, à ce moment, qu'en 35<sup>e</sup> position sur la liste des internés en attente de transfert vers ce lieu. Le premier juge à qui l'interné demandait de condamner l'État belge à exécuter la décision de placement a déclaré la demande non fondée à défaut d'urgence, dans la mesure où l'interné n'avait pas agi directement après la décision de placement aux Marronniers. La cour d'appel estime, au contraire, qu'en étant incarcéré en prison au lieu d'être interné au CRP Les Marronniers depuis plus de 23 mois, l'interné établit incontestablement l'urgence de sa demande et le fait qu'il ait laissé passer plusieurs mois avant d'agir ne rend pas sa demande moins urgente. Au contraire, s'agissant d'un droit aussi fondamental que celui de ne pas être privé de sa liberté en dehors des conditions légalement prévues, le seul effet du temps rend cette demande d'autant plus urgente chaque jour qui passe. Un délai de vingt-trois mois [de détention] apparaît comme totalement injustifié et ne peut pas être considéré comme un délai raisonnable au vu notamment de la situation de grande vulnérabilité dans laquelle la personne internée se trouve. La cour considère que le fait que l'État belge soit confronté aux limites des potentialités d'accueil de l'établissement désigné par la CPS, qui dépend de la Région wallonne, n'est pas de nature à justifier le retard apporté à l'exécution du jugement. Elle souligne que le problème ne se réduit pas à la liste d'attente imposée par le CRP les Marronniers mais relève de la question structurelle de l'organisation de l'internement en Belgique : « La longueur des listes d'attente pour le placement des internés au sein des établissements psychiatriques démontre à elle seule que cette pratique est institutionnalisée en Belgique et qu'elle semble constituer le parcours ordinaire d'un interné, alors qu'elle ne devrait constituer qu'une exception ». Elle conclut que cette responsabilité incombe à l'État belge et le condamne à exécuter la décision ordonnant le placement dans un délai maximal de huit jours à dater de la signification de l'arrêt.

### **Lieux de placement – Section de défense sociale**

Rappelons qu'aux termes de l'article 19 de la loi relative à l'internement, les personnes internées ne peuvent être placées – et donc privées de leur liberté – qu'au sein d'un établissement visé à l'article 3, 4<sup>o</sup>, b), c) ou d). L'alinéa b vise les éta-

blissements de défense sociale (« EDS »), ou sections de défense sociale au sein des prisons (« SDS »). Il n’y a pour l’instant qu’un seul EDS, à Paifve et six SDS : Anvers, Bruges, Merksplas, Turnhout, Namur et Gand<sup>35</sup>. L’alinéa c vise les centres de psychiatrie légale (« CPL ») ; il n’y en a que deux à ce jour : à Gand et à Anvers. Enfin, l’alinéa d vise les capacités de placement hors du milieu pénitentiaire, à savoir des hôpitaux psychiatriques ayant conclu un accord de coopération avec le SPF Justice pour accueillir des internés placés. À ce jour, aucun accord n’a été conclu. Néanmoins, en dehors de tels accords, certains hôpitaux psychiatriques réservent une capacité pour des personnes internées placées, c’est notamment le cas, en Wallonie, du « Centre régional de soins psychiatriques Les Marronniers » à Tournai et du centre hospitalier psychiatrique du « Chêne aux Haies » à Mons. Rappelons que l’article 19 ne prévoit pas de possibilité de placement dans une annexe psychiatrique d’un établissement pénitentiaire, car il ne renvoie pas à l’article 3, 4°, a). Il existe actuellement neuf annexes psychiatriques, au sein des prisons de Saint-Gilles, Haren, Anvers, Gand, Jamioux, Lantin, Louvain secondaire, Mons et Namur<sup>36</sup>.

Un établissement ou une section de défense sociale visé(e) à l’article 3, paragraphe 4, point b), de la loi relative à l’internement, où un interné peut être placé sur la base de l’article 19 de cette loi, n’est pas une prison (Cass. (2<sup>e</sup> ch.), 24 octobre 2023, P.23.1354.N ; Cass. (2<sup>e</sup> ch.), 19 décembre 2023, R.G. P.23.1610.N). Si certes les établissements et sections de défense sociale sont considérés comme des lieux où un placement peut être ordonné et non comme des prisons, il n’en demeure pas moins que la Cour européenne des droits de l’homme a déjà rendu des arrêts considérant que des internés placés dans ce type de lieu ne bénéficiaient pas des soins requis par leur état<sup>37</sup> ; la doctrine et les organes de contrôle indépendant des prisons ont aussi dénoncé le fait que ces lieux sont inappropriés pour offrir aux

35 Les SDS sont énumérées dans une lettre collective n° 140septies du 27 avril 2023 de la Direction Générale des Établissements Pénitentiaires intitulée « Instructions relatives à la loi sur l’internement du 5 mai 2014 », entrée en vigueur le 27 avril 2023, non publiée. Trois SDS voient leur existence consacrée par arrêté royal : celle de Merksplas (arrêté royal du 15 mars 1952 créant à l’établissement pénitentiaire de Merksplas une section spéciale destinée aux anormaux internés en vertu de la loi de défense sociale du 9 avril 1930, *M.B.*, 27 avril 1952), celle de Turnhout (arrêté royal du 21 février 1958 créant à la prison de Turnhout une section spéciale destinée aux anormaux internés en vertu de la loi de défense sociale du 9 avril 1930, *M.B.*, 14 mars 1958) et celle de Bruges (arrêté royal du 11 juillet 2006 portant création d’une section de défense sociale au complexe pénitentiaire de Bruges, *M.B.*, 30 août 2006).

36 Les annexes psychiatriques sont énumérées dans la lettre collective n° 140septies du 27 avril 2023 susmentionnée et dans l’article 4 de l’arrêté royal du 17 août 2019 portant exécution des dispositions de la loi de principes du 12 janvier 2005 concernant l’administration pénitentiaire ainsi que le statut juridique des détenus, relatives à la destination des prisons et au placement et transfèrement des détenus, *M.B.*, 29 août 2019.

37 À titre d’illustration, la Cour a constaté une violation de l’article 3 de la CEDH dans l’arrêt pilote *W.D. c. Belgique* du 6 septembre 2016, à l’égard d’un interné placé dans la section de défense sociale de Merksplas, dans l’arrêt *Rooman c. Belgique* du 31 janvier 2019, à l’égard d’un interné placé dans l’établissement de défense sociale de Paifve, et dans l’arrêt *Venken et quatre autres c. Belgique* du 6 avril 2021 à l’égard d’internés placés dans la section de défense sociale de Merksplas.

internés des soins adéquats notamment en raison du régime qui s’y applique qui s’apparente fortement au régime carcéral<sup>38</sup>.

À l’occasion d’une question parlementaire, le ministre de la Justice a expliqué la différence entre une annexe psychiatrique et une SDS<sup>39</sup> : « une SDS diffère d’une annexe psychiatrique non seulement en matière d’encadrement mais aussi en matière d’accompagnement des détenus qui y séjournent. Davantage d’infirmiers, de psychologues et d’assistants sociaux sont attachés à une SDS et le nombre d’heures de psychiatrie y est plus élevé. La différence majeure réside toutefois dans le fait qu’une SDS met davantage l’accent sur la thérapie (en association avec un projet thérapeutique) qu’une annexe psychiatrique, généralement axée sur la stabilisation des patients qui y séjournent, en combinaison avec un traitement médicamenteux. Une annexe psychiatrique est en outre toujours attachée à une maison d’arrêt ».

Un jugement de la chambre de protection sociale francophone de Bruxelles permet cependant de venir questionner ces affirmations du ministre.

Par jugement du 3 octobre 2023, la chambre de protection sociale de Bruxelles a ordonné le placement d’un interné à la section de défense sociale de Namur. Elle a choisi ce lieu principalement en raison du fait qu’il était en mesure d’accueillir rapidement l’interné. En effet, la chambre a considéré qu’il était urgent que l’interné bénéficie de soins psychiatriques et qu’il puisse quitter la prison de Saint-Gilles où il se trouvait alors en régime ordinaire, en raison du manque de places dans l’annexe psychiatrique. La direction de la prison avait souligné que l’interné était extrêmement déstructuré et isolé, rencontrait des difficultés quotidiennes, ne sortait pas au préau et restait prostré dans son lit.

Le 18 décembre 2023, la chambre de protection sociale s’est rendue à la section de défense sociale de Namur, et ce, afin de se tenir informée de l’état de l’interné.

Dans un procès-verbal du 20 décembre 2023, elle a constaté que la section de défense sociale de Namur et l’annexe psychiatrique de la prison de Namur sont logées ensemble, sans distinction, au sein de la prison de Namur. Elle note que le personnel dédié aux soins au sein de ces sections a été renforcé. Elle n’a pas pu rencontrer l’interné en question, dès lors qu’il était enfermé dans une cellule de sécurité munie d’une porte doublée d’une grille et que le psychiatre présent sur les

38 Y. CARTUYVELS, B. CHAMPETIER et A. WYVEKENS, « La défense sociale en Belgique, entre soin et sécurité. Une approche empirique », *Déviance et Société*, 2010, pp. 631-632 (section intitulée : « Le soin en établissement de défense sociale : au mieux stabiliser le patient... »). Voy. également les rapports annuels des commissions de surveillance de ces établissements et le rapport du Conseil central de surveillance pénitentiaire suite à sa visite à Paifve : <https://ccsp.belgium.be/publications-page/>.

39 Réponse donnée par le vice-premier ministre de la Justice et de la Mer du Nord à la question orale n° 55-2-001619 du 17 janvier 2023 de la députée Claire Hugon, intitulée « La distinction en pratique des annexes psychiatriques de prison et des sections de défense sociale », *Q.R., Ch.*, 9 mars 2023, n° 55-105, pp. 263-264.

lieux a jugé ni opportun ni bénéfique pour l'interné qu'une telle rencontre ait lieu de manière inopinée, notamment eu égard à la difficulté de communiquer avec lui.

Le 7 février 2024, à l'appui du procès-verbal du 20 décembre 2023 suscité, le ministère public a introduit une requête en urgence sur la base des articles 19, alinéa 2, et 54 de la loi relative à l'internement, pour solliciter le transfèrement de l'interné vers l'hôpital psychiatrique sécurité Les Marronniers à Tournai. Le ministère public souligne que le cadre de vie où est placé l'interné à la section de défense sociale de Namur s'apparente à celui d'une annexe psychiatrique dès lors l'annexe psychiatrique de la prison de Namur et la section de défense sociale sont indifférenciées en termes de bâtiments (au sein de la prison), de public, d'activités et de personnel. Or, rappelle le ministère public, l'article 19, alinéa 1<sup>er</sup>, de la loi du 5 mai 2014 exclut expressément qu'une personne internée puisse être placée dans l'annexe psychiatrique d'une prison. Pour ces raisons, le ministère public considère que la section de défense sociale de la prison de Namur ne peut offrir les soins requis par l'état de l'interné et qu'un établissement hospitalier sécurisé est nécessaire pour lui apporter ces soins.

La chambre de protection sociale va d'abord considérer que l'urgence est justifiée au regard des soins urgents requis par l'état mental de l'interné. Ensuite, sur la base du procès-verbal du 20 décembre 2023 suscité, elle considère que l'interné est en réalité détenu au sein de l'annexe psychiatrique de la prison de Namur, dès lors que la section de défense sociale de Namur et l'annexe psychiatrique y sont mélangées. L'article 19 suscité interdisant le placement dans une annexe psychiatrique, elle constate que le placement de l'interné n'est pas conforme à la loi et fait droit à la demande de transfèrement du ministère public. Elle ordonne dès lors le transfèrement de l'interné à l'hôpital psychiatrique sécurité Les Marronniers (tribunal de l'application des peines francophone de Bruxelles (CPS), 12 mars 2024, R.G. 24/0205/TR, *inédit*).

### **Modalité de « placement provisoire » – Non prévue par la loi**

Par courriel du 27 juin 2023, la DGEPI demande aux établissements pénitentiaires de soumettre aux CPS les dossiers d'internés révoqués pour lesquels une libération à l'essai ne semble pas envisageable immédiatement mais ne semble pas exclue à court ou moyen terme afin de les placer de manière transitoire dans la section de défense sociale de Namur qui travaillera de manière spécifique sur ces dossiers.

La chambre de protection sociale francophone de Bruxelles ayant eu à connaître d'une telle demande de placement provisoire de la part du directeur de la prison de Saint-Gilles n'a pas fait droit à la demande au motif que le placement provisoire n'est pas prévu par la loi (tribunal de l'application des peines francophone de Bruxelles (CPS), 19 septembre 2023, R.G. 23/1070/TR).

## **Inapplicabilité de l'article 6 de la CEDH à la procédure devant la chambre de protection sociale**

Dans diverses décisions, la Cour de cassation a rappelé sa jurisprudence constante, à savoir que l'article 6 de la CEDH n'est pas d'application à la procédure devant la chambre de protection sociale, en ce qu'elle ne connaît pas de contestations sur des droits et obligations de caractère civil ou du bien-fondé d'une accusation en matière pénale (Cass. (2<sup>e</sup> ch.), 25 juillet 2023, R.G. P.23.0984.N ; Cass. (2<sup>e</sup> ch.), 27 février 2024, R.G. P.24.0155.N).

## **Incompatibilités – Juge d'instruction ayant fait rapport à la chambre du conseil qui a ordonné l'internement**

La Cour de cassation considère que ne connaît pas de la même cause le juge de protection sociale qui a précédemment mené une instruction en tant que juge d'instruction et à ce titre, a ordonné une expertise psychiatrique médico-légale et fait rapport à la chambre du conseil qui a ordonné l'internement de l'inculpé, et qui statue plus tard sur l'exécution de cette mesure d'internement ; il n'y a dès lors pas, en l'espèce, violation de l'article 292 du Code judiciaire (Cass. (2<sup>e</sup> ch.), 25 juillet 2023, R.G. P.23.0984.N).

## **Droits de la défense – Représentation par l'avocat (oui)**

Il résulte des articles 6.3.c de la CEDH et 30, § 2, et 81, § 2, de la loi relative à l'internement que la chambre de protection sociale doit veiller à ce qu'un interné soit assisté ou représenté par un conseil ; ces dispositions n'empêchent pas que l'interné soit représenté par un conseil s'il demeure absent lors de l'audience de la chambre sur l'organisation ultérieure de l'internement ; l'interné ne peut pas refuser l'assistance du conseil qui lui a été désigné (Cass. (2<sup>e</sup> ch.), 27 février 2024, R.G. P.24.0155.N).

## **Droits de la défense – Assistance effective – Portée**

Il ne découle ni de l'article 6.3, c, de la CEDH, ni des articles 30, § 2, et 81, § 2, de la loi relative à l'internement, ni d'aucune autre disposition ou principe général de droit, que la chambre de protection sociale peut intervenir dans la manière dont le conseil de l'interné fournit son assistance ; il fait partie du droit de la défense que la manière dont la défense est conduite et les positions prises dans celle-ci soient décidées par l'interné et son conseil et, si nécessaire, par le conseil lui-même. Ce n'est que s'il résulte des actes ou de l'inaction du conseil qu'un interné ne bénéficie pas ou plus d'une assistance effective et que les droits de la défense ne sont pas ou plus garantis que la chambre peut prendre les mesures appropriées pour y remédier. Il ne résulte pas du fait que la communication entre un interné et son conseil est difficile et du fait que le conseil estime que la mesure de placement, requise par le ministère public, est dans l'intérêt de l'interné que ce dernier n'a pas

bénéficié d'une assistance effective et adéquate du fait de ce conseil (Cass. (2<sup>e</sup> ch.), 27 février 2024, R.G. P.24.0155.N).

### **Motivation – Portée**

Il ne saurait être déduit de l'article 5 de la CEDH que la chambre de protection sociale qui, dans le cadre de l'exécution d'une décision d'internement, constate que le placement d'un interné dans une institution est nécessaire à la protection de la société, doit en outre justifier pourquoi une mesure de moindre portée ne peut suffire, sauf en cas de conclusions en ce sens.

Ni l'article 8 de la CEDH ni aucune autre disposition ou principe général de droit ne permettent de conclure que la chambre de protection sociale, appelée à statuer sur l'exécution d'une décision d'internement, doit expressément inclure dans son appréciation le droit à la vie privée et familiale de l'interné, sauf en cas de conclusions en ce sens.

Aucune disposition ni aucun principe général de droit n'impose à la chambre de protection sociale qui autorise la représentation d'un interné par son conseil de motiver davantage cette décision, sauf en cas d'opposition du ministère public (Cass. (2<sup>e</sup> ch.), 27 février 2024, R.G. P.24.0155.N).

## **6.2. Modalités – contre-indications**

### **Contre-indications – Appréciation souveraine**

Il appartient à la chambre de protection sociale, qui doit statuer sur l'organisation ultérieure de l'internement conformément aux articles 47 à 52 de la loi relative à l'internement, de décider si les conditions légales prévues à l'article 26 de la loi concernant l'octroi d'une modalité d'exécution de la mesure d'internement, telle que la libération à l'essai, sont remplies, et elle se prononce de manière souveraine sur la présence de contre-indications, telles que le risque que l'interné commette des infractions, prévues à l'article 26 de la loi. Dans le cadre de cette appréciation, la chambre n'est pas tenue par les observations de l'interné et de son conseil ni par les avis fournis dans le cadre de la procédure d'organisation ultérieure de l'internement. Ni le fait que l'interné réside depuis une longue période dans une section de défense sociale, dans l'attente de son placement dans un centre de psychiatrie légale que la chambre de protection sociale considère comme une institution appropriée où il peut recevoir les soins appropriés, ni le fait que l'État belge a reconnu être responsable d'un séjour dans une institution où les soins appropriés à l'interné ne sont pas disponibles et a proposé un règlement à l'amiable pour une certaine période, ni le fait que l'État belge a reconnu être responsable d'un séjour dans une institution où les soins appropriés à l'interné ne sont pas disponibles, ne permettent de conclure autrement (Cass. (2<sup>e</sup> ch.), 21 novembre 2023, R.G. P.23.1463.N).

## Internés sans titre de séjour

La situation des internés sans titre de séjour qui ne sont pas en mesure de solliciter et de se voir octroyer une libération en vue de l'éloignement, est une problématique complexe que nous avons déjà relevée dans la précédente chronique, en présentant diverses décisions inédites qui illustraient le fait que ceux-ci sont bien souvent destinés à rester privés de liberté sans perspectives. En effet, si la loi n'interdit pas de leur octroyer une libération à l'essai en Belgique, ils ne bénéficient pas de la sécurité sociale dans le cadre de cette modalité, ce qui fait en pratique obstacle à l'octroi de cette modalité à ces personnes. Confrontées à une telle situation, en appuyant leur raisonnement sur le respect des droits fondamentaux, certaines CPS ont déjà pris la décision d'octroyer une libération définitive, mais ces décisions restent exceptionnelles. Deux décisions inédites allant en ce sens ont été relevées dans la précédente chronique (*Rev. dr. pén. crim.*, 2023/7-8, pp. 846-849) ; deux nouvelles décisions inédites en ce sens peuvent être mentionnées dans cette chronique. Dans la première affaire, la CPS francophone de Bruxelles a ordonné la libération définitive d'un homme ayant fait l'objet de deux mesures d'internement ordonnées en 1999 pour des faits de stupéfiants. Elle justifie sa décision sur la base des éléments suivants : l'interné réside depuis 24 ans aux Marronniers ; son trouble mental est stabilisé depuis de nombreuses années moyennant la prise d'une médication à laquelle il est compliant ; le risque de commettre de nouvelles infractions est évalué comme étant faible et toute étape intermédiaire dans le trajet de soins, comme la libération à l'essai dans une structure de soins est rendue impossible par l'absence de droit de séjour (tribunal de l'application des peines francophone de Bruxelles (CPS), 28 novembre 2023, R.G. 16/1372/PL, *inédit*). Dans la seconde affaire, la CPS de Liège a octroyé la libération définitive à un homme interné, placé à l'EDS de Paifve, sans titre de séjour et sans domicile, malgré sa situation administrative et financière précaire. La CPS a en effet été rassurée par les éléments suivants : le constat d'une amélioration et d'une stabilisation du trouble mental de l'intéressé, l'absence de tout comportement problématique depuis les faits ayant mené à l'internement, la gratuité du traitement, le suivi à l'extérieur assuré par l'équipe mobile « Estim » pour une période de six mois et le relais ensuite à l'équipe 107, l'encadrement par le personnel de « La Fontaine » où il sera amené par l'équipe Estim le jour de sa sortie, la désignation d'un administrateur de la personne et la possibilité de mise en observation (tribunal de l'application des peines francophone de Liège (CPS), 24 avril 2024, numéro de dossier 18/0030, *inédit*).

### 6.3. Procédure

#### Délais – Délais d'ordre

Selon l'article 29, § 2, premier alinéa de la loi relative à l'internement, après le prononcé de la mesure d'internement, l'affaire doit être fixée à la première audience utile de la chambre de protection sociale et au plus tard trois mois après le juge-

ment ou l'arrêt d'internement est passé en force de chose jugée. La loi ne prévoit pas de sanction en cas de non-respect de ce délai, et le simple dépassement de ce délai ne constitue pas une atteinte irrémédiable au droit d'accès à un juge (Cass. (2<sup>e</sup> ch.), 27 septembre 2022, R.G. P.22.1176.N, N.C., 2023/6, p. 402).

Ni les articles 42, §§ 1 et 2, 66, 67, alinéas premier à troisième, 70, alinéa 1<sup>er</sup>, et 71 de la loi relative à l'internement, ni aucune autre disposition ne prévoient de sanction en cas de non-respect du délai endéans lequel la chambre de protection sociale doit statuer sur la libération définitive. Il ne ressort pas des dispositions précitées, lues dans leur ensemble, que par la simple expiration de la période d'essai visée à l'article 42, § 1, de la loi, sans que le rapport de l'assistant de justice et l'avis du ministère public aient été émis en temps voulu et sans que la chambre ait statué en temps voulu sur une libération définitive, la chambre perd sa compétence pour statuer sur une libération définitive et que l'internement prend fin. Même en cas de non-respect des délais susmentionnés, la chambre de protection sociale doit examiner si la condition prévue à l'article 66, b), de la loi est remplie. Seul un jugement de la chambre de protection sociale octroyant la libération définitive, passé en force de chose jugée, met fin à la mesure d'internement (Cass. (2<sup>e</sup> ch.), 17 janvier 2023, R.G. P.22.1758.N, N.C., 2023/6, p. 405).

La loi relative à l'internement ne prévoit pas de sanction en cas de non-respect des délais de quatorze jours (pour la fixation de l'affaire à l'audience) et sept jours (pour le prononcé de la décision) mentionnés à l'article 54, § 4 et § 9<sup>40</sup>, de la loi sur l'internement ; ce sont donc des délais d'ordre. Le dépassement de ces délais n'entraîne pas la libération de l'interné ou l'acceptation de sa demande. Un dépassement limité de ces délais n'entraîne pas non plus que la chambre n'a pas statué avec la diligence requise (Cass. (2<sup>e</sup> ch.), 30 mai 2023, R.G. P.23.0730.N).

### **Demande de suspension du ministère public de la libération à l'essai en raison des difficultés au sein de l'hôpital psychiatrique – Rejet**

La chambre de protection sociale francophone de Bruxelles a été saisie d'une demande en suspension d'une libération à l'essai se déroulant au Centre Hospitalier Jean Titeca, du fait que l'interné ne respectait pas certaines conditions à sa libération, en l'espèce, non-respect du règlement d'ordre intérieur du Centre (à savoir les horaires des sorties), adhésion de surface au processus thérapeutique, consommation d'alcool et de stupéfiants. Les psychiatres du Centre sollicitent un « time out », un temps d'arrêt dans le parcours de soins afin d'octroyer à l'équipe une période de réflexion sur la façon de poursuivre les soins au sein de l'hôpital, tout en étant disposés à reprendre l'interné à l'issue de cette période si celui-ci accepte les conditions et s'inscrit dans une dynamique de réinsertion sociale. Sur interpellation de la chambre de protection sociale, le psychiatre présent à l'audience précise qu'un temps d'arrêt dans une autre structure hospitalière n'est pas envi-

40 Il nous semble qu'il s'agit plutôt du § 8.

sageable car il ne servirait à rien. La chambre de protection sociale a reconnu que le comportement de l'interné posait de nombreux problèmes au sein de l'hôpital psychiatrique et que ses nombreux manquements entravaient sa progression dans le trajet de soins. Néanmoins, elle estime que le passage par une privation de liberté dans une annexe psychiatrique de prison ne peut être utilisé comme moyen de pression ou moyen thérapeutique destiné à faire prendre conscience à une personne souffrant d'un trouble mental qu'elle doit respecter un cadre judiciaire et thérapeutique. Elle insiste sur le fait que la privation de liberté, en milieu carcéral de surcroît, est une mesure à ce point grave qu'elle doit absolument rester exceptionnelle et ne se justifie que lorsque d'autres mesures moins sévères ont été considérées insuffisantes pour sauvegarder l'intérêt personnel ou public exigeant la détention. Elle relève à cet égard que les solutions alternatives à un séjour en prison, telles qu'un séjour de crise dans un autre hôpital, ont été écartées par l'hôpital qui n'y voit pas de plus-value. Elle note aussi que le lien thérapeutique est à ce jour préservé, puisque l'hôpital se dit prêt à accepter un retour de l'interné après la période de suspension. Pour toutes ces raisons, elle conclut que la mesure de suspension de la libération à l'essai apparaît totalement disproportionnée et il n'y a pas lieu de faire droit aux réquisitions du ministère public (tribunal de l'application des peines francophone de Bruxelles (CPS), 23 mai 2023, R.G. 20/0618/LE RRS, *inédit*).

### **Arrestation provisoire – Non-respect du cadre légal**

La chambre de protection sociale francophone de Bruxelles a été saisie à la suite d'un ordre d'arrestation provisoire émis par le ministère public à l'encontre d'un interné qui était en libération à l'essai au sein d'une maison de repos et de soin. Le 4 mai 2023, l'interné a fugué de la maison de repos et de soin et a été retrouvé le même jour, inconscient sur la voie publique. Ses jours étaient en danger en d'une tentative de suicide par overdose médicamenteuse. Il a été transporté à l'hôpital. Dans un rapport du 8 mai 2023, l'assistante de justice expose que le psychiatre l'avait contactée peu de temps avant pour lui indiquer qu'il lui semblait nécessaire que l'interné soit transféré dans une structure hospitalière fermée pour être réstabilisé. À l'appui de ce rapport, le ministère public a contacté le psychiatre de garde de l'hôpital, qui a indiqué que l'état de l'interné était désormais stabilisé, et émis un ordre d'arrestation provisoire le même jour. Les policiers se sont rendus à l'hôpital pour procéder à l'arrestation de l'interné et l'ont transporté à la prison de Saint-Gilles dans un premier temps, puis à celle de Haren, faute de place à Saint-Gilles. La chambre de protection sociale francophone de Bruxelles a rappelé que le législateur a insisté sur le caractère exceptionnel de la mesure d'arrestation provisoire et qu'en l'espèce, il ne ressortait d'aucun élément du dossier que l'interné aurait été agressif ou menaçant envers autrui, ni à l'extérieur de l'hôpital ni en son sein. Elle conclut qu'en considérant que la mise en péril grave de la propre intégrité physique et psychique de l'interné contient en germe la mise en péril grave de l'intégrité d'autrui, sans nullement rapporter *in concreto* cette dernière, le ministère public fait une application extensive des dispositions de l'article 65 de

la loi relative à l'internement (tribunal de l'application des peines francophone de Bruxelles (CPS), 16 mai 2023, R.G. 17/1474/LE OAP, *inédit*).

### **Arrestation provisoire et procédure de suspension à l'égard d'un interné placé – Sans objet**

Selon la loi relative à l'internement, la procédure de suspension consécutive à l'ordre d'arrestation provisoire ne peut qu'avoir trait à la modalité de libération à l'essai ou de la surveillance électronique. Dans cette affaire, le procureur du Roi de Bruxelles a cependant décerné un ordre d'arrestation provisoire à l'encontre de l'interné en ce qu'il aurait commis des faits de violence grave sur son lieu de placement, au sein de l'hôpital sécurisé Les Marronniers. En suite de cet ordre d'arrestation provisoire, l'interné a été écroué à l'annexe psychiatrique de la prison de Mons.

La chambre de protection sociale francophone de Bruxelles a rappelé que l'arrestation provisoire ne peut concerner qu'un interné en surveillance électronique ou en libération à l'essai. En l'espèce, dès lors que l'interné est déjà placé – et donc privé de liberté – dans un établissement visé à l'article 3, 4<sup>o</sup>, d), soit l'HPS Les Marronniers à Tournai, elle constate que l'ordre d'arrestation provisoire délivré à son encontre est dénué de sens et ne précise d'ailleurs pas quelle modalité devrait être suspendue. En conséquence, elle déclare la procédure qui vise la suspension de la modalité sans objet, en précisant que le placement, déjà ordonné en la cause, reste d'application (tribunal de l'application des peines francophone de Bruxelles (CPS), 14 novembre 2023, R.G. 20/1031/PL OAP, *inédit*).

### **Prononcé en audience publique**

Il résulte de l'article 76, § 1<sup>er</sup>, alinéa 2, du Code judiciaire que le tribunal de l'application des peines est une section du tribunal de première instance ; lorsqu'il statue sur les contestations qui lui sont soumises, il prononce un jugement qui, en application de l'article 149 de la Constitution, doit être prononcé en audience publique, ce qui suppose qu'il le soit en présence du ministère public à une audience accessible au public. L'arrêt rendu à la suite d'un appel contre un jugement de la chambre de protection sociale du tribunal de l'application des peines qui a statué en application des articles 77/1 et suivants de la loi du 5 mai 2014 relative à l'internement doit être prononcé en audience publique (Cass. (2<sup>e</sup> ch.), 7 février 2024, R.G. P.24.0063.F, J.T., 2024/14, n<sup>o</sup> 6978, p. 240).

### **Absence de pourvoi en cassation contre la décision refusant l'octroi d'une permission de sortie – Différence de traitement avec la décision refusant l'octroi d'une détention limitée – Question préjudicielle à la Cour constitutionnelle**

L'article 78 de la loi relative à l'internement ne prévoit pas que l'avocat de la personne internée puisse former un pourvoi en cassation contre une décision de la chambre de protection sociale refusant l'octroi d'une permission de sortie, alors

que cette disposition permet un tel recours contre une décision de la chambre de protection sociale refusant l'octroi d'une détention limitée. Le demandeur y voit une violation du principe d'égalité et de non-discrimination et sollicite la Cour de cassation de poser à la Cour constitutionnelle une question préjudicielle.

La Cour de cassation rappelle que le principe d'égalité et de non-discrimination n'exclut pas qu'une différence de traitement soit établie entre des catégories de personnes, pour autant qu'elle repose sur un critère objectif et qu'elle soit raisonnablement justifiée.

La Cour relève que tant la permission de sortie que la détention limitée peuvent être accordées en vue de défendre des intérêts thérapeutiques, professionnels, de formation ou familiaux de la personne internée qui requièrent sa présence hors de l'établissement. Elle ajoute que les modalités de la permission de sortie et de la détention limitée ont en commun la caractéristique que la personne internée continue à résider de manière obligatoire dans l'établissement, puisque l'une et l'autre modalité lui permettent seulement de quitter l'établissement pour une durée déterminée. Dans le cas de la permission de sortie, l'autorisation de sortie ne peut excéder seize heures, et dans le cas de la détention limitée, la durée maximum est de seize heures par jour. La première modalité peut être accordée de manière ponctuelle ou avec une périodicité déterminée ; la seconde permet de quitter l'établissement de manière régulière. Au vu de ces éléments, la question se pose de savoir si l'absence de pourvoi contre une décision relative à l'octroi ou au refus de la permission de sortie est conforme au principe d'égalité et de non-discrimination garanti par les articles 10 et 11 de la Constitution. La Cour de cassation sursoit donc à statuer sur le pourvoi jusqu'à ce que la Cour constitutionnelle ait répondu à la question préjudicielle suivante :

« L'article 78 de la loi du 5 mai 2014 relative à l'internement viole-t-il les articles 10 et 11 de la Constitution dans la mesure où, en vertu de cette disposition légale, les décisions de la chambre de protection sociale relatives à l'octroi ou au refus de la détention limitée sont passibles de pourvoi en cassation par le ministère public et l'avocat de la personne internée, alors que les décisions de la chambre de protection sociale relatives à l'octroi ou au refus de la permission de sortie ne peuvent pas faire l'objet d'un pourvoi en cassation ? » (Cass. (2<sup>e</sup> ch.), 13 mars 2024, R.G. P.24.0132.F).

### **Procédure – Comparution personnelle**

L'arrêt de la Cour de cassation du 11 mai 2022 qui considère que la CPS peut rendre un jugement de révocation par défaut à l'issue d'une audience où l'interné n'a pas été entendu, déjà recensé dans la précédente chronique (*Rev. dr. pén. crim.*, 2023/12, pp. 836-837), a été publié dans la *Pasicrisie* (Cass., 11 mai 2022, *Pas.*, 2022/13, p. 262).

## Réhabilitation

L'arrêt du 31 mars 2022 de la Cour constitutionnelle, recensé dans la précédente chronique (*Rev. dr. pén. crim.*, 2023/7-8, pp. 850-851), a été publié dans la revue *Nullum Crimen* (*N.C.*, 2023/5, p. 334).

### 6.4. Situations complexes : internement de condamnés / interactions avec la loi de 1990

#### Internement d'un condamné – Modalités d'expertise distinctes des modalités d'expertise prévues pour le prononcé de la mesure d'internement

Pour rappel, en vertu de l'article 77/1, §§ 1<sup>er</sup> et 2, de la loi du 5 mai 2014, le condamné qui fait l'objet d'au moins une condamnation pour un crime ou un délit visé à l'article 9, § 1<sup>er</sup>, 1<sup>o</sup>, de la loi, chez qui le psychiatre de la prison constate, au cours de la détention, un trouble mental ayant un caractère durable qui abolit ou altère gravement sa capacité de discernement ou de contrôle de ses actes, et qui risque de commettre de nouvelles infractions, d'une semblable nature, en raison de son trouble mental, peut être interné, sur demande du directeur de prison, par la chambre de protection sociale compétente. Si un tel état est constaté chez le condamné, le directeur de prison rédige un avis d'internement et constitue un dossier contenant notamment le rapport du psychiatre de la prison. Ce dossier est soumis à la chambre de protection sociale qui, conformément à l'article 77/1, § 3, de la loi, ordonne immédiatement une expertise psychiatrique médico-légale répondant aux conditions des articles 5, § 1<sup>er</sup>, 3<sup>o</sup> et 4<sup>o</sup>, 7 et 8, afin de permettre à cette juridiction de statuer sur l'internement.

En l'espèce, le demandeur reproche à l'arrêt de la cour d'appel de Mons, qui désigne un collège d'experts judiciaires afin de déterminer l'état mental du demandeur, de justifier cette décision en ayant égard à un rapport établi par l'expert psychiatre de la prison en ce que ce rapport a été rédigé sans présenter les « garanties procédurales utiles », l'expertise n'ayant pas été contradictoire ; il reproche encore à cet arrêt de n'avoir confié aux experts qu'une mission lacunaire, ne satisfaisant pas aux critères visés par l'article 5, § 1<sup>er</sup>, alinéa 1<sup>er</sup>, de la loi relative à l'internement. La Cour de cassation considère que ce moyen manque en droit : d'une part, le rapport du psychiatre de la prison visé à l'article 77/1, § 1<sup>er</sup> et § 2, de la loi du 5 mai 2014 relative à l'internement, qui n'est pas établi à la demande d'un juge, ne constitue pas une expertise judiciaire et n'est, dès lors, pas soumis au respect du contradictoire et, d'autre part, l'article 5, § 1<sup>er</sup>, 1<sup>o</sup>, de la loi du 5 mai 2014 relative à l'internement est étranger à la procédure réglée par les articles 77/1 à 77/8 de la même loi relatifs à l'internement d'une personne déjà condamnée dont l'expertise psychiatrique est subordonnée au seul respect de l'article 77/1, § 3, de la loi (Cass. (2<sup>e</sup> ch.), 10 janvier 2024, R.G. P.23.1587.F).

## Cumul des régimes des lois du 26 juin 1990 et du 5 mai 2014 (oui)

Il ne découle ni de l'article 5.1, e), de la CEDH ni de la loi relative à l'internement elle-même que la circonstance que le prévenu a été admis dans une institution sur la base de la loi du 26 juin 1990 relative à la protection des malades mentaux et y reçoive des soins empêche qu'une mesure d'internement ne soit prononcée, pour autant que les conditions de l'article 9 de la loi relative à l'internement soient remplies. Le but, les conditions, les procédures, les mesures concrètes à ordonner et la durée du statut de protection défini par la loi du 26 juin 1990 et du statut défini par la loi relative à l'internement ne sont pas identiques ou parallèles, et l'application du statut de protection de la loi du 26 juin 1990 n'exclut donc pas une internement (Cass. (2<sup>e</sup> ch.), 27 juin 2023, R.G. P.23.0414.N ; déjà recensé en chronique, *Rev. dr. pén. crim.*, 2023/12, p. 1177).

La doctrine a en effet déjà eu l'occasion de souligner que ces deux régimes pouvaient se cumuler<sup>41</sup>. Le même constat vaut pour l'application simultanée du régime de la loi du 26 juin 1990 et de l'exécution d'une peine privative de liberté. Relevons, à cet égard, une décision inédite du tribunal de l'application des peines, chambre de l'application des peines, qui a décidé de ne pas révoquer la modalité de libération conditionnelle d'un condamné, malgré un non-respect de conditions, et ce, afin de ne pas compromettre une mise en observation se déroulant dans un hôpital psychiatrique. Le tribunal considère en effet le retour en prison comme contreproductif, la prison n'apparaissant pas comme un lieu permettant une prise en charge adéquate des fragilités psychiques de l'intéressé alors que son hospitalisation devrait lui offrir un cadre indispensable à la gestion de celles-ci (tribunal de l'application des peines francophone de Bruxelles (80<sup>e</sup> ch.), 19 février 2024, R.G. 23/566/RR LC, *inédit*).

## Exécution simultanée d'un internement et d'une peine privative de liberté

En cas d'exécution simultanée d'un internement et d'une peine privative de liberté, l'article 76 de la loi relative à l'internement donne la priorité à l'exécution de la mesure d'internement : pour la personne ayant le double statut d'interné et de condamné, c'est donc le statut d'interné qui prévaut et ce sont les dispositions de la loi relative à l'internement qui s'appliquent. L'article 76, alinéa 3, précise que, quel que soit l'établissement dans lequel la personne est placée, la durée de ce placement est assimilée à la détention : les peines privatives de liberté s'exécutent donc pendant la durée de l'internement. Deux particularités étaient au départ prévues par la loi pour ces internés par rapport aux autres internés. Premièrement, l'article 76, alinéa 2, indiquait que par dérogation à l'article 19, la personne qui subit une peine privative de liberté et un internement ne peut être placée que dans

41 Voy. E. DEROUAUX, O. NEDERLANDT et A. SERVAIS, « Les situations complexes dans l'exécution de la mesure d'internement / Complexe situations bij de uitvoering van de interneringsmaatregel », in A. JONCKHEERE et E. MAES, *Calcul, exécution et cumul des peines en Belgique / Strafberekening, uitvoering en cumul van straffen in België*, Gompel & Svacina, 2022, pp. 164-198.

un établissement ou une section de défense sociale ou un centre de psychiatrie légale tant qu'elle n'a pas atteint la date d'admissibilité à la libération conditionnelle. Ce n'est que lorsqu'elle a atteint cette date qu'elle pourra être placée dans un hôpital psychiatrique qui a conclu un accord de placement. Deuxièmement, l'article 77, § 1<sup>er</sup>, prévoyait que cette personne ne pouvait solliciter l'octroi de modalités d'exécution de l'internement qu'une fois qu'elle a rempli les conditions de temps fixées par la loi relative au statut juridique externe. Ces deux particularités ont été annulées par la Cour constitutionnelle dans un arrêt n° 80/2018 du 28 juin 2018. La Cour a en effet estimé qu'en excluant *a priori* et sans examen individuel la catégorie de personnes qui subissent simultanément un internement et une peine privative de liberté de la possibilité d'être placée dans un établissement reconnu ou de la possibilité de solliciter l'octroi d'une modalité d'exécution de l'internement jusqu'à ce qu'elle aient rempli les conditions de temps fixées par la loi relative au statut juridique externe, ce régime avait pour effet de priver ces personnes des soins appropriés que requiert leur état, alors que leur situation individuelle ne s'oppose pas à un séjour dans un tel établissement ou ne s'oppose pas à l'octroi d'une modalité d'exécution de l'internement.

La Cour de cassation a dû rappeler que suite à l'arrêt de la Cour constitutionnelle, les chambres de protection sociale ne pouvaient refuser l'octroi d'une libération à l'essai à un interné, faisant aussi l'objet d'une peine privative de liberté, au motif que la condition de temps pour une libération conditionnelle n'était pas remplie, et ce, à l'occasion d'un pourvoi introduit par le ministère public soutenant le contraire (Cass. (2<sup>e</sup> ch.), 20 février 2024, R.G. P.24.0148.N, R.W., 87(40), 2023-2024, p. 1583).

Marie-Aude BEERNAERT,  
Professeure ordinaire à l'UCLouvain,  
Membre du CRID&P

Olivia NEDERLANDT,  
Professeure à l'USL-B,  
Membre du GREPEC

Léa TEPER,  
Doctorante à l'UCLouvain,  
Membre du CRID&P

Véronique TRUILLET,  
Substitut du Procureur général près la cour d'appel de Liège,  
Avocat général délégué au parquet près la Cour de cassation,  
Maître de conférence à l'ULiège