Le juge des référés et la circulation du Covid-19 en prison : l'administration pénitentiaire à la hauteur des exigences sanitaires ?

Ordonnance du Conseil d'État statuant en référé le 8 octobre 2020

Anne Keravec and Anna Artières-Glissant

Electronic version

URL: <https://journals.openedition.org/revdh/11708>

DOI: 10.4000/revdh.11708

ISSN: 2264-119X

Publisher

Centre de recherches et d'études sur les droits fondamentaux

Electronic reference

Anne Keravec and Anna Artières-Glissant, "Le juge des référés et la circulation du Covid-19 en prison : l'administration pénitentiaire à la hauteur des exigences sanitaires ?", *La Revue des droits de l'homme* [Online], Actualités Droits-Libertés, Online since 12 April 2021, connection on 06 December 2021. URL: <http://journals.openedition.org/revdh/11708> ; DOI: <https://doi.org/10.4000/revdh.11708>

This text was automatically generated on 6 December 2021.

Tous droits réservés

Le juge des référés et la circulation du Covid-19 en prison : l'administration pénitentiaire à la hauteur des exigences sanitaires ?

Ordonnance du Conseil d'État statuant en référé le 8 octobre 2020

Anne Keravec and Anna Artières-Glissant

- 1 En 2020, la situation des détenus est plus que jamais d'actualité. Dès janvier, la Cour européenne des droits de l'Homme constate non seulement que la surpopulation carcérale en France constitue une violation de l'article 3 de la Convention, mais également que les détenu.e.s ne disposent pas d'un recours effectif qui leur permet de contester leurs conditions de détention, la procédure de référé-liberté n'étant pas jugée suffisante (CEDH, *J. M. B. et autres c. France*, 30 janvier 2020, requête n° 9671/15 et autres). La crise du Covid-19 et le premier confinement ont rappelé l'importance de la question des conditions de détention, et notamment la gravité de la surpopulation carcérale dans le cadre d'une épidémie qui oblige à observer une distanciation sociale. En octobre dernier, le Conseil constitutionnel a statué sur une QPC en reprenant sur le fond la position de la Cour de Strasbourg¹ (Conseil constitutionnel, décision n° 2020-858/859 QPC du 2 octobre 2020). Il confirme également, comme l'avait décidé la Cour de cassation, que le code de procédure pénale ne permet pas de mettre fin à des atteintes à la dignité résultant des conditions de détention de façon satisfaisante (Cour de cassation, Crim., arrêt n° 1400 du 8 juillet 2020).
- 2 Le juge des référés du Tribunal administratif de Toulouse (TA) a été appelé à statuer, le 4 septembre 2020, sur la nécessité pour l'administration de prendre des mesures supplémentaires visant à limiter la circulation du virus dans le centre pénitentiaire de Toulouse-Seysses². Elle a ainsi fait droit aux demandes des requérants, des détenus, en enjoignant « au chef d'établissement du centre pénitentiaire de Toulouse-Seysses d'organiser une campagne de dépistage du virus au sein de son établissement et de mettre à disposition des détenus des masques dans tous les locaux clos et partagés que

sont les zones d'attente, les postes de travail et d'activité, les salles de visioconférence notamment lors des audiences et dès lors qu'il y a un doute sur la possibilité d'organiser ou de faire respecter la distance physique dans la zone de promenade ». Toutefois, l'ordonnance s'est heurtée à l'appréciation du Conseil d'État (CE) qui, statuant en référé le 8 octobre 2020, l'a infirmée. Il juge que les mesures déjà prises par l'administration étaient suffisantes. Selon lui, aucune atteinte grave et manifestement illégale aux libertés fondamentales invoquées n'est constituée. Le cluster déclaré le 12 octobre 2020 au centre pénitentiaire de Toulouse-Seysses, ainsi que la campagne massive de dépistage et la distribution de masques à tous les détenus qui ont suivi³, font apparaître ces décisions dans toute leur ironie tragique.

- 3 Les deux formations juridictionnelles apprécient donc de manière divergente les mesures prises au titre de la situation sanitaire au sein du centre pénitentiaire de Toulouse-Seysses (I). Saisis tous deux au titre du référé-liberté prévu à l'article L. 521-2 du Code de justice administrative, le TA et le CE présentent chacun une approche singulière de cette procédure (II).

I. Des mesures de protection sanitaire nationales différenciées au sein des centres pénitentiaires

- 4 Les mesures sanitaires générales, supposées s'appliquer de manière uniforme sur le territoire national, sont appréciées de manière divergente par les juridictions (A). Une attention particulière doit être portée aux centres pénitentiaires, l'adaptation de ces politiques publiques à la réalité carcérale étant primordiale afin de garantir aux détenus le respect de leurs droits (B).

A) Une politique générale applicable à l'échelle locale

- 5 Depuis la loi Veil de 1994⁴, la politique de santé en milieu carcéral est rattachée à la politique de santé publique nationale. Les détenus désormais intégrés dans le système de santé de droit commun doivent bénéficier des actions de soin et de prévention au même titre que pour l'ensemble de la société civile. Or, depuis le début de la crise sanitaire, de nombreuses réserves et mises en garde ont été formulées s'agissant de la prise en charge des détenus : des recours ont été formés devant le CE s'agissant de la surpopulation carcérale et de l'atteinte au droit à la sûreté, mais aussi s'agissant du non-respect des conditions sanitaires en détention⁵. Des orientations ont été définies au niveau national qui visent à être appliquées à l'échelle des établissements pénitentiaires.
- 6 Une politique générale sur le port du masque a été imposée sur le territoire national. Obligatoire dans les espaces clos, mais aussi dans les espaces extérieurs dès l'été 2020, le port du
- 7 masque a été jugé primordial pour ralentir la progression du virus. Le Haut Conseil de la santé publique a donc affirmé que « les masques doivent être portés systématiquement par tous dès lors que les règles de distanciation physique ne peuvent être garanties »⁶.
- 8 Le TA de Toulouse a rappelé, dans son ordonnance précitée, que des campagnes de dépistage ont également été menées. Il précise en effet qu'« une nouvelle stratégie de

dépistage a été définie au plan national et diffusée aux établissements par instruction interministérielle du 6 mai 2020 tendant à déployer les dépistages » (§13). Afin de rompre le plus rapidement les chaînes de transmission, le ministre des Solidarités et de la Santé et le ministre de l'Intérieur prévoyaient « d'organiser le dépistage de toute personne présentant des symptômes ou identifiée comme ayant été en contact avec une personne contaminée [...], de mettre en œuvre un dispositif de recherche de cas contact [...] et d'engager des mesures de gestion des cas confirmés et des cas contacts identifiés à risque »⁷.

- 9 Afin d'adapter ces politiques nationales à l'échelle locale, le TA a rappelé que « le contexte local [était] défavorable au plan sanitaire sur le département et la ville de Toulouse en particulier » (§13). Les indicateurs de la circulation virale en Haute-Garonne, département classé à risque élevé en août dernier, s'étaient alors dégradés « avec un taux d'incidence qui [avait] fortement augmenté en Haute-Garonne en peu de temps (43,6 / 100 000 habitants au 24 août contre 11,5/100 000 fin juillet), la ville de Toulouse [était] quant à elle particulièrement affectée avec un taux d'incidence qui dépasse désormais le seuil d'alerte fixé à 50 / 100 000 habitants » (§13). Le TA décidait, conséquemment, que le centre pénitentiaire de Toulouse-Seysses devait, au regard de la situation sanitaire et de la localisation géographique du centre, étendre les mesures prises afin de se conformer aux politiques nationales. En réponse à l'appel de cette décision par le ministère de la Justice, jugé « paradoxal et en décalage total avec l'urgence sanitaire » par l'OIP⁸, le CE estimait quelques jours plus tard, à l'inverse, que le centre pénitentiaire n'était pas placé en zone d'alerte maximale et ne constituait pas un foyer de contagion. Cette affirmation du CE s'est révélée erronée presque instantanément après le rendu de sa décision. En effet, dès le 9 octobre, de nouveaux cas de covid-19 ont été diagnostiqués au centre pénitentiaire de Toulouse-Seysses⁹. Les cinq cas de contamination ont alors conduit à une campagne massive de dépistage par l'Agence régionale de santé afin d'éviter la propagation du virus et la création d'un cluster. La menace, désormais réelle, du foyer de contagion, écartée lors des jugements, témoigne de la nécessité de prendre des mesures particulières en milieu carcéral lors de la crise sanitaire.

B) La nécessité de tenir compte de la réalité carcérale

- 10 L'administration pénitentiaire est tenue d'agir conformément aux recommandations des autorités de santé publique. Comme le rappellent le CE et le TA, « eu égard à la vulnérabilité des détenus et à leur situation d'entière dépendance vis-à-vis de l'administration, il appartient à celle-ci, et notamment au garde des Sceaux, ministre de la Justice, et aux directeurs des établissements pénitentiaires, en leur qualité de chefs de service, de prendre les mesures propres à protéger leur vie ainsi qu'à leur éviter tout traitement inhumain ou dégradant afin de garantir le respect effectif des libertés fondamentales [...] »¹⁰. Une adaptation au milieu carcéral des politiques publiques relatives au covid-19 a ainsi été jugée nécessaire en particulier au vu de la surpopulation carcérale¹¹. Des orientations générales ont été émises par le ministère de la Justice au début de la crise sanitaire sur les mesures à prendre afin de prévenir le risque de propagation du virus au sein des établissements pénitentiaires. Les mesures standards d'hygiène doivent être respectées et de nouvelles mesures plus spécifiques ont été édictées afin de veiller au respect des gestes barrières¹².

- 11 Le CE avait rappelé au début de la pandémie que les chefs des établissements pénitentiaires étaient tenus de s'assurer du respect de ces mesures¹³. Celles-ci imposaient notamment le « port d'un masque aux personnels en contact direct et prolongé avec les personnes détenues ». Elles visaient ainsi à organiser un « anneau sanitaire » au sein de chaque établissement pénitentiaire (§22) et à « protéger, dans toute la mesure du possible, les personnes détenues du risque d'exposition au virus véhiculé par des intervenants extérieurs »¹⁴.
- 12 Au sein de la prison de Toulouse-Seysses des mesures ont effectivement été mises en place afin d'assurer cet « anneau sanitaire » autour des détenus. Il s'est alors agi pour le TA et pour le CE d'apprécier leur effectivité et de vérifier leur adéquation avec la politique de santé publique mise en place pendant la pandémie. Le TA a considéré que le chef de l'établissement a effectivement appliqué les consignes générales données par le ministère, mais estimé que ces mesures étaient insuffisantes. Les gestes barrières standards ont été effectués, les locaux communs ont été désinfectés avec des produits virucides ; l'hygiène corporelle des détenus a été facilitée ; l'hygiène des cellules a été renforcée, un lave-linge et un sèche-linge ont été mis à disposition dans chaque bâtiment ; la ventilation des pièces a été assurée lorsque cela était possible ; du gel hydroalcoolique a été fourni et un nettoyage régulier effectué. Enfin, l'ensemble des personnes extérieures à l'établissement et les auxiliaires ont été dotées de masques.
- 13 Toutefois, les masques n'avaient pas été fournis aux détenus dans les zones d'attente, les postes de travail et d'activité, les bâtiments socio-éducatifs notamment les salles de visioconférence et les cours de promenade. Sur ce point, le TA, conformément aux orientations ministérielles, recommande alors le port du masque dans ces espaces. Il estime que « dès lors qu'il y a un doute sur la possibilité d'organiser ou de faire respecter la distance physique dans la zone de promenade » (§16). Il juge par conséquent insuffisantes les mesures adoptées par l'administration. Le TA de Toulouse déplore en outre la contamination de certains détenus. Quatre détenus avaient en effet été placés en isolement, dont deux nouveaux arrivants et un détenu diagnostiqué positif, alors que ce dernier était incarcéré depuis plusieurs années au sein du centre.
- 14 Le CE a une appréciation différente. Il justifie son refus de mettre en place un dépistage massif au sein du centre au motif que les nouveaux arrivants étaient systématiquement dépistés « deux jours après leur arrivée, puis au neuvième jour de leur détention, et étaient placés à l'isolement dans une zone spécifique de l'établissement ». Ils n'étaient ensuite affectés en détention « qu'à l'issue d'une période de sept jours à compter de la réception d'un résultat négatif au test virologique RT-PCR » (§7). Le CE considère finalement le critère du « contact avec l'extérieur » comme unique vecteur de contamination.
- 15 Or, là, se situent bien les divergences avec la juge des référés du TA de Toulouse. Cette dernière avait en effet enjoint à l'administration de « mettre des masques à disposition dans tous les locaux clos partagés, que les activités qui s'y déroulent impliquent ou non la présence d'intervenants extérieurs ». Le CE estime à l'inverse que le masque n'est pas utile lorsque le détenu n'établit aucun contact avec l'extérieur. Il est pourtant évident que les détenus sont en contact avec le personnel pénitentiaire qui, lui, entretient quotidiennement des relations avec l'extérieur... Et contrairement à ce qu'a estimé le CE, le personnel pénitentiaire est à ce titre une source de propagation du virus. Parmi les cinq cas de contamination observés au lendemain du rendu de son ordonnance, trois étaient en effet des surveillants.

II. Le référé-liberté, un moyen de protection général ou circonstancié ?

- 16 Bien que le CE infirme la solution du TA, il confirme que les conditions pour former un référé-liberté sont en l'espèce effectivement réunies (A). Les deux ordonnances commentées montrent toutefois que les deux formations adoptent des conceptions divergentes de leur office dans cette procédure (B).

A) Une procédure spécifique protectrice des libertés fondamentales

- 17 Il résulte de la lecture combinée des articles L. 511-1 et L. 521-2 du Code de justice administrative que l'admission d'une affaire devant le juge du référé-liberté requiert de caractériser l'urgence et la mise en cause d'une liberté fondamentale. On le sait, dès lors que le juge constate une atteinte grave et manifestement illégale portée par l'administration à une liberté fondamentale, il peut prononcer les mesures nécessaires à la sauvegarde de cette dernière.
- 18 L'urgence est en l'espèce caractérisée sans difficulté apparente. La France est en état d'urgence sanitaire, et les détenus sont des justiciables en situation de « vulnérabilité » et « d'entière dépendance vis-à-vis de l'administration » (§7). Un refus d'admettre l'urgence aurait été difficile à justifier, et c'est pourquoi le CE ne critique pas ce point de l'ordonnance. Il écarte ainsi l'argument du gouvernement selon lequel « la diligence de la direction »¹⁵ du centre pénitentiaire empêche la caractérisation de l'urgence.
- 19 Sans surprise, le CE estime que le droit au respect de la vie, le droit de ne pas être soumis à des traitements inhumains ou dégradants, le droit de recevoir des traitements et des soins appropriés à son état de santé et, enfin, le respect des droits de la défense, invoqués par les requérants, sont des libertés fondamentales au sens de l'article L521-2 du Code de justice administrative. Le CE restreint toutefois ses critères d'appréciation puisqu'il ne retient pas dans le cadre de son examen le droit de recevoir des soins appropriés à l'état de santé ni le respect des droits de la défense.
- 20 Si le CE ne critique pas l'urgence et le caractère fondamental des libertés en cause, sa conclusion quant à l'existence d'une atteinte manifestement illégale à ces libertés diverge de celle du TA. La carence de l'administration peut constituer selon lui une atteinte grave et manifestement illégale à une liberté fondamentale lorsqu'elle « crée un danger caractérisé et imminent pour la vie des personnes ou les expose, de manière caractérisée, à un traitement inhumain ou dégradant »¹⁶. Ce caractère s'apprécie toutefois en « tenant compte des moyens dont dispose l'autorité administrative compétente »¹⁷ ainsi que « des mesures qu'elle a déjà prises ». C'est sur ce dernier élément que repose le raisonnement du CE : « compte tenu des mesures prises » par la ministre de la Justice, appliquées à l'échelle du centre pénitentiaire Toulouse-Seysses, il n'y a pas lieu de conclure à l'existence d'une atteinte grave et manifestement illégale.
- 21 Cette solution est conforme à la ligne adoptée depuis le début de la crise du Covid-19, notamment en matière de détention¹⁸. Embarrassé par la gravité du contexte sanitaire, le CE cherche à ne pas excessivement entraver l'administration tout en ménageant son rôle de gardien des libertés.

B) Une divergence des conceptions de l'office du juge des référés

- 22 Dans son ordonnance, le TA de Toulouse opère un examen centré sur la question de l'atteinte aux libertés fondamentales invoquées. Il remarque qu'il « appartient aux chefs d'établissement pénitentiaires responsables de l'ordre et de la sécurité au sein de ceux-ci [...] de prendre, dans le champ de leurs compétences, toute mesure propre à garantir le respect effectif des libertés fondamentales des personnes détenues » (§10). Constatant que quatre détenus « ont été diagnostiqués positifs au covid 19 » (§13) dans l'établissement examiné et que la situation locale est inquiétante du point de vue épidémiologique, il conclut à l'insuffisance des mesures prises par l'administration et, donc, à une carence constitutive d'une atteinte grave et manifestement illégale. Cette position de principe répond à l'urgence sanitaire et aux priorités de santé publique qui structurent l'année 2020.
- 23 Le juge des référés du CE opère, à l'inverse, un contrôle très circonstancié. Il relève qu'il appartient à l'administration « de prendre les mesures propres à protéger leur vie [...] » et les autres libertés fondamentales invoquées, et que, « lorsque la carence de l'autorité publique crée un danger caractérisé et imminent pour la vie des personnes » (qui équivaut à une atteinte grave et manifestement illégale) et « que la situation permet utilement de prendre des mesures de sauvegarde dans un délai de 48h », le juge peut prescrire à l'administration des mesures comblant la carence (§6). Pourtant, après avoir dressé la liste de toutes les mesures relatives à l'hygiène prises par l'administration dans le cadre de la lutte contre l'épidémie, le CE conclut qu'il n'y a pas lieu d'ordonner des mesures supplémentaires. L'absence de distribution de masques ne révèle alors pas une « carence portant, de manière caractérisée, une atteinte grave et manifestement illégale aux libertés fondamentales invoquées » (§25).
- 24 Ces conclusions révèlent la crainte du CE d'un afflux de requêtes de détenus espérant voir les mesures sanitaires renforcées dans leur lieu d'incarcération. L'appréciation, qui devrait reposer sur la notion d'atteinte aux libertés fondamentales, se borne à constater la conformité des mesures prises par l'administration pénitentiaire à celles préconisées par le gouvernement à l'échelle nationale pour conclure à l'absence d'atteinte. Ce raisonnement est peu convaincant : même si l'administration locale s'est conformée aux mesures préconisées par la Direction de l'Administration pénitentiaire, une carence constitutive d'une atteinte à une liberté fondamentale pourrait *de facto* subsister et engager la responsabilité de l'administration. À la lumière du cluster déclaré quelques jours seulement après la décision du CE, force est de constater que les craintes justifiant la décision de la juge des référés du TA de Toulouse ont été avérées.
- 25 Cet enchaînement de décisions met en évidence l'insuffisance des moyens du juge au cours d'une procédure de référé-liberté. Ainsi en a d'ailleurs jugé la CEDH en janvier 2020. Le CE, qui n'a pas estimé nécessaire que les personnes détenues soient soumises aux mêmes obligations sanitaires que les personnes libres d'aller et venir, n'a pas été capable de protéger les détenus d'une menace pourtant bien réelle. En effet, quatre jours après la décision rendue par la haute juridiction administrative, un cluster était constaté à la prison de Toulouse-Seysses, avec trois surveillants testés positifs et deux détenus testés, dont un travaillant à la cantine de l'établissement¹⁹. Le potentiel de contamination très élevé a justifié le dépistage effectif des 490 détenus et la fourniture de masques, mesures qu'avait préconisées le TA de Toulouse, conformément à ce qui est devenu le principe guidant la politique nationale de santé.

*

Les Lettres « Actualités Droits-Libertés » (ADL) du CREDOF (pour s'y abonner) sont accessibles sur le site de la Revue des Droits de l'Homme (RevDH) – Contact

NOTES

1. Conseil constitutionnel, décision n°2020-858/859 QPC du 2 octobre 2020.
2. TA de Toulouse, 4 septembre 2020, n°2004355.
3. L. Derne, « Près de Toulouse. Cluster en prison : trois surveillants et deux détenus de Seysses positifs au Covid », 13 octobre 2020, *Actu Toulouse*.
4. L. n° 94-43 du 18 janvier 1994 relative à la santé publique et à la protection sociale.
5. CE, 8 avril 2020, *Mesures sanitaires pour les détenus*, n°439827.
6. Haut Conseil de la santé publique, Avis du 24 avril 2020, *Préconisations du Haut Conseil de la santé publique relatives à l'adaptation des mesures barrières et de distanciation sociale à mettre en œuvre en population générale, hors champs sanitaire et médico-social, pour la maîtrise de la diffusion du SARS-CoV-2*.
7. Instruction interministérielle du 6 mai 2020 relative à la stratégie de déploiement des tests, traçabilité des contacts et mesures d'isolement et de mises en quatorzaine.
8. S. Bosquet, « Le port du masque bientôt autorisé pour les détenus ? », 5 octobre 2020, site de la section française de l'Observatoire international des prisons, <https://oip.org/analyse/le-port-du-masque-bientot-autorise-pour-les-detenus/>.
9. R. Buhagiar, « Cluster à la prison de Seysses : 600 détenus et personnels testés d'ici la fin de semaine », 14 octobre 2020, *La Dépêche du Midi*.
10. CE, 8 octobre 2020, *Masques et dépistage à la prison de Toulouse-Seysses*, n° 444741, par. 6. ; TA, *op.cit.*, par. 7.
11. CC, décision n°2020-858/859 QPC du 2 octobre 2020 ; CEDH, 30 janvier 2020, *J.M.B. et autres c. France*.
12. Ministère de la santé, note du 6 avril 2020, *Organisation de la réponse sanitaire par les unités sanitaires en milieu pénitentiaire*. ; Direction de l'administration pénitentiaire, note du 31 mars 2020, *Mesures de protection sanitaire dans les contacts entre personnel pénitentiaire et population pénale*.
13. CE, *Mesures sanitaires pour les détenus*, *op. cit.*, par.10.
14. CE, *Masques et dépistage à la prison de Toulouse-Seysses*, *op. cit.*, par. 7.
15. Mémoire en défense.
16. CE ord., 22 décembre 2012, *Section française de l'OIP*, n°364584.
17. CE ord., 30 juillet 2015, *Section française de l'OIP*, n°392043.
18. CE, 14 mai 2020, n°440413.
19. M. Klein, « Coronavirus : dépistage massif à la prison de Seysses, possible cluster », 12 oct. 2020, *France Bleu Occitanie*.

ABSTRACTS

Alors que le Tribunal administratif de Toulouse, statuant en référé le 4 septembre dernier, avait ordonné à l'administration pénitentiaire de généraliser le port du masque et d'organiser une campagne massive de dépistage du COVID-19 au sein du centre pénitentiaire de Toulouse-Seysses, le Conseil d'État a estimé que le renforcement des mesures sanitaires déjà en place n'était pas nécessaire. L'apparition d'un cluster quelques jours plus tard a mis en lumière le caractère inadéquat du jugement du Conseil d'État, et confirmé la spécificité du milieu carcéral en pleine pandémie. L'analyse comparée des décisions évoquées met en lumière une différence de conception de l'office du juge des référés ainsi que l'insuffisance des moyens qui lui sont alloués pour sauvegarder les libertés fondamentales.

AUTHORS

ANNE KERAVEC

Étudiante du Master 2 Systèmes juridiques et droits de l'Homme, Université Paris Nanterre

ANNA ARTIÈRES-GLISSANT

Étudiante du Master 2 Systèmes juridiques et droits de l'Homme, Université Paris Nanterre