

**N° 383294**  
**Section française de**  
**l'Observatoire international**  
**des prisons**

**10<sup>ème</sup> et 9<sup>ème</sup> sous-sections réunies**  
**Séance du 7 décembre 2015**  
**Lecture du 30 décembre 2015**

**CONCLUSIONS**

**Mme Emilie BOKDAM-TOGNETTI, rapporteur public**

Aux termes de l'article D. 276-1 du code de procédure pénale : « *En vue de la mise en œuvre des mesures de sécurité adaptées, le ministre de la justice décide de l'inscription et de la radiation des détenus au répertoire des détenus particulièrement signalés dans des conditions déterminées par instruction ministérielle* ».

Ce répertoire des détenus particulièrement signalés (DPS) vous est bien connu : le mois dernier encore, notre collègue Aurélie Bretonneau concluait devant vous sur une affaire soulevant la question de la base législative de ces dispositions, ainsi que de la portée de l'instruction ministérielle du 15 octobre 2012, prise sur leur fondement. Dans votre décision *Garde des sceaux c/ H...* lue aujourd'hui (7 décembre 2015, n° 393668, aux Tables), vous avez ainsi jugé, d'une part, qu'il ressortait de cette circulaire que l'inscription d'un détenu à ce répertoire a pour seul effet, comme vous l'aviez déjà jugé dans le cadre d'une précédente circulaire par votre décision *A...* du 28 décembre 2009 (n° 328768, T. p. 823, aux concl. de M. G...), d'attirer l'attention des personnels pénitentiaires et des autorités amenées à le prendre en charge sur ce détenu, en intensifiant à son égard les mesures particulières de surveillance, de précaution et de contrôle prévues pour l'ensemble des détenus par les dispositions législatives et réglementaires en vigueur (Note de bas de page : Eu égard à ses effets, une telle inscription constitue un acte susceptible de recours pour excès de pouvoir : CE, 30 novembre 2009, *Garde des sceaux c/ K...*, n° 318589, p. 480). Vous avez précisé, d'autre part, que seules peuvent, dans ce cadre, être apportées aux droits des détenus les restrictions résultant des contraintes inhérentes à la détention, du maintien de la sécurité et du bon ordre des établissements, de la prévention de la récidive et de la protection de l'intérêt des victimes, dans les conditions rappelées par les articles 22 et suivants de la loi pénitentiaire du 24 novembre 2009. Vous en avez déduit, enfin, que le pouvoir réglementaire est compétent pour édicter le régime applicable aux DPS, s'agissant de la simple mise en œuvre d'une intensification des mesures de surveillance relevant de l'organisation du service, les mesures de surveillance disposant elles-mêmes d'une base légale.

L'acte attaqué aujourd'hui par la Section française de l'Observation internationale des prisons, qui n'abroge pas l'instruction du 15 octobre 2012, mais rappelle et précise les effets de l'inscription au répertoire DPS définis par cette instruction, est une note de service du 8 novembre 2013 relative à la prise en charge des détenus particulièrement signalés, prise par la

directrice de l'administration pénitentiaire et adressée aux directeurs interrégionaux des services pénitentiaires.

Cette note, prise à la suite d'incidents graves impliquant des personnes DPS au cours de l'année 2013, détaille les mesures de surveillance et de prise en charge de ces détenus. Elle se compose de cinq parties : la première est consacrée à la « connaissance » de ces personnes, la deuxième porte sur les mesures de sécurité et le contenu de la surveillance spécifique renforcée dont les DPS doivent faire l'objet, la troisième se rapporte à leur prise en charge quotidienne en détention, la quatrième, à leurs relations avec l'extérieur, et la dernière, aux « mesures à diligenter hors de l'établissement », notamment les niveaux d'escorte en cas de transfèrement, d'extraction médicale et d'hospitalisation.

Vous écarterez, à titre liminaire, la fin de non-recevoir soulevée en défense par la garde des sceaux : il suffit de lire l'acte attaqué pour constater qu'il comporte des dispositions à l'évidence impératives, adressant des instructions aux services, et la requérante justifie d'un intérêt pour demander son annulation.

Le premier moyen de la requête critique la compétence de la directrice de l'administration pénitentiaire, comme de la garde des sceaux elle-même, pour édicter des mesures réglementaires relatives à la gestion des DPS et à leur régime de sécurité et surveillance.

Mais dès lors que vous avez jugé, par votre décision *H...* déjà mentionnée, que l'appel à une vigilance accrue à l'égard des DPS et la détermination des mesures de surveillance et de précaution renforcée qu'elle implique, dans les limites des contraintes inhérentes à la détention, du maintien de la sécurité et du bon ordre des établissements, de la prévention de la récidive et de la protection de l'intérêt des victimes et dans le respect de la loi, relève du pouvoir réglementaire d'organisation du service du garde des sceaux – constat qui vous permettra également de rejeter, en reprenant la motivation de cette même décision, le moyen tiré du défaut de base légale de l'acte attaqué, invoqué par la requérante en se prévalant de la décision n° 2014-393 QPC du 25 avril 2014 du Conseil constitutionnel censurant l'article 728 du code de procédure pénale dans sa version antérieure à la loi pénitentiaire – vous pourrez constater que la garde des sceaux, mais aussi, pour autant qu'elle ne méconnaît pas les prescriptions fixées par la première dans le cadre de son pouvoir réglementaire par l'instruction ministérielle du 15 octobre 2015, la directrice de l'administration pénitentiaire, dans le cadre de son propre pouvoir d'organisation du service, sont compétentes pour édicter de telles mesures. Or tel nous semble le cas de la quasi-totalité de celles prescrites par la note attaquée, y compris des mesures de surveillance lors des extractions médicales, qui s'adressent bien au personnel pénitentiaire accompagnant les détenus sans adresser d'instruction aux personnels soignants (v. sur ce dernier point, CE, 15 octobre 2007, *M. D...*, n° 281131, inédite).

Seule une mesure nous paraît sortir du champ du simple renforcement de la surveillance : celle par laquelle la note litigieuse régleme l'accès des DPS aux activités en proscrivant de manière absolue le classement d'un DPS au service général en maison d'arrêt. En effet, si la participation au service général d'un tel détenu peut le plus souvent être regardée, par les mouvements et contacts qu'elle permet, comme incompatible avec le degré de surveillance requis, cela ne peut être qu'au terme d'un examen individuel et la garde des sceaux ne tient d'aucun texte la compétence d'établir par la voie réglementaire les modalités particulières d'exercice des activités par une catégorie de détenus. Vous annulerez donc, au deuxième

alinéa du III 5) de la note attaquée, la phrase : « *Le classement d'un DPS au service général en maison d'arrêt est proscrit* ».

Le groupe de moyens suivants, invoquant diverses dispositions de la loi n° 78-17 du 6 janvier 1978 relative à l'informatique, aux fichiers et aux libertés (dite « loi CNIL »), se rapporte au dispositif de « fiches de suivi » mis en place par la note attaquée.

Cette note prévoit en effet qu'« en complément » du cahier électronique de liaison, l'encadrement peut demander aux personnels de renseigner des « fiches en version papier d'observations pour un DPS ciblé durant une durée déterminée », qui « doivent préciser les éléments attendus de l'observation (activités, fréquentations, contacts extérieurs de la personne détenue, etc.) ainsi que les postes ou agents concernés », tout en laissant un encart pour permettre aux agents « d'apporter des observations générales ». La note prévoit qu'« un personnel désigné est chargé de récupérer les fiches quotidiennement », lesquelles font par ailleurs l'objet d'une synthèse, mensuelle ou trimestrielle, par le délégué local du renseignement pénitentiaire, qui « la transmet aux personnels concernés (direction de l'établissement, direction interrégionale...) ». Cette remontée d'informations « comprendra une rubrique relative aux mesures de contrôle mises en œuvre au cours de la période écoulée ».

S'il est difficile de ne pas ressentir un certain vertige devant les conséquences que les modifications apportées à la loi CNIL par la loi du 6 août 2004, pour intégrer dans le champ d'application de celles-ci certains traitements de fichiers « papiers », emportent sur l'action administrative (v., sur ce point, la décision *Mme T... et Mme M...* du 18 novembre 2015, n° 372111 372310, à mentionner aux Tables, à nos conclusions s'agissant de l'article 5 du décret n° 55-1397 du 22 octobre 1955 instituant la carte nationale d'identité), il nous semblerait plus difficile encore, au seul motif que la note demeure imprécise sur les modalités de conservation et d'accessibilité des données que ces fiches contiennent, de ne pas regarder la collecte et la consignation quotidienne d'observations comportant des données se rapportant à des DPS précisément identifiés, dans des fiches de suivi récupérées chaque jour pour être traitées, analysées, et donner lieu notamment à des synthèses mensuelles ou trimestrielles à l'attention de différents services de l'administration, comme un traitement non automatisé de données à caractère personnel destinées à figurer dans un fichier. La logique de votre décision *L... et section française de l'Observatoire international des prisons* du 26 novembre 2010 (n°s 323694 323930, p. 457), dans laquelle vous avez jugé que les informations figurant dans le dossier individuel d'une personne soumise à rétention de sûreté tenu par le service administratif du greffe du centre socio-médico-judiciaire et prévu par l'article R. 53-8-59 du code de procédure pénale ne constituaient pas un ensemble structuré et stable de données accessibles selon des critères déterminés, au sens de l'article 2 de la loi du 6 janvier 1978, susceptibles à ce titre d'être regardées comme donnant lieu à un traitement non automatisé de données personnelles contenues ou appelées à figurer dans un fichier, nous paraît délicate à suivre en l'espèce.

Compte tenu de la finalité de ce traitement telle qu'elle paraît ressortir implicitement de la note attaquée, à savoir assurer la connaissance sur les DPS et permettre leur suivi et leur surveillance efficaces, sa création nous paraît relever de la procédure d'autorisation après avis motivé et publié de la CNIL prévue à l'article 26 de la loi du 6 janvier 1978.

Or s'il existe déjà, d'une part, un traitement automatisé de données à caractère personnel relatives aux personnes placées sous main de justice et écrouées – le traitement GIDE (gestion informatisée des détenus en établissement) autorisé par un décret du 6 juillet 2011 –, mis en œuvre au sein de chaque établissement pénitentiaire ou établissement de santé habilité à recevoir des personnes détenues, dans le cadre duquel la prise en charge des détenus donne lieu notamment à la tenue d'un « *cahier électronique de liaison (CEL) destiné à faciliter la mise en œuvre du parcours de détention, la prévention des comportements à risques, la tenue de la commission pluridisciplinaire unique de l'établissement pénitentiaire ainsi que la gestion des requêtes, des audiences, des rendez-vous, des visites et du courrier des détenus* », et d'autre part, un autre traitement automatisé de données à caractère personnel dénommé GENESIS (gestion nationale des personnes détenues en établissement pénitentiaire), autorisé par un décret du 30 mai 2014 et mis en œuvre avec le même champ d'application et les mêmes finalités que le traitement GIDE auquel il a vocation à se substituer avant le 31 décembre 2016, et si ces deux traitements mentionnent explicitement les personnes inscrites au répertoire des DPS, le traitement manuel créé et organisé par la note de service attaquée ne nous paraît pas pour autant pouvoir être regardé comme se rattachant à ces traitements. Compte tenu de l'imprécision sur les données qu'il est appelé à contenir, il ne nous paraît pas relever de la faculté, ouverte par le IV de l'article 26 de la loi, d'autorisation par un acte unique des traitements qui répondent à une même finalité, portent sur des catégories de données identiques et ont les mêmes destinataires ou catégories de destinataires, sous réserve d'un engagement de conformité du responsable.

La requérante nous paraît donc fondée à soutenir que les dispositions de la note de service en litige qui instituent ce traitement sont illégales au regard de la loi du 6 janvier 1978 d'incompétence et d'irrégularité, la mise en œuvre d'un tel traitement ne pouvant être autorisée que selon les formes et dans les conditions prévues par l'article 26, ainsi que d'erreur de droit en l'absence d'encadrement et de définition suffisante des catégories de données à caractère personnel collectées, de leur conservation, des finalités du traitement et des personnes habilitées à y accéder. Dès lors, vous annulerez les dispositions des alinéas 2 à 6 du I 2.4 de la note attaquée qui prescrivent la mise en œuvre de ce traitement de données, sans avoir à examiner les autres moyens dirigés à leur encontre.

Le moyen suivant est tiré, de manière générale, de ce que la note serait illégale, faute d'avoir prévu la possibilité d'un examen au cas par cas de la situation individuelle des DPS avant leur soumission aux mesures de sécurité renforcée qu'elle prévoit.

Mais d'une part, la note ne remet pas en cause l'instruction ministérielle du 15 octobre 2012, qui prévoit que l'inscription d'un détenu sur le répertoire des DPS par la ministre de la justice après avis de commissions locale et nationale, qui est périodiquement réexaminée et s'effectue sous le contrôle du juge, résulte de l'examen individuel de la situation des détenus au regard des antécédents de grande violence et des risques d'évasion qu'ils présentent. En invitant les personnels pénitentiaires amenés à les prendre en charge à exercer une vigilance accrue et à user de mesures renforcées de surveillance et de contrôle, la note se borne à tirer les conséquences de ces inscriptions, sans excéder les nécessités résultant des dangers signalés. D'autre part, la note ne doit pas être interprétée, ainsi qu'on le verra dans un instant, comme faisant obstacle à toute prise en compte de circonstances particulières pouvant appeler une adaptation des mesures de sécurité préconisées.

Le quatrième groupe de moyens ne nous paraît pas davantage devoir prospérer, sous réserve d'une interprétation neutralisante de la note en cause. Il est soutenu que les dispositions de cette note relatives aux extractions médicales méconnaissent les articles 3 et 8 de la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (convention EDH), le droit au secret médical, le droit à la santé et le principe de nécessité, de subsidiarité et de proportionnalité du recours à des moyens de contrainte, en ce qu'elles prévoient que les DPS font systématiquement l'objet d'une prise en charge de niveau escorte 3 ou 4 et que la surveillance de niveau III s'applique pendant les consultations médicales.

Mais en premier lieu, ainsi que vous l'avez jugé à l'occasion d'un recours en excès de pouvoir contre une circulaire du 18 novembre 2004 par laquelle le garde des sceaux avait donné aux services de l'administration pénitentiaire des instructions relatives à l'organisation des escortes pénitentiaires des détenus faisant l'objet d'une extraction en vue d'une consultation médicale à l'extérieur de l'établissement, il résulte des dispositions combinées des articles 803, D. 283-4, D. 294 et D. 397 du code de procédure pénale et de l'article L. 1110-4 du code de la santé publique que la mise en œuvre de mesures de sécurité particulières et le recours, le cas échéant, à des mesures de coercition sous la forme d'entraves, ne sauraient se limiter au seul transport des détenus mais peuvent, si nécessaires, être étendus à la consultation et aux soins médicaux lorsque ceux-ci ne peuvent être dispensés au sein de l'établissement de détention. Toutefois, les mesures de sécurité ainsi mises en œuvre par l'administration pénitentiaire lors de l'extraction d'un détenu et de son séjour dans un établissement hospitalier doivent être adaptées et proportionnées à la dangerosité de l'intéressé et au risque d'évasion que présente chaque cas particulier, et assurer en toute hypothèse la confidentialité des relations entre les détenus et les médecins qu'ils consultent (CE, 30 mars 2005, *Observatoire international des prisons*, n° 276017, p. 126 ; CE, 15 octobre 2007, *M. D...*, n° 281131, inédite). La note de service attaquée nous paraît devoir être interprétée et appliquée à la lumière et dans les limites rappelées par cette décision.

Dès lors, si elle précise, s'agissant des extractions médicales et des hospitalisations hors unités hospitalières sécurisées interrégionales ou spécialement aménagées (UHSI-UHSA), que « *les DPS font systématiquement l'objet d'une prise en charge de niveau escorte 3, voire 4* » et que « *le niveau d'escorte 3 induit que (...) les moyens de contrainte sont renforcés (l'utilisation de la ceinture abdominale est privilégiée)* », posant ainsi la nécessité permanente, pour ces extractions médicales et hospitalisations, de mesures de sécurité exigeantes, la note attaquée nous paraît devoir être lue comme laissant aux responsables d'établissements pénitentiaires une certaine latitude d'adaptation afin de prendre en compte, aux côtés des circonstances de fait qui ont provoqué l'inscription du détenu considéré au répertoire DPS, la nature de la prise en charge médicale dont il fait l'objet, et de respecter son droit à la dignité.

En deuxième lieu, cette note s'inscrit dans le cadre d'un ensemble d'autres circulaires et instructions, qu'elle n'abroge ni ne remet en cause. En particulier, elle ne nous paraît pas avoir entendu déroger à la circulaire interministérielle du 30 octobre 2012 relative à la publication du guide méthodologique sur la prise en charge sanitaire des personnes placées sous main de justice, qui précise que « *lors des consultations médicales, quel que soit le niveau de surveillance retenu, le chef d'escorte doit veiller à ce que les mesures de sécurité mises en œuvre n'entravent pas la confidentialité de l'entretien médical* », que « *les modalités de prise en charge médicale doivent permettre de préserver la confidentialité des soins, ainsi que la dignité des personnes tant en terme de surveillance que de soins proprement dit* » et que « *le personnel de l'escorte est soumis au secret concernant les éléments médicaux portés* ».

à sa connaissance lors de ces consultations ». Dès lors, en prévoyant que « le niveau de surveillance III s'applique pendant les consultations médicales (consultation sous la surveillance constante du personnel pénitentiaire avec moyen de contrainte) », la note litigieuse ne nous paraît pas avoir remis en cause les exigences ainsi rappelées et n'a pas, au regard de la nécessaire conciliation des impératifs de sécurité et de la confidentialité de l'entretien avec le médecin, excédé le niveau de contrainte strictement nécessaire découlant des dangers de fuite ou d'agression qui résultent de la personnalité et du comportement des détenus inscrits au répertoire DPS.

Dans ces conditions, la note attaquée ne méconnaît ni le principe de proportionnalité et la prohibition des traitements inhumains et dégradants, ni la protection du secret médical, ni le droit à la santé des personnes détenues.

L'avant-dernier moyen de la requête porte sur la surveillance de nuit. La requérante fait valoir qu'en prévoyant que « la nuit, le contrôle œilleton est réalisé à chaque ronde sur l'ensemble des cellules occupées par les DPS » et que « l'agent rondier a pour mission de veiller à ce que le barreaudage soit visible et s'assurer de son intégrité », la note instaurerait l'application systématique de mesures de surveillance ayant pour effet perturber le sommeil des détenus du fait de l'allumage des lumières, et méconnaîtrait de ce fait le principe du respect de la dignité humaine. Mais d'une part, le principe même d'une surveillance nocturne renforcée nous paraît justifié par l'inscription en amont, sur la base d'un examen individuel périodiquement renouvelé, du détenu sur le répertoire DPS, traduisant un niveau de dangerosité tel que la permanence d'un dispositif de sécurité renforcée à son égard, notamment la nuit, ne peut être regardée comme inadéquate ou disproportionnée. D'autre part, la note ne prévoit pas, en elle-même, l'entrée systématique de l'agent rondier, et l'allumage des lumières, dans la cellule des DPS : elle se borne à prévoir un contrôle à l'œilleton. Vous écarterez donc ce moyen.

Enfin, si la requérante soutient, dans son dernier mémoire, que la note attaquée, en ce qu'elle prévoit le contrôle des locaux fréquentés par les DPS (cour de promenade, bibliothèque, salle de cours...) avant et après leur mise en place, aurait nécessairement pour effet de limiter l'accès de ces détenus à ces activités, la note n'excède pas sur ce point le niveau de surveillance et de contrôle rendu nécessaire par la dangerosité particulière de ces détenus et n'interdit pas, par elle-même, l'accès de ces personnes à ces activités.

Vous rejetterez les conclusions de la requérante tendant à ce que vous enjoigniez à la directrice de l'administration pénitentiaire d'assurer la publicité et la diffusion de votre décision auprès de ses services, le prononcé d'une telle mesure ne découlant pas nécessairement de votre décision.

Par ces motifs, nous concluons :

- à l'annulation, au sein de la note du 8 novembre 2013 de la directrice de l'administration pénitentiaire, de la phrase « Le classement d'un DPS au service général en maison d'arrêt est proscrit » au deuxième alinéa du point III 5, ainsi que des alinéas 2 à 6 du point I 2.4 ;
- à ce que l'Etat verse à la section française de l'OIP 3000 euros au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative ;
- et au rejet du surplus des conclusions de la requête.