

N° 402379

**Garde des sceaux, ministre de
la justice
c/ M. M...**

6^{ème} et 1^{ère} chambres réunies

Séance du 29 mai 2017

Lecture du 21 juin 2017

CONCLUSIONS

M. Louis DUTHEILLET de LAMOTHE, rapporteur public

M. M... a été emprisonné au centre pénitentiaire de Nuutania, à Faa'a en Polynésie française du 15 octobre 2013 au 15 septembre 2015, soit près de deux ans. Après sa sortie, il a demandé à être indemnisé des préjudices que lui auraient causé les conditions de sa détention, qu'il estime fautives. Il a formé pour cela une requête en référé-provision, sur le fondement de l'article L. 541-1 du code de justice administrative, pour obtenir une provision correspondant à la partie qu'il estime incontestable de sa créance indemnitaire. Le juge des référés du tribunal administratif lui a effectivement accordé une provision de 280 000 francs CFP, soit environ 2350 euros, par une ordonnance du 30 juin 2016 contre laquelle le ministre se pourvoit en cassation. La voie de l'appel est en effet fermée lorsque le requérant se prévaut, comme ici, d'une obligation d'un montant inférieur à 10 000 euros (CE, 9 décembre 2015, Commune de Cannet e.a., n° 391626, Rec.).

Le juge des référés du tribunal administratif a instruit l'affaire de façon énergique : après communication de la requête aux services de l'Etat assortie d'un délai de 15 jours, il a, peu après, envoyé une mise en demeure de produire des observations dans un nouveau délai de 10 jours en indiquant que l'absence de production d'un mémoire vaudrait, en application de l'article R. 612-6 du code, acquiescement aux faits exposés dans la requête. L'article R. 611-14 prévoit qu'en Polynésie française, les communications à l'Etat sont faites au haut-commissaire, mais il ressort du dossier que les mémoires en défense ont été préparés en métropole et les délais d'acheminement du courrier n'ont laissé que peu de temps au ministre pour préparer sa défense. Aucun mémoire n'ayant été reçu dans le délai de 10 jours, le juge des référés a donc estimé que le ministre pouvait être regardé comme ayant été acquiescé aux faits et il a jugé que les conditions de détention du requérant avaient été contraires aux stipulations de l'article 3 de la convention européenne des droits de l'homme et des libertés fondamentales interdisant les traitements inhumains et dégradants, ce qui constituait une faute engageant la responsabilité de l'Etat. En réalité le ministre avait bien envoyé un mémoire en défense, documenté, mais celui-ci n'a été reçu par le tribunal qu'après la lecture de l'ordonnance attaquée.

Le ministre soulève plusieurs moyens dont une erreur de qualification juridique des faits. Pour pouvoir se prononcer sur l'appréciation portée par le juge des référés, il faut d'abord savoir quels étaient les pièces et faits dont il disposait. Or ce dossier était particulièrement maigre : la requête en référé-provision faisait une description de la prison pour démontrer que les conditions de détention étaient telles qu'elles portaient atteinte à la dignité humaine : espaces insuffisants, problèmes sanitaires, insalubrité due à l'humidité et aux moisissures, chaleur insupportable, odeurs d'eaux usées nauséabondes, invasion de cafards, y compris dans la nourriture, eau souillée. Cependant, les deux pièces justificatives jointes à la requête étaient des plus sommaires : un certificat de présence de l'intéressé dans cette prison ; une photocopie d'une page d'un questionnaire de l'observatoire international des prisons, rempli par l'intéressé, indiquant que des travaux avaient été faits dans la cellule quelques mois avant la sortie et comprenant un plan manuscrit de la cellule. Ces seuls éléments n'établissaient pas la créance, mais le mécanisme de l'acquiescement aux faits a changé le sort de la requête, puisque le juge des référés a considéré qu'on pouvait tenir tous les faits contenus dans la description de la prison par le requérant pour établis. Contrairement à ce que soutient le ministre, la rédaction de l'ordonnance témoigne de ce que le juge des référés n'a tenu pour établis que de simples faits, et non la créance elle-même, mais si on tenait pour établis tous les éléments factuels de la requête, la déduction s'imposait d'elle-même.

Le ministre soutient, par un moyen d'erreur de droit, que la procédure de l'acquiescement aux faits prévu par l'article R. 612-6 du code de justice administrative est inapplicable au référé-provision. On comprend les craintes du ministre : l'usage de cette procédure dans le bref temps du référé pour regarder comme établie la description du requérant pourrait entraîner des condamnations systématiques et injustifiées. En l'espèce, le mémoire du ministre parvenu après la clôture de l'instruction vient contredire avec des éléments forts la description du requérant en soutenant qu'après un mois et demi dans une cellule dégradée, celui-ci a ensuite été installé dans une cellule rénovée puis une cellule neuve. Des tests sur la qualité de l'eau et des documents sur la lutte contre les nuisibles dans l'établissement sont produits. Au vu de ces éléments, il nous semble que le juge des référés aurait probablement été conduit à une solution différente. Le procédé de l'acquiescement aux faits cumulé aux brefs délais d'instruction du référé l'a conduit à la solution inverse.

Au soutien de sa thèse, le ministre soutient d'abord que le chapitre 1^{er} du titre IV du livre V du code de justice administrative régit seul la procédure du référé-provision. Vous n'avez jamais jugé de façon générale que, dans le silence du livre V relatif aux procédures de référé, il faut se référer aux dispositions générales du livre VI relatif à l'instruction. Mais vous avez jugé, par exemple que s'appliquent au référé-provision les dispositions de l'article R. 611-1 du code qui prévoit les obligations de communication contradictoire (CE, 14 novembre 2011, *Association ADIMAD*, n° 340753, Rec., non fiché sur ce point) ou, implicitement, celles de l'article R. 611-8 sur la dispense d'instruction (CE, 26 février 2007, *M. R...*, n° 301893, T.). Il nous semble que le sens de votre jurisprudence est de combiner les dispositions de droit commun avec les impératifs particuliers à chaque procédure de référé : le juge du référé provision, en particulier, statue « *à la suite d'une procédure particulière, adaptée à la nature de la demande et à la nécessité d'une décision rapide* » (CE, Section, 29 janvier 2003, *Commune d'Annecy*, n° 247909, Rec.). C'est ainsi que vous avez adapté les exigences de représentation, que vous avez assouplies lorsque le juge des référés statue en urgence mais pas pour les autres procédures de référé tel le référé provision (CE, 30 mai 2016, n° 376184, *OPH*

LILLE METROPOLE HABITAT c\ SARL OPTI-BAT, Rec.). Il semble difficile d'exclure certaines dispositions du livre VI des procédures de référé : ainsi les dispositions relatives à la communication électronique ; les dispositions sur l'expertise puisque vous avez jugé que dans certains cas le juge des référés peut statuer après expertise (CE, section, 16 novembre 2011, *Ville de Paris et SEM PariSeine*, n° 353172 353171, Rec.) ; les dispositions sur les demandes incidentes et les interventions puisqu'elles sont possibles en référé (CE, 10 avril 2013, *Fédération réseau sortir du nucléaire et autres*, n° 367014, T.).

On ne peut donc, nous semble-t-il, affirmer que par principe une disposition du livre VI du code ne s'applique pas à une procédure de référé. En l'espèce, les dispositions du livre V relative au référé-provision sont d'ailleurs peu nombreuses et ne disent presque rien des modalités d'instruction. Comme l'admet le ministre, rien ne fait textuellement ou matériellement obstacle à l'application de l'article R. 612-6 relatif à l'acquiescement aux faits.

On peut seulement remarquer que l'article R. 612-3, qui prévoit la faculté d'envoyer une mise en demeure lorsqu'une partie appelée à produire dans un certain délai ne l'a pas fait, mise en demeure qui peut déclencher l'acquiescement aux faits dans les conditions prévues par l'article R. 612-6, renvoie explicitement à trois dispositions qui désignent la personne compétente pour fixer les délais impartis pour produire dans les tribunaux administratifs, les cours administratives d'appel et au Conseil d'Etat. Ces trois articles n'ont pas été écrits pour les affaires de référés mais pour les procédures de droit commun. Mais cela ne nous semble nullement exclure l'application de l'article R. 612-6 à la procédure de référé provision, pour laquelle d'autres dispositions précisent qui est juge des référés et donc en charge de fixer les délais de production et d'adresser les mises en demeure.

Le ministre soutient ensuite que la procédure de l'acquiescement aux faits est incompatible avec la nature même de la procédure de référé-provision, juge de l'obligation non contestable et qui statue rapidement. Avoir besoin d'un acquiescement aux faits pour démontrer l'obligation impliquerait structurellement que celle-ci n'est pas facilement établie et est donc contestable. En outre, l'adaptation des échanges contradictoires et des délais de production à la procédure de référé serait incompatible avec l'acquiescement aux faits. Ces arguments ne sont pas sans poids : le cas d'espèce montre bien les dangers de l'acquiescement aux faits en référé. En outre, en référé provision, il n'y a pas forcément d'audience. Mais en sens inverse, nous ne voyons rien dans le code qui ferait, en droit, obstacle à ce que le juge du référé provision envoie une mise en demeure de produire un mémoire avec acquiescement aux faits faute de production. Nous notons d'ailleurs que pour les référés d'urgence, l'article R. 522-4 prévoit qu'en cas de non production dans les délais impartis, le juge peut « *passer outre sans mise en demeure* ». A contrario, on peut penser qu'en matière de référé-provision, le procédé de la mise en demeure de produire est applicable ; or c'est sur cette mise en demeure que se greffe l'acquiescement aux faits. La procédure du référé-provision est en effet soumise à de moindres contraintes d'urgence et l'acquiescement au fait peut présenter une utilité pour son instruction. Après avoir hésité, il nous semble donc difficile de juger l'article R. 612-6 inapplicable, faute d'appui textuel. Une décision rendue en matière de référé liberté du juge des référés du conseil d'Etat du 24 août 2010 a d'ailleurs écarté au fond, sans l'estimer inopérant, un moyen tiré de la méconnaissance par le juge des référés de première instance de l'article R. 612-6 (JRCE, 24 août 2010, *M. M...*, n° 342631, inédit).

En revanche, comme votre jurisprudence le rappelle régulièrement, l'acquiescement aux faits n'est qu'un acquiescement aux faits, c'est-à-dire qu'il ne concerne que les faits, bruts d'appréciation ou de qualification juridique, et qu'il n'est qu'un acquiescement et non une preuve. Le fait que le défendeur n'ait rien eu à répondre, après mise en demeure, aux éléments avancés par le requérant et puisse être regardé comme acquiesçant aux faits est un élément de plus pour permettre au juge de se former une opinion, au vu des pièces du dossier, sur la réalité des faits. Ce procédé n'est d'ailleurs pas si éloigné de votre jurisprudence de droit commun sur les conséquences à tirer de l'absence de réponse à une mesure d'instruction, initiée par votre décision d'assemblée *M. B... e.a.* du 28 mai 1954 (CE, n° 23238 e.a., Rec.). Pour que la créance soit non contestable, au sens du référé provision, il nous semble qu'elle ne peut pas résulter entièrement du silence du défendeur, même après mise en demeure entraînant acquiescement au fait. L'acquiescement aux faits ne peut jouer dans une telle procédure qu'un rôle marginal, sur tel ou tel élément de fait difficile à justifier pour le requérant, et ce d'autant plus qu'un tel acquiescement est acquis, dans ces procédures, dans de brefs délais.

C'est pourquoi, après avoir hésité, nous vous proposons de rejeter les moyens tirés de ce que le juge du référé-provision du tribunal administratif ne pouvait sans erreur de droit estimer que le ministre avait acquiescé aux faits. En revanche, s'agissant des conséquences qu'il en a tirées, nous pensons que vous pourrez retenir une erreur de qualification juridique dans l'appréciation de la faute de l'Etat et de la créance du requérant. Votre jurisprudence sur l'existence d'une faute dans les conditions de détention s'est fixée à partir de la décision de section *M. T...* du 6 décembre 2013 (CE, n° 363290, Rec. p. 309 ; voir aussi JRCE, 22 décembre 2012, *SFOIP e.a.*, n° 364584 e.a., Rec.), et a été récemment ajustée par votre décision *M. C...* du 13 janvier 2017 (n° 389711, T.). Vous jugez que « *l'appréciation du caractère attentatoire à la dignité des conditions de détention dépend notamment de la vulnérabilité [des personnes détenues], appréciée compte tenu de leur âge, de leur état de santé, de leur personnalité et, le cas échéant, de leur handicap, ainsi que de la nature et de la durée des manquements constatés et des motifs susceptibles de justifier ces manquements eu égard aux exigences qu'impliquent le maintien de la sécurité et du bon ordre dans les établissements pénitentiaires* » et vous estimez, de façon particulièrement restrictives, que « *seules des conditions de détention qui porteraient atteinte à la dignité humaine (...) révèlent l'existence d'une faute de nature à engager la responsabilité de la puissance publique* », une éventuelle méconnaissance des dispositions du code pénal qui prévoient un ensemble de normes exigeantes pour la détention étant fondue dans cet examen.

Au regard de cette jurisprudence, le tribunal nous semble avoir commis une erreur de qualification juridique. D'une part, certains des éléments que vous prenez en compte faisaient défaut, même avec l'acquiescement aux faits, notamment la caractérisation de la vulnérabilité du détenu. Ensuite, le certificat auquel fait référence le juge des référés n'établit rien d'autre que la réalité de la détention. Le surpeuplement et la vétusté du bâtiment ne suffisaient pas à eux seuls à caractériser une atteinte à la dignité humaine, sans davantage de précisions. Les conditions d'hygiène, d'insalubrité et les odeurs nauséabondes décrites par le requérant, ajoutées aux autres éléments et si elles étaient établies, auraient pu faire regarder la faute comme non sérieusement contestable. Mais il nous semble que le caractère très général des éléments décrits dans la requête et l'absence totale de pièces jointes ne permettait pas d'établir la créance de façon suffisante pour justifier l'octroi d'une provision. Une créance qui ne repose sur aucune justification et a pour seul soutien le silence du ministre à des affirmations

générales, silence acquis dans des délais extrêmement brefs et que le ministre critique par un autre moyen de cassation, n'est pas « non sérieusement contestable » pour le juge des référés. Si vous nous suivez, vous annulerez pour ce motif l'ordonnance n° 1600241 du 30 juin 2016 du juge des référés du tribunal administratif de la Polynésie française. Vous pourrez exceptionnellement renvoyer l'affaire au tribunal où pourra se prolonger le débat qui n'a pas pu avoir lieu en première instance.