

## N° 452354 – SECTION FRANCAISE DE L'OBSERVATOIRE INTERNATIONAL DES PRISONS (SFOIP)

10<sup>ème</sup> et 9<sup>ème</sup> chambres réunies

Séance du 10 mars 2023

Lecture du 27 mars 2023

### CONCLUSIONS

**Mme Esther de MOUSTIER, Rapporteuse publique**

Saisi d'une demande de liquidation de l'astreinte qu'il a prononcée, le juge de l'exécution doit-il pouvoir remettre en cause les mesures prescrites par la décision dont on lui demande d'assurer l'exécution, à tout le moins lorsque cette décision a été rendue en référé ? C'est pour vous permettre d'apprécier l'opportunité d'apporter un tempérament à votre jurisprudence, qui encadre strictement l'office du juge de l'exécution, que la présente affaire a été portée devant votre formation de jugement.

Par une ordonnance du 19 février 2020, constatant les conditions indignes de détention au centre pénitentiaire de Nouméa, le juge des référés du tribunal administratif de la Nouvelle-Calédonie a enjoint à l'administration, dans les meilleurs délais de prendre plusieurs mesures. Par une décision du 19 octobre 2020, vous avez confirmé cette ordonnance et y avez ajouté quatre injonctions (*Section française de l'Observatoire des prisons (SFOIP)*, n° 439372, 439444, p. 351). Enfin, votre 10<sup>e</sup> chambre jugeant seule a prononcé deux injonctions supplémentaires à l'encontre de l'administration par une décision n° 439444 du 18 novembre 2020.

Saisis d'une demande d'exécution de ces décisions sur le fondement de l'article L. 911-4 du code de justice administrative, votre 10<sup>e</sup> chambre a, par une décision du 11 février 2022, constaté que cinq des injonctions ainsi prononcées n'avaient toujours pas été exécutées, concernant l'accès des détenus aux téléphones mis à leur disposition dans les cours de promenade, l'insalubrité des sanitaires et des points d'eau du quartier des mineurs, la mise à disposition d'un médecin addictologue, l'absence de distribution à titre gratuit de produits répulsifs aux personnes détenues et l'installation de moustiquaires dans les salles d'enseignement et les cellules infestées, enfin, le remplacement ou la réparation des fenêtres cassées ou défectueuses. Elle a en conséquence prononcé une astreinte de 1 000 euros par jour

au terme d'un délai d'un mois à compter de votre décision s'il n'était pas justifié de l'exécution de ces injonctions.

La SFOIP vous demande désormais de procéder à la liquidation de cette astreinte, estimant que les injonctions prononcées n'ont toujours pas été exécutées.

A l'exception de l'installation de moustiquaires dans les salles d'enseignement, toutes les mesures enjointes ont été exécutées ou sont en cours d'exécution, de sorte qu'il n'y a pas lieu de liquider l'astreinte pour ce qui les concerne :

- S'agissant de l'accès des détenus aux téléphones mis à leur disposition dans les cours de promenade, le ministre produit en défense une note informant la population pénale des règles applicables en matière d'accès des téléphones ainsi que la preuve de son affichage ;
- S'agissant de l'insalubrité des points d'eau et des sanitaires du quartier des mineurs, le ministre produit devant vous un devis pour le nettoyage de ces sanitaires ainsi que des justificatifs des travaux engagés pour leur rénovation ;
- S'agissant du suivi par un médecin addictologue, votre décision du 19 octobre 2020 enjoint à l'administration de « *prendre (...) les mesures nécessaires pour qu'un médecin addictologue assure le suivi des personnes détenues au centre pénitentiaire de Nouméa* ». Dans sa décision du 11 février dernier, votre 10<sup>e</sup> chambre a relevé les efforts fournis par le ministre pour assurer un suivi addictologique des détenus mais déploré qu'aucun élément au dossier ne permette de s'assurer que les détenus étaient informés de cette possibilité ou des précisions quant aux conditions à remplir pour en bénéficier. Depuis, l'administration justifie devant vous de plusieurs autres mesures mises en œuvre pour assurer un suivi addictologique des détenus, notamment de démarches auprès du Centre Hospitalier de Nouméa en vue d'instaurer un tel suivi, de la mise en œuvre d'un dispositif transitoire par l'octroi à toutes les personnes condamnées remplissant les conditions requises de permissions de sortir pour se rendre au centre d'addictologie de Nouméa et de la mise en place de groupes de parole à l'attention des détenus souhaitant rompre avec leurs addictions, animés par deux infirmiers. Eu égard aux difficultés de recrutement d'un médecin addictologue en Nouvelle-Calédonie, ces mesures suffisent à regarder l'injonction comme exécutée.
- S'agissant du remplacement des fenêtres défectueuses, le ministre produit un devis daté de février 2022 pour la pose de 40 nouvelles fenêtres qui suffit à justifier de l'exécution de l'injonction.
- S'agissant de l'installation de moustiquaires dans les cellules infestées, après avoir fait valoir qu'une telle installation contreviendrait aux règles pénitentiaires, le ministre produit la facture de prototypes de moustiquaires adaptés à l'univers carcéral commandés auprès d'une entreprise locale et atteste de leur installation dans dix

cellules, à titre expérimental, avant d'envisager une généralisation du dispositif en 2023.

S'agissant, en revanche, de l'installation de moustiquaires dans les salles d'enseignement, le ministre fait valoir en défense que ces salles ont été équipées « *d'une climatisation permettant de limiter l'impact des moustiques durant les cours* ». S'il a ce faisant bien adopté des mesures permettant de lutter contre la prolifération des moustiques, il n'a pas pour autant exécuté l'injonction prononcée par le juge des référés du tribunal, laquelle portait spécifiquement sur la pose de moustiquaires sur les fenêtres des salles d'enseignement et n'a pas été contestée par le ministre en appel devant vous.

Or vous jugez que le juge ne peut remettre en cause les mesures prescrites par la décision juridictionnelle dont on lui demande d'assurer l'exécution (CE, 3 mai 2004, *Magnat*, n° 250730, T. pp. 838-841) mais peut, seulement, les compléter ou, dans l'hypothèse où elles seraient entachées d'une obscurité ou d'une ambiguïté, en préciser la portée (CE, 23 novembre 2005, *Société Eiffage TP*, n° 271329, p. 524 ; CE, 29 juin 2011, *SCI La Lauzière*, n° 327080, p. 308). Vous avez précisé que le juge de l'exécution peut édicter de nouvelles mesures en se plaçant à la date de sa décision, sans toutefois pouvoir remettre en cause celles qui ont précédemment été prescrites ni méconnaître l'autorité qui s'attache aux motifs qui sont le soutien nécessaire du dispositif de la décision juridictionnelle dont l'exécution lui est demandée, ajoutant qu'en particulier, la rectification des erreurs de droit ou de fait dont serait entachée la décision en cause ne peut procéder que de l'exercice, dans les délais fixés par les dispositions applicables, des voies de recours ouvertes contre cette décision (CE, 23 mai 2015, *Mme V...*, n° 366813, p. 111).

Votre jurisprudence restreint ainsi strictement l'office du juge de l'exécution, afin d'éviter que sa saisine ne puisse constituer une manière détournée de permettre aux parties de faire rejurer ce qui l'a déjà été et dont l'autorité ne doit pas être affaiblie. Cette sévérité s'applique tant à ce qui a été jugé par la décision juridictionnelle dont l'exécution est en jeu, qu'aux mesures d'injonction dont elle a pu être directement assortie en application de l'article L. 911-1 du code de justice administrative (CJA) (voyez les décisions *Magnat* et *SCI La Lauzière* précitées).

Bien que cette jurisprudence soit explicitement fondée sur l'autorité de chose jugée dont les ordonnances rendues en référé sont dépourvues (CE, Section, 5 novembre 2003, *Association "Convention vie et nature pour une écologie radicale"*, n° 259339, p. 444), vous l'avez étendue à de telles décisions. Vous jugez en effet que « *si le juge de l'exécution saisi, sur le fondement des dispositions de l'article L. 911-7 du code de justice administrative, aux fins de liquidation d'une astreinte précédemment prononcée peut la modérer ou la supprimer, même en cas d'inexécution constatée, compte tenu notamment des diligences accomplies par l'administration en vue de procéder à l'exécution de la chose jugée, il n'a pas le pouvoir de remettre en cause les mesures décidées par le dispositif de la décision juridictionnelle dont*

*l'exécution est demandée* », alors même que cette décision juridictionnelle est une décision rendue en référé (JRCE, 5 septembre 2011, *Ministre de l'intérieur de l'outre-mer, des collectivités territoriales et de l'immigration c/ Medina Bermudez et autres*, n° 351710, T. pp. 1081-1093 ; cf. également JRCE, 3 décembre 2015, *Association musulmane El Fath et autres*, n° 394333, T. pp. 807-826). Vous précisez alors qu'il est en revanche « *loisible à l'administration de saisir, sur le fondement de l'article L. 521-4 du code de justice administrative, le juge du référé liberté d'une demande de modification des mesures qu'il a ordonnées* », au vu de nouveaux éléments.

Vous n'avez à notre connaissance pas eu à connaître de l'hypothèse dans laquelle l'administration fait valoir, pour obtenir que l'astreinte ne soit pas liquidée, que, sans faire exactement ce qui lui était demandé, elle a pris une mesure d'effet équivalent, voire supérieur. Nous croyons opportun, dans une telle configuration, d'apporter un tempérament à votre jurisprudence pour éviter des situations incongrues dans lesquelles l'administration serait contrainte d'adopter des mesures qui sont désormais dépourvues d'objet.

Vous pourriez être tentés d'introduire un tel tempérament pour le juge de l'exécution de manière générale, qu'il soit saisi de l'exécution d'une décision rendue en référé ou au fond.

A cet égard, vous jugez avec constance que le juge de l'exécution, juge de plein contentieux quelle que soit la nature du litige auquel se rattache sa saisine, doit prendre en compte la situation de droit et de fait existant à la date à laquelle il statue (4 juillet 1997, *Epoux B...*, n° 156298, p. 278 ; du même jour, *L...*, n° 161105, p. 282 ; Section, avis, 30 novembre 1998, *X...*, n° 188350, p. 451 ; 6 novembre 2000, *Mouvement contre le racisme et pour l'amitié entre les peuples*, n° 214512, p. 487). Vous admettez ainsi qu'un changement de la situation de droit puisse conduire à ce qu'une décision juridictionnelle n'implique plus de mesures d'exécution, ce qui justifie le rejet des conclusions à fin d'injonction, soit que l'administration ne soit plus compétente, sous le nouveau régime, pour délivrer l'autorisation en litige (CE, 29 juillet 2002, *BB...*, n° 221116, T. p. 639), soit qu'il soit impossible sous le nouveau régime de délivrer cette autorisation (CE, 4 octobre 2010, *Min. c/ M. H...*, n° 329772, T. pp. 917-956). Quant aux changements de circonstances de fait, vous jugez que si l'exécution d'un jugement est devenue matériellement impossible, une demande d'astreinte ne peut être accueillie (CE, 6 mai 1988, n° 76779 et 83820, *BT...*, T. pp. 884-967 à propos d'une mesure d'affectation d'un fonctionnaire atteint entretemps par la limite d'âge et 8 juin 2011, *G... et Mme GG...*, n° 322494, T. pp. 961-1090 à propos d'une demande de visa de long séjour au titre du regroupement familial en vue de rejoindre une personne entretemps décédée).

S'agissant plus particulièrement de l'office du juge de l'astreinte, Edouard Crépey déduisait de l'office de plein contentieux du juge de l'exécution dans ses conclusions sous votre décision *V...* précitée, qu'« *autant on ne peut que souscrire à l'idée que l'autorité de la chose jugée, qui est réputée valoir vérité légale, interdit au juge de l'exécution, même saisi de bons arguments, de revenir sur ce qui a été dit dans le jugement dont il y a lieu d'assurer*

*l'exécution, autant il aurait été possible et souhaitable (...) de s'accommoder d'une conception plus ouverte de l'intervention successive de plusieurs juges de l'exécution » leur permettant « le cas échéant [d']ajuster voire [de] remettre en cause, à la lumière des éléments dont [ils disposent] à la date où [ils statuent], ce que [le juge] de l'article L. 911-1 avait décidé ».* Mais tant la lettre de l'article L. 911-4 du CJA que le souci de ne pas fragiliser l'autorité de la chose jugée vous ont conduit à préférer faire en sorte que la contestation d'une injonction ne puisse intervenir que par le biais des voies de recours de droit commun (voir décision *SCI La Lauzière* précitée).

Nous ne croyons pas opportun de revenir sur cet équilibre en introduisant dans votre jurisprudence un tempérament certes guidé par le pragmatisme dont doivent rester empreintes les mesures d'exécution, mais qui risquerait d'affaiblir l'autorité de la chose jugée attachée à la décision juridictionnelle dont l'exécution est en jeu comme, le cas échéant aux mesures d'injonction dont elle a pu être assortie en application de l'article L. 911-1.

Ainsi, votre jurisprudence n'admet qu'il soit renoncé à des mesures d'exécution d'une décision juridictionnelle que lorsqu'en raison de circonstances de fait et de droit postérieures à cette décision, il est désormais impossible, matériellement ou légalement, de procéder à son exécution. De là à admettre qu'il puisse en aller de même dans l'hypothèse où les mesures d'exécution s'avèreraient simplement inutiles, compte tenu notamment des mesures alternatives adoptées par l'administration, il y a un pas que nous ne vous proposons pas de franchir.

Nous pensons en revanche qu'il doit en aller différemment s'agissant d'injonctions prononcées par le juge des référés, pour quatre séries de raisons.

D'abord parce que ces injonctions ne sont pas revêtues de l'autorité de la chose jugée, mais seulement exécutoires et, en vertu de l'autorité qui s'attache aux décisions de justice, obligatoires (Section, 5 novembre 2003, *Association « Convention vie et nature pour une écologie radicale »*, *Association pour la protection des animaux sauvages*, n° 259339, 259706, 259751, p. 440).

Ensuite, parce que ces mesures sont, en vertu de l'article L. 511-1 du code de justice administrative, par nature provisoires. En matière de référé-liberté, ce caractère provisoire des mesures ordonnées par le juge se traduit dans la nature des mesures que le juge est susceptible d'ordonner, qui doivent être des mesures d'urgence qui lui apparaissent de nature à sauvegarder, dans un délai de quarante-huit heures, la liberté fondamentale à laquelle il est porté une atteinte grave et manifestement illégale (CE, 19 octobre 2020, *Min. c/ SFOIP*, n° 439372, 439444, p. 351<sup>1</sup>). Le juge des référés ne peut donc prononcer de mesures qui ne sont pas susceptibles d'être mises en œuvre et de porter effet à très bref délai. Par conséquent,

<sup>1</sup> Egalement JRCE, 30 juillet 2015, *SFOIP et ordre des avocats au barreau de Nîmes*, n°s 392043, 392044, p. 305 ; 28 juillet 2017, *SFOIP*, n° 410677, p. 285.

dès lors que, même s'il lui appartient, le cas échéant, de préciser les mesures qu'il estime nécessaires, l'objectif principal des injonctions prononcées par le juge des référés n'est pas de contraindre l'administration à agir dans un sens déterminé, mais de faire disparaître en urgence l'atteinte grave et manifestement illégale à une liberté fondamentale, ces mesures doivent cesser de produire effet une fois que cesse l'atteinte à la liberté fondamentale constatée par le juge des référés, que cette cessation résulte ou non de l'exécution de l'ordonnance de référé. Vous avez ainsi jugé dans une décision du 26 juillet 2018, *M. K... et Mme KK...*, n° 417826, aux tables sur un autre point, qu'il n'y avait pas lieu d'exécuter une ordonnance de référé enjoignant au directeur de l'OFII d'instruire la demande des requérants tendant à l'octroi du bénéfice des conditions matérielles d'accueil des demandeurs d'asile dès lors qu'entretemps leur demande de réexamen de leur demande d'asile avait été définitivement rejetée. Il nous semble qu'il doit en aller de même lorsque l'atteinte à une liberté fondamentale dont le constat fondait l'injonction a disparu du fait de l'adoption par l'administration d'une mesure propre à y remédier. Peu importe que l'administration n'ait pas adopté les mesures précisément prescrites par le juge des référés, l'objet de l'injonction, qui était de remédier à cette atteinte, a alors aussi disparu de sorte qu'il n'y a plus lieu de l'exécuter.

A ces considérations s'ajoute la nécessité de tenir compte de l'urgence dans laquelle le juge des référés exerce son office, qui ne permet pas toujours aux parties comme au juge d'apprécier l'ensemble des mesures susceptibles d'être adoptées pour mettre fin à l'atteinte constatée. Il nous semble opportun, dans ces conditions, de permettre à l'administration de proposer des mesures alternatives aux mesures prescrites par le juge des référés lorsqu'elles ont un effet au moins équivalent à celles-ci sur la situation en cause, dont elle ne pouvait pas nécessairement se prévaloir dans le cadre temporel contraint imparti au juge des référés pour statuer.

Enfin, il doit être rappelé que l'article L. 521-4 du CJA prévoit d'ores et déjà la possibilité pour le juge des référés, saisi par toute personne intéressée, à tout moment, au vu d'un élément nouveau, de modifier les mesures qu'il avait ordonnées ou y mettre fin. L'existence de cette voie procédurale, qui permet à l'administration de se prévaloir des mesures d'effet équivalent qu'elle aurait adoptées, loin de nous convaincre de l'inutilité du tempérament que nous vous proposons de consacrer, nous conforte au contraire dans l'idée que le juge des référés doit pouvoir tenir compte de ces mêmes éléments nouveaux devant le juge de la liquidation de l'astreinte. Il serait en effet paradoxal, dans l'intérêt d'une bonne administration de la justice, de priver l'administration d'un tel circuit court en lui imposant de saisir à nouveau le juge des référés sur le fondement de l'article L. 521-4, d'autant que votre jurisprudence s'accommode volontiers de l'existence de voies de droit concurrentes pour obtenir l'exécution d'injonctions prononcées en référé liberté. En effet, celle-ci peut être obtenue par le biais d'une demande d'exécution dans les conditions définies par le Livre IX du code de justice administrative, et en particulier ses articles L. 911-4 et L. 911-5 comme d'une demande adressée au juge des

référés sur le fondement de l'article L. 521-4 (voyez notamment CE, 28 juillet 2017, *SFOIP*, n° 410677, p. 285 mais aussi dans le cadre d'une nouvelle procédure de référé-liberté, ayant pour fondement l'inexécution des obligations résultant des injonctions prononcées (JRCE, 19 janvier 2016, *Association musulmane El Fath*, n° 396003, au Recueil).

Si vous nous suivez pour consacrer une telle soupape, reste à savoir si elle peut trouver à s'appliquer en l'espèce. L'ordonnance du tribunal administratif de Nouvelle-Calédonie enjoignait à l'administration de « *prendre toutes mesures de nature à faire cesser la prolifération des moustiques en dotant notamment les fenêtres des salles d'enseignement et des cellules infestées de moustiquaires et en distribuant aux détenus des produits répulsifs* ». S'agissant des salles d'enseignement, l'administration a préféré à la pose de moustiquaires l'installation d'une climatisation mise en marche un quart d'heure avant le début des cours et fonctionnant durant toute leur durée.

Or en se bornant à faire valoir que le froid sec des climatiseurs ralentit l'organisme des moustiques, ce qui les rend moins agressifs, le ministre ne démontre pas que le recours à la climatisation, indéniablement efficace contre les moustiques, a des effets au moins équivalents à l'usage de moustiquaires. Au contraire, la note de l'ARS qu'il produit atteste de ce qu'il s'agit de mesures complémentaires d'avantage que substituables de lutte contre la prolifération des moustiques et recommande d'utiliser à la fois des moustiquaires pour empêcher les moustiques de rentrer et des ventilateurs pour les éloigner.

Dans ces conditions, vous ne pourrez que constater l'inexécution de l'injonction prononcée par le juge des référés du tribunal tenant à l'installation de moustiquaires dans les salles d'enseignement. Vous liquiderez en conséquence l'astreinte résultant de la décision du 11 février 2022 de votre 10<sup>e</sup> chambre mais en la modérant, comme vous y autorise l'article L. 911-7 du code de justice administrative, pour tenir compte des mesures complémentaires adoptées par le ministre.

**Par ces motifs, nous concluons à ce que l'Etat soit condamné à verser à la SFOIP une somme de 10 000 euros.**