

Le contrôle international des lieux privatifs de liberté, entre droit mou(vant), développement des obligations conventionnelles et tendance à la judiciarisation

Par Damien Scalia, Hugues de Suremain
e-legal, Volume n°2

Pour citer l'article :

Damien Scalia, Hugues de Suremain, « Le contrôle international des lieux privatifs de liberté, entre droit mou(vant), développement des obligations conventionnelles et tendance à la judiciarisation », *in e-legal, Revue de droit et de criminologie de l'ULB*, Volume n°2, avril 2019.

Adresse de l'article :

<http://e-legal.ulb.be/volume-n02/le-controle-des-lieux-de-privation-de-liberte-onu-conseil-de-l-europe-et-belgique-le-cas-des-prisons/le-controle-international-des-lieux-privatifs-de-liberte-entre-droit-mou-vant-developpement-des-obligations-conventionnelles-et-tendance-a-la-judiciarisation>

La reproduction, la communication au public en ce compris la mise à la disposition du public, la distribution, la location et le prêt de cet article, de manière directe ou indirecte, provisoire ou permanente, par quelque moyen et sous quelque forme que ce soit, en tout ou en partie, ainsi que toute autre utilisation qui pourrait être réservée à l'auteur ou à ses ayants droits par une législation future, sont interdits, sauf accord préalable et écrit de l'Université libre de Bruxelles, en dehors des cas prévus par la législation sur le droit d'auteur et les droits voisins applicable en Belgique.

© Université libre de Bruxelles - avril 2019 - Tous droits réservés pour tous pays - ISSN 2593-8010



Quelles sont les lignes de forces de l'évolution de la prise en charge par le droit international des multiples atteintes auxquelles les personnes incarcérées¹ sont exposées du fait de leur détention ? D'un côté, ce domaine demeure un terrain privilégié pour le *soft law*, particulièrement foisonnant en la matière. Le droit international de la détention est en effet pour une large part un droit mou(vant) écartelé entre une bonne conscience affichée des États et la volonté de ceux-ci de conserver une souveraineté pénitentiaire ou pénologique, c'est-à-dire de ne pas ouvrir trop largement la porte de leurs prisons aux organes de contrôle², surtout s'ils sont internationaux. La nouvelle refonte, au travers des Règles Nelson Mandela (ci-après « RNM ») de 2015 - *Ensemble de règles minima pour le traitement des détenus* adoptées initialement en 1955 - témoigne de la prégnance de cette approche. De plus, les mécanismes de contrôle des lieux traditionnels de privation de liberté³ se situent à mi-chemin entre la tendance observée au niveau national⁴ : et celle en œuvre au niveau européen⁵ : un défaut de volonté réelle de mettre en place un dispositif effectif et une absence de moyens d'effectuer de réels contrôles.

D'un autre côté, la protection qui est accordée aux personnes détenues est conçue de façon croissante sous l'angle des droits garantis par les instruments conventionnels de portée générale, et en particulier le Pacte international sur les droits civils et politiques. Des organes généraux - tels que le Comité des droits de l'Homme ou le Comité contre la torture - ont développé une jurisprudence spécifique à la détention. Bien plus, cette garantie est appréhendée pour une large part sur le terrain de l'interdiction de la torture et des traitements cruels inhumains ou dégradants, laquelle fait l'objet d'une garantie absolue et relève des normes impératives du droit international. Cette évolution du droit international est en outre susceptible d'être dynamisée par la mise en place tardive dans le système onusien d'un organe spécial : le Sous-comité pour la prévention de la torture, calqué en partie sur le CPT, mécanisme de première importance qui a doté le Conseil de l'Europe d'une solide doctrine en matière de lutte contre les mauvais traitements en détention.

Dans ce contexte de tiraillement entre normes incitatives et droit contraignant et de diversification des organes chargés d'en examiner le respect, quel bilan dresser de la protection, au plan international, des droits fondamentaux des personnes détenues ? Quelles sont les relations qu'entretiennent en la matière les différents instruments normatifs, et quel est le sens de la protection qui se dessine ? En donner une première appréciation nécessite de rappeler au préalable la construction normative originaire au travers des instruments de *soft law* (première partie). L'entreprise implique ensuite de passer en revue la jurisprudence que des organes généraux - tels que le Comité des droits de l'Homme ou le Comité contre la torture - ont élaboré en matière carcérale et de rendre compte de la manière

dont les normes de *soft law* sont mobilisées pour interpréter des dispositions contraignantes (deuxième partie). Enfin, le maillage des lieux de privation de liberté par les organes de contrôle entraîne non seulement une densification des exigences de monitoring mais aussi tendance à la judiciarisation (troisième partie).

Droit mou et bonne conscience étatique

Au niveau international, la normativité spécifique aux conditions de détention est prolixe, mais elle n'émane principalement que des instruments de *soft law*. La raison en est simple : en mettant en place des normes de *soft law*, les États ont longtemps cru pouvoir éviter de s'imposer des obligations supra-nationales auxquelles ils n'espéraient donner qu'une relative effectivité. D'une part, il rend visible la volonté des États de « faire bonne figure » sans s'imposer d'obligation et, d'autre part, il met en exergue la translation du *soft law* vers le *hard law* de certaines normes juridiques internationales. En effet, les États ont longtemps défendu une souveraineté entière touchant le domaine pénitentiaire. Tout comme le droit national n'est entré en prison que tardivement, les États ont longtemps refusé toute forme de contrainte supra-nationale. Il suffit pour s'en convaincre de faire le compte respectif des normes internationales contraignantes et des recommandations ou déclarations de bonnes intentions. Si plusieurs instruments internationaux obligatoires et contraignants abordent – de manière incidente ou tardive due à la jurisprudence des organes chargés d'en contrôler le respect – les conditions de détention (comme nous le verrons dans le chapitre suivant), la normativité spécifique relève principalement du *soft law*, comme le prouvent les principaux textes internationaux ici présentés. Ces instruments peuvent être des déclarations, des recommandations ou des résolutions.

Ensemble de règles minima pour le traitement des détenus (1955)

L'*Ensemble de règles minima pour le traitement des détenus* est le premier texte international spécifique aux conditions de détention tant par son ancienneté que par l'importance qu'il possède en la matière. Il a été adopté au Congrès des Nations Unies pour la prévention du crime et le traitement des délinquants qui s'est tenu à Genève en 1955⁶. Cet instrument n'est pas *per se* un instrument législatif, le Conseil économique et social n'ayant pas de mandat de légiférer⁷. Cependant il est plus qu'un simple instrument politique : il est reconnu comme un guide permettant une interprétation générale des normes interdisant les traitements cruels, inhumains ou dégradants ainsi que régissant les conditions de détention. Convoqué par tous les organes de protection des droits humains lorsqu'il s'agit d'appréhender un cas en matière de conditions de privation de liberté, l'*Ensemble* est devenu une source privilégiée. Cet instrument est d'autre part une inspiration pour divers autres instruments internationaux de protection des droits des personnes privées de liberté⁸. Néanmoins, l'*Ensemble de règles minima pour le traitement des détenus* reste un instrument de *soft law* à valeur non contraignante.

L'*Ensemble de règles minima pour le traitement des détenus* s'applique à toutes

les personnes privées de liberté : aux personnes condamnées, mais aussi, depuis la réforme de 1977 et l'introduction de l'article 95, aux personnes arrêtées et emprisonnées sans charge. Les 122 règles qui composent cet instrument énoncent, après un rappel des principes tels que la non-discrimination et l'impartialité, des règles spécifiques relatives à tous les domaines touchant à la privation de liberté : locaux, hygiène, vêtements et literies, alimentation, exercice physique, services médicaux, etc. Cet instrument a été révisé en 2015 et nommé à partir de là « Règles Nelson Mandela ».

L'instrument envisage le contrôle du respect des droits des détenus dans une triple perspective : la possibilité qui doit être reconnue à la personne détenue d'exercer un recours interne à l'administration (« plaintes » ou « requêtes »), l'instauration de mécanismes d'inspection extérieurs à l'administration pénitentiaire, et l'accès à un mécanisme de recours.

Doit être relevée ici une évolution dans le sens d'un renforcement des garanties statutaires de l'organe de contrôle. Si la précédente version des Règles faisait état des possibilités de recours devant être reconnues aux détenus, elle envisageait le contrôle juridictionnel que comme l'une des variantes possibles de celui-ci et rechignait en réalité à le promouvoir en tant que mécanisme de garantie des droits⁹, en dépit des exigences résultant par ailleurs du PIDCP (article 2) ou de la Convention contre la torture (articles 13 et 16§1). Les RNM prévoient cumulativement aux recours internes à l'administration le droit de requête ou de plainte auprès de « l'autorité judiciaire ou autres compétentes, y compris les autorités de contrôle ou de recours compétentes » (règle 56.3) ; « En cas de rejet de la requête ou de la plainte ou en cas de retard excessif, le demandeur est autorisé à saisir une autorité judiciaire ou autre » (règle 57). L'évolution est timide mais c'est bien le modèle judiciaire qui sert de référence.

Autres règles recommandatoires

En plus des RNM, d'autres instruments spécifiques abordent les conditions de détention au niveau international. Ces instruments sont des recommandations énoncées dans les résolutions de l'Assemblée générale des Nations Unies, des recommandations du Conseil économique et social, des Conventions internationales spécifiques, mais aussi des normes rédigées par les diverses institutions de l'ONU ; comme par exemple l'Organisation mondiale de la santé.

Quant aux recommandations de l'Assemblée générale, nous convoquerons celles qui complètent l'*Ensemble de règles minima* pour le traitement des détenus et notamment : les *Principes fondamentaux relatifs au traitement des détenus* (1990)¹⁰, l'*Ensemble des principes pour la protection de toutes les personnes soumises à une forme quelconque de détention ou d'emprisonnement* (1988)¹¹, l'*Ensemble de règles minima des Nations Unies concernant l'administration de la*

justice pour mineurs (Règles de Beijing) (1985)¹², les Principes directeurs des Nations Unies pour la prévention de la délinquance juvénile (Principes directeurs de Ryad) (1990)¹³, les Règles des Nations Unies pour la protection des mineurs privés de liberté (1990)¹⁴, les Règles minima des Nations Unies pour l'élaboration de mesures non privatives de liberté (Règles de Tokyo) (1990)¹⁵, les Règles des Nations Unies concernant le traitement des femmes détenues et les mesures non privatives de liberté pour les femmes délinquantes (Règles de Bangkok) (2010)¹⁶, les Principes relatifs aux moyens d'enquêter efficacement sur la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants pour établir la réalité des faits (2000)¹⁷, les Principes d'éthique médicale applicables au rôle du personnel de santé, en particuliers des médecins, dans la protection des prisonniers et des détenus contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants (1982)¹⁸.

La valeur juridique des résolutions de l'Assemblée générale des Nations Unies a opposé une partie de la doctrine, certains lui attribuant une valeur contraignante relative quand d'autres ne lui attribuent aucune valeur¹⁹. Cela étant, les résolutions de l'Assemblée générale des Nations Unies ne sont ni obligatoires ni contraignantes pour les États, même pour ceux qui ont voté en faveur de leur adoption²⁰. La valeur juridique contraignante qui sera accordée à une résolution des Nations Unies devra en fait être analysée dans la volonté étatique d'y adhérer postérieurement²¹. Participant à la formation du droit international²², elles n'en restent pas moins sources de *soft law* et leur application reste entre les mains des États et de leur bonne volonté.

À ces normes, s'ajoutent d'autres recommandations ou lignes directrices de diverses institutions spécialisées onusiennes telles que l'Organisation des Nations Unies pour l'éducation, la science et la culture (UNESCO), la Commission des droits de l'Homme (devenu Conseil des droits de l'Homme) ou encore l'Organisation mondiale de la santé, le constat sur leur valeur juridique est le même.

Enfin, les travaux des Rapporteurs spéciaux, comme le Rapporteur spécial sur la torture et les autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants, créé par la *Résolution 1985/33* de la Commission des droits de l'Homme des Nations Unies²³, sont aussi source de droit pénitentiaire. Mais là encore ces rapports ne sont pas contraignants. Le Rapporteur spécial sur la torture a pour mandat par exemple de « transmettre des appels urgents aux États concernant les personnes qui risquent d'être soumises à la torture et des communications sur des cas antérieurs de torture présumée, [d']effectuer des visites d'établissement des faits dans les pays [et de] présenter des rapports annuels sur les activités, le mandat et les méthodes de travail au Conseil des droits de l'Homme et à l'Assemblée générale »²⁴.

On le voit, la normativité internationale en lien avec le contrôle (quelle que soit sa forme) est avant tout une normativité non contraignante. Ce constat doit néanmoins être tempéré du fait d'un double développement relativement récent en matière de droit international de la détention.

Entre élargissement de compétence et transformation du droit

La formation des normes de droit international a connu de profondes évolutions : la jurisprudence de divers organes internationaux montre que, depuis une trentaine d'années, le *soft law* prend une part de plus en plus importante dans la définition des obligations auxquelles les États doivent se conformer. De manière générale, tant la jurisprudence de la Cour internationale de justice²⁵ que celle de la Cour européenne des droits de l'Homme²⁶ (ci-après « CrEDH »), pour ne citer qu'elles, ont progressivement contraint les États à respecter des normes auxquelles ceux-ci n'avaient pas voulu donner de force contraignante. Comme l'écrivent S. Van Drooghenbroeck et F. Tulkens à propos de la Cour de Strasbourg, sa « pratique interprétative [...] aboutit parfois à 'prendre quelques libertés' avec le droit des États de consentir expressément aux règles qui leur seront juridiquement imposées. L'engagement juridique qu'ils croyaient pouvoir éviter en privilégiant la voie prudente du *soft law* s'impose finalement à eux, certes de manière indirecte et atténuée, par le biais d'une utilisation de ce *soft law* aux fins d'interprétation de la Convention »²⁷. Il en va ainsi en droit international de la détention, bien que cette conclusion soit contestée par une partie de la doctrine²⁸. En la matière, le cas de la prison est même topique.

Le développement du contrôle international des lieux de privation de liberté s'est concrétisé par une double piste : *primo*, des organes généraux en charge de la protection des droits humains se sont emparés de la question des conditions de détention et, *secundo*, le droit mou s'est solidifié peu à peu sous la pression des mêmes organes.

Pour exemplifier le premier mouvement, nous présenterons deux organes onusiens ayant développé une jurisprudence abondante en matière de privation de liberté. Pour le second mouvement, c'est l'utilisation par ces organes des RNM qui sera servira de démonstration.

Comités onusiens et conditions de détention

Comité des droits de l'Homme et interprétation du Pacte international relatif aux droits civils et politiques

Rédigée d'abord en 1948 par une sous-commission de la Commission des droits de l'Homme des Nations Unies²⁹, ce n'est qu'en 1966 que le Pacte international relatif aux droits civils et politiques (PIDCP) sera adopté par l'Assemblée générale des Nations Unies³⁰. Le Pacte a été conçu comme un traité multilatéral mettant en œuvre une partie des droits contenus dans la Déclaration universelle des droits de

l'Homme. Aujourd'hui, 172 États sont parties au PIDCP³¹.

Seuls deux articles du Pacte concernent notre matière, les articles 7 et 10. Le premier concerne l'interdiction de la torture et des peines ou traitements cruels, inhumains et dégradants en général et énonce, en particulier, « qu'il est interdit de soumettre une personne sans son libre consentement à une expérience médicale ou scientifique ».

Le second concerne directement les conditions de privation de liberté :

Article 10 :

« 1. Toute personne privée de sa liberté est traitée avec humanité et avec le respect de la dignité inhérente à la personne humaine.

2. a) Les prévenus sont, sauf dans des circonstances exceptionnelles, séparés des condamnés et sont soumis à un régime distinct, approprié à leur condition de personnes non condamnées ; b) Les jeunes prévenus sont séparés des adultes et il est décidé de leur cas aussi rapidement que possible.

3. Le régime pénitentiaire comporte un traitement des condamnés dont le but essentiel est leur amendement et leur reclassement social. Les jeunes délinquants sont séparés des adultes et soumis à un régime approprié à leur âge et à leur statut légal ».

Interprétant ces articles, le Comité a énoncé de nombreuses règles relatives aux conditions de détention. Il estime que pour « entrer dans le champ d'application de l'article 10 du Pacte, le traitement inhumain devait avoir un degré minimum de sévérité. L'appréciation de ce minimum dépendait de toutes les circonstances, comme la nature et le contexte du traitement, sa durée, ses effets psychiques ou physiques et, dans certains cas, le sexe, l'âge, l'état de santé ou une autre circonstance particulière de la victime »³². Selon le Comité toujours, les personnes privées de liberté « ne doivent pas subir de privation ou de contrainte autre que celles qui sont inhérentes à la privation de liberté ; le respect de leur dignité doit être garanti à ces personnes de la même manière qu'aux personnes libres »³³.

L'article 7, pour sa part, interdit de manière absolue les actes de torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants, mais ne contient pas de définition des actes prohibés. Dans son *Observation générale sur l'article 7*, le Comité des droits de l'Homme a déclaré qu'il n'estimait pas nécessaire d'établir une liste des actes interdits ni de fixer des distinctions nettes entre la torture et les autres formes de mauvais traitements interdits³⁴.

La jurisprudence du Comité des droits de l'Homme s'est développée tardivement en matière de contrôle des conditions de détention et reste encore majoritairement

concentrée sur les violations extrêmes³⁵. Le Comité applique principalement l'article 10 aux conditions générales de privation de liberté, tandis que l'article 7 est réservé « aux situations dans lesquelles l'intégrité personnelle d'un individu est l'objet d'atteintes spécifiques », c'est-à-dire des mauvais traitements directement infligés³⁶. Néanmoins il ne s'agit là que d'une tendance, les situations se télescopent souvent, notamment lorsque les conditions de privation de liberté sont si déplorables qu'elles atteignent le seuil de gravité constituant un acte de torture ou une peine et un traitement cruel, inhumain et dégradant³⁷.

Le respect des dispositions du PIDCP est contrôlé par le Comité des droits de l'Homme selon deux types de procédure³⁸, le contrôle périodique et l'examen quasi-judiciaire. Au titre du premier volet, tous les États parties sont tenus de présenter³⁹ au Comité des droits de l'Homme, à intervalles réguliers (un an après la ratification puis lorsque le Comité le leur demande, en général tous les quatre ans) des rapports sur la mise en œuvre des droits énoncés dans le Pacte. Ces rapports sont examinés par les membres du Comité des droits de l'Homme et ceux-ci font part de leurs préoccupations et émettent des recommandations intitulées *Observations finales*.

Le Comité des droits de l'Homme peut aussi recevoir des requêtes individuelles, en vertu du *Protocole facultatif se rapportant au Pacte international relatif aux droits civils et politiques*⁴⁰ émanant de ressortissants des États parties au dit protocole. 115 États sont aujourd'hui parties au Protocole.

Si les dispositions du PIDCP sont obligatoires et contraignantes pour les États, les *Observations finales* tout comme les rapports du Comité ne le sont pas. Néanmoins elles ont été bien accueillies par les États⁴¹ ; la plupart essayant généralement de suivre les recommandations du Comité⁴². Leur importance a par ailleurs été reconnue par l'Assemblée générale⁴³. Ainsi, « *it seems to be well accepted that the findings of the treaty bodies do not themselves constitute binding interpretation of the treaties. The Human Rights Committee and the Committee against Torture have emphasized - particularly in the context of the individual complaints procedure - that the legal norms on which the treaty bodies pronounce are binding obligations of the State parties, and therefore the pronouncements of the treaty bodies are more than mere recommendations that can be readily disregarded because a State Party disagree with the interpretation adopted by the Committee or with its application to the fact* »⁴⁴. Quant aux décisions faisant suite à des plaintes individuelles, il s'agit là aussi de recommandations pour les États, dotées toutefois d'une autorité particulière, les États étant tenus de considérer leurs conclusions de bonne foi⁴⁵. Le poids moral et politique est ici aussi plus important que le poids juridique.

Le Comité des droits de l'Homme n'a pas mandat de visiter les lieux de privation de liberté - même s'il a pu le faire tout à fait exceptionnellement.

Comité contre la torture et interprétation de la Convention contre la torture

La *Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants* du 10 décembre 1984 est entrée en vigueur le 26 juin 1987 et 165 États sont aujourd'hui parties à ladite Convention⁴⁶. Pour ce faire, elle vise aussi bien la répression et la punition des actes constitutifs de torture et de peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants, que leur prévention. Elle met en exergue les obligations principales qui incombent aux États parties (à savoir l'obligation de ne pas pratiquer la torture mais aussi celle de l'empêcher et de la prévenir notamment).

La *Convention contre la torture* définit la torture à son article 1er :

« 1. Aux fins de la présente Convention, le terme <torture> désigne tout acte par lequel une douleur ou des souffrances aiguës, physiques ou mentales, sont intentionnellement infligées à une personne aux fins notamment d'obtenir d'elle ou d'une tierce personne des renseignements ou des aveux, de la punir d'un acte qu'elle ou une tierce personne a commis ou est soupçonnée d'avoir commis, de l'intimider ou de faire pression sur elle ou d'intimider ou de faire pression sur une tierce personne, ou pour tout autre motif fondé sur une forme de discrimination quelle qu'elle soit, lorsqu'une telle douleur ou de telles souffrances sont infligées par un agent de la fonction publique ou toute autre personne agissant à titre officiel ou à son instigation ou avec son consentement exprès ou tacite. Ce terme ne s'étend pas à la douleur ou aux souffrances résultant uniquement de sanctions légitimes, inhérentes à ces sanctions ou occasionnées par elles. 2. Cet article est sans préjudice de tout instrument international ou de toute loi nationale qui contient ou peut contenir des dispositions de portée plus large ».

Quant aux autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants, ils sont interdits en vertu de l'article 16 de la Convention :

« 1. Tout Etat partie s'engage à interdire dans tout territoire sous sa juridiction d'autres actes constitutifs de peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants qui ne sont pas des actes de torture telle qu'elle est définie à l'article premier lorsque de tels actes sont commis par un agent de la fonction publique ou toute autre personne agissant à titre officiel, ou à son instigation ou avec son consentement exprès ou tacite. En particulier, les obligations énoncées aux articles 10, 11, 12 et 13 sont applicables moyennant le remplacement de la mention de la torture par la mention d'autres formes de peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants ».

En vue de contrôler le respect de la Convention et donc bien souvent son respect dans les lieux de privation de liberté, un Comité contre la torture est institué par l'article 17 de la *Convention contre la torture*. Il est composé, de « dix experts de

haute moralité et possédant une compétence reconnue dans le domaine des droits de l'Homme, qui siègent à titre personnel. Les experts sont élus par les États parties, compte tenu d'une répartition géographique équitable et de l'intérêt que présente la participation aux travaux du Comité de quelques personnes ayant une expérience juridique ». Selon l'article 19, « les États parties présentent au Comité [...] des rapports sur les mesures qu'ils ont prises pour donner effet à leurs engagements en vertu de la présente Convention, dans un délai d'un an à compter de l'entrée en vigueur de la Convention pour l'État partie intéressé. Les États parties présentent ensuite des rapports complémentaires tous les quatre ans sur toutes nouvelles mesures prises, et tous autres rapports demandés par le Comité. [...] Chaque rapport est étudié par le Comité, qui peut faire les commentaires d'ordre général sur le rapport qu'il estime appropriés et qui transmet lesdits commentaires à l'État partie intéressé. Cet État partie peut communiquer en réponse au Comité toutes observations qu'il juge utiles ». Alors que la Convention est muette à ce sujet, les ONG et autres associations font aussi parvenir des rapports et informations relatives au respect des dispositions de la Convention par les États⁴⁷ au Comité contre la torture ; une session spécifique pour ce faire a d'ailleurs été instituée. Le Comité rend public les rapports des États, ainsi que ses *Observations finales*.

Par ailleurs, toujours en matière de contrôle, en vertu de l'article 22 de la *Convention contre la torture*, tout État partie peut déclarer à tout moment qu'il « reconnaît la compétence du Comité pour recevoir et examiner des communications présentées par ou pour le compte de particuliers relevant de sa juridiction qui prétendent être victimes d'une violation, par un Etat partie, des dispositions de la Convention ».

C'est dans le cadre de ces réponses aux rapports des États (dites *Observations finales*) ainsi que dans les décisions faisant suite à des plaintes individuelles, mais aussi dans des *Observations générales* relatives aux articles de la *Convention contre la torture*, que le Comité contre la torture a interprété les articles de la Convention, développant une jurisprudence abondante sur les normes internationales relatives aux conditions de privation de liberté. Si les dispositions de la *Convention contre la torture* sont obligatoires pour les États, la valeur contraignante des décisions du Comité contre la torture ainsi que des *Observations finales* ou *générales*, ne sont que recommandatoires.

Usages des RNM et circulation des normes

Nous avons précédemment souligné la place primordiale occupée par les Règles Nelson Mandela dans le droit international de la privation de liberté. Si au moment de son adoption, ce texte était principalement politique, il est aujourd'hui reconnu comme un guide permettant une interprétation générale des normes en la matière : il est convoqué par tous les organes de protection des droits humains,

qu'ils soient régionaux ou internationaux. Cet instrument est caractéristique du mouvement de consolidation de normes de *soft law* en *hard law* au travers de leur mobilisation par les organes juridictionnels ou quasi-juridictionnels dans la lecture qu'ils font des traités. En effet que cet instrument soit utilisé pour enrichir le contenu d'un droit garanti ou pour en étendre la portée, il devient obligatoire, alors qu'il n'est assorti d'aucun mécanisme de contrôle.

Les Comités onusiens s'enquêtent régulièrement de savoir si les Règles Nelson Mandela sont appliquées dans les États ou si elles sont incorporées à la législation nationale dudit État⁴⁸. Dans les Recommandations et Observations du Comité contre la torture par exemple, celui-ci demande souvent aux États « de prendre des mesures pour améliorer les conditions carcérales, en tenant compte de l'Ensemble de règles minima pour le traitement des détenus de 1955 »⁴⁹. Parfois, le Comité rappelle que « l'État partie est tenu de veiller à ce que les prisonniers soient traités d'une façon pleinement respectueuse de la dignité et des droits de l'Homme, conformément à l'Ensemble de règles minima pour le traitement des détenus »⁵⁰. Ces références se retrouvent dans les *Observations finales* du Comité des droits de l'Homme⁵¹ comme dans les rapports de visite du SPT⁵². Le Comité des droits de l'Homme estime ainsi que l'État « devrait également garantir le plein respect de l'Ensemble de règles minima pour le traitement des détenus »⁵³ ou encore note « avec inquiétude qu'actuellement les conditions carcérales sont toujours alarmantes, en particulier pour les femmes et les enfants, et ne sont pas compatibles avec l'Ensemble de règles minima pour le traitement des détenus »⁵⁴.

Les références à l'instrument de *soft law* se retrouvent aussi dans les comptes rendus des réunions des comités, à l'image du Comité contre la torture qui se dit « bien conscient du fait que les autorités [...] se heurtent à des problèmes considérables, dont le manque de ressources et de personnel, mais il considère que tous les États parties à la Convention devraient s'efforcer de suivre les dispositions de l'Ensemble de règles minima pour le traitement des détenus, quel que soit leur niveau de développement »⁵⁵. C'est encore dans un document intitulé « Directives générales concernant la forme et le contenu des rapports initiaux que les États parties doivent présenter en application de l'article 19 de la Convention », que le Comité contre la torture demande aux États (dans leur commentaire relatif au respect des articles 11 et 16 de la Convention) de l'informer sur « l'intégration des règles et principes suivants dans le droit interne et la pratique de l'État : l'Ensemble de règles minima pour le traitement des détenus »⁵⁶.

En plus de se référer aux Règles Nelson Mandela dans leur ensemble, les organes onusiens recommandent régulièrement le respect de dispositions spécifiques, parfois en les désignant précisément, parfois simplement en renvoyant au texte. Par exemple, dans ses *Recommandations et Observations sur le Burundi*, le Comité contre la torture a estimé que « l'Etat partie devrait [...] élaborer un manuel où

sont recensées les techniques d'interrogation prohibées et contraires à l'Ensemble de règles minima pour le traitement des détenus, et les principes fondamentaux relatifs au traitement des détenus, y compris l'obligation de tenir à jour un registre relié et coté, indiquant pour chaque détenu son identité, les motifs de sa détention et l'autorité compétente qui l'a décidée, le jour et l'heure de l'admission et de la sortie »⁵⁷. Dans ses *Observations finales sur le Japon* en 2007, le Comité estime que « l'État partie devrait prendre des mesures immédiates et efficaces pour rendre les conditions de la détention avant jugement conformes aux normes internationales minima » ou encore qu'il devrait « réduire la durée maximale de la garde à vue conformément aux normes internationales minima »⁵⁸. Ces recommandations spécifiques des comités concernent de nombreux domaines relatifs aux conditions de détention, par exemples : l'isolement⁵⁹, les ressources en personnel et financières⁶⁰, la qualité de la nourriture⁶¹, les rations alimentaires⁶², la qualité des soins⁶³, les examens médicaux⁶⁴, leur confidentialité⁶⁵, le surpeuplement carcéral⁶⁶, le mobilier des cellules⁶⁷, l'élaboration d'un manuel décrivant les techniques d'interrogation conformes à l'*Ensemble de règles minima pour le traitement des détenus* et prohibant celles qui lui sont contraires⁶⁸, les installations sanitaires⁶⁹, la lumière naturelle⁷⁰, la ventilation⁷¹ et le chauffage⁷², les conditions de détention avant jugement[7^3], les condamnés à perpétuité⁷³, la séparation entre les hommes, les femmes et les enfants⁷⁴ et entre les prévenus et les condamnés⁷⁵, l'hygiène⁷⁶, les plaintes pour mauvais traitement⁷⁷, la literie individuelle⁷⁸, l'exercice hors cellule⁷⁹, les activités récréatives et culturelles⁸⁰, la communication avec l'extérieur⁸¹, etc.

En plus des références décrites ci-dessus, les RNM sont parfois convoquées au titre de sources interprétatives des articles du PIDCP. En effet, le Comité des droits de l'Homme, contrairement à son homologue contre la torture, a pu se fonder spécifiquement sur les Règles Nelson Mandela pour constater des violations des dispositions du Pacte. Cette audace a été critiquée par les États, désireux de conserver une souveraineté pénitentiaire : « il ressort clairement du rapport que la troisième Commission de l'Assemblée générale a adopté en 1958 que l'Ensemble de règles minima est certes un instrument d'interprétation du Pacte mais n'entretient aucun lien formel avec cet instrument »⁸². Un membre du Comité écrit d'ailleurs en 1998 : « Je conçois que les auteurs aient invoqué à l'appui de leur allégation de violation du paragraphe 1 de l'article 10 du Pacte l'Ensemble de règles minima des Nations Unies pour le traitement des détenus (...). À mon avis, ces règles peuvent certes représenter des normes « souhaitables » concernant le traitement des détenus et, de ce fait, le Comité peut très bien demander à un État partie au Pacte de faire de son mieux pour se conformer à ces règles, lorsqu'il examine un rapport de cet État partie. Mais, je ne pense pas que ces règles constituent des normes obligatoires du droit international que le Comité doive appliquer lorsqu'il détermine le bien-fondé des allégations formulées par l'auteur d'une communication »⁸³.

Malgré cet appel, le Comité constate régulièrement des violations du Pacte en se fondant sur le respect des RNM. Déjà en 1995, on peut lire dans un rapport du Comité que ce dernier « ne souscrit pas à l'argument de l'État partie qui récuse sa compétence à examiner les conditions de détention d'une personne si l'instrument invoqué est l'Ensemble de règles minima pour le traitement des détenus, car ces règles fournissent des indications précieuses pour l'interprétation du Pacte »⁸⁴, constatant dans le cas d'espèce qu'il n'y a néanmoins pas de violation du PIDCP. Le Comité indique ici l'intérêt interprétatif de l'*Ensemble de règles minima*.

Plus audacieux encore, le Comité convoque clairement les Règles Nelson Mandela comme instrument d'interprétation de l'article 10 déclarant notamment que « pour ce qui est des autres plaintes formulées au titre du paragraphe 1 de l'article 10, lu conjointement avec l'article 2 du Pacte, le Comité les a examinées à la lumière des dispositions de l'Ensemble de règles minima pour le traitement des détenus »⁸⁵ ou encore « se référant à l'Ensemble de règles minima pour le traitement des détenus, adopté par l'ONU, le Comité estime que les conditions de détention décrites constituent une violation du paragraphe 1 de l'article 10 »⁸⁶.

De plus, le Comité des droits de l'Homme va aller au-delà de cette audace en fondant un constat de la violation de l'article 7 du PIDCP en se référant directement au manquement de l'État défendeur au respect de l'*Ensemble de règles minima* selon lesquels les États « sont notamment tenus de fournir des services médicaux et de faire soigner les détenus malades, conformément à la règle 22, paragraphe 2, de l'Ensemble de règles minima pour le traitement des détenus »⁸⁷.

Bref, le Comité des droits de l'Homme donne force contraignante aux Règles Nelson Mandela. Il a pu déclarer par exemple que « l'État partie est en outre tenu de prendre des mesures appropriées et suffisantes pour empêcher que des violations analogues ne se reproduisent à l'avenir en veillant à ce que les conditions dans ses prisons soient conformes aux obligations prévues par le Pacte, en tenant compte de l'Ensemble de règles minima des Nations Unies pour le traitement des détenus »⁸⁸. Il a par ailleurs expliqué que les personnes privées de liberté « doivent être traitées conformément à l'Ensemble de règles minima pour le traitement des détenus » et a estimé « que les conditions de détention, telles que l'auteur les a décrites, constituent une violation du droit de tout individu d'être traité avec humanité et dans le respect de la dignité inhérente à la personne humaine, et sont par conséquent contraires au paragraphe 1 de l'article 10 du Pacte »⁸⁹.

Au renforcement de la portée des normes par l'effet de leur incorporation dans la jurisprudence des comités - jurisprudence obligatoire (mais non contraignante) que les États s'engagent à appliquer - s'ajoute parfois leur consolidation au travers de leur circulation d'un ordre juridique à un autre, signe de la reconnaissance de

leur valeur. Ainsi, le Conseil de l'Europe a-t-il entrepris la rénovation des règles pénitentiaires européennes pour les mettre à niveau par rapport aux avancées des RNM et des Règles de Bangkok. Le processus de révision concerne essentiellement la question de l'isolement des détenus, les mécanismes de recours et les dispositifs de contrôle des établissements pénitentiaires. Sur ces différents aspects, le transfert des normes se présente de façon assez spectaculaire. Il en va ainsi en particulier de la mention de la limitation à 15 jours de l'isolement cellulaire (disciplinaire ou en tant que mesure préventive d'ordre et de sécurité). Les dispositions concernant les mécanismes de plaintes sont également, dans le projet de règles révisées, sérieusement étoffées. Toutefois, le poids des politiques d'austérité sur le continent européen se fait ressentir, et la transposition s'annonce limitée en matière d'accès à l'aide juridictionnelle des personnes détenues.

On le voit, les organes onusiens ont développé une jurisprudence et une pratique abondante en matière de conditions de détention. Il s'agit là d'un contrôle quasi-juridictionnel des lieux de privation de liberté. En parallèle à ce contrôle (quasi-)juridictionnel - incertain tout de même, s'est développé depuis une quinzaine d'année un contrôle in situ concret - avec des visites donc - des lieux de privation de liberté.

Maillage des lieux de privation de liberté par les organes de contrôle : densification des exigences de monitoring et tendance à la judiciarisation

Instauration d'un double niveau de contrôle indépendant

Depuis 2005, le Comité contre la torture s'est doté d'un Sous-Comité pour la prévention de la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants (SPT). Il a été institué par le *Protocole facultatif se rapportant à la Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants* (OPCAT). Ce *Protocole facultatif* a pour objet l'établissement d'un système dual de visites régulières, effectuées par le SPT ainsi que par des organismes nationaux indépendants, des lieux privés de liberté.

La logique qui sous-tend l'instauration de l'OPCAT est que le contrôle interne exercé par les organes judiciaires ou administratifs, tout comme l'action des institutions des droits humains ou de la société civile, n'est pas suffisant pour prévenir la torture et les mauvais traitements.⁹⁰

Ainsi, l'OPCAT instaure un double mécanisme de contrôle des lieux privés de liberté. D'une part, ce traité introduit un système de visites régulières par des experts internationaux. Dans ce premier cas, les membres du SPT réalisent – suivant en cela le format du CPT européen⁹¹ – des visites dans les États parties et publient des rapports suite aux dites visites. Pour ce faire, le SPT est composé de 25 experts indépendants élus par les États parties à l'OPCAT. Il a le double mandat de conduire des visites préventives dans les États parties ainsi que de fournir un appui et une assistance technique aux mécanismes nationaux de prévention et à tout autre acteur impliqué dans la prévention de la torture et d'autres mauvais traitements. Depuis sa mise en activité, en 2008, le SPT n'a effectué que 68 visites d'États⁹².

D'autre part, selon l'article 3 de l'OPCAT, chaque État partie doit mettre en place un mécanisme national de prévention qui a pour mandat la visite des lieux privés de liberté⁹³. Aujourd'hui, 88 États sont parties à ce *Protocole*⁹⁴ et devraient avoir mis en place le mécanisme requis. Ce mécanisme doit répondre à un certain nombre de recommandations émanant du SPT pour respecter les prescrits internationaux contenus dans l'OPCAT.

En effet divers principes directeurs sont énoncés mettre en place un mécanisme national de prévention efficace. Parmi ceux-ci, le SPT évoque une indépendance *de jure* et *de facto* indépendants du pouvoir politique, des pouvoirs exécutifs et des autorités administratives, un mandat qui doit couvrir l'ensemble des lieux de

privation de liberté, l'affectation de ressources suffisantes et appropriées (humaines, financières et matérielles), la liberté de fonctionnement des MNP, la collaboration des MNP avec les mécanismes internationaux, et régionaux de contrôle et de surveillance des lieux de privation de liberté ou encore la mise en œuvre des recommandations des MNP.

Judiciarisation des droits protégés

La mise en place d'un système de contrôle indépendant au niveau international se double d'une double tendance, commune aux différents niveaux normatifs : la montée à puissance du juge dans le traitement des questions pénitentiaires, l'alignement caractéristiques statutaires et procédurales des mécanismes de plainte sur les traits distinctifs des organes juridictionnels.

La première tendance trouve sa source dans la multiplication des affaires pénitentiaires suivies devant le Comité des droits de l'Homme ou le Comité contre la torture, qui s'est traduite par une amplification de l'attention portée aux aspects procéduraux. En effet, aux termes des traités auxquels ces organes sont rattachés, l'effectivité des droits matériels consacrés doit être assurée par une voie de recours apte à redresser efficacement les manquements étatiques. Les requérants sont naturellement amenés à invoquer devant ces organes la violation de leurs droits procéduraux, qu'il s'agisse pour eux de soulever tous les motifs possibles pour maximiser leurs chances de succès, ou bien de faire valoir l'ineffectivité des voies de recours internes et justifier ainsi qu'ils n'y avait pas lieu de les épuiser. Les organes internationaux eux-mêmes peuvent être enclins à se placer de façon privilégiée sur le terrain procédural dans l'optique de contraindre les juridictions internes à mieux sauvegarder les obligations conventionnelles ou, dans certains cas, éviter à l'État défendeur l'affront d'un constat de violation sur le terrain substantiel, qui pourrait être perçu comme trop infâmant⁹⁵. Ce mouvement de « procéduralisation » des droits s'est traduit dans la jurisprudence des organes par l'intensification et la diversification des obligations en lien avec le droit à un recours effectif. Si la nature de l'organe est laissée à la libre appréciation des États, les caractéristiques d'indépendance que celui-ci doit présenter et les prérogatives dont il doit disposer pour éliminer les violations qu'il constate sont celles des juridictions ou des quasi-juridictions. En conséquence, les exigences conventionnelles telles qu'elles sont énoncées par les organes des traités contraignent les juridictions internes à accepter de prendre en charge un contentieux qu'elles refusaient jusqu'alors de traiter.

La deuxième tendance, se rapportant à la diffusion du modèle judiciaire, tient au fait que les organes de contrôle spécialisés ne peuvent rester indifférent au développement jurisprudentiel des obligations positives procédurales pesant sur les États. Ces organes de contrôle relaient ces exigences dans les standards qu'ils établissent. Ainsi, le SPT affirme la nécessité, de façon additionnelle aux

mécanismes préventifs, de mettre en place des mécanismes de recours. Cette position du SPT a été formalisée dans un document intitulé *Déclaration provisoire sur le rôle du contrôle judiciaire et de la garantie d'une procédure régulière dans la prévention de la torture adoptée par le Sous-Comité pour la prévention de la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants au cours de sa seizième session, tenue du 20 au 24 février 2012*⁹⁶. Dans cette recommandation, le SPT estime qu'« au-delà du traitement des plaintes ou de la supervision des lieux de détention, les États doivent d'urgence se doter d'un organe judiciaire ou d'un organe similaire spécialisé chargé de contrôler l'exécution de toute mesure de détention, qu'il s'agisse du prononcé de la peine ou de la détention avant jugement »⁹⁷.

De son côté, le CPT a élaboré des normes comportant des exigences précises concernant les mécanismes de plainte. Tout en visant une grande variété de mécanismes⁹⁸, les caractéristiques statutaires et procédurales qu'il met en avant sont traditionnellement celles du juge, même s'il envisage les mécanismes de plainte de façon distincte et additionnelle aux voies de recours juridictionnelles⁹⁹. Ainsi, il se prononce en faveur d'une instance indépendante de l'administration, respectant une procédure équitable, apte à remédier aux violations des droits constatées et à déterminer les responsabilités pour ces violations et, si nécessaire, à infliger une sanction adéquate aux responsables. Les mécanismes en question doivent également, selon le CPT, pouvoir prévenir de nouvelles violations des droits mises en cause et, le cas échéant, offrir une réparation. Ce faisant, le CPT s'inspire, sinon reprend à son compte, les exigences énoncées par la Cour de Strasbourg sur le terrain de l'article 13 de la CEDH¹⁰⁰.

Ainsi, même lorsqu'ils sont appréhendés de façon distincte des voies de recours juridictionnelles, les dispositifs de contrôle compétents pour le traitement des plaintes sont saisis par un mouvement de net renforcement des garanties procédurales.

La déclaration provisoire du SPT, précitée¹⁰¹, rend compte du sens possible de cette évolution : « D'"objet" du traitement, le détenu devient "sujet" juridique et, en cas de conflit avec les autorités, peut faire valoir à armes égales ses droits face à l'administration ». Quelle que soit sa traduction dans les faits, cette observation rend compte d'un changement de perspective de la part des organes internationaux de contrôle. En rupture avec le prisme de la « vulnérabilité » au travers duquel la personne détenue est traditionnellement appréhendée et qui justifie une intervention du mécanisme interne de contrôle au nom de l'intéressé et sans sa participation (nous grossissons volontairement le trait), il s'agit de donner au détenu les armes pour affronter lui-même, sur un pied d'égalité, l'administration pénitentiaire dans le prétoire judiciaire et de revendiquer ses droits, c'est-à-dire d'invoquer les limites du pouvoir de l'administration. Un tel pas opère un glissement vers une appréhension politique de la relation carcérale en

reconnaissant à la personne détenue le droit de contester la légitimité des mesures prises à son encontre par la puissance publique, en se fondant sur une règle de droit préétablie. Il est également intéressant du point de vue de l'influence qu'elle est susceptible d'avoir sur les conditions d'intervention des mécanismes nationaux de prévention. En effet, ce changement de paradigme les oblige eux aussi, en ce qu'elle influence les rapports que ceux-ci entretiennent avec la personne incarcérée, dès lors que cette dernière est vue comme un sujet autonome susceptible d'assumer sa revendication et d'exercer personnellement ses droits, au besoin en s'affranchissant de l'analyse des contrôleurs.

Les limites d'une telle approche sont de s'exposer à essentialiser la figure du détenu requérant, en voyant en lui un justiciable apte à naviguer entre les différentes possibilités procédurales qui s'offrent à lui pour emprunter celle qui apparaît dans le cas donné la mieux à même de satisfaire ses intérêts. Elle ignore également les rapports de force en détention et leur dissymétrie - pour le dire en peu de mots, les représailles diverses subies par les détenus qui protestent. Pour avoir une emprise sur la réalité, une telle approche appelle une prise en compte de l'impérieuse nécessité d'assurer un accès effectif de la personne détenue à un professionnel du droit dans des conditions susceptibles de permettre la mobilisation efficace du droit et des rouages procéduraux permettant de protéger en urgence le plaignant. Cela passe en particulier par la mise en place d'un robuste système d'aide juridique de première et de deuxième ligne. Elle implique ensuite de prendre pleinement en compte le rôle essentiel des ONG dans ces procédures¹⁰². Or, tout se passe comme si les instruments internationaux nourrissaient une conception du droit comme celle d'un ordre spontané : la simplification maximale des règles procédurales est censée permettre l'accès du détenu à son juge, sans l'intermédiation d'un professionnel. Celle-ci est en réalité indispensable dans tous les champs du droit de la prison et le droit international est clairement lacunaire de ce point de vue.

Conclusion

Sous nos yeux s'opèrent des mutations sensibles dans l'appréhension par le droit international des conditions du contrôle du fonctionnement des établissements pénitentiaires et autres lieux de privation de liberté. Certes, l'héritage des sociétés philanthropiques du XIX^{ème} siècle et leur dimension forte de patronage¹⁰³ demeure prégnant : appréhension du droit de la prison comme relevant de normes incitatives et commissions bénévoles de surveillance des conditions de détention dotées d'un pouvoir de recommandation en sont autant de signes. La montée en puissance du « pacte humanitaire » dans l'approche des questions pénitentiaires, centrée sur le refus de la souffrance des prisonniers et la recherche de la « peine neutre »¹⁰⁴, davantage que sur une interpellation collective sur les fonctions de la prison dans les rapports sociaux et sur les modes de sélection sociale du système carcéral, participe sans doute de cette rationalité. De plus, les instruments internationaux sont marqués par les préoccupations gestionnaires des responsables pénitentiaires, en témoigne la promotion qu'ils font de l'évaluation des risques et du traitement différencié de ceux-ci dans l'organisation interne de la prison et l'accès aux dispositifs d'aménagement de peine. En ce sens, comme le soulignent M.-S. Devresse et C. de Galembert, en référence aux travaux de O. De Schutter et D. Kaminski, « la montée en puissance de la référence aux droits peut-elle aussi être interprétée comme la résultante d'un "cynisme managérial", une manière de faciliter le gouvernement des prisons tout en construisant l'acceptabilité sociale et morale de l'enfermement à un moment où celui-ci est en plein essor »¹⁰⁵.

Bien que ces inquiétudes apparaissent pleinement fondées, il serait toutefois sans doute excessif de réduire les mutations du droit international précédemment décrites à l'expression d'une nouvelle forme de « démocratie compassionnelle »¹⁰⁶, fondamentalement inapte à heurter les rationalités sécuritaires et pénitentiaires de l'institution.

En effet, il apparaît impossible de négliger l'enjeu central qui s'attache à la constitution d'un savoir sur le fonctionnement des prisons. L'expérience du Comité d'action des prisonniers et du Groupe d'information sur les prisons dans les années 1970 est là pour montrer combien la transformation de l'expérience carcérale en savoir collectif sur les conditions de fonctionnement de la prison constitue une dimension centrale de la critique de l'institution carcérale¹⁰⁷. Or de ce point de vue, les normes élaborées dans le cadre de l'ONU rendent compte d'un consensus interne à cette organisation pour considérer le caractère incontournable d'un contrôle des prisons qui soit 1) extérieur à l'administration pénitentiaire et doté de garanties adéquates en termes d'indépendance et 2) assure une information régulière du public sur la réalité du fonctionnement des établissements pénitentiaires.

À cet égard, cette constance dans l'approche internationale de la prévention de la torture et des mauvais traitements est telle qu'il y a sans doute lieu de considérer désormais que la mise sur pied d'un dispositif de contrôle extérieur et transparent des prisons découle des obligations positives pesant sur les États de prendre les mesures systémiques de nature à empêcher les mauvais traitements¹⁰⁸. En définitive, même si l'information délivrée l'est par le prisme de dispositifs institutionnels, la transparence du système s'en trouve globalement accrue. À charge pour les acteurs sociaux de s'en saisir et le cas échéant de mettre en perspective les constats énoncés en explicitant le sens politique.

Ensuite, ainsi qu'il a été dit et comme le montre la déclaration provisoire du SPT précitée, ce mouvement réinstitue la personne détenue comme sujet de droit, habilité à opposer la loi commune à l'arbitraire de l'administration.

Cette évolution de la conception du contrôle des lieux de privation de liberté traduit une maturation du droit international de la détention en ce sens qu'elle le détache d'une vision du détenu comme sujet mineur, voire incapable. Elle fait écho à celle qui a prévalu en France lors d'un moment particulier du débat sur la prison. En 2000, le Premier président de la Cour de cassation française, Guy Canivet, chargé d'une mission sur le sujet, avait en effet posé comme préalable indispensable à l'instauration d'un dispositif de contrôle (de type préventif) l'élaboration de règles précises encadrant la capacité de l'administration à restreindre l'exercice par les détenus de leurs droits et libertés. Un tel encadrement devait être le fait du législateur (et non du pouvoir exécutif) afin de ramener la prison dans le giron du droit commun et de rétablir, du point de vue des représentations, le lien de citoyenneté unissant les personnes incarcérées et le reste de la collectivité. On sait malheureusement ce qui est advenu du débat et du mode d'écriture du droit pénitentiaire dans ce pays. L'administration a repris ses droits en se ménageant de nouveaux espaces de pouvoir discrétionnaire ; le gouvernement est parvenu à reformuler la question des prisons dans les termes des conditions de détention, autrement dit appelant essentiellement une réponse d'ordre immobilier et sanitaire.

Cette expérience - qui renvoie à bien d'autres similaires dans l'histoire des prisons - peut servir de point de repère pour l'analyse des développements à venir du droit international de la détention. En l'absence d'une conception exigeante du statut du détenu, combinant appréhension étroite des restrictions autorisées à l'exercice des droits, prééminence de la logique du droit commun et reconnaissance du rôle primordial de la société civile dans la protection des droits, les normes internationales seront impuissantes à faire reculer durablement l'indignité de la condition carcérale.

1. Nous n'abordons dans le présent article que le contrôle des lieux de privation de liberté en temps de paix (excluant en cela le contrôle des prisonniers de guerre ou autres internés civils) et nous concentrons uniquement sur les organes onusiens les plus pertinents - laissant de côté les Rapporteurs spéciaux ou autres organes ad hoc. ←
2. Le contrôle envisagé ici est (sauf précision contraire) celui qui est réalisé par des instances externes à l'administration pénitentiaire (par opposition aux inspections internes) qui ont pour mission de surveiller les conditions générales de détention et de prévenir les mauvais traitements de tous ordres. Nous laissons sciemment de côté les obligations procédurales à la charge des États de conduire des enquêtes indépendantes et approfondies de nature à permettre l'identification et la punition des personnes coupables de mauvais traitements, qui obéissent à des exigences spécifiques. Enfin, lorsque, occasionnellement, le contrôle envisagé correspondra à celui exercé par un organe judiciaire ou quasi judiciaire du respect notamment d'obligations conventionnelles, débouchant sur une décision à caractère obligatoire, ceci sera explicitement spécifié. ←
3. Nous entendons par « privation de liberté » : « toute forme de détention ou d'emprisonnement, ou le placement d'une personne dans un établissement public ou privé de surveillance dont elle n'est pas autorisée à sortir à son gré, ordonné par une autorité judiciaire ou administrative ou toute autre autorité publique » (art. 4 de l'OPCAT) ←
4. Voy. art. de O. Nederlandt et M. Lambert dans le présent dossier. ←
5. Voy. art. de M. Nève et P. Mary dans le présent dossier. ←
6. Il a été approuvé par le Conseil économique et social dans ses résolutions 663C(XXIV) du 31 juillet 1957 et 2076(LXII) du 13 mai 1977. ←
7. Rodley N. et Pollard M., *The Treatment of Prisoners under International Law*, 3e éd., Oxford, 2009, p. 383. ←
8. À titre d'exemple, le Préambule de la Recommandation Rec(2006)2 du Comité des Ministres aux États membres sur les Règles pénitentiaires européennes mentionne et s'inspire de l'Ensemble de règles minima pour le traitement des détenus, tout comme celui des Règles des Nations Unies concernant le traitement des détenues et l'imposition de mesures non privatives de liberté aux délinquantes (Règles de Bangkok), adoptées par l'Assemblée générale des Nations Unies le 16 mars 2011 par sa Résolution A/RES/65/229. ←
9. À cet égard, les recommandations pratiques énoncées par l'ONU sont parlantes : « Les processus décisionnels doivent être assortis de mécanismes efficaces d'audition des recours, des plaintes, des allégations et des griefs à l'encontre des décisions de l'administration pénitentiaire. Les requêtes et les plaintes doivent trouver une solution à un niveau aussi proche que possible de leur origine, au lieu de remonter par la voie hiérarchique. Il est toujours préférable que les différents membres du personnel de l'administration pénitentiaire chargés de statuer au sujet de plaintes aient l'occasion de reconsidérer ou d'expliquer leurs décisions aux personnes concernées, avant que ne soit envisagée toute plainte auprès d'une autre instance » (Haut-Commissariat des Nations Unies aux droits de l'homme, 2004, *Les droits de l'homme et les prisons*). ←
10. AGNU, Résolution 45/111, A/RES/45/111, 14 décembre 1990. ←
11. AGNU, Résolution 43/173, A/RES/43/173, 9 décembre 1988. ←
12. AGNU, Résolution 40/33, A/RES/40/33, 29 novembre 1985. ←
13. AGNU, Résolution 45/112, A/RES/45/112, 14 décembre 1990. ←
14. AGNU, Résolution 45/113, A/RES/45/113, 14 décembre 1990. Le paragraphe 3 de ces Règles énonce que leur objectif « est d'établir, pour la protection des mineurs privés de liberté, sous quelque forme que ce soit, des règles minima acceptées par les Nations unies qui soient compatibles avec les droits de l'Homme et les libertés fondamentales et de parer aux effets néfastes de tout type de détention ainsi que de favoriser l'insertion sociale » ←
15. AGNU, Résolution 45/110, A/RES/45/110, 14 décembre 1990. ←

16. ECOSOC, Résolution 2010/16, 22 juillet 2010. Notons à propos des Règles de Bangkok que leur observation préliminaire 1 mentionne spécifiquement qu'elles complètent l'Ensemble de règles minima pour le traitement des détenus en mettant à jour le texte qui, adopté il y a 50 ans, ne prêtait pas suffisamment attention aux besoins particuliers des femmes. ←
17. AGNU, Résolution 55/89, A/RES/55/89, 4 décembre 2000. ←
18. AGNU, Résolution 37/194, A/RES/37/194, 18 décembre 1982. ←
19. Voy. Arangio-Ruiz G., « The Normative Role of the General Assembly of the United Nations and the Declaration of Principles of Friendly Relations », in RCADI, vol. 137, 1972/III, pp. 419-518 ; Asamoah O., The Legal Significance of the Declaration of the General Assembly of the United Nations, The Hague, 1996 ; Castaneda J., « Valeur juridique des résolutions des Nations Unies », in RCADI, vol. 129, 1971, pp. 205-331 ; Ellis M.-E., « The New international Economic Order and General Assembly resolutions: the debate over the legal effects of General Assembly resolutions revisited », in California Western International Law Journal, vol. 15, 1985, pp. 647-704 ; Joyner C. C., « U.N. General assembly resolutions and international law: rethinking the contemporary dynamics of norm-creation », in California Western International Law Journal, vol. 11, 1981, pp. 445-478 ; Sloan B., United Nations General Assembly resolutions in our changing world, Ardsley-on-Hudson, 1991. ←
20. Norodom A.-T., « Typologie des résolutions de l'O.N.U. créatrices de droit international général », in Quatrième conférence biennale de la Société européenne de droit international, 2-4 septembre 2010, p. 8. ←
21. Elles « contribuent à accélérer le processus de formation de la norme coutumière, mais ne s'identifient pas totalement à lui [...] la dimension institutionnelle de l'ONU et la spécificité de la pratique de ses organes délibérants font des résolutions normatives externes un processus long, graduel mais particulier de formation du droit international général », Ibid., p. 9. ←
22. Idem. ←
23. Commission des droits de l'homme, Résolution 1985/33, 13 mars 1985. ←
24. Site Internet des Nations Unies, consulté le 15 janvier 2019 in [<http://www2.ohchr.org/french/issues/torture/rapporteur/>] ←
25. CIJ, Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua, 27 juin 1986, Rec., 1986, pp. 112-151, §§ 188 et 191 ; CJJ, Avis consultatif sur la licéité de la menace ou de l'emploi de l'arme nucléaire, 8 juillet 1996, Rec., 1996, p. 255, § 70. ←
26. Van Drooghenbroeck S. et Tulkens F., « Le soft law des droits de l'homme est-il vraiment si soft ? Les développements de la pratique interprétative récente de la Cour européenne des droits de l'homme », Liber amicorum M. Mahieu, Bruxelles, Larcier, 2008, pp. 505-526. ←
27. Ibid., p. 520. Notons dès à présent que par le soft law, les États s'engagent juridiquement, mais pas de façon contraignante - comme nous le verrons par la suite. Nous n'abordons pas ici le soft law intra-législatif, qui, tel que défini par Hachez I., ne concerne pas les normes du CPT. Hachez I., « Balises conceptuelles autour des notions de 'source du droit', 'force normative' et 'soft law' », in Rev. interd. études juridiques, 65, 2010, pp. 51-56. ←
28. Cf. à ce propos : Duplessis I., « Le vertige et la soft law : réactions doctrinales en droit international », Revue québécoise de droit international, 2007, pp. 245-268, pp. 252-258 ; Renucci J.-F., « Les frontières du pouvoir d'interprétation des juges européens », in JCP, 14 mars 2007, p. 4 ; van Hoof G.J.H., Rethinking the sources of international law, Anvers/Francfort/Boston/Londres, Kluwer, 1983, p. 190. ←
29. E/800 (1948). ←
30. Le Pacte international relatif aux droits civils et politiques a été adopté et ouvert à la signature, à la ratification et à l'adhésion par l'Assemblée générale dans sa résolution 2200 A (XXI) du 16 décembre 1966. Il est entré en vigueur le 23 mars 1976, conformément aux dispositions de l'article 49. ←
31. Site Internet des Nations Unies, consulté le 15 janvier 2019 in [http://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg_no=IV-4&chapter=4&lang=fr] ←
32. CDH, Corey Brough c. Australie, communication no 1184/2003, 17 mars 2006, CCPR/C/86/D/1184/2003 (2006), § 9.2. ←

33. CDH, Observation générale no 21, article 10, 10 avril 1992, in HRI/GEN/1/Rev.7, § 3. ←
34. CDH, Observation générale n° 20, Article 7, 10 mars 1992, in HRI/GEN/1/Rev.7, § 4. ←
35. Scalia D., « Logique d'exception et logique sécuritaire en droit international de la détention », in *Déviance et Société*, 2016, pp. 391-409. ←
36. APT et CEJIL, *La torture en droit international, Guide de jurisprudence*, Genève, 2008, p. 11. ←
37. *Ibid.*, pp. 11-12. ←
38. Pour plus d'informations sur le fonctionnement du Comité des droits de l'Homme, voy. ONU, Haut-Commissariat pour les droits de l'Homme, *Droits de l'homme, Droits civils et politiques : le Comité des droits de l'Homme*, New York, Genève, 2005. Le Comité des droits de l'Homme est composé d'experts indépendants « ressortissants des États parties au [...] Pacte ». Ces experts doivent être des « personnalités de haute moralité et possédant une compétence reconnue dans le domaine des droits de l'Homme ». Les membres du Comité sont élus et siègent à titre individuel. ←
39. Article 40.1 du Pacte. ←
40. Protocole facultatif se rapportant au Pacte international relatif aux droits civils et politiques, adopté et ouvert à la signature, à la ratification et à l'adhésion par l'Assemblée générale dans sa résolution 2200 A (XXI) du 16 décembre 1966. Il est entré en vigueur le 23 mars 1976, conformément aux dispositions de l'article 9. ←
41. Mützenberg P., *Agir pour la mise en œuvre des droits civils et politiques*, Paris, L'Harmattan, 2014, 300p. ←
42. *Idem.* ←
43. *Idem.* ←
44. Tomuschat C., *Human Rights, Between Idealism and Realism*, Oxford, 2003, p. 154. ←
45. Le Comité des droits de l'Homme souligne dans son observation générale n°33 (CCPR/C/GC/3325 juin 2009) : « Même si la fonction conférée au Comité des droits de l'homme pour examiner des communications émanant de particuliers n'est pas en soi celle d'un organe judiciaire, les constatations qu'il adopte en vertu du Protocole facultatif présentent certaines caractéristiques principales d'une décision judiciaire. Elles sont le résultat d'un examen qui se déroule dans un esprit judiciaire, marqué notamment par l'impartialité et l'indépendance des membres du Comité, l'interprétation réfléchie du libellé du Pacte et le caractère déterminant de ses décisions ». Voy. également à ce sujet le rapport de la Commission de Venise sur la mise en œuvre des traités dans le droit interne et le rôle des juridictions, CDL-AD(2014)036, 8 décembre 2014. ←
46. Site Internet des Nations Unies, consulté le 15 janvier 2019 in [http://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg_no=IV-9&chapter=4&lang=fr] ←
47. Rodley N. et Pollard M., *The Treatment of Prisoners under International Law*, 3e éd, Oxford, 2009, p. 211. ←
48. AGNU, Rapport du Comité contre la torture, A/45/44, 28 novembre 1990, § 73, 185, 265. ←
49. AGNU, Rapport du Comité contre la torture, A/55/44, 20 juin 2000, § 75. ←
50. CAT, Conclusions et recommandations sur la Guyane, CAT/C/GUY/CO/1, 7 décembre 2006 § 13. Voy. aussi not. : CAT, Observations finales concernant le Japon, CAT/C/JPN/CO/2, 28 juin 2013, § 13 ; CAT, Observations finales sur les cinquième et sixième rapports périodiques du Guatemala, CAT/C/GTM/CO/5-6, 21 juin 2013, § 18. ←
51. CDH, Observations finales concernant le rapport initial du Mozambique, CCPR/C/MOZ/CO/1, 18 novembre 2013, § 14 ; CDH, Observations finales du Comité des droits de l'Homme sur la République islamique d'Iran, CCPR/C/IRN/CO/3, 3 novembre 2011, § 19 ; CDH, Observations finales sur le Mexique, CCPR/C/MEX/CO/5, 7 avril 2010, § 16 ; CDH, Observations finales sur la Géorgie, CCPR/C/GEO/CO/3, 19 octobre 2007, § 11. ←
52. SPT, Rapport sur la visite en Argentine, CAT/OP/ARG/1, 27 novembre 2013, § 59 ; SPT, Rapport sur la visite au Brésil, CAT/OP/BRA/1, 5 juillet 2012, § 109. ←

53. CDH, Observations finales sur le Koweït, CCPR/C/KWT/CO/2, 18 novembre 2011, § 21. ←
54. CDH, Observations finales sur l’Ethiopie, CCPR/C/ETH/CO/1, 19 août 2011, § 23 ; ←
55. CAT, Compte rendu analytique de la première partie (publique) de la 824e séance, CAT/C/SR.824, 9 juin 2008, § 49. ←
56. CAT, Directives générales concernant la forme et le contenu des rapports initiaux que les États parties doivent présenter en application de l’article 19 de la Convention, CAT/C/4/Rev.3, 18 juillet 2005, § 20. ←
57. CAT, Conclusions et recommandations sur le Burundi, CAT/C/BDI/CO/1, 15 février 2007, § 16. ←
58. CAT, Conclusions et recommandations sur le Japon, CAT/C/JPN/CO/1, 3 août 2007, § 15. ←
59. CAT, Observations finales concernant le deuxième rapport périodique du Japon, CAT/C/JPN/CO/2, 28 juin 2013, § 14 ; CAT, Observations finales concernant les sixième et septième rapports périodiques de la Norvège, CAT/C/NOR/CO/6-7, 13 décembre 2012, § 11 ; CAT, Conclusions et recommandations sur la Mongolie, CAT/C/MNG/CO/1, 20 janvier 2011, § 16 ; CAT, Conclusions et recommandations sur Israël, CAT/C/ISR/CO/4, 14 mai 2009, § 18. ←
60. CAT, Observations finales concernant le rapport initial de la Mauritanie, CAT/C/MRT/CO/1, 18 juin 2013, § 22 ; CAT, Conclusions et recommandations sur le Salvador, CAT/C/SLV/CO/2, 9 décembre 2009, § 19 ; CAT, Conclusions et recommandations sur le Nicaragua, CAT/C/NIC/CO/1, 10 juin 2009, § 20. ←
61. CAT, Conclusions et recommandations sur le Koweït, CAT/C/KWT/CO/2, 28 juin 2011, § 19 ; SPT, Rapport sur la visite en Argentine, CAT/OP/ARG/1, 27 novembre 2013, § 62 ; SPT, Rapport sur la visite au Mexique, CAT/OP/MEX/1, 31 mai 2010, § 198. ←
62. CDH, Observations finales sur Grenade, CCPR/C/GRD/CO/1, 14 août 2009, §16 ←
63. CDH, Observations finales concernant le cinquième rapport périodique du Pérou, Advance unedited version CCPR/C/PER/CO/5, mars 2013, § 21 ; CDH, Observations finales concernant le rapport initial de la Turquie, CCPR/C/TUR/CO/1, 13 novembre 2012, § 18 ; CAT, Conclusions et recommandations sur le Koweït, CAT/C/KWT/CO/2, 28 juin 2011, § 19. ←
64. SPT, Rapport sur la visite au Honduras, CAT/OP/HND/1, 10 février 2010, § 213. ←
65. SPT, Rapport sur la visite en Argentine, CAT/OP/ARG/1, 27 novembre 2013, § 50. ←
66. CAT, Observations finales concernant le rapport initial de la Mauritanie, CAT/C/MRT/CO/1, 18 juin 2013, § 22 ; CAT, Liste des points à traiter établie avant la soumission du quatrième rapport périodique de la Slovénie, CAT/C/SVN/QPR/4, 15 juillet 2013, § 24 ; CDH, Observations finales concernant le rapport initial de Djibouti, version non éditée, CCPR/C/DJI/CO/1, novembre 2013, § 13 ; CDH, Observations finales concernant le rapport initial de l’Indonésie, CCPR/C/IDN/CO/1, 21 août 2013, § 21. ←
67. CAT, Liste des points à traiter établie avant la soumission du quatrième rapport périodique de l’Azerbaïdjan, CAT/C/AZE/Q/4, 17 juillet 2012, § 5. ←
68. CAT, Conclusions et recommandations sur le Togo, CAT/C/TGO/CO/1, 28 juillet 2006, § 18. ←
69. CDH, Observations finales concernant le sixième rapport périodique de la Finlande, CCPR/C/FIN/CO/6, 22 août 2013, § 12 ; SPT, Rapport sur la visite en Nouvelle-Zélande, CAT/OP/NZL/R.1, 5 octobre 2013, § 101 ; SPT, Rapport sur la visite au Mexique, CAT/OP/MEX/1, 31 mai 2010, § 198 ←
70. SPT, Rapport sur la visite en Nouvelle-Zélande, CAT/OP/NZL/R.1, 5 octobre 2013, § 84. ←
71. SPT, Rapport sur la visite au Paraguay, CAT/OP/PRY/1, 7 juin 2010, § 111 et 128. ←
72. SPT, Rapport sur la visite au Mexique, CAT/OP/MEX/1, 31 mai 2010, § 198 ; SPT, Rapport sur la visite aux Maldives, CAT/OP/MDV/1, 26 février 2009, § 151. ←
73. CDH, Observations finales sur le Rwanda, CCPR/C/RWA/CO/3, 7 mai 2009, § 14. ←
74. SPT, Rapport sur la visite au Bénin, CAT/OP/BEN/1, 15 mars 2011, § 186 ; SPT, Rapport sur la visite en Argentine, CAT/OP/ARG/1, 27 novembre 2013, § 47 ; SPT, Rapport sur la visite au Honduras, CAT/OP/HND/1, 10 février 2010, § 202. ←

75. SPT, Rapport sur la visite aux Maldives, CAT/OP/MDV/1, 26 février 2009, § 152. ←
76. SPT, Rapport sur la visite en Argentine, CAT/OP/ARG/1, 27 novembre 2013, § 58 ; SPT, Rapport sur la visite au Paraguay, CAT/OP/PRY/1, 7 juin 2010, § 111 et 128. ←
77. SPT, Rapport sur la visite en Nouvelle-Zélande, CAT/OP/NZL/R.1, 5 octobre 2013, § 45. ←
78. SPT, Rapport sur la visite au Mexique, CAT/OP/MEX/1, 31 mai 2010, § 198 ; SPT, Rapport sur la visite au Honduras, CAT/OP/HND/1, 10 février 2010, § 201. ←
79. SPT, Rapport sur la visite au Honduras, CAT/OP/HND/1, 10 février 2010, § 171. ←
80. Ibid., § 244. ←
81. Ibid., § 245. ←
82. CDH, Carlos Cabal et Marco Pasini Bertran c. Australie, communication n° 1020/2001, CCPR/C/78/D/1020/2010, 7 août 2003, § 4.11. ←
83. CDH, Abdool Saleem Yasseen et Noël Thomas c. République de Guyana, communication n° 676/1996, CCPR/C/62/D/676/1996, 7 mai 1998, Opinion individuelle de M. Nisuke Ando. ←
84. CDH, Herbert Thomas Potter c. Nouvelle-Zélande, communication n° 632/1995, CCPR/C/60/D/632/1995, 18 août 1997, § 6.3. Voy. aussi : CDH, Albert Womah Mukong c. Cameroun, CCPR/C/51/D/458/1991, communication n° 458/1991, 21 juillet 1994, § 9.3-9.4. ←
85. CDH, Craig Minogue c. Australie, communication n° 954/2000, CCPR/C/82/D/954/2000, 11 novembre 2004, § 6.8. ←
86. CDH, Safarmo Kurbanova c. Tadjikistan, communication n° 1096/2002, CCPR/C/79/D/1096/2002, 12 novembre 2003, § 7.8. ←
87. CDH, Leon R. Rouse c. Philippines, communication n° 1089/2002, CCPR/C/84/D/1089/2002, 5 août 2005, § 7.8. ←
88. CDH, Aleksei Pavlyuchenkov c. Russie, communication n° 1628/2007, CCPR/C/105/D/1628/2007, 29 août 2012, § 11. Voy. aussi : CDH, Gorji-Dinka c. Cameroun, communication n° 1134/2002, CCPR/C/83/D/1134/2002, 17 mars 2005, § 5.2. ←
89. CDH, Traoré c. Côte d'Ivoire, communication n° 1759/2008, CCPR/C/103/D/1759/2008, 31 octobre 2011, § 7.4. Voy. aussi : CDH, McCallum c. Afrique du Sud, communication n° 1818/2008, CCPR/C/100/D/1818/2008, 7 juillet 2008, § 6.8. ; CDH, Mikhail Marinich c. Belarus, communication n° 1502/2006, CCPR/C/99/D/1502/2006, 19 août 2010, § 10.3. ←
90. « Les actes de torture et les mauvais traitements sont généralement commis dans des lieux de détention isolés ou les auteurs sont convaincus d'être à l'abri de tout contrôle effectif et de toute poursuite. La torture étant absolument interdite par tous les systèmes juridiques et tous les codes de conduite du monde entier, elle ne peut fonctionner que dans un système où les supérieurs et les pairs des tortionnaires ordonnent, cautionnent ou à tout le moins tolèrent de telles pratiques, et où les salles de torture sont effectivement isolées de l'extérieur. Les victimes de la torture sont supprimées ou tellement intimidées qu'elles n'osent pas parler de ce qui leur est arrivé. Si malgré cela elles se plaignent, elles se heurtent à d'énormes difficultés pour prouver ce qui leur est arrivé en situation d'isolement et leur crédibilité est habituellement mise en doute par les autorités, qui les considèrent comme des criminels, des hors-la-loi ou des terroristes. Le seul moyen de sortir de ce cercle vicieux est donc d'ouvrir les lieux de détention au contrôle public et de faire en sorte que tout le système où opèrent les agents de la police, de la sécurité et des renseignements soit plus transparent et susceptible de faire l'objet d'un contrôle externe », Rapporteur Spécial sur la torture, Rapport présenté à l'Assemblée générale, A/61/259, 2006, § 67. ←
91. Voy. l'article de Nève M. et Mary P. dans le présent dossier.. ←
92. Selon les informations consultables sur le site Internet du SPT, consulté le 15 janvier 2019 in [https://tbinternet.ohchr.org/_layouts/TreatyBodyExternal/CountryVisits.aspx?SortOrder=Chronological&lang=fr] ←
93. À propos de la Belgique, voy. l'article de Nederlandt O. et Lambert M. dans le présent dossier. ←
94. Site Internet des Nations Unies, consulté le 15 janvier 2019 in [http://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg_no=IV-9-b&chapter=4&lang=fr] ←

95. Voir à propos de la CrEDH : Belda B., Les droits de l'Homme des personnes privées de liberté, Contribution à l'étude du pouvoir normatif de la Cour européenne des droits de l'homme, Bruxelles, Bruylant, 2010, 760p. ←
96. SPT, Déclaration provisoire sur le rôle du contrôle judiciaire et de la garantie d'une procédure régulière dans la prévention de la torture adoptée par le Sous-Comité pour la prévention de la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants au cours de sa seizième session, tenue du 20 au 24 février 2012, CAT/OP/2, 1er octobre 2012. ←
97. Ibid., § 1. ←
98. « Les instances compétentes à vocation générale (par exemple, les institutions nationales de défense des droits ou de type ombudsman, les juridictions administratives) jusqu'aux instances spécialisées (les organes indépendants chargés des plaintes contre la police, les magistrats spécialisés en matière pénitentiaire, les défenseurs des droits en prison, les commissions ou comités spéciaux chargés des plaintes) » ←
99. « Les instances chargées du traitement des plaintes devraient aussi être conçues de telle sorte à offrir une protection supplémentaire. Elles ne sauraient être considérées comme se substituant aux recours de droit pénal et autres recours juridictionnels dont devraient disposer les personnes privées de liberté. » (§74). ←
100. Lesquelles sont systématisées dans l'arrêt pilote CEDH, Ananyev et a. c. Russie, 10 janvier 2012, req.n° 42525/07 et 60800/08 ←
101. SPT, Déclaration provisoire sur le rôle du contrôle judiciaire et de la garantie d'une procédure régulière dans la prévention de la torture adoptée par le Sous-Comité pour la prévention de la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants au cours de sa seizième session, tenue du 20 au 24 février 2012, CAT/OP/2, 1er octobre 2012. ←
102. Ibid. ←
103. Ainsi, s'agissant de la France, des « Conseils charitables » ont été établis par décret impérial de 1810, qui prennent le relais des maires, qui avaient été chargés par le Code pénal de 1791 du contrôle des conditions de détention. Leur succèdent en 1819 des Commissions de surveillance des prisons qui ont à rendre compte des abus constatés et à énoncer les améliorations à apporter dans le fonctionnement des prisons. Elles sont, dès 1823, cantonnées dans un rôle de recommandation. Parallèlement, elles jouent un rôle très important de patronage, poursuivant un but de redressement moral des prisonniers et d'accompagnement à la sortie de prison. Mais elles ont également à rendre compte des abus constatés ainsi que des améliorations à réaliser dans le fonctionnement des prisons. Rapidement (1823), elles sont cantonnées dans un rôle de recommandation. ←
104. Pech T., « Neutraliser la peine », in Garapon A., Gros F. et Pech T., Et ce sera justice. Punir en démocratie, Paris, Odile Jacob, 2001. ←
105. de Galember C., et Devresse M.-S., « Introduction : normativité et réclusion en contexte de demande sécuritaire », in Déviance et Société, vol. 40, no. 4, 2016, pp. 375-389. ←
106. Ibid. ←
107. « Peu d'informations se publient sur les prisons ; c'est l'une des régions cachées de notre système social, l'une des cases noires de notre vie. Nous avons le droit de savoir, nous voulons savoir. C'est pourquoi, avec des magistrats, des avocats, des journalistes, des médecins, des psychologues, nous avons formé un Groupe d'Information sur les Prisons. (...) » Manifeste du GIP de 1971. ←
108. La faculté de laisser aux États parties à la Convention de ratifier ou non l'OPCAT ne contrarie pas cette conclusion. Ce libre choix concerne l'adhésion au dispositif à deux étages (interne et onusien) de l'OPCAT, non l'obligation internationale de prévenir adéquatement la torture au travers des mécanismes internationalement reconnus comme indispensables en la matière. ←