

## Chronique de jurisprudence du Conseil d'État contentieux administratif et Convention européenne des droits de l'Homme 201h6



Chronique par  
Mattias GUYOMAR  
Conseiller d'État,  
professeur associé de  
droit public à l'université  
Panthéon-Assas (Paris 2)

### L'essentiel

Tous les deux mois, cette chronique revient sur l'actualité du contentieux administratif relevant du champ de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'Homme et des libertés fondamentales. Une sélection de décisions commentées du Conseil d'État fait le point de la jurisprudence en la matière. Ce mois-ci sont commentées une décision portant sur les conséquences à tirer, au regard de l'article 1<sup>er</sup> du premier protocole additionnel, d'une évolution de jurisprudence, deux décisions relatives aux limites de l'ingérence dans le droit au respect de la vie privée et familiale des personnels pénitentiaires ainsi que deux décisions relatives aux obligations de moyens qui pèsent, tant sur l'autorité administrative que sur le juge de l'excès de pouvoir, pour assurer, à l'égard des étrangers, le respect de l'article 8 de la Convention européenne.

### PLAN

|                                |         |
|--------------------------------|---------|
| I. QUESTIONS GÉNÉRALES .....   | p. 18   |
| II. DROITS PROCÉDURAUX .....   | p. 21   |
| III. DROITS SUBSTANTIELS ..... | (néant) |

## I. QUESTIONS GÉNÉRALES

### La portée de l'application d'une nouvelle règle jurisprudentielle aux instances en cours peut être limitée afin d'éviter de porter atteinte à un bien protégé par le 1<sup>er</sup> protocole additionnel à la Conv. EDH 202d8

**L'essentiel** S'il appartient, en principe, au juge administratif de faire application d'une règle jurisprudentielle nouvelle à l'ensemble des litiges, quelle que soit la date des faits qui leur ont donné naissance, le respect d'un bien protégé par le premier protocole additionnel à la Convention européenne des droits de l'Homme (Conv. EDH) peut conduire à limiter la portée de l'application d'une nouvelle règle jurisprudentielle aux instances en cours.

CE, 5<sup>e</sup> et 4<sup>e</sup> ss-sect. réunies, 22 oct. 2014, n° 368904, ECLI:F R:CESSR:2014:368904.20141022, Centre hospitalier de Dinan c/ Consorts E., Lebon, M<sup>me</sup> Derouich, rapp., M. Polge, rapp. publ. ; M<sup>e</sup> Le Prado, SCP Gatineau, Fattaccini, SCP Didier, Pinet, av.

### Note

L'application dans le temps d'une jurisprudence nouvelle soulève de plus en plus fréquemment de délicates questions. Comme l'avait magistralement démontré Jean Rivero <sup>(1)</sup>, la jurisprudence est par essence rétroactive. Elle n'est en effet dégagée par le juge que pour trancher un litige qui, par nature, porte sur des faits ou des actes antérieurs à l'intervention de la décision juridictionnelle. Il appartient en principe au juge administratif de faire application de la règle jurisprudentielle nouvelle à l'ensemble des litiges, quelle que soit la date des faits qui leur ont donné naissance. La reprise rétroactive d'une jurisprudence nouvelle n'est ainsi, dans la plupart des cas, que l'effet des voies normales du recours au juge, en particulier du recours en cassation <sup>(2)</sup>.

Ce n'est qu'exceptionnellement que le Conseil d'État accepte, depuis son arrêt de principe *Société Tropic Travaux Signalisation* <sup>(3)</sup>, d'en moduler les effets dans le temps. Cet

(1) Sur la rétroactivité de la règle jurisprudentielle, AJDA janv. 1968, p. 15 ;

(2) V. sur ce point par ex. CE, 7 oct. 2009, n° 309499, Société d'équipement de Tahiti et des îles.

(3) CE, ass., 16 juill. 2007, n° 291545.

arrêt, qui est en harmonie avec les solutions retenues par la Cour de cassation <sup>(4)</sup>, ouvre deux exceptions au principe qu'il rappelle : d'une part, si l'application de la règle nouvelle a pour effet de porter rétroactivement atteinte au droit au recours <sup>(5)</sup> ; d'autre part, si l'application rétroactive de la règle jurisprudentielle nouvelle devait porter une atteinte excessive aux relations contractuelles en cours <sup>(6)</sup>.

Depuis 2007, le Conseil d'État n'a fait que rarement application de ce pouvoir de modulation. Il a, en effet, plus souvent refusé de reporter dans le temps l'application d'une jurisprudence nouvelle. C'est ainsi que, dans la décision *Assistance publique de Marseille* <sup>(7)</sup>, il a jugé qu'il appartient au juge administratif de faire application de la nouvelle règle de réparation des préjudices en cas de perte de chance résultant d'une jurisprudence postérieure à l'arrêt attaqué. Par la décision *Centre hospitalier de Vienne* <sup>(8)</sup>, le Conseil d'État est, en effet, revenu sur sa jurisprudence antérieure. Abandonnant la solution retenue par la décision *Centre hospitalier régional et universitaire de Caen* <sup>(9)</sup>, il a jugé que, dans le cas où la faute commise lors de la prise en charge ou le traitement d'un patient dans un établissement public hospitalier a compromis ses chances d'obtenir une amélioration de son état de santé ou d'échapper à son aggravation, le préjudice résultant directement de la faute commise par l'établissement et qui doit être intégralement réparé n'est pas le dommage corporel constaté, mais seulement la perte de chance d'éviter que ce dommage soit advenu. Il s'ensuit que la réparation qui incombe à l'hôpital doit être évaluée à une fraction du dommage corporel déterminée en fonction de l'ampleur de la chance perdue.

L'application dans le temps de cette évolution jurisprudentielle n'est pas restée sans conséquence sur l'ampleur du préjudice indemnisable, en cas de faute médicale.

De manière rigoureuse, dans tous les sens du terme, le Conseil d'État a ainsi été amené à juger qu'il y a lieu d'appliquer la nouvelle règle jurisprudentielle même dans le cas où un jugement antérieur au revirement de jurisprudence et devenu définitif, et avait déclaré un établissement public hospitalier entièrement responsable des conséquences de la faute établie. Dans la mesure où l'évolution de jurisprudence ne concerne que le mode d'évaluation du préjudice, l'autorité qui s'attache à un tel jugement implique seulement que l'intégralité du dommage soit regardée comme la conséquence directe de la faute imputable à l'établissement, mais ne fait pas obstacle à l'application de la règle nouvelle d'évaluation du dommage <sup>(10)</sup>.

Dans l'affaire commentée, la configuration était similaire. Dans un jugement antérieur à la jurisprudence

*Centre hospitalier de Vienne*, un jugement, devenu définitif, avait constaté qu'un retard apporté à la réalisation d'une césarienne avait fait perdre à la victime ses chances de récupération et déclaré l'établissement public hospitalier entièrement responsable des conséquences de ce retard. Il avait accordé une indemnité provisionnelle en attendant la fixation définitive de l'indemnité définitive, qui doit être déterminée à l'âge de dix-huit ans de la victime. Le mode d'évaluation du préjudice ayant évolué entre-temps, la décision du 22 octobre 2014 censure l'erreur de droit commise par les juges du fond à n'avoir pas mise en œuvre la nouvelle règle jurisprudentielle pour procéder à cette indemnisation définitive.

Mais l'invocation des stipulations de l'article 1<sup>er</sup> du premier protocole additionnel à la Convention européenne des droits de l'Homme a permis d'atténuer le caractère inéquitable des conséquences d'un raisonnement parfaitement orthodoxe. La décision rapportée juge en effet que ces stipulations font obstacle à ce que soient remises en cause les sommes déjà versées, en attendant la fixation définitive de l'indemnité, calculées à l'époque sur la base de la règle jurisprudentielle antérieure prévoyant la réparation intégrale du dommage corporel.

Le Conseil d'État n'est pas allé jusqu'à considérer que le cadre jurisprudentiel fixant les modalités d'évaluation du dommage, qui existait à la date du jugement engageant la responsabilité de l'hôpital, avait fait naître une espérance légitime, constitutive d'un bien au sens de l'article 1 P I, dans le chef de la victime, ou de ses ayants droits. En dehors des effets d'une décision juridictionnelle qui se trouvent sanctuarisés par l'autorité de la chose jugée, nul n'a en effet de droit acquis au maintien d'une jurisprudence. Le Conseil d'État a déjà eu l'occasion de préciser que les justiciables ne pouvaient se prévaloir, devant le juge de l'excès de pouvoir, d'un « principe de sécurité juridique » énoncé à l'article 6 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'Homme et des libertés fondamentales pour soutenir que la légalité d'une décision administrative devrait être appréciée au regard de la jurisprudence établie à la date à laquelle cette décision a été prise <sup>(11)</sup>.

Une chose est de ne pouvoir cristalliser, pour l'avenir, les effets que l'on pouvait escompter de l'application d'une jurisprudence passée. Une autre aurait été de revenir sur les effets que cette dernière a déjà produits. Le Conseil d'État a ainsi décidé que les sommes versées au titre de la rente allouée par un jugement de 1994, en attendant la date à laquelle l'indemnité définitive pourrait être fixée, devaient être regardées comme définitivement acquises, et a précisé qu'elles ne pourront être déduites de l'évaluation faite des droits de la victime à réparation d'une perte de chance. Tel est le point d'équilibre qu'il a ménagé, conciliant la rigueur des principes et la nécessaire garantie des droits conventionnellement protégés.

(4) Cass. 2<sup>e</sup> civ., 8 juill. 2004, n° 01-10426 : Bull. civ. II, n° 387 – Cass. ass. plén., 21 déc. 2006, n° 00-20493 : Bull. ass. plén., n° 15.

(5) V. pour une application de cette première hypothèse la décision CE, sect., 6 juin 2008, n° 283141, Conseil départemental de l'ordre des chirurgiens-dentistes de Paris.

(6) V. pour une application de cette seconde hypothèse qui découle de l'obligation de respecter l'impératif de sécurité juridique la décision CE, ass., 4 avr. 2014, n° 358994, Département de Tarn-et-Garonne.

(7) CE, 2 sept. 2009, n° 297013.

(8) CE, sect., 21 déc. 2007, n° 289328.

(9) CE, 19 mars 2003 n° 195007 et 211317.

(10) V. sur ce point la décision *Moret*, CE, 15 mars 2013, n° 337496 et 337518.

(11) CE, 14 juin 2004, n° 238199, Société civile immobilière Saint-Lazare.

## EXTRAIT DE LA DÉCISION

1. Considérant qu'il ressort des pièces du dossier soumis aux juges du fond que G. E., né le 2 mars 1984 au centre hospitalier de Dinan, est demeuré atteint d'un grave handicap lié aux conditions dans lesquelles l'accouchement s'est déroulé ; que, par un jugement du 30 décembre 1992, le tribunal administratif de Rennes a estimé que les médecins avaient commis une faute en tardant à pratiquer une césarienne en dépit de signes de souffrance fœtale et que ce retard avait « fait perdre à l'enfant les chances de récupération qui pouvaient exister » ; que le tribunal a déclaré le centre hospitalier « entièrement responsable des conséquences du retard à l'extraction de l'enfant » et ordonné une expertise afin d'évaluer ces conséquences ; que, par un jugement du 20 avril 1994, il a, d'une part, en attendant la date à laquelle l'indemnité définitive pourrait être fixée, à l'âge de dix-huit ans, alloué à l'enfant une rente annuelle de 200 000 F, et, d'autre part, attribué des indemnités à ses parents au titre de leurs préjudices propres et à la caisse de mutualité sociale agricole d'Ille-et-Vilaine au titre de ses débours ; que, saisi après la majorité de G. E. d'une action tendant à une indemnisation définitive, le même tribunal administratif a, par un jugement du 2 octobre 2008, ordonné une expertise afin de déterminer les préjudices subis par l'enfant depuis sa naissance ainsi que les versements dont il avait bénéficié ; que, par un jugement du 30 décembre 2010, le tribunal a constaté que l'expertise ne s'était pas déroulée dans des conditions régulières s'agissant de la détermination des sommes versées, ordonné qu'elle soit reprise sur ce point et rejeté une demande du centre hospitalier tendant à ce que son objet soit étendu à la détermination de l'ampleur de la perte de chance ayant résulté de la réalisation tardive de la césarienne ; que le centre hospitalier général de Dinan se pourvoit en cassation contre l'arrêt du 28 mars 2013 par lequel la cour administrative d'appel de Nantes a rejeté son appel contre les jugements des 2 octobre 2008 et 30 décembre 2010 ;

2. Considérant que, dans le cas où la faute commise lors de la prise en charge ou le traitement d'un patient dans un établissement public hospitalier a compromis ses chances d'obtenir une amélioration de son état de santé ou d'échapper à son aggravation, le préjudice résultant directement de la faute commise par l'établissement et qui doit être intégralement réparé n'est pas le dommage corporel constaté mais la perte de chance d'éviter la survenue de ce dommage ; que la réparation qui incombe à l'hôpital doit alors être évaluée à une fraction du dommage corporel déterminée en fonction de l'ampleur de la chance

perdue ; qu'alors même que cette règle de réparation a été dégagée par une jurisprudence postérieure au jugement du 30 décembre 1992, devenu définitif, constatant que le retard apporté à la réalisation d'une césarienne a fait perdre à G. E. ses chances de récupération et déclarant le centre hospitalier de Dinan entièrement responsable des conséquences de ce retard, et au jugement du 20 avril 1994, également devenu définitif, mettant à la charge de l'établissement le versement à l'enfant d'une rente annuelle de 200 000 F dans l'attente de son indemnisation définitive à l'âge de dix-huit ans, elle doit être mise en œuvre pour procéder à cette indemnisation définitive ; qu'en estimant que l'autorité s'attachant au jugement du 30 décembre 1992 implique que l'intégralité du dommage résultant pour G. E. du handicap dont il est atteint soit regardée comme la conséquence directe du retard apporté à la réalisation d'une césarienne et soit, par suite, prise en charge par le centre hospitalier de Dinan, et en en déduisant qu'il n'y avait pas lieu d'étendre l'expertise à la détermination de l'ampleur de la chance de récupération perdue du fait de ce retard, la cour administrative d'appel de Nantes a commis une erreur de droit ;

3. Considérant, toutefois, que les requérants sont fondés à se prévaloir des stipulations de l'article 1<sup>er</sup> du premier protocole additionnel à la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'Homme et des libertés fondamentales, pour soutenir que la détermination du préjudice indemnisable en fonction de l'ampleur de la chance perdue ne saurait avoir pour effet, en l'espèce, afin de préserver le droit au respect des biens de G. E., de remettre en cause les sommes versées sous forme de rente par le centre hospitalier de Dinan en application du jugement du 20 avril 1994, qui doivent être regardées comme définitivement acquises et ne pourront être déduites de l'évaluation faite de ses droits ;

4. Considérant qu'il résulte de ce qui précède que l'arrêt de la cour administrative d'appel de Nantes du 28 mars 2013 doit être annulé ; que les dispositions de l'article L. 761-1 du Code de justice administrative font obstacle à ce que soient mises à la charge du centre hospitalier de Dinan les sommes que demandent M. et M<sup>me</sup> E. et la Caisse primaire d'assurance maladie d'Ille-et-Vilaine au titre des frais exposés par eux et non compris dans les dépens ;

Décide :

Article 1er : L'arrêt de la cour administrative d'appel de Nantes du 28 mars 2013 est annulé.

Article 2 : L'affaire est renvoyée à la cour administrative d'appel de Nantes.

## II. DROITS PROCÉDURAUX

### Le Conseil d'État rappelle les limites de l'ingérence dans les droits des personnels pénitentiaires au respect de leur vie privée et familiale 20230

**L'essentiel** Dans le cadre de deux litiges, réglementaire (n° 361281) et individuel (n° 369692), le Conseil d'État rappelle dans quelle mesure l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'Homme permet d'imposer des sujétions aux membres de l'administration pénitentiaire, dans leurs relations avec des détenus.

CE, 2 juin 2014, n° 361281, ECLI:FR:CE SJS:2014:361281.20140602, Garde des Sceaux, ministre de la Justice, Lebon, inédit, M. Pourreau, rapp., M<sup>me</sup> Nicolazo de Barmon, rapp. publ. ; SCP Garreau, Bauer-Violas, Feschotte-Desbois, av. - CE, 30 juill. 2014, n° 369692, ECLI:FR:CE SJS:2014:369692.20140730, Section française de l'Observatoire international des prisons, Lebon, inédit, M. Gillis, rapp., M<sup>me</sup> von Coester, rapp. publ. ; SCP Spinosi, Sureau, av.

#### Note

Les arrêts du Conseil d'État rendus en formation de sous-section jugeant seule ont rarement l'occasion d'être rapportés dans ces colonnes. Alors même qu'elles ne seront pas mentionnées au recueil Lebon, les deux décisions reproduites ci-dessus méritent toutefois qu'on s'y arrête. Elles contribuent en effet, tant au niveau réglementaire que dans le cadre d'un litige individuel, à tirer les pleines conséquences de l'exigence de respecter le droit au respect de la vie privée et familiale des membres du personnel pénitentiaire. Seule l'existence d'une décision antérieure du Conseil d'État, qui tranche la question de principe, explique que les deux décisions commentées n'aient pas été rendues dans une formation de jugement plus élevée. Si elles se bornent à faire application de la solution retenue par la décision *Section française de l'Observatoire international des prisons* du 11 juillet 2012 (CE, 11 juill. 2012, n° 347148), elles n'en revêtent pas moins une grande portée pratique.

Par cette décision, qui figure aux tables du recueil Lebon, le Conseil d'État a statué sur le recours pour excès de pouvoir dirigé contre le décret n° 2010-1711 du 30 décembre 2010 portant code de déontologie du service public pénitentiaire. Figurait, parmi les obligations déontologiques définies par le décret attaqué, le rappel de certaines interdictions pesant sur les membres de l'administration pénitentiaire. Le Conseil d'État a jugé que l'interdiction faite aux personnes physiques et aux agents des personnes morales, concourant au service public pénitentiaire d'entretenir avec les personnes détenues, leurs parents et leurs amis, des relations qui ne seraient pas justifiées par les nécessités de leur mission, répond à des impératifs tenant à la sécurité, à l'égalité de traitement entre détenus et à la nécessité de protéger les droits de ces derniers. En revanche, il a considéré que l'extension de cette interdiction aux personnes ayant été

détenues et à leurs parents et amis instaurait une interdiction générale, de caractère absolu et sans limitation de durée, qui impose des sujétions excessives au regard de l'article 8 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'Homme et des libertés fondamentales. Tirant les conséquences de cette atteinte disproportionnée au droit au respect de la vie privée et familiale des personnels pénitentiaires, le Conseil d'État a annulé le seul article 31 dont les dispositions ont été regardées comme divisibles du reste du décret du 30 décembre 2010. Ont ainsi disparu de l'ordonnancement juridique les dispositions qui interdisaient les relations personnelles avec des personnes qui ne se trouvent plus sous le contrôle et l'autorité de l'établissement pénitentiaire, ainsi qu'avec leurs proches. Ainsi que l'exposait Suzanne Von Coester, dans ses conclusions conformes : « (...) nous ne voyons pas ce que justifierait une telle ingérence, à durée illimitée, dans la vie privée de ces personnes, de leur entourage et des personnes concourant au service public pénitentiaire. Une fois les personnes libérées, les motifs de sécurité de l'établissement, d'égalité de traitement et de protection des personnes détenues ne sont plus susceptibles de justifier une telle ingérence. À supposer même qu'elles restent pertinentes, elles seraient, en tout état de cause, insuffisantes pour justifier l'interdiction d'entretenir des relations personnelles avec des personnes détenues dans l'établissement, ou avec leurs proches ».

Les deux décisions rapportées ont fait application de cette solution à deux litiges noués autour de l'article D. 221 du Code de procédure pénale qui posait pareille interdiction. L'annulation pour excès de pouvoir de la disposition miroir de cet article qui figurait dans le code de déontologie, commandait en effet l'issue de ces deux affaires. Par la décision du 2 juin 2014, le Conseil d'État a rejeté le pourvoi du ministre de la Justice contre un arrêt qui avait confirmé l'annulation d'une sanction disciplinaire infligée à un agent entretenant une relation avec un ancien détenu, prise sur le fondement de ces dispositions. La décision du 30 juillet annule le refus d'abroger l'article D. 221 du Code de procédure pénale en tant qu'il comporte, à sa première phrase, les mots « ou ayant été placées » et enjoint au Premier ministre de procéder à cette annulation. Les deux décisions reprennent exactement la motivation de l'arrêt du 11 juillet 2012 précité.

On mesure l'efficacité du recours pour excès de pouvoir, qui permet au juge administratif de rétablir la légalité, tant au plan réglementaire, en ordonnant à l'autorité du même nom de purger l'ordre juridique des dispositions sources d'une violation structurelle des droits garantis par la Convention européenne des droits de l'Homme, qu'au plan individuel, en annulant une sanction qui, prise sur le fondement de ces dispositions, avait porté une atteinte excessive au droit au respect de la vie privée et familiale.

## EXTRAIT DE LA DÉCISION (n° 361281)

1. Considérant qu'il ressort des pièces du dossier soumis aux juges du fond que M<sup>me</sup> A.-T., adjointe administrative principale affectée en 2002 à la maison d'arrêt de Nîmes, a noué une relation avec un ancien détenu de cet établissement qu'elle a rencontré en juillet 2008 ; que, par un arrêté du 7 janvier 2009, la garde des Sceaux, ministre de la Justice a prononcé à son encontre la sanction disciplinaire d'exclusion temporaire de ses fonctions pour une durée de 24 mois au motif qu'elle avait méconnu l'article D. 221 du Code de procédure pénale ; que, le 6 avril 2009, M<sup>me</sup> A.-T. a demandé au tribunal administratif de Nîmes d'annuler cet arrêté ; que la garde des Sceaux, ministre de la Justice se pourvoit en cassation contre l'arrêt du 22 mai 2012 par lequel la cour administrative d'appel de Marseille, après avoir annulé le jugement du tribunal administratif de Nîmes du 17 décembre 2009 rejetant sa demande, a annulé l'arrêt du 7 janvier 2009 ;

2. Considérant qu'aux termes de l'article 8 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'Homme et des libertés fondamentales : « 1. Toute personne a droit au respect de sa vie privée et familiale, de son domicile et de sa correspondance. / 2. Il ne peut y avoir ingérence d'une autorité publique dans l'exercice de ce droit que pour autant que cette ingérence est prévue par la loi et qu'elle constitue une mesure qui, dans une société démocratique, est nécessaire à la sécurité nationale, à la sûreté publique, au bien-être économique du pays, à la défense de l'ordre et à la prévention des infractions pénales, à la protection de la santé ou de la morale, ou à la protection des droits et libertés d'autrui. » ;

3. Considérant qu'aux termes de l'article D. 221 du Code de procédure pénale : « Les membres du personnel et les personnes remplissant une mission dans l'établissement pénitentiaire ne peuvent entretenir avec les personnes placées ou ayant été placées par décision de justice sous l'autorité ou le contrôle de l'établissement ou du service dont ils relèvent, ainsi qu'avec leurs parents ou amis, des relations qui ne sont pas justifiées par les nécessités de leurs fonctions. » ;

4. Considérant que, si l'interdiction, pour les personnes physiques et les agents des personnes morales concourant au service public pénitentiaire, d'entretenir avec les personnes détenues, leurs parents ou amis, des relations qui ne seraient pas justifiées par les nécessités de leur mission répond à des impératifs tenant à la sécurité à l'intérieur de l'établissement et à l'égalité de traitement entre les personnes détenues ainsi qu'à la nécessité de protéger les droits et libertés de la personne détenue, placée, lorsqu'elle est en détention, dans une situation de vulnérabilité vis-à-vis des personnes concourant au service public pénitentiaire et si, par suite, l'article D. 221 du Code de procédure pénale n'apporte pas, dans cette mesure, une ingérence excessive à l'exercice du droit au respect à la vie privée et familiale des personnes physiques et agents des personnes morales concourant au service public pénitentiaire, en revanche, en étendant cette interdiction aux personnes ayant été placées par décision de justice sous l'autorité ou le contrôle de l'établissement ou du service dont ils relèvent ainsi qu'avec leurs parents ou amis, l'article précité instaure une interdiction générale, de caractère absolu et sans aucune limitation de durée, qui impose des sujétions excessives au regard des stipulations de l'article 8 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'Homme et des libertés fondamentales ; qu'ainsi, la cour administrative d'appel de Marseille n'a pas commis d'erreur de droit en jugeant que les dispositions de l'article D. 221 du Code de procédure pénale, en tant qu'elles interdisent de manière générale et absolue, sans limitation de durée, à un membre du personnel d'un établissement pénitentiaire toute relation personnelle avec un détenu ayant purgé sa peine dans cet établissement, ainsi qu'avec les parents et amis de ce détenu, méconnaissent ces stipulations ; que par suite le garde des Sceaux, ministre de la Justice, n'est pas fondée à demander l'annulation de l'arrêt attaqué ;

(...)

Décide :

Article 1<sup>er</sup> : Le pourvoi de la garde des Sceaux, ministre de la Justice est rejeté.

## EXTRAIT DE LA DÉCISION (n° 369692)

1. Considérant qu'aux termes de l'article D. 221 du Code de procédure pénale : « Les membres du personnel pénitentiaire et les personnes remplissant une mission dans l'établissement pénitentiaire ne peuvent entretenir avec les personnes placées ou ayant été placées par décision de justice sous l'autorité ou le contrôle de l'établissement ou du service dont ils relèvent, ainsi qu'avec leurs parents ou amis,

des relations qui ne seraient pas justifiées par les nécessités de leurs fonctions. » ; que l'association requérante demande l'annulation des décisions implicites nées du silence gardé par le Premier ministre et la garde des Sceaux, ministre de la Justice sur ses demandes tendant à l'abrogation de ces dispositions ;

2. Considérant qu'aux termes de l'article 8 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'Homme et des

libertés fondamentales : « 1. Toute personne a droit au respect de sa vie privée et familiale, de son domicile et de sa correspondance. / 2. Il ne peut y avoir ingérence d'une autorité publique dans l'exercice de ce droit que pour autant que cette ingérence est prévue par la loi et qu'elle constitue une mesure qui, dans une société démocratique, est nécessaire à la sécurité nationale, à la sûreté publique, au bien-être économique du pays, à la défense de l'ordre et à la prévention des infractions pénales, à la protection de la santé ou de la morale, ou à la protection des droits et libertés d'autrui » ; que l'association soutient que les dispositions rappelées au point 1 méconnaissent ces stipulations en ce qu'elles autorisent une ingérence excessive dans le droit au respect de leur vie privée et familiale des personnes participant au service public pénitentiaire ;

3. Considérant que l'interdiction, pour les membres du personnel pénitentiaire et les personnes remplissant une mission dans l'établissement pénitentiaire, d'entretenir avec les personnes détenues, leurs parents ou amis, des relations qui ne seraient pas justifiées par les nécessités de leur mission répond à des impératifs tenant à la sécurité à l'intérieur de l'établissement et à l'égalité de traitement entre les personnes détenues ainsi qu'à la nécessité de protéger les droits et libertés de la personne détenue, placée, lorsqu'elle est en détention, dans une situation de vulnérabilité vis-à-vis des personnes concourant au service public pénitentiaire ; que, dès lors, les dispositions critiquées n'ont pas apporté une ingérence excessive à l'exercice par ces personnes du droit au respect de la vie privée et familiale ; qu'en revanche, en étendant, sans en limiter la durée, cette interdiction aux personnes ayant été détenues et à leurs parents et amis, les dispositions contestées imposent des sujétions excessives au regard des stipulations de l'article 8 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de

l'Homme et des libertés fondamentales ; que, par suite, l'article D. 221 du Code de procédure pénale, dont les dispositions sont sur ce point divisibles, est illégal dans cette mesure ; qu'il résulte de ce qui précède, et sans qu'il soit besoin d'examiner l'autre moyen du pourvoi, que la section française de l'Observatoire international des prisons est fondée à demander l'annulation des décisions contestées en tant qu'elles refusent d'abroger dans cette mesure ces dispositions ;

4. Considérant que la présente décision implique que le Premier ministre abroge l'article D. 221 du Code de procédure pénale en tant qu'il comporte, à sa première phrase, les mots « ou ayant été placées » ; qu'il y a lieu, dès lors, pour le Conseil d'État d'ordonner cette abrogation dans un délai de quatre mois à compter de la notification de la présente décision, sans toutefois assortir cette injonction d'une astreinte ;

(...)

Décide :

Article 1<sup>er</sup> : Les décisions implicites de rejet résultant du silence gardé sur les demandes présentées le 13 juillet 2012 par la section française de l'Observatoire international des prisons sont annulées en tant qu'elles refusent d'abroger l'article D. 221 du Code de procédure pénale en tant qu'il comporte, à sa première phrase, les mots « ou ayant été placées ».

Article 2 : Il est enjoint au Premier ministre de modifier l'article D. 221 du Code de procédure pénale conformément aux motifs de la présente décision, dans un délai de quatre mois à compter de la notification de celle-ci.

## Le respect de l'article 8 de la Conv. EDH emporte certaines obligations de moyens pour l'autorité administrative dans l'appréciation de la réalité du séjour et la consistance des liens personnels et familiaux des étrangers 2021

**L'essentiel** 1. Le Conseil d'État a jugé qu'il incombe au juge administratif, pour apprécier la réalité du séjour de l'étranger et la consistance de ses liens personnels et familiaux, pour l'application des dispositions du 7° de l'article L. 313-11 du Code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile et des stipulations de l'article 8 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'Homme et des libertés fondamentales et du premier paragraphe de l'article 3 de la convention internationale relative aux droits de l'enfant, de se fonder sur l'ensemble des pièces fournies par l'intéressé, y compris les documents produits sous couvert d'une usurpation d'identité. Mais, pour ces derniers, il doit tenir compte de leur nature particulière. Le juge ne peut donc écarter les

éléments produits pour étayer la réalité et la densité des liens familiaux du ressortissant étranger au seul motif qu'ils proviennent de documents mentionnant l'identité d'une autre personne. La même obligation pèse sur l'autorité administrative.

2. Le retrait d'un titre de séjour assorti d'une obligation de quitter le territoire français, qui prive un étranger du droit au séjour en France, ne peut être légalement prononcé qu'après la prise en compte de l'ensemble des circonstances relatives à la vie privée et familiale de l'intéressé. Le Conseil d'État a jugé que s'il appartient à l'autorité administrative de tenir compte de manœuvres frauduleuses avérées qui, en raison notamment de leur nature,

de leur durée et des circonstances dans lesquelles la fraude a été commise, sont susceptibles d'influer sur son appréciation, elle ne saurait se dispenser de prendre en compte, afin de vérifier que la mesure de retrait n'est pas de nature à porter au droit de l'intéressé au respect de sa vie privée et familiale une atteinte disproportionnée, les circonstances postérieures à ces manœuvres au motif qu'elles se rapporteraient à une période entachée par la fraude.

(...)

CE, 6<sup>e</sup> et 1<sup>re</sup> ss-sect. réunies, 17 oct. 2014, n° 365325, ECLI:FR:CESSR:2014:365325.20141017, M. A. Lebon, M<sup>me</sup> Olsina, rapp., M<sup>me</sup> von Coester, rapp. publ. ; SCP de Nervo, Poupet, av. - CE, 6<sup>e</sup> et 1<sup>re</sup> ss-sect. réunies, 17 oct. 2014, n°s 358767 et 358788, ECLI:FR:CESSR:2014:358767.20141017, Ministre de l'Intérieur, de l'outre-mer, des collectivités territoriales et de l'immigration c/ M. B., Lebon, Tables, M. Aubry, rapp., M<sup>me</sup> von Coester, rapp. publ. ; SCP Waquet, Farge, Hazan, av.