

**Elena LAZĂR**

## **Les obligations positives découlant de l'article 8 de la Convention EDH visant à assurer la protection des détenus**

### **I. Introduction**

Si les personnes privées de liberté jouissent aussi de la plupart des droits à l'intimité comme les personnes libres, ils ne disposent pas de leur liberté d'aller et venir. Et bien que la tendance contemporaine en matière de traitement des détenus soit à rapprocher la vie carcérale de la vie d'une personne libre, cette différence demeure quand même irréductible<sup>1</sup>. C'est en raison de cette particularité et du fait que les détenus représentent des personnes vulnérables que le juge européen a dû faire appel aux obligations positives pour faire bénéficier les personnes privées de liberté d'une véritable protection de leurs droits à l'intimité. La société qui prend en charge le détenu et l'écrou, se voit désormais imposer un certain nombre des devoirs. Ce concept de «duty of care» permet d'assurer une prise en charge complète de la personne écrouée<sup>2</sup>.

Pour le juge européen, les obligations positives se caractérisent avant tout par ce qu'elles exigent effectivement des autorités nationales: «de prendre les mesures nécessaires» à la sauvegarde d'un droit<sup>3</sup> ou, plus précisément encore, «d'adopter des mesures raisonnables et adéquates pour protéger les droits de l'individu»<sup>4</sup>. Il est, néanmoins, significatif de préciser que la Convention ne s'arrête pas à une approche «défensive» des droits de l'homme et n'hésite pas à lier l'exercice de certains droits à des prestations positives de l'Etat, prenant ainsi acte du fait qu'il convient de donner aux droits individuels les moyens de s'exercer réellement<sup>5</sup>. En mettant à la charge de l'Etat des obligations de faire, la théorie des obligations positives étend les obligations que l'Etat tient de la Convention européenne des droits de l'homme: la responsabilité de l'Etat pourra être engagée non seulement du fait de son ingérence active dans tel ou tel droit, mais aussi du fait de la non-adoption des mesures positives que l'application concrète du droit réclamait

La portée des obligations étatiques comporte trois dimensions: le respect proprement-dit qui fait référence à l'abstention des autorités d'entraver l'exercice des droits fondamentaux, l'obligation de réalisation et l'obligation de protection<sup>6</sup>.

---

<sup>1</sup> *B. Belda*, Les droits de l'homme des personnes privées de liberté, Ed. Bruylant, Bruxelles, 2010, p. 194.

<sup>2</sup> *J.M. Larralde*, Placement sous écrou et dignité de la personne, Séminaire de recherche «Enfermements, Justice et Libertés», 15 septembre 2009.

<sup>3</sup> CEDH, *Hokkanen c. Finlande*, 24 août 1994, req. n°19823/92.

<sup>4</sup> *J.F. Akandji-Kombe*, Un guide pour la mise en œuvre de la Convention européenne des Droits de l'Homme-Les obligations positives en vertu de la Convention Européenne des droits de l'homme, Ed. Conseil de l'Europe, 2006, p. 9.

<sup>5</sup> *F. Sudre*, Les obligations positives dans la jurisprudence européenne des droits de l'homme, RTDH, 1995, p. 363-384, 367.

<sup>6</sup> *F. Krenc et S. Van Drooghenbroeck*, Droits du détenu dans la jurisprudence européenne, dans *Le nouveau droit des peines : statuts juridiques des condamnés et tribunaux de l'application des peines*, Bruylant, 2007, p. 36-39.

Le respect concerne les droits de première génération où il est nécessaire seulement l'absence de toute ingérence étatique pour qu'ils soient réalisés de manière complète et effective.

Le second volet porte sur l'obligation de réalisation qui implique des actions positives des autorités afin d'assurer le plein respect des droits qui entre dans ce champ d'application. Le plein épanouissement de ces droits suppose l'adoption des actes normatives, des mesures administratives et des efforts financiers qui assurent d'un part un exercice qui ne rend pas le droit théorique et illusoire et d'autre part un cadre matériel indispensable pour le respect de la Convention.

Dans ce contexte, l'absence totale des moyens matériels ne peut pas être invoquée par l'Etat en cause pour justifier le non-respect de son obligation positive afin de faire respecter un droit conventionnel<sup>7</sup>. Toutefois on n'arrive encore à une interprétation absolue car la Cour pose le principe du juste équilibre concernant l'étendue de l'obligation positive étatique, par la suite observant une application dans la matière du droit à la correspondance.

Le dernier volet concerne la protection, entrant toujours dans le cadre général des obligations positives, supposant l'intervention des autorités au niveau législatif, administratif et budgétaire afin d'empêcher les violations des droits consacrés par la Convention, par des autres individus.

Il a été précisé dans la jurisprudence<sup>8</sup> que la Convention ne se contente pas d'astreindre les autorités des Etats contractants à respecter les droits et libertés qu'elle consacre; elle implique aussi qu'il leur faut, pour en assurer la jouissance, en empêcher ou corriger la violation. L'obligation d'assurer un *exercice efficace des droits énoncés* par la Convention peut donc comporter pour un Etat des obligations positives dans un certain nombre de domaines, et ces obligations peuvent impliquer l'adoption de mesures même en ce qui concerne les relations d'individus entre eux. Une obligation de ce genre existe par exemple en ce qui concerne le respect des droits à l'intimité, garanti par l'article 8 de la Convention.

Le présente article suppose toutefois une analyse de l'évolution jurisprudentielle en ce qui concerne le second volet, c'est-à-dire les actions que l'Etat doit prendre pour l'épanouissement des droits à l'intimité au cours de la détention, tenant compte du fait qu'une personne emprisonnée ne perd pas sa qualité de sujet de droit pour les autres droits consacrés par la Convention, à l'exception du mouvement sans restrictions.

En même temps, les droits prévus par l'article 8 de la Convention ne sont pas incompatibles avec l'exercice dans le milieu pénitentiaire, étant des droits conditionnels qui peuvent subir des ingérences afin de faire respecter l'intérêt général dans une société démocratique et à la condition du maintien d'un juste équilibre.

Aussi la revient à la Cour la tâche de ménager l'équilibre entre les intérêts visant la sauvegarde de l'ordre et la sécurité public et les droits individuels des détenus qui restent en vigueur en dépit de la détention, la jurisprudence ayant l'objectif de faire des délimitations afin que les contraintes pénitentiaires *ne rendent de plano ineffectives* les droits dont la personne emprisonnée est titulaire à l'abri de l'article 8 de la Convention. F. Sudre précisait que la Cour EDH n'hésite pas «à redéfinir les obligations des Etats en mettant à la charge de

<sup>7</sup> B. Belda, op. cit., p 196.

<sup>8</sup> CEDH, *Libor Nowak c.la République Tchèque*, 13 novembre 2003, req. n° 56525/00.

ceux-ci l'obligation de prendre des mesures positives afin d'assurer l'exercice effectif du droit garanti par la Convention»<sup>9</sup>.

L'évolution des obligations juridiques positives visant à s'assurer que les autorités publiques compétentes prennent des mesures actives pour protéger les personnes privées de liberté revêt en conséquence une importance capitale pour garantir aux détenus, en vertu de la Convention européenne des Droits de l'Homme, des *droits à la fois concrets et effectifs*, et non de simples droits «théoriques ou illusoires»<sup>10</sup>. L'article 8 ne «se contente pas de commander à l'état de s'abstenir de pareilles ingérences; à cet engagement plutôt négatif peuvent s'ajouter des obligations positives»<sup>11</sup>. De telles obligations s'avèrent inhérentes pour assurer le respect de la vie privée et familiale et peuvent impliquer l'adoption de mesures visant au respect de la vie privée jusque dans les relations des individus entre eux<sup>12</sup>.

## II. Les obligations positives visant le rapprochement familial

Avant de commencer, il faut préciser ce qu'on comprend par la notion de «rapprochement familial». Ainsi cette notion vise la possibilité de maintenir le contact avec la famille proche, contact qui se concrétise par l'intermède de l'exercice des droits parentaux, les visites des proches et les visites conjugales, mais aussi par la possibilité de choisir un lieu de détention proche de la maison, ou la famille du détenu habite.

### 2.1. Les droits parentaux

Il est indéniable que les restrictions subis par les détenus entraînent des conséquences tant sur le plan psychique que relationnel. Les détenus deviennent fragilisés et incapables d'extérioriser les sentiments auxquels ces contraintes donnent lieu<sup>13</sup>. Dans ces conditions la vie familiale s'avère d'extrême importance pour les personnes privées de liberté.

Sous l'angle de la vie familiale, la jurisprudence a essentiellement établi deux obligations générales, qui reçoivent des applications particulières suivant le domaine considéré. Il s'agit de l'obligation d'assurer une reconnaissance juridique des liens familiaux et de celle d'agir en vue de maintenir la vie familiale effective. C'est précisément la deuxième obligation qui nous intéresse plus.

La Cour précise EDH précise qu'il «est essentiel au respect de la vie privée et familiale que l'administration pénitentiaire aide le détenu à maintenir un contact avec sa famille proche»<sup>14</sup>. En reconnaissant donc la primordialité du maintien des relations familiales pour un détenu, la Cour a conféré à l'article 8 de la Convention une véritable dimension positive, c'est-à-dire que si dans la vie réelle la règle est représentée par le non interférence des

<sup>9</sup> *F. Sudre*, A propos du dynamisme interprétatif de la Cour EDH, JCP-G, 2001, I-335, p. 1367.

<sup>10</sup> Comm. EDH, *Airey c. Irlande*, 9 octobre 1979, req. n° 6289/73, §24.

<sup>11</sup> CEDH, *X et Y c. Pays-Bas*, 26 mars 1985, req. n° 8978/80, §23.

<sup>12</sup> *G. Bechlivanou Moureau*, Le sens juridique de la peine privative de liberté au regard de l'application des droits de l'homme dans la prison: étude comparative de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme, du droit français et du droit grec, Thèse doctorale soutenue à l'Université Paris 1, sous la direction de professeur G. Giudicelli-Delage, 2008, p. 437.

<sup>13</sup> *E. Aksoy*, La notion de dignité humaine dans la sauvegarde des droits fondamentaux des détenus, Colloque de Stavern, Norvège, 25-28 juin 2008, p.54.

<sup>14</sup> CEDH, *Messina c. Italie*, 28 septembre 2000, req. n° 25498/94, §. 61.

autorités dans la vie familiale, pour les personnes privées de liberté c'est le contraire. Par conséquent la Cour peut condamner un Etat pour l'attitude passive en cas de non-respect de cette obligation positive.

Ainsi, dans la matière des droits parentaux, la Cour a précisé que le seul fait de la commission d'une infraction ne suffit pour attirer automatiquement l'interdiction de l'exercice des droits parentaux comme peine accessoire<sup>15</sup>.

La Cour note d'emblée que l'interdiction des droits parentaux du premier requérant constitue une ingérence dans son droit au respect de sa vie familiale. Elle relève qu'il n'a pas été contesté que l'interdiction se fondait sur les articles 64 et 71 du Code pénal et, partant, qu'elle était prévue par la loi, au sens du premier paragraphe de l'article 8. Restant à savoir si l'ingérence poursuivait un but légitime, la Cour note que, de l'avis du Gouvernement, elle visait la préservation de la sécurité, de la moralité et de l'éducation des mineurs.

La Cour rappelle que, dans les affaires de ce type, l'examen de ce qui sert au mieux l'intérêt de l'enfant est toujours d'une importance cruciale, que l'intérêt de l'enfant doit passer avant toute considération et que seul un comportement particulièrement indigne peut autoriser qu'une personne soit privée de ses droits parentaux dans l'intérêt supérieur de l'enfant.

La Cour observe que l'infraction pour laquelle le requérant a été condamné était totalement étrangère aux questions liées à l'autorité parentale et qu'à aucun moment, il n'a été allégué un manque de soins ou des mauvais traitements de sa part envers ses enfants. Ainsi, comme le professeur Corneliu Liviu Popescu<sup>16</sup> très bien le précise, «comme seule la défense de la démocratie, de l'état de droit et des droits de l'homme peut passer comme but légitime pour une ingérence dans l'exercice d'un droit, la proportionnalité n'est pas respectée que si la mesure est la conséquence d'une infraction intentionnelle, grave qui porte directement atteinte à ces valeurs». Or la mesure prise à l'encontre du requérant n'a aucune liaison avec l'infraction commise et ne porte pas atteinte aux valeurs familiales.

La Cour relève qu'en droit roumain, l'interdiction d'exercer les droits parentaux s'applique automatiquement et d'une manière absolue à titre de peine accessoire à toute personne qui exécute une peine de prison, sans aucun contrôle de la part des tribunaux et sans aucune prise en considération du type d'infraction et de l'intérêt des mineurs. Dès lors, elle constitue plutôt un blâme moral ayant comme finalité la punition du condamné et non pas une mesure de protection de l'enfant.

Eu égard ces circonstances, la Cour a estimé qu'il n'a pas été démontré que le retrait en termes absolus et par effet de la loi des droits parentaux du premier requérant répondait à une exigence primordiale touchant aux intérêts des enfants et partant, qu'il poursuivait un but légitime, à savoir la protection de la santé, de la morale, ou de l'éducation des mineurs.

Les décisions de retrait des droits parentaux constituent du point de vue de la jurisprudence européenne, une ingérence grave dans l'exercice du droit à une vie familiale au sens de l'article 8, d'autant qu'elles peuvent créer des situations irréversibles. Ainsi, il découle pour les autorités *une obligation positive de mettre en place un système juridique* de manière qu'il permet un examen par l'intermédiaire de toutes les circonstances de l'espèce afin de déterminer si l'intérêt supérieur de l'enfant impose l'interdiction des droits parentaux d'une personne punie pour avoir commis une infraction. Aussi la Cour réitère que la « *ou*

<sup>15</sup> CEDH, *Sabou et Pîrcălab c. Roumanie*, 28 septembre 2004, req. n° 46572.

<sup>16</sup> *C.L. Popescu*, Commentaire décision Scoppola c. Italie, CEDH, 22 mai 2012, req. n°126/05, en RPDP, n° 2/2012, p. 441.

*l'existence d'un lien familial avec un enfant se trouve établie, l'Etat doit agir de manière à permettre à ce lien de se développer et il faut accorder une protection juridique»<sup>17</sup>.*

Suite à cette jurisprudence l'interprétation de ces textes en droit roumain a subi une modification dans le sens où les instances avaient l'obligation de faire un contrôle de proportionnalité et établir l'incidence de cette interdiction seulement dans le cas où le maintien de l'autorité parentale est nuisible et devient contraire à l'intérêt supérieur de l'enfant.

Toutefois, la jurisprudence<sup>18</sup> européenne fait également des précisions desquelles résulte la conclusion que la visite de l'enfant reçue par le parent détenu n'occupe pas un lieu prioritaire dans la hiérarchie des visites des proches, en fait elle étant traitée comme toutes les autres contacts avec des membres de la famille, les autorités nationales étant chargées de gérer la problématique du contact entre la personne privée de liberté et son enfant.

Ainsi, l'obligation positive d'assurer le contact avec l'enfant reste une obligation des moyens qui laisse dans le cadre de la marge d'appréciation des autorités la manière de mise en œuvre effective de ce droit, selon les critères visant à sauvegarder l'ordre et la sécurité publique et tenant compte de circonstances personnelles de la personne détenue. On espère toutefois à un revirement de jurisprudence en vue de renforcer la portée de ces obligations.

Les juges européens montrent<sup>19</sup> ainsi que l'article 8 tend pour l'essentiel à prémunir l'individu contre des ingérences arbitraires des pouvoirs publics; il peut engendrer de surcroît des obligations positives inhérentes à un respect effectif de la vie familiale. La frontière entre les obligations positives et négatives de l'Etat au titre de cette disposition ne se prête pas à une définition précise; les principes applicables sont néanmoins comparables. En particulier, dans les deux cas, il faut avoir égard au juste équilibre à ménager entre les intérêts concurrents de l'individu et de la société dans son ensemble.

## 2.2. Les visites des proches et les visites conjugales

En ce qui concerne les visites des membres de la famille, dans l'affaire *Klamecki c. Pologne*<sup>20</sup> la Cour a retenu que la suppression totale des droits de visite ne correspond pas à la condition de la proportionnalité de l'ingérence dans une société démocratique.

En fait, l'interdiction totale a opéré pour une durée d'une année, pouvant être justifiée au début de la période, toutefois, constatant l'obligation générale de l'Etat d'assister le détenu dans la démarche de sauvegarder le contact avec les membres de la famille, les autorités ayant l'obligation de la réviser au cours du passage de temps.

On retient aussi que les juridictions nationales n'ont offert des raisons que dans la première et la dernière décision du refus de tout contact avec les membres de la famille, ne prenant également en considération des mesures alternatives visant empêcher l'obstruction du procès en déroulement, comme des visites surveillées où la restriction de la nature, le nombre ou la durée. Ainsi, la Cour a constaté la violation de l'article 8 de la Convention à la suite de l'interdiction totale de tout contact avec des personnes de l'extérieur, pour une période prolongée et tenant compte du refus constant de réviser la mesure ou de prendre en considération des possibilités alternatives.

<sup>17</sup> CEDH, *Sahin c. Allemagne*, 8 juillet 2003, req. n°30943/96.

<sup>18</sup> CEDH, *Hokkanen c. Finlande*, 23 septembre 2004, req. n° 19823/92.

<sup>19</sup> CEDH, *Hokkanen c. Finlande*, précité.

<sup>20</sup> CEDH, *Klamecki c. Pologne (n°2)*, 3 avril 2003, req. n° 31583/96.

Il résulte donc que la jurisprudence consacre de manière générale les droits aux visites familiales, le détenu ayant le droit à maintenir des liaisons avec ses proches en dépit de la sanction privative de liberté. Une interdiction totale et prolongée est contraire à la Convention, seulement au début de l'incarcération et dans des conditions exceptionnelles étant permise une isolation pour ne pas apporter préjudices aux preuves administrées dans le procès.

Dans le même sens, plus nuancé, la jurisprudence<sup>21</sup> établit que bien que toute détention régulière entraîne par sa nature une restriction à la vie privée et familiale de l'intéressé, il est cependant essentiel au respect de la vie familiale que l'administration pénitentiaire et les autres autorités compétentes *aident le détenu* à maintenir un contact avec sa famille proche. Dans le cas d'espèce, il ressort des observations des parties que l'épouse et la fille mineure du requérant ne pouvaient pas le visiter pendant qu'il se trouvait en prison, à savoir avant le 14 octobre 1997, puis du 25 septembre 1998 jusqu'au 20 avril 2000 et du 5 jusqu'au 25 septembre 2000. Pareille ingérence n'enfreint pas la Convention, si elle est prévue par la loi, vise au moins un but légitime au regard du paragraphe 2 de l'article 8 et peut passer pour une mesure nécessaire dans une société démocratique.

La Cour rappelle que, pour préciser les obligations que les Etats contractants assument en vertu de l'article 8 en matière de visites en prison, il faut avoir égard aux exigences normales et raisonnables de l'emprisonnement et à l'étendue de la marge d'appréciation à réserver en conséquence aux autorités nationales lorsqu'elles réglementent les contacts d'un détenu avec sa famille.

D'autre part, la Cour reconnaît la grande importance, pour un détenu, de pouvoir maintenir les liens personnels et affectifs avec sa famille, surtout après une période prolongée de détention. Par conséquent, si les restrictions apportées aux visites familiales d'un détenu provisoire peuvent se justifier par une multitude de facteurs<sup>22</sup> – le risque de collusion ou de soustraction, la protection des témoins, la nécessité d'assurer un bon déroulement de l'instruction – encore faut-il que ces restrictions se fondent sur un besoin social impérieux et qu'elles demeurent proportionnées aux buts légitimes recherchés.

Les autorités nationales compétentes doivent donc faire preuve de leurs efforts pour trouver un juste équilibre entre les exigences de l'investigation et les droits du détenu. En particulier, la durée de l'interdiction des visites familiales et sa portée sont des facteurs à prendre en considération aux fins de détermination de la proportionnalité de cette mesure. En tout état de cause, une interdiction absolue de visites ne peut se justifier que par des circonstances exceptionnelles.

Il résulte de toutes ces précisions ci-dessus que les Etats ont *une obligation positive d'assister le détenu* dans le contact avec les membres de la famille en lui autorisant de recevoir de visites. L'article 8 de la Convention oblige l'Etat à aider «autant que possible les détenus à créer et à entretenir des liens avec des personnes extérieures à la prison en vue d'encourager la réadaptation des détenus à la société»<sup>23</sup>.

On a vu que l'Etat a l'obligation d'aider le détenu de maintenir le contact avec la famille, mais qu'en est-il des lors des visites des enfants ? Peut-on parler d'une obligation positive pour l'aménagement des visites des enfants des personnes détenus ? On a déjà précisé dans le chapitre antérieur que les prisons ne représentent pas un environnement propice pour les

<sup>21</sup> CEDH, *Lavents c. Lettonie*, 28 novembre 2002, req. n° 58442/00.

<sup>22</sup> *B. Belda*, op. cit., p. 197.

<sup>23</sup> Comm. EDH, *Wakefield c. Royaume Uni*, 1 octobre 1990, req. n° 15817/89.

enfants et donc les autorités doivent prendre des mesures pour qu'ils ne ressentent l'angoisse et le stress de l'univers carcéral durant une visite de leurs parents. De la même manière s'est prononcée la Cour dans l'affaire *Horych c. Pologne*<sup>24</sup> appréciant que l'obligation d'aider le détenu à maintenir le contact avec la famille comprenne aussi l'*obligation d'assurer un cadre adéquat* pour les visites des enfants en prison pour que leur état mental ne soit pas affecté: «Toutefois, les obligations positives des Etats dans le cadre de l'article 8, notamment l'obligation de soutenir le détenu afin de maintenir le contact avec les proches, supposent le devoir d'assurer des conditions pour les visites de ses enfants dans des conditions peu contraignantes, en tenant compte aussi des effets des conséquences inhérentes de la détention. Cette tâche n'est pas complètement accomplie dans les cas où, comme dans la présente affaire, les visites des enfants supposent qu'ils sont exposés aux cellules et aux autres détenus, avec le résultat d'un état d'esprit caractérisé par le stress et inévitablement traumatique» (§131, traduction non officielle). Le raisonnement de la Cour est remarquable dans cette affaire, vu le fait qu'elle s'est rapportée à la *possibilité effective et concrète* du requérant de recevoir la visite de ses filles, appréciant que même si les autorités n'ont pas expressément interdit les visites, leur manquement d'assurer des conditions acceptables pour accueillir les enfants les a rendu pratiquement impossibles.

Pour établir l'existence de la vie familiale, sont exigés, outre le mariage, également l'entretien des rapports sinon de communauté de vie, au *moins substantiels*. On doit alors raisonnablement déduire qu'en l'absence de garantie de tels rapports le détenu, même s'il se marie, se trouve dans l'impossibilité de consommer sa vie conjugale, d'établir des rapports familiaux concrets et effectifs, qui comprennent entre autres des rapports intimes et sexuels. Toutefois, en ce qui concerne le droit aux visites conjugales on ne peut pas parler d'une obligation positive vis-à-vis de cet aspect, car la Cour comme on a montré déjà dans la première partie de la thèse, s'est montrée assez réticente de reconnaître un tel droit. Tout en soulignant d'approuver le mouvement dans nombre de pays européens permettant les visites conjugales, elle a estimé que la privation des visites intimes est une des conséquences des mesures de contrôle des contacts avec l'extérieur qui n'est pas en elle-même incompatible avec la Convention<sup>25</sup>.

Quand même vue l'importance cruciale pour le détenu de maintenir de manière concrète sa vie familiale, un revirement de la jurisprudence en ce qui concerne les visites conjugales s'impose. Il faut que la Cour perçoive cette importance pour renoncer à cette réticence vis-à-vis de cet aspect et consacrer une obligation positive des états. En effet le problème consiste dans le fait que l'appréciation de la consécration de visites conjugales a été laissée à la marge nationale des états, qui justifient la limitation de ce droit en invoquant la nécessité de maintenir l'ordre et la sécurité. Quel est en réalité le vrai motif de ne pas accroître le droit aux visites conjugales? Peut-être parce que ça impliquera des efforts financiers de la part des autorités nationales pour en assurer le cadre de développement de ces visites, c'est à dire le fait d'éviter précisément que des *obligations positives* les incombent? On trouve ce raisonnement regrettable, en tant qu'il renvoie à la théorie des limitations implicites au quelle l'arrêt *Golder*<sup>26</sup> avait mis fin. Même si on prend en compte les arguments susmentionnés, celles-ci ne devraient pas justifier la privation des visites conjugales des détenus.

<sup>24</sup> CEDH, *Horych c. Pologne*, 17 avril 2012, req. n° 13621/08.

<sup>25</sup> CEDH, *Aliiev c. Ukraine, précité*, §. 185-189.

<sup>26</sup> CEDH, *Golder c. Royaume-Uni*, 21 février 1975, req. n° 4451/1970.

Ensuite, parce que l'exemple des Etats autorisant déjà les visites conjugales en milieu carcéral montre que ces impératifs ne sont pas insurmontables, les pays qui souhaitent vraiment permettre aux détenus les visites conjugales, vont faire tous les efforts afin d'assurer le cadre pour ces visites, donc implicitement assumer *des obligations positives*. Dans ce sens, un impulse de la part de la jurisprudence européenne pour les autorités nationales s'avère nécessaire.

### **III. Les obligations positives visant à faciliter le contact avec le monde extérieur. Le droit à la correspondance**

Correspondre représente peut-être pour les personnes privées de liberté un des peux moyens de contact avec le monde extérieur, d'où découle son importance. Si pour les personnes libres c'est quelque chose normale, on ne peut affirmer la même chose en ce qui concerne les détenus. C'est pour ça que pour eux ce droit doit être garanti en détention d'une manière qui rend ses exigences concrètes et effectives. Dans l'affaire *Grace c. Royaume Uni*, la Commission affirmait que l'article 8 «*vis* non seulement l'obligation négative de ne pas porter atteinte sans motif au droit des prisonniers au respect de leur correspondance, mais également l'obligation positive de fournir dans une mesure suffisante les moyens nécessaires à la circulation effective de la correspondance autorisée<sup>27</sup>». Donc, les autorités peuvent être tenus coupables non seulement pour une ingérence dans le droit de correspondre, mais aussi pour le fait de n'avoir pas offert au détenu tous les facilites postales possibles, donc pour une attitude passive.

L'affaire cardinale dans cette matière montre son importance par le fait que la Cour affirme que pour que le droit à la correspondance ne soit pas théorique ou illusoire, mais au contraire, exercé de manière effective, il faut que les autorités pénitentiaires prennent des soins de fournir le matériel à la personne privée de liberté pour qu'il puisse envoyer de missives<sup>28</sup>.

La Cour note que le requérant se plaint en substance non pas d'un acte, mais de l'inaction de l'Etat. Elle rappelle à cet égard que, si l'article 8 a essentiellement pour objet de prémunir l'individu contre les ingérences arbitraires des pouvoirs publics, il ne se contente pas de commander à l'Etat de s'abstenir de pareilles ingérences : à cet engagement négatif peuvent s'ajouter des obligations positives inhérentes<sup>29</sup> à un respect effectif des droits garantis par l'article 8 précité.

Sur le terrain de l'article 8 de la Convention, la Cour a conclu à l'existence de ce type d'obligations à la charge d'un Etat lorsqu'elle a constaté la présence d'un lien direct et immédiat entre, d'une part, les mesures demandées par un requérant et, d'autre part, la vie privée et/ou familiale de celui-ci.

En l'espèce, la Cour constate qu'un tel lien direct existe entre le droit revendiqué par le requérant, à savoir celui de se voir octroyer, par l'administration de la prison, des fournitures nécessaires pour sa correspondance avec la Cour, et, d'autre part, le droit du requérant au respect de sa correspondance, tel que garanti par l'article 8 de la Convention. En effet, le fait de disposer de fournitures comme du papier à écrire, des timbres et des enveloppes *est*

<sup>27</sup> Comm. EDH, *Grace c. Royaume Uni*, 15 décembre 1988, req. n° 11523/85, §. 97.

<sup>28</sup> CEDH, *Cotlet c. Roumanie*, 3 juin 2003, req. n° 38565/97.

<sup>29</sup> *E. Aksoy*, op.cit., p 197.



*inhérent à l'exercice*, par le requérant, de son droit au respect de sa correspondance, garanti par l'article 8. Il incombe dès lors à la Cour d'examiner si les autorités ont manqué à l'obligation positive alléguée par le requérant.

La Cour estime que les allégations du requérant formant cette troisième branche de son grief sous l'angle de l'article 8 ne sont pas dépourvues de fondement. En effet, elle relève que plusieurs lettres du requérant sont arrivées dans des enveloppes des autres détenus et que le requérant a constamment informé la Cour à ce sujet, lui demandant son aide.

On estime qu'un problème pourrait surgir si, faute de moyens financiers, la correspondance d'un détenu a sérieusement été entravée. De même, l'obligation faite aux détenus d'utiliser pour leur correspondance le papier réglementaire de la prison ne constitue pas une ingérence dans le droit au respect de la correspondance, pourvu que ce papier soit immédiatement disponible. La Cour note que le Gouvernement, après avoir fait allusion à une réglementation en vertu de laquelle le requérant pourrait bénéficier de deux enveloppes gratuites par mois, a été en défaut de faire la preuve que ce dernier en aurait effectivement bénéficié.

Plus encore, elle souscrit à l'argument de la partie requérante selon lequel les enveloppes ne sont pas suffisantes pour pouvoir exercer son droit à la correspondance. Or, la Cour note que, d'après le requérant, toutes ses demandes de fournitures, adressées oralement auprès du commandant de la prison, ont été rejetées au motif que seules des enveloppes affranchies pour la Roumanie, et non pas pour l'étranger, étaient disponibles, fait que le Gouvernement ne conteste pas.

La Cour n'accueille davantage l'argument du Gouvernement selon lequel le requérant aurait omis de faire une demande écrite, dans la mesure où l'intéressé visait précisément l'obtention, parmi d'autres fournitures, du papier à écrire.

Toutefois, l'arrêt effectue un encadrement de l'obligation positive qui reste selon la jurisprudence constante de la Cour une obligation de moyens, en effet, les autorités du lieu de détention n'ayant pas l'obligation de payer les charges pour toute la correspondance qu'un prisonnier veut envoyer dans un mois et en même temps n'a pas l'obligation d'assurer le type de papier demandé par le détenu.

En ce qui concerne le droit aux conversations téléphoniques, selon la Cour l'art 8 de la CEDH ne saurait être interprété<sup>30</sup> comme garantissant aux détenus le droit à des communications téléphoniques, notamment lorsque des facilités adéquates sont accordées en matière de correspondance<sup>31</sup>. Donc on ne peut pas parler d'une obligation positive de l'état dans ce cas. Toutefois, dans une société où les communications téléphoniques se sont déjà banalisées, prenant en compte que c'est le plus rapide moyen de communiquer, on apprécie que dans le futur proche une obligation positive qui incombera aux autorités étatiques s'imposera.

#### **IV. Conclusion**

La reconnaissance par le juge européen de l'applicabilité en détention des droits à l'intimité des personnes privées de liberté contribue au renforcement de la conception humaniste de la peine visant la réinsertion du détenu. L'individu, bien que privé de sa liberté d'aller et venir, sous la réserve des exigences sécuritaires, doit bénéficier de tous les autres

---

<sup>30</sup> *Idem*, p. 196.

<sup>31</sup> CEDH, *A.B. c. Pays Bas*, 29 janvier 2002, req. n° 37328/97.

---

droits, doit pouvoir entrer en relation avec ses proches, ses amis. Ainsi, le juge européen, soucieux du respect de la dignité humaine des personnes privées de liberté, a reconnu à l'intérieur du milieu carcéral, une zone privée propre au détenu<sup>32</sup>. Conscient également de l'inégalité se manifestant entre individus libres et individus privés de liberté, le juge ne s'est pas arrêté justement à la reconnaissance des droits à l'intimité, mais en vue de garantir l'effectivité de ces droits, il a fait appel aux obligations positives pour contrebalancer cette inégalité.

Par conséquent le détenu, en tant que homme et citoyen bénéficie d'une part de la protection des droits prévues par l'article 8 de la Convention grâce au démarche jurisprudentielle évolutive, et d'autre part en raison de son situation spécifique dans laquelle il se trouve, bénéficie du mécanisme des obligations positives.

---

<sup>32</sup> *B. Belda*, op. cit., p. 194.