

AVIS

Le projet de loi 7042

portant réforme de l'administration pénitentiaire et

- 1) modification - du Code pénal ; - du Code d'instruction criminelle ; - du Code de la sécurité sociale ; - de la loi du 3 avril 1893 concernant l'approbation de la fondation Theisen à Givenich ; - de la loi modifiée du 19 février 1973 concernant la vente de substances médicamenteuses et la lutte contre la toxicomanie ; - de la loi modifiée du 10 août 1991 sur la profession d'avocat ; - de la loi modifiée du 17 avril 1998 portant création d'un établissement public dénommé "centre hospitalier neuropsychiatrique" ; - de la loi modifiée du 3 août 1998 instituant des régimes de pension spéciaux pour les fonctionnaires de l'Etat et des communes ainsi que pour les agents de la société nationale des chemins de fer luxembourgeois ; - de la loi modifiée du 31 mai 1999 sur la police et l'inspection générale de la police ; - de la loi du 10 décembre 2009 relative à l'hospitalisation sans leur consentement de personnes atteintes de troubles mentaux, - de la loi modifiée du 25 mars 2015 instituant un régime de pension spécial transitoire pour les fonctionnaires de l'Etat et des communes ainsi que pour les agents de la Société nationale des Chemins de fer luxembourgeois,
- 2) ainsi que 2) abrogation - de la loi modifiée du 21 mai 1964 portant 1. réorganisation des établissements pénitentiaires et des maisons d'éducation ; 2. création d'un service de défense sociale ; - de la loi du 4 avril 1978 ayant pour but d'habiliter le personnel du service de garde des établissements pénitentiaires à exercer certaines attributions de police générale

Article 3(3)

La Médiateure se félicite que principe du respect de la dignité humaine ait trouvé son entrée dans le projet de loi. Ceci correspond à une recommandation qu'elle avait émise au titre de l'article 4 (2) du projet de loi 6382 portant réforme de l'administration pénitentiaire du 19 février 2013 (page 6).

La Médiateure partage la motivation du ministère telle qu'elle figure au commentaire des articles.

La Médiateure répète qu'il s'agit d'un principe fondamental qui devrait être d'application générale en matière de privation de liberté.

Ce principe est explicitement mentionné par les Règles de Mandela dont il constitue la première Règle.¹

Articles 7 et 19

La Médiateure renvoie à cet égard son avis relatif au projet de loi 6382. Elle considère en effet que dans certaines hypothèses, la présence de condamnés devrait être possible au sein du CPU, de même que des prévenus devraient pouvoir être placés au CPL.

En effet, il est possible que les limitations spécifiques auxquelles les prévenus sont soumis notamment en matière de communication rendent difficile l'exécution de certaines tâches importantes nécessitant une grande liberté de mouvement et présupposant des contacts fréquents avec d'autres détenus. Il s'agit notamment du service de la corvée intérieure, de celui de la corvée extérieure et de la bibliothèque.

La Médiateure estime qu'il est important de pouvoir admettre des prévenus au CPL. Elle développe son argumentaire à cet égard plus loin au titre de l'article 21(3) prévoyant la mise en place d'un plan volontaire de traitement.

Elle rappelle à ce sujet qu'un transfèrement flexible doit toujours être possible pour les détenues condamnées entre le CPL et le CPG pour des raisons inhérentes au faible nombre de personnes concernées et de leur cohabitation forcée pendant très longtemps dans un espace assez confiné.

Article 17

La Médiateure salue la mise en place proposée d'un comité de concertation pénitentiaire. La composition proposée reflète bien les différents acteurs impliqués avec leurs compétences respectives.

Comme il s'agit d'un organe qui sera chargé de la coordination de toutes les questions d'ordre individuel ou général ayant trait à la mise en œuvre des missions visées aux articles 1^{er} (2) et 3 du projet de loi dont objet, les décisions de ce comité concernent avant tout les compétences relevant du du Contrôle externe des lieux privatifs de liberté.

La Médiateure propose dès lors, dans l'intérêt d'une collaboration en amont et en application d'une démarche préventive, qu'un membre de son équipe de contrôle devienne, fut-ce avec voix consultative, membre de ce comité.

¹ Résolution 70/175 adoptée par l'Assemblée générale le 17 décembre 2015. Ensemble de règles minima des Nations Unies pour le traitement des détenus (Règles Nelson Mandela), document A/RES/70/175, page 8/35, point I.

La Médiateure rappelle à ce sujet que l'action préventive constitue l'essence-même de la mission des Mécanismes Nationaux de Prévention.²

Article 18

La Médiateure a déjà commenté ces dispositions dans son avis sur le projet de loi 6382 (article 4(4)).

Le projet de loi 7042 tient en grande partie compte de cet avis, reproduit ici en partie :

« En tout premier lieu, cet article vise à déterminer la transmission de certaines données sensibles et surtout personnelles du détenu à l'administration pénitentiaire.

Il s'agit en l'occurrence de l'extrait de leur casier judiciaire (bulletin 1 ou 2) et de leur dossier pénal.

La nécessité de la transmission du casier judiciaire à l'administration pénitentiaire peut se justifier parfaitement pour des raisons de sécurité interne des établissements pénitentiaires. En effet, en l'absence de toute information, il est impossible à l'administration pénitentiaire d'évaluer le degré de dangerosité d'un prévenu, surtout si celui-ci n'a pas séjourné auparavant dans un établissement pénitentiaire national. La transmission d'un extrait de son casier judiciaire constitue dès lors, du moins lors des premières semaines de détention, le seul moyen objectif d'évaluer le danger émanant potentiellement d'un détenu.

Le problème de la transmission de données s'avère plus complexe en ce qui concerne le dossier pénal. Il doit être entendu que le respect du secret de l'instruction ne saurait être mis en cause. Il est dès lors évident que la transmission d'un dossier pénal, dans son intégralité, ou par extraits, ne saurait se faire qu'après la condamnation définitive du détenu.

Force est de relever qu'il semble être constant que le SPSE ait des difficultés pour obtenir des extraits d'un dossier pénal d'un détenu, mis à part le jugement ou l'arrêt définitif. L'expérience pratique semble démontrer qu'il en est autrement en ce qui concerne le SCAS, qui, contrairement au SPSE faisant partie de l'administration pénitentiaire, tombe sous la compétence du Procureur Général d'Etat et fait partant partie intégrante de l'administration judiciaire.

La Médiateure considère, après avoir mené plusieurs missions en milieu pénitentiaire, qu'un travail pénologique correct, basé sur des faits objectivement vérifiables et non seulement sur les dires d'un détenu, ne saurait se faire qu'à condition de disposer d'une vue d'ensemble sur les antécédents pénaux de la personne en cause, ce qui inclut le casier judiciaire et du moins l'ensemble des décisions judiciaires prises à son encontre dans le dossier qui a mené à sa condamnation actuelle. Seules ces informations permettent aux agents du SPSE d'asseoir leur travail sur des bases certaines et de procéder à l'adaptation individuelle du traitement pénologique qui est de mise.

Les termes de la future loi devraient dès lors permettre au moins l'échange de ces informations. La Médiateure fait également sienne l'argumentation du Conseil d'Etat qui

² OPCAT, article 1^{er} : Le présent Protocole a pour objectif l'établissement d'un système de visites régulières, effectuées par des organismes internationaux et nationaux indépendants, sur les lieux où se trouvent des personnes privées de liberté, afin de prévenir la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants.

plaide pour une transmission facilitée, sur simple demande à adresser au Procureur Général d'Etat. »³

Article 21 (3)

La Médiateure approuve la mise en place d'un plan volontaire d'insertion.

Il s'agit d'un outil intéressant, susceptible d'augmenter considérablement les chances d'un détenu à une réintégration sociale après sa sortie de prison grâce à un renforcement qualitatif du travail de réhabilitation. La Médiateure rappelle à ce sujet la Règle 4 des Règles de Mandela. : *« Les objectifs des peines d'emprisonnement et mesures similaires privant l'individu de sa liberté sont principalement de protéger la société contre le crime et d'éviter les récidives. Ces objectifs ne sauraient être atteints que si la période de privation de liberté est mise à profit pour obtenir, dans toute la mesure possible, la réinsertion de ces individus dans la société après leur libération, afin qu'ils puissent vivre dans le respect de la loi et subvenir à leurs besoins.*

2. À cette fin, les administrations pénitentiaires et les autres autorités compétentes doivent donner aux détenus la possibilité de recevoir une instruction et une formation professionnelle et de travailler, et leur offrir toutes les autres formes d'assistance qui soient adaptées et disponibles, y compris des moyens curatifs, moraux, spirituels, sociaux, sanitaires et sportifs. Tous les programmes, activités et services ainsi proposés doivent être mis en œuvre conformément aux besoins du traitement individuel des détenus. »

Le projet de loi prévoit que l'élaboration individuelle d'un tel plan commence dès la condamnation définitive du détenu concerné. La Médiateure comprend l'intention du législateur tendant à limiter l'établissement d'un tel plan aux seuls condamnés pour éviter ainsi des efforts inutiles en cas d'acquiescement d'un prévenu ou de sa mise en liberté provisoire pour une période prolongée.

La Médiateure estime cependant qu'il serait dans l'intérêt d'un travail de réhabilitation de qualité de prévoir la mise en place d'un tel plan aussi tôt que possible.

Elle suggère dès lors d'entamer la phase préalable à la mise en place définitive du plan, du moins les phases de la récolte de données, de la désignation d'un agent responsable, de l'accord du détenu et de la constitution d'un dossier devraient pouvoir être accomplis dès l'octroi du régime B ou au plus tard au moment du renvoi de l'affaire devant le juge du fond.

Une telle procédure permettrait, ensemble avec l'article 7 1. a) du présent projet de loi qui autorise expressément le transfert de prévenus au CPL dans l'intérêt de la mise en œuvre de leur plan volontaire de réinsertion, de commencer le travail de réhabilitation aussi tôt que possible.

Ceci permettrait d'entamer la mise en œuvre du plan à un stade précoce, immédiatement après le transfert au CPL. Une telle mesure se justifie avant tout en ce qui concerne les peines privatives de liberté d'une durée plus limitée, nettement plus fréquentes que les peines longues.

Le danger de récidive est très important parmi les détenus condamnés à des peines privatives de liberté assez courtes, prononcées souvent pour des faits de consommation ou de trafic de stupéfiants. Il est notoire que cette catégorie de détenus, souvent jeunes, affiche un manque manifeste de formation et ne dispose que de très faibles chances de trouver un emploi stable. Leur temps d'incarcération pourrait être mis à leur profit.

³ Avis de la Médiateure sur le projet de loi 6382 portant réforme de l'administration pénitentiaire et le projet de règlement grand-ducal portant notamment organisation des régimes internes des établissements pénitentiaires du 19 février 2013, pages 6 et ss.

Quant au transfert de prévenus au CPL, la Médiateure rappelle son avis sur le projet de loi 6382, qui se présente comme suit :

« Comme il est dans l'intérêt manifeste du détenu d'entamer son traitement pénologique dès que possible et comme les infrastructures nécessaires à cette fin (formation, éducation, travail, etc...) ne seront pas disponibles dans leur intégralité au CP Uerschterhaff, il est utile de prévoir une disposition permettant au détenu remplissant les conditions du point de vue de l'instruction, non encore condamné, d'être transféré, avec son accord exprès et écrit soit au CPL, soit au CPG.

Il est évident qu'un tel transfert ne peut s'opérer qu'avec l'accord formel du détenu qui renonce dès lors explicitement à son droit acquis à demeurer séparé des condamnés jusqu'au moment où il fait lui-même l'objet d'une condamnation coulée en force de chose jugée.

La Médiateure s'oppose formellement à toute possibilité de transfert d'un prévenu dans une structure de détention pour condamnés sans accord préalable et dûment documenté du détenu en question. »⁴

La Médiateure accueille donc favorablement la possibilité d'un transfert de prévenus au CPL si les conditions ci-avant développées se trouvent réunies, ne fut-ce que pour éviter le dédoublement intégral des services d'éducation et/ou de formation.

Il n'est pas à exclure que certains prévenus demeurent pendant une période prolongée au régime A. Il est évident que ces prévenus ainsi que ceux qui refusent un transfert au CPL avant leur condamnation, ont droit à une offre raisonnable d'éducation ou de formation.

Article 23

La Médiateure salue l'assouplissement et la simplification proposée par le projet de loi sous analyse par rapport au droit interne actuel. Elle note également avec satisfaction qu'il a été tenu compte des observations du Conseil d'Etat, qu'elle avait partagées dans son avis concernant l'article 29 du projet de loi 6382, traitant de la possibilité, limitée à certains cas précis, du directeur de l'établissement pénitentiaire d'interdire les visites.

Elle rejoint intégralement le législateur qui constate au titre du commentaire de cet article que les visites et la correspondance constituent un facteur important dans le maintien des liens socio-familiaux.

La Médiateure salue que le législateur confirme son point de vue que le maintien des liens socio-familiaux améliore les chances de réinsertion, de prévention de la récidive et d'une exécution des peines sereine.

Le paragraphe 2 dispose que les visites peuvent également avoir lieu hors de la présence d'un membre du personnel de l'administration pénitentiaire.

Cette disposition est positive pour deux raisons, alors qu'elle permettra d'abord aux détenus de rencontrer leurs proches et surtout leurs enfants dans un cadre plus adapté. Ceci contribue assurément au maintien des relations essentielles entre la mère ou le père détenu(e)s et son ou ses enfants.

Il sera par ce biais également possible d'aménager un espace plus adapté aux besoins des enfants pour qui une visite de leurs parents en milieu pénitentiaire peut être perturbante.

⁴ Avis de la Médiateure du 19 février 2013 sur le projet de loi 6382 portant réforme de l'administration pénitentiaire et le projet de règlement grand-ducal portant notamment organisation des régimes internes des établissements pénitentiaires

La Médiateure invite les responsables politiques et pénitentiaires de s'entourer du conseil d'experts pour adapter aux besoins spécifiques l'espace destiné à l'accueil des familles et plus particulièrement des enfants des personnes détenues.

En deuxième lieu, cette disposition ouvre la possibilité à accorder aux personnes détenues des visites dites « intimes ».

Il s'agit certainement d'une avancée appréciable et les expériences faites à l'étranger en la matière s'avèrent très positives pourvu que la possibilité de recevoir des visites « intimes » soit bien définie.

Il sera très difficile de satisfaire les attentes de tous les détenus en cette matière spécifique, de sorte qu'il est à prévoir qu'un certain nombre de détenus seront exclus du bénéfice des visites intimes faute de remplir les conditions requises.

Le paragraphe (3) stipule qu'au CPG, les visites sont organisées d'office sous forme de sorties temporaires du centre.

Le texte est peu clair sur les visites des personnes soumis au régime cellulaire et la Médiateure y revient au titre de l'article 30 de ce projet de loi.

Si le détenu soumis au régime cellulaire devait continuer à bénéficier du droit aux visites, même d'une manière plus limitée, ce dont la Médiateure se féliciterait, elle est amenée à s'interroger sur les modalités pratiques de visites, qui, en pareil cas ne pourraient avoir lieu sous forme de sortie temporaire.

Article 25

Le terme d'autorités administratives et judiciaires nationales ou internationales est peu clair.

La Médiateure se demande si elle en fait partie, en sa qualité de Médiateure, mais également en sa qualité de Chargée du Contrôle externe des lieux privatifs de liberté de ces autorités.

Il ne peut faire de doute que toute personne privée de liberté, à quelque titre que ce soit, doit disposer en tout état de cause du droit d'écrire de manière confidentielle au Médiateur. Ce courrier, de même que le courrier émanant du Médiateur et adressé à une personne privée de liberté doit échapper à tout contrôle, y compris à celui du juge d'instruction dans le cas d'un prévenu.

La Médiateure insiste sur ce point et apprécierait une formulation plus claire, à l'image de celle de l'article 24 dans le projet de loi, notamment en ce qui concerne le contrôle par le juge d'instruction.

Elle a également des réserves à formuler relativement aux conditions que le projet énonce au titre du commentaire de l'article 25 et concernant les modalités préalables à une visite d'un détenu.

Au paragraphe du commentaire du prédit article, sub vo. « accès libre », le projet de texte dispose que les personnes disposant de ce type d'accès ne peuvent pas se présenter à n'importe quelle heure, de jour et de nuit et solliciter l'accès aux installations.

La Médiateure n'a pas de problème avec cette formulation en ce qui concerne ses visites effectuées sur base de la loi du 22 août 2003 instituant un Médiateur.

En sa qualité de Responsable du Contrôle externe des lieux privatifs de liberté en vertu des dispositions de la loi organique du 11 avril 2010, elle doit cependant s'opposer à cette

limitation alors qu'en vertu de la prédite loi, tant la Médiateure que les fonctionnaires délégués au Service du Contrôle externe doivent bénéficier d'un accès illimité, à toute heure et en toutes circonstances aux établissements tombant sous ses compétences. Elle renvoie à ce sujet également à son droit de procéder à des visites non-annoncées.

Elle félicite le Ministère d'avoir enfin généralisé le principe que toute personne peut faire l'objet d'un contrôle de sécurité lors de l'accès. Il s'agit d'une procédure déjà proposée par le prédécesseur de la Médiateure.

Article 26

La Médiateure salue que le principe de l'équivalence des soins, déjà énoncé à l'article 14(1) du projet de loi 6382, ait été maintenu.

Dans son prédit avis sur le projet de loi 6382, la Médiateure avait analysé la transmission d'informations qui tombent sous le secret médical.⁵

Elle y avait souligné que les droits des détenus sont en certaines matières indissociables des droits du personnel. S'il est évident que les droits de l'homme des détenus doivent être respectés, il n'en est pas moins évident que ce respect ne doit pas entraver les droits du personnel. Ainsi, par exemple certaines catégories du personnel, en contact très étroit avec les détenus, doivent pouvoir se protéger d'une manière adéquate contre des maladies contagieuses.

La Médiateure ne partage pas la position souvent défendue selon laquelle le personnel devrait toujours traiter tous les détenus comme s'ils constituaient une source d'infection probable et une menace pour la santé d'autrui afin de minimiser les risques de contagion.

Un tel comportement conduirait à terme à une déshumanisation des relations des détenus avec les gardiens et d'autres membres du personnel.

La Médiateure maintient donc son avis qu'il serait indiqué que certaines catégories de personnel, limitativement identifiées et énumérées devraient pouvoir obtenir un minimum d'informations nécessaires sur l'état de santé de certains détenus pour pouvoir se protéger d'une manière efficace.

Elle salue que le législateur ait prévu au paragraphe (4) de cet article des dispositions quant à l'échange de ce type d'informations.

Le paragraphe 5 du même article prévoit que les dispositions de droit commun relatives aux droits des patients s'appliquent également aux détenus, sauf les exceptions prévues par le présent projet.

La Médiateure salue cette formulation et elle souhaiterait que cette disposition constitue un principe de base en la matière.

Or, elle rend attentif au fait que les dispositions communes établies entre la Police grand-ducale, le CHL et la Déléguée du PG à l'exécution des peines dérogent à de nombreux droits acquis aux patients malgré le fait que ces dispositions ne sont nulle part mentionnées dans le présent projet.

La Médiateure demande qu'une solution cohérente, respectueuse des droits des détenus en tant que patients soit trouvée en la matière.

⁵ Avis de la Médiateure sur le projet de loi 6382 du 19 février 2013, pages 7 et ss.

Elle est d'avis que des dispositions contenues aux dispositions communes interdisant au personnel soignant de communiquer avec les patients en dehors de la communication médicale strictement nécessaire sont déplacées et constitutives d'une déshumanisation des relations avec la personne du détenu.

Article 27

Cet article dispose qu'une délégation des détenus sera constituée, appelée à défendre les intérêts collectifs des détenus. Les détails seront déterminés par RGD.

Il est impossible à la Médiateure de se prononcer sur cet article alors qu'il ne contient aucune indication utile mise à part celle, évidente et déjà existante, de créer une délégation des détenus.

Article 29

L'équivalence de la rémunération est un principe important donnant à l'heure actuelle souvent lieu à des réclamations et il y a dès lors lieu de se féliciter de son entrée dans le présent projet de loi.

Article 30

La Médiateure se félicite des dispositions énoncées au paragraphe 4, assortissant le régime cellulaire de nouvelles garanties et d'une révision obligatoire et automatique.

Néanmoins, elle constate que l'article 33(3)10 prévoit que la mise au régime cellulaire à titre de sanction disciplinaire est limitée à une durée de deux mois au maximum.

La Médiateure s'étonne qu'un placement au même régime pour des raisons autres que disciplinaires puisse être conçu sans limitation dans le temps alors qu'une telle procédure est contraire aux principes élémentaires.

La Médiateure suggère dès lors avec insistance de prévoir également une durée maximale pour un placement au régime cellulaire au titre de l'article 30 (2)(b), qui, le cas échéant pourrait aller au-delà de deux mois si elle demeure assortie des garanties de révision énoncées.

La Médiateure cite les normes du CPT à cet égard selon lesquelles : « *Le CPT accorde une importance particulière aux prisonniers détenus - pour quelque cause que ce soit (raisons disciplinaires, "dangerosité" ou comportement "perturbateur", dans l'intérêt d'une enquête criminelle, à leur propre demande) - dans des conditions s'apparentant à une mise à l'isolement.*

Le principe de proportionnalité demande à ce qu'un équilibre soit trouvé entre les exigences de la cause et la mise en œuvre du régime d'isolement, qui est une mesure pouvant avoir des conséquences très néfastes pour la personne concernée. La mise à l'isolement peut, dans certaines circonstances, constituer un traitement inhumain et dégradant. En tous cas, toutes les formes de mise à l'isolement devraient être de la durée la plus brève possible. »⁶

Le terme de « programme d'activités adaptées », utilisé au paragraphe 2 de l'article 30 est peu clair et le commentaire des articles n'apporte pas de précisions. La Médiateure interprète dès lors le régime cellulaire comme régime dans lequel un détenu n'a pas ou guère de contact avec un codétenu, y compris lors des activités sportives, de travail, de

⁶ Normes du CPT, 2e rapport général, [CPT/Inf (92) 3], point 56)

formation ou de sortie journalière dans la cour et qui peut dès lors être interprété comme une sorte d'isolement

La Médiateure soulève également la question de la possibilité du détenu en régime cellulaire de recevoir des visites, ne serait-ce que derrière guichet ou limitées à un certain nombre de personnes.

Le texte est silencieux à cet égard. A la lecture de l'article 26 de ce projet de loi, se pose la même question pour les détenus du CPG soumis à une sanction disciplinaire. (*voir supra*)

Articles 33, 34 et 38

La Médiateure salue les nombreux changements intervenus, concernant tant les visites, la correspondance ou le sursis à l'exécution d'une sanction.

Il en est de même en ce qui concerne des garanties procédurales accordées notamment en matière de contestations et de recours.

Elle remercie les auteurs de ce projet d'avoir pris en compte ses recommandations en la matière formulées dans son avis sur le projet de loi 6382.

Il ne saurait être acceptable pour la Médiateure que, pour des raisons tenant à la durée de la procédure, le recours d'un détenu n'aboutisse qu'après avoir purgé la sanction infligée.

La Médiateure rappelle que surtout pour les sanctions de courte durée, une attention particulière devra être accordée à l'évacuation d'un éventuel recours dans un délai adapté.

La Médiateure aurait apprécié que le manquement aux impératifs d'hygiène soit considéré comme infraction disciplinaire. Tant la Médiateure que son prédécesseur ont, à de multiples reprises, rendu attentif à l'importance que revêt le respect rigoureux de l'hygiène en milieu carcéral. Il ne s'agit en effet pas seulement d'une question de prévention des maladies en général et d'un élément de la santé au travail pour le personnel. Il s'agit, bien au contraire, de l'expression matérielle du respect présidant aux relations entre détenus et entre détenus et membres du personnel.

C'est notamment la qualité du lieu de travail des gardiens qui est largement tributaire de l'hygiène personnelle des détenus et de celle de leurs cellules. Une exécution des peines sereine, humaine et génératrice de résultats positifs ne saurait se faire qu'à condition que tant le personnel que les détenus puissent, notamment dans l'optique de la réintégration et de la prévention de la récidive, cohabiter dans une atmosphère sereine qui est de nature à favoriser le respect mutuel.

À ce sujet, le CPT remarque que « *la qualité générale de la vie dans un établissement présente, par conséquent, pour le CPT, une importance considérable. Cette qualité de vie dépendra très largement des activités proposées aux prisonniers et de l'état d'ensemble des relations entre prisonniers et personnel.* »⁷

Le corps des Règles de Mandela est très exhaustif à ce sujet en prévoyant les dispositions suivantes :

⁷ *Ibid.*, point 44 in fine)

« Règle 13

Tous les locaux de détention et en particulier ceux où dorment les détenus doivent répondre à toutes les normes d'hygiène, compte dûment tenu du climat, notamment en ce qui concerne le volume d'air, la surface minimale au sol, l'éclairage, le chauffage et la ventilation.

Règle 16

Les installations de bain et de douche doivent être suffisantes pour que chaque détenu puisse être à même et tenu de les utiliser, à une température adaptée au climat et aussi fréquemment que l'exige l'hygiène générale selon la saison et la région géographique, mais au moins une fois par semaine sous un climat tempéré.

Règle 17

Tous les locaux fréquentés régulièrement par les détenus doivent être correctement entretenus et être maintenus en parfait état de propreté à tout moment.

Règle 18

1. Les détenus sont tenus de veiller à leur propreté personnelle et doivent pour ce faire disposer d'eau et des articles de toilette nécessaires à leur santé et à leur hygiène corporelle.

2. Afin de permettre aux détenus d'avoir une bonne apparence personnelle qui leur donne confiance en eux, des services doivent être prévus pour assurer le bon entretien des cheveux et de la barbe et les hommes doivent pouvoir se raser régulièrement.

Règle 19

(...)

2. Tous les vêtements doivent être propres et maintenus en bon état. Les sous-vêtements doivent être changés et lavés aussi fréquemment qu'il est nécessaire pour le maintien de l'hygiène.

Règle 35

(...)

b) L'hygiène et la propreté de l'établissement et des détenus; »⁸

Finalement il reste à relever que les Règles Pénitentiaires européennes mentionnent que :

« Les détenus doivent veiller à la propreté et à l'entretien de leur personne, de leurs vêtements et de leur logement. »⁹

Article 40

La Médiateure comprend l'intérêt de cet article. Il ne fait aucun doute qu'il ne saurait y avoir une liste commune pour les deux, et dans le futur, les trois centres pénitentiaires nationaux, du fait de la diversité des détenus qui y sont admis et des impératifs propres à chaque type de détention.

La Médiateure rend cependant attentif à la nécessité d'établir des listes qui sont cohérentes entre les différents régimes et établissements.

⁸ Résolution 70/175 adoptée par l'Assemblée générale le 17 décembre 2015. Ensemble de règles minima des Nations Unies pour le traitement des détenus (Règles Nelson Mandela), document A/RES/70/175, page 8/35, , point I.

⁹ Recommandation Rec(2006)2 du Comité des Ministres aux Etats membres sur les Règles pénitentiaires européennes¹ (adoptée par le Comité des Ministres le 11 janvier 2006, lors de la 952e réunion des Délégués des Ministres), Règle 19.5.

Il ne saurait ainsi être acceptable que les détenus admis au CPL peuvent disposer de plus d'objets personnels non interdits que ceux admis au CPG alors que le CPG doit proposer un régime plus favorable.

Ceci n'a pas toujours été le cas par le passé et cette pratique a donné lieu à de nombreuses incompréhensions de la part des détenus.

Article 41(1)

La Médiateure salue cette disposition qui faisait déjà l'objet d'une recommandation de son prédécesseur.

L'intérêt supérieur de la sécurité interne des établissements exige en effet que toute personne entrant dans un établissement pénitentiaire, puisse être soumise, sans aucune exception possible, à un contrôle dans l'intérêt de la sécurité.

Il importe à la Médiateure d'être très clair sur ce point. Il doit être connu que toute personne entrant dans un établissement pénitentiaire puisse être soumise, sans aucune exception possible, à un contrôle dans l'intérêt de la sécurité.

Il s'agit d'une mesure de dissuasion à saluer et qui est susceptible d'augmenter le niveau de sécurité des établissements pénitentiaires.

Article 43

La Médiateure suggère de compléter cet article par la mention que le contrôle peut également s'effectuer à l'aide de chiens spécialement formés à dépister certaines substances (drogues, explosifs etc.)

Article 46(2)

La Médiateure salue la possibilité de créer un groupe d'intervention à l'intérieur de chaque établissement, avant tout au CPL et au futur CPU, composé d'agents spécialement formés à gérer des situations d'exception ou d'événements potentiellement dangereux.

Les membres de l'équipe de contrôle avaient l'opportunité d'observer l'excellent travail de cette unité au CPL. Il en est de même en ce qui concerne le travail de l'unité spéciale de la Police.

Ceci a convaincu la Médiateure que la gestion de situations potentiellement dangereuses pour le personnel et/ou les codétenus doit être confiée à des agents spécialement formés et entraînés en cette matière délicate.

L'intervention plus sereine et plus rapide d'agents spécialisés présente en effet moins de risques de survenance d'atteintes aux droits de l'homme que l'intervention d'agents non habitués à faire face à des situations extrêmes.

La Médiateure s'interroge cependant sur la personne qui est habilitée à décider de recourir aux services de cette unité alors que le texte ne précise pas ce point important.

Article 46(3)c, (4) et (5)

La Médiateure s'exprime sans équivoque contre toute présence d'arme à feu à l'intérieur d'un établissement pénitentiaire en temps normal.

En cas de survenance d'événements exceptionnels pouvant rendre l'usage d'armes à feu nécessaire, elle demeure d'avis qu'il faut en charger les spécialistes (voir également l'avis sur l'article 46(2) plus haut), donc le service d'intervention créé en vertu du prédit article 46(2) ou

le service USP de la Police grand-ducale dont les membres disposent d'une formation très spécifique en la matière.

Si pour des raisons que la Médiateure ignore, il ne devrait pas être possible d'enlever toute arme à feu de l'intérieur des Centres pénitentiaires, elle exige que les gardiens faisant partie du groupe d'intervention tel que décrit au paragraphe 2 bénéficient de la même formation en matière d'usage d'armes à feu que les agents de police. Aux yeux de la Médiateure ceci ne se limite pas à un simple entraînement au tir, mais également à une formation sur l'opportunité du recours à l'arme à feu et à son bon usage dans des situations d'urgence.

La Médiateure ne s'oppose pas à ce que les gardiens chargés d'assurer la garde extérieure d'un établissement pénitentiaire continuent à être armés.

Si la possibilité d'armer les gardiens à l'intérieur d'un établissement pénitentiaire devait être maintenue, la Médiateure estime, dans l'intérêt d'une réponse efficace et efficiente en cas d'urgence, que l'accord conjoint du directeur de l'administration pénitentiaire et de celui de l'établissement pénitentiaire est exagéré et qu'au moins leurs adjoints, chargés de la permanence devraient pouvoir accorder pareille autorisation également.

La Médiateure réitère qu'elle demeure convaincue qu'un bannissement total de toute arme à feu de l'intérieur des établissements pénitentiaires en temps normal constituerait la voie idéale pour garantir un maximum de sécurité intérieure.

Elle suggère également de faire entrer une disposition régissant avec plus de rigueur le port d'armes à feu à l'intérieur du CPL par la Police grand-ducale et même par certains agents de l'Administration des Douanes et Accises.

Si la réglementation actuelle interdit le port de toute arme à feu par ces agents dans l'exercice de leurs fonctions à l'intérieur des établissements pénitentiaires, l'équipe de contrôle a constaté que souvent cette réglementation n'est pas respectée.

Ainsi notamment les agents de police de l'UGRM, en charge du transport des détenus sont systématiquement armés à l'intérieur du CPL. Aux yeux de la Médiateure cet état de fait constitue un risque accru pour la sécurité interne au cas où un détenu parviendrait à s'emparer d'une telle arme. Ceci est d'autant plus alarmant que ces agents opèrent régulièrement à plusieurs et en contact direct avec les détenus et ce dans un espace très réduit au greffe du CPL.

Plus généralement la Médiateure s'interroge sur le respect du principe de la proportionnalité en cas d'un recours aux armes à feu à munition pénétrante pour contenir un incident déclenché par des détenus qui ne devraient normalement pas pouvoir être en possession de telles armes.

Article 50(2)

La Médiateure ne conteste pas l'utilité de prélever les empreintes digitales et de faire des photographies de détenus à l'exception de ceux qui subissent l'exécution d'une contrainte par corps.

Elle sait que le terme de prévention est déjà contenu dans l'article 18-1 de la loi modifiée du 27 juillet 1997 portant réorganisation de l'administration pénitentiaire, mais, elle se demande en quoi cette procédure pourrait être d'un apport en matière de prévention.

A toutes fins utiles, elle ne marquera pas son accord avec une mise au pilori par voie de publication, à titre de prévention, de portraits photographiques de personnes condamnées.

Article 54 4)

La Médiateure salue la mise en place de l'article 337-1 dans la teneur proposée au code pénal.

Il y a lieu en effet d'insister sur les droits de l'homme des détenus lors des visites médicales. Si les menottes ou autres moyens de contrainte doivent être enlevés sur simple demande du médecin, il en est corollaire que les préposés à la conduite d'un détenu, qui sont légalement tenus à exécuter cette demande, doivent être exonérés de toute responsabilité pénale dans une telle situation.

La Médiateure apprécierait si le texte précisait que la demande d'un médecin ou d'un magistrat d'enlever les menottes ou de modifier les modalités de surveillance d'un détenu n'exonère pas les préposés à la garde de leur obligation de surveillance inhérente à leur mission en matière de prévention d'un incident ou d'une évasion.

Le texte en question ne doit en aucun cas constituer un blanc-seing général pour les préposés à la garde qui encourent toujours une responsabilité en cas de négligence grave. Ainsi par exemple, la demande d'un médecin de se retirer de la salle d'examen pendant un acte médical n'enlève pas aux préposés à la garde l'obligation de constituer garde extérieure.

Article 60

Cet article introduit une des novations les plus importantes contenues dans le projet de loi sous analyse.

Tant la Médiateure que son prédécesseur ont dans plusieurs rapports de visite et également à d'autres occasions souligné le besoin urgent de mettre en place une infrastructure telle que celle voulue par l'article 60.

Il est un fait que la filière socio-judiciaire et notamment les patients placés judiciaires en application de l'article 71 du code pénal (et de l'article 71-1 du même code le cas échéant) absorbent de plus en plus de lits au sein du CHNP qui accueille l'ensemble de ces patients sur le plan national.

En 2012 l'unité BU6 était encore assez grande pour accueillir l'ensemble de ces patients, mais on parlait déjà de l'extension nécessaire du service sur l'unité BU5.

A l'heure actuelle, le service a déjà absorbé outre l'unité BU5 également l'unité BU4 et tout porte à croire que l'augmentation considérable de ce type de patients va continuer.

Pour être complet, il faut ajouter que ce service et plus particulièrement l'unité BU6 de ce service accueille également les patients placés médicaux qui sont sous mandat de dépôt, donc les détenus du CPL (et en théorie du CPG) qui ont fait l'objet d'une admission en application de la loi du 10 décembre 2009 relative à l'hospitalisation sans leur consentement de personnes atteintes de troubles mentaux.

De l'avis des membres du service du contrôle externe la prison ne constitue pas le cadre idéal pour certaines personnes atteintes d'un trouble de la personnalité, alors qu'aucune activité thérapeutique ne peut leur être proposée et qu'une prise en charge par des professionnels du domaine est difficile voire impossible. Ces personnes, pour lesquelles un pareil diagnostic a été établi par un médecin-psychiatre, devraient pouvoir être admises dans la nouvelle unité à créer pour y bénéficier d'une prise en charge psychiatrique adéquate.

En application de l'article 9 de la loi du 27 juillet 1997 portant réorganisation des établissements pénitentiaires, une unité destinée à ce type de patients pourrait être créée au sein du CPL moyennant la signature conjointe d'un arrêté par les Ministres de la Justice et de la Santé.

Or, les médecins psychiatres du CHNP du SMPP qui exercent également au CPL se prononcent clairement contre la création d'un tel service à l'intérieur du CPL car il ne serait pas possible de garantir une présence médicale somatique continue et une surveillance ininterrompue, indiquée du moins dans la phase initiale de ce type de thérapies médicamenteuses.

En pratique, un détenu sous placement médical est admis au CHNP. Or, en pratique des considérations de sécurité interdisent que certains détenus particulièrement dangereux puissent y être admis à défaut des infrastructures de sécurité requises pour ce genre de patients. La dotation de personnel du BU6 est par ailleurs insuffisante pour ces patients à très haut potentiel d'auto- ou d'hétéro-agression.

Il est cependant indéniable que ces patients peuvent en raison de leur pathologie être exposés à une souffrance sans qu'ils ne puissent recevoir la prise en charge susceptible d'amoinrir ces souffrances et à laquelle ils ont un droit et ceci par défaut d'infrastructures répondant aux normes de sécurité requises.

On est donc confronté à un problème double à savoir d'un côté le manque de lits au sein du CHNP pour accueillir les patients placés judiciaires et les détenus placés médicaux.

Ceci va au détriment des autres unités et services du CHNP qui ne dispose que d'un nombre de lits déterminé.

D'autre part, il est à l'heure actuelle impossible, faute d'infrastructures garantissant un niveau de sécurité et une dotation en personnel suffisants, de faire bénéficier d'une thérapie certains détenus dangereux et atteints de troubles mentaux de divers ordres, ce qui constitue une violation des droits de l'homme des personnes concernées.

Finalement, il faut signaler un manque d'infrastructures en aval, capables d'accueillir ce type de patients en fin de traitement, voire en réhabilitation de très long terme.

En conclusion, la création d'une unité de psychiatrie socio-judiciaire répondant aux critères de sécurité sus-énoncés est donc nécessaire.

Il est évident que cette unité n'est pas de la compétence du Ministre de la Justice et partant pas non plus de celle de l'administration pénitentiaire.

La Médiateure salue donc les dispositions prises à cet égard.

Le législateur a choisi de modifier la loi modifiée du 17 avril 1998 portant création d'un établissement public dénommé « centre hospitalier neuro-psychiatrique » pour y inscrire la nouvelle unité à créer.

La Médiateure a une nette préférence pour que cette nouvelle structure soit créée par une nouvelle loi indépendante ou même par la loi sous analyse au lieu d'être inscrite dans la loi organique du CHNP. Selon la voie choisie, le législateur se lie au CHNP en tant que prestataire exclusif et à durée indéterminée de services au sein de cette nouvelle unité. Un éventuel changement de ce mode de fonctionnement serait alors conditionné à une modification de la loi.

Quant au mode de fonctionnement, la Médiateure revient à ses anciennes recommandations en la matière. Selon elle, l'unité de psychiatrie socio-judiciaire devra accueillir dans une première phase l'ensemble des patients placés judiciaires, et pendant toute durée de leur hospitalisation l'ensemble des détenus placés médicaux.

Les placés judiciaires identifiés dangereux, soit pour eux-mêmes, soit pour autrui, de même que les placés judiciaires en cours d'évaluation sont d'office accueillis dans cette nouvelle unité.

Selon leur évolution, il devrait être possible de diriger ces patients placés médicaux vers une structure intermédiaire, idéalement du CHNP.

Dans cette logique un soin particulier devra être apporté à la création d'infrastructures d'accueil à long terme, voire de mise à disposition de soins psychiatriques en hôpital de jour ou à domicile pour les patients stabilisés mais qui ne sont pas capables de vivre en autonomie totale.

La Médiateure souligne l'importance du paragraphe 3 de l'article 60 aux termes duquel sont également admis dans cette unité les détenus nécessitant des soins psychologiques ou psychiatriques particuliers qui ne peuvent être dispensés convenablement au sein du centre pénitentiaire.

Aux yeux de la Médiateure il doit être clair que cette future unité spécialisée aura également vocation d'admettre des patients qui en Allemagne seraient transférés dans une « Forensische Psychiatrie », dans un établissement de Défense sociale en Belgique ou dans une UMD en France.

Ces patients ne doivent plus être maintenus dans un établissement pénitentiaire du moment qu'une infrastructure médicale offrant les garanties de sécurité requises sera ouverte.

Conclusions

Les membres du service du contrôle externe ont participé à l'ensemble des réunions préparatoires au projet de loi 6382 qui était le projet précurseur à celui-ci.

La Médiateure a apprécié cette opportunité offerte par le Ministère de la Justice car elle a permis une implication active au moment de la rédaction des textes, ce qui, à ses yeux, est toujours plus productif que d'apporter un commentaire *ex-post*, surtout après le dépôt du projet.

Elle regrette dès lors la fin de ce type de collaboration.

Ce projet de loi apportera des améliorations substantielles à l'exécution des peines privatives de liberté.

La Médiateure apprécie qu'il ait été tenu compte de nombreuses suggestions et remarques faites dans son avis sur le projet de loi 6382, précurseur du texte actuel.

La Médiateure aurait salué que le projet de loi 7042, qu'elle apprécie dans ses grandes lignes, se serait penché également sur les besoins plus spécifiques de certaines catégories de détenus. Elle espère que le corps réglementaire à publier palliera en partie cette insuffisance.

En effet, les peines prononcées deviennent de plus en plus longues et on observe que le temps effectivement passé en détention augmente de manière constante.

Il s'ensuit que le nombre de détenus âgés augmente et en parallèle aussi celui des détenus malades.

Il deviendra sans nul doute nécessaire de se pencher à moyen terme au plus tard sur ces deux catégories de détenus. La Médiateure estime que l'ouverture du CPU constituera une chance unique à cet égard qui permettrait d'aménager une gériatrie pénitentiaire au CPL.

Dans le même ordre d'idées, il est impératif que le CPU contienne quelques cellules aptes à accueillir un détenu en chaise roulante.

Finalement, la Médiateure ne peut donner son avis sur de nombreux points énoncés dans le projet de loi dont objet alors qu'il est prévu que leur détail sera déterminé par règlement grand-ducal. Or, en l'absence de ces règlements, il est évidemment impossible à la Médiateure de se prononcer sur de nombreux aspects qui dépassent bien souvent des questions de détail.

Un dernier point, qui tient tout particulièrement à cœur de la Médiateure est celui des mineurs au CPL.

Comme elle l'a déjà répété à de très nombreuses reprises, elle s'oppose catégoriquement à toute proposition qui continue à rendre possible le placement de mineurs au sein du CPL, à l'exception des mineurs tombant sous les dispositions de l'article 32 de la loi modifiée du 10 août 1992 relative à la protection de la jeunesse.

Dès lors la Médiateure regrette profondément que l'article 30(3) prévoit encore d'une manière implicite cette possibilité en mentionnant les mineurs parmi les catégories particulières de détenus en matière de régime cellulaire.

La Médiateure s'y oppose formellement et exige que le projet de loi contienne une disposition interdisant le placement de mineurs au CPL, à l'exception de ceux concernés par le prédit article 32.

Si le placement de mineurs au CPL devait être maintenu, la Médiateure en informera tant le CPT que le SPT et sollicitera leur avis officiel à cet égard.