

**Directeurs des Services Pénitentiaires**

**42<sup>ème</sup> promotion**

**La gestion déléguée des établissements pénitentiaires :**

**De l'amélioration du contrôle du partenaire privé**

**à la redéfinition du rôle du chef d'établissement**

Mémoire présenté par Céline DEFRANOUX

*Sous la direction de Monsieur Clément MARGAINE,  
enseignant-chercheur à l'ÉNAP*

Décembre 2013



**La gestion déléguée des établissements pénitentiaires :**

**De l'amélioration du contrôle du partenaire privé**

**à la redéfinition du rôle du chef d'établissement**

# Remerciements

Je remercie M. Margaine, enseignant-chercheur à l'ÉNAP, pour m'avoir guidée tout au long de l'élaboration de ce mémoire.

Je remercie également les équipes de direction de la Maison d'arrêt de Villepinte et du Centre pénitentiaire de Meaux-Chauconin pour leur accueil et leurs explications.

En outre, mes remerciements vont à M. Henry, responsable de site de la société Sodexo à la Maison d'arrêt de Villepinte, ainsi qu'à l'ensemble de ses personnels, pour m'avoir fait partager leur expérience professionnelle.

Enfin, je remercie les personnes qui, de près ou de loin, ont contribué à la réalisation de ce mémoire.

# Sommaire

Introduction	5
1 <sup>ère</sup> partie : La gestion déléguée en France, état des lieux	7
2 <sup>ème</sup> partie : Le contrôle du prestataire privé par l'Administration pénitentiaire	22
3 <sup>ème</sup> partie : La recherche de l'équilibre entre contrôle et partenariat, le rôle du chef d'établissement	46
Conclusion : La professionnalisation du contrôle, perspective d'amélioration	58
Annexes	66

# Liste des abréviations

CC :	Conseil Constitutionnel
CCAP :	Cahier des clauses administratives particulières
CCTP :	Cahier des clauses techniques particulières
CP :	Centre pénitentiaire
CPP :	Code de procédure pénale
CPU :	Commission pluridisciplinaire unique
CSL :	Centre de semi-liberté
CUP :	Chef d'unité privé
DAP :	Direction de l'Administration pénitentiaire
DISP :	Direction interrégionale des services pénitentiaires
DDHC :	Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen de 1789
DMS :	Documentation de maintenance et services
ÉNA :	École nationale d'administration
ÉNAP :	École nationale d'administration pénitentiaire
EP :	Établissement pénitentiaire
EPM :	Établissement pénitentiaire pour mineurs
GD :	Gestion déléguée
GP :	Gestion publique
JDD :	Journée de détention
MA :	Maison d'arrêt
MGD :	Mission Gestion Déléguée
PPP :	Partenariat public-privé
PPSMJ :	Personne placée sous main de justice
UGD :	Unité de Gestion Déléguée

# Introduction

*« Il n'existe pas de nécessaire choix noir et blanc  
entre la fonction publique et le secteur privé. »<sup>1</sup>*

Sylvie TROSA

Marquant le point de départ de la gestion déléguée des établissements pénitentiaires, la loi du 22 juin 1987 relative au service public pénitentiaire, dite "Loi Chalandon", a autorisé le secteur privé à construire des établissements et à participer à leur fonctionnement courant.

L'introduction du secteur privé dans la gestion des établissements pénitentiaires fait écho à la question des modalités de la mise en œuvre du service public pénitentiaire et du service public de manière générale.

Cette question est posée par la révision des missions de l'État, réforme très répandue dans le monde (Royaume-Uni, États-Unis, Canada, Australie, Nouvelle-Zélande, Singapour, Brésil, etc.), ayant débuté dans les années 1980-1990. En effet, la mise en cause de la qualité de la gestion publique dans de nombreux pays a contraint les pouvoirs publics à questionner leurs services publics dans leur raison d'être et dans leurs modalités de mise en œuvre. Selon Sylvie TROSA, ce questionnement doit se faire sans préjuger de la réponse. En cela, la révision des missions *« est une idée qui modifie la vision de secteurs public et privé antinomiques dans leurs finalités »*.<sup>2</sup>

En France, la question s'est posée pour le service public pénitentiaire dans les années 1980. S'il ne fait aucun doute que l'État doit conserver la responsabilité de cette mission, à la question de savoir qui est le plus à même de la mettre en œuvre de la façon la plus efficiente et avec la meilleure qualité, la France a choisi une voix médiane, entre le tout public et le tout privé. Ainsi, le secteur privé participe au fonctionnement des

---

1 TROSA S., « Le public et le privé : la révision des missions débouche-t-elle sur la sous-traitance ? De l'essence à l'existence », *Politiques et management public*, vol. 25, n° 3, 2007, p. 3.

2 *Idem*.

établissements pénitentiaires dans une certaine mesure ; les fonctions de garde, de greffe et de direction restent exercées par l'Administration pénitentiaire.

Quoiqu'il en soit, il convient de dissocier la responsabilité d'une activité et sa mise en œuvre. L'Administration pénitentiaire reste responsable *in fine* du fonctionnement de l'établissement, même si celui-ci est partiellement exécuté par des acteurs privés.

Depuis ses débuts à la fin des années 1980, la gestion déléguée n'a cessé de prendre de l'ampleur, les établissements nouvellement construits ayant été mis en fonctionnement sous ce mode de gestion. Au 1<sup>er</sup> novembre 2013, 53 établissements pénitentiaires sont en gestion déléguée, ce qui représente environ 28 600 places théoriques de détention, soit l'équivalent de la moitié de la capacité théorique du parc pénitentiaire français.

Un établissement pénitentiaire est dit « en gestion déléguée » dès lors qu'il remplit *a minima* les critères cumulatifs suivants : il doit être construit et mis en service ; les fonctions maintenance et restauration doivent être gérées par le secteur privé via un marché performantiel en cours d'exécution.

Au regard de l'importance de ce mode de gestion, les directeurs des services pénitentiaires ont de grandes chances d'exercer leurs fonctions dans un établissement en gestion déléguée au cours de leur carrière. Il est donc particulièrement intéressant d'approfondir la question de la participation du secteur privé à la gestion des établissements pénitentiaires, afin d'appréhender la spécificité de la fonction du directeur des services pénitentiaires dans ce type d'établissement.

Dans une première partie, nous tenterons de mieux cerner la gestion déléguée telle qu'elle s'est développée en France, grâce à un état des lieux mêlant diverses approches (historique, juridique et comparative). Ensuite, une deuxième partie sera l'occasion d'approfondir la question du contrôle de l'Administration pénitentiaire sur le prestataire privé, l'un des aspects essentiels de la relation public-privé. En effet, avec l'essor de la gestion déléguée, l'Administration passe progressivement d'une culture de l'action à une culture du contrôle. Enfin, une troisième partie abordera le rôle du chef d'établissement, lequel doit rechercher l'équilibre entre contrôle et partenariat pour une exécution optimale des prestations.

# 1<sup>ère</sup> partie :

## La gestion déléguée en France, état des lieux

Lorsqu'elle est introduite dans le projet de loi pénitentiaire en 1986, l'idée d'associer le secteur privé à la mission du service public pénitentiaire n'est pas une idée nouvelle.

En effet, le recours à l'initiative privée en matière pénitentiaire remonte au XIX<sup>ème</sup> siècle, avec la création des colonies pénitentiaires qui furent officiellement instituées en 1850.<sup>3</sup> Les colonies pénitentiaires sont des établissements publics ou privés, destinés à recevoir les jeunes détenus condamnés à une peine d'emprisonnement comprise entre six mois et deux ans et ceux qui n'ont pas été remis à leurs parents après avoir été acquittés pour avoir agi sans discernement. Ces colonies avaient pour but de rééduquer ces enfants délinquants par le travail et l'apprentissage.

Les colonies publiques étaient fondées par l'État, qui y instituait les directeurs. Les colonies privées étaient fondées et dirigées par des particuliers, avec l'autorisation de l'État. Ce dernier encourageait la fondation de colonies privées afin de suppléer à l'insuffisance de ses propres moyens financiers. A la fin du XIX<sup>ème</sup> siècle, les colonies privées déclinent au profit des établissements publics, jusqu'à disparaître au lendemain de la Première Guerre mondiale.

Si l'existence d'établissements pénitentiaires privés sous contrat n'a concerné que les

---

<sup>3</sup> La loi du 5 août 1850 sur l'éducation et le patronage des jeunes détenus consacre une pratique déjà existante. Ainsi, la célèbre colonie pénitentiaire agricole privée de Mettray fut fondée en 1834 par M. Demetz.



détenus mineurs, les personnes privées ont également participé, sous une autre forme, à la privation de liberté des majeurs au XIX<sup>ème</sup> siècle. En effet, les maisons centrales fonctionnaient selon le système de l'entreprise générale, né de « *l'impuissance administrative à gérer matériellement la 'nouvelle' prison créée par l'Assemblée Constituante de 1791* »<sup>4</sup>. En échange d'un prix de journée payé par l'État, l'entrepreneur assurait la quotidienneté matérielle de la prison (nourriture, coucher, vestiaire, blanchissage, chauffage, éclairage, médicaments, sépulture, entretien du mobilier, équipement des ateliers, etc.) et devait fournir du travail aux prisonniers. Ce système fut violemment critiqué, son défaut majeur étant, selon ses opposants, de mettre les personnes détenues à la totale discrétion des entrepreneurs, dont la préoccupation principale s'avérait être financière. Il fut donc supprimé à la fin du XIX<sup>ème</sup> siècle, lorsque, pressée par l'état des mentalités en France et l'opinion pénitentiaire internationale, la III<sup>ème</sup> République se donne les moyens d'assumer elle-même la gestion de ses prisons.

Il est important de souligner que le projet de loi de 1986 permettant de confier au privé la gestion des établissements pénitentiaires, bien qu'il y fasse écho, ne s'inscrit pas dans la continuité de ces expériences. Assurément, ces dernières s'inscrivent dans une période historique définie et révolue.

Cette première partie a pour ambition de faire un état des lieux de la question de la gestion déléguée des établissements pénitentiaires, afin d'en cerner les contours, l'ancrage juridique ainsi que ses incidences budgétaires. La participation du privé à la gestion des établissements, bien qu'ayant été recherchée dans un contexte donné par l'Administration pénitentiaire, n'en connaît pas moins des limites clairement posées par les textes (section 1). Organisée par le biais de contrats administratifs, cette participation du privé emporte des considérations juridiques et soulève inévitablement la question de sa comparaison avec la gestion publique (section 2).

---

4 SEYLER M., « De la prison semi-privée à la prison vraiment publique : la fin du système de l'entreprise générale sous la IIIe République », *Déviance et Société*, 1989, Vol. 13, n° 2, p. 125.

## **Section 1 : Une participation du privé limitée**

L'Administration pénitentiaire a sollicité, dans un contexte donné, la participation du secteur privé à la gestion des établissements pénitentiaires (1). Le périmètre fonctionnel du privé a toutefois été bien délimité par des dispositions législatives (2).

### **1. Le contexte de la participation du privé à la gestion des établissements pénitentiaires**

En 1986, dans le projet de loi relatif au fonctionnement des établissements pénitentiaires présenté par le Ministre de la Justice Albin Chalandon, l'idée de faire participer le secteur privé à la construction et à la gestion des établissements pénitentiaires s'est imposée comme une réponse à la situation préoccupante du système pénitentiaire.

En effet, les établissements pénitentiaires sont alors suroccupés de manière chronique, résultat d'une augmentation continue du nombre de personnes détenues depuis les années 1950 - que les différentes réformes pénales et les politiques de prévention de la délinquance n'ont pas réussi à contrecarrer - et d'une capacité d'accueil insuffisante. A cela s'ajoute la vétusté d'une partie importante du parc pénitentiaire<sup>5</sup>. Les efforts de construction et de rénovation entrepris par l'État au cours des années précédentes n'ont pas permis d'enrayer la surpopulation carcérale et d'offrir des conditions de détention dignes à l'ensemble des personnes détenues.

En septembre 1986, il y a 50 000 personnes détenues pour 32 500 places<sup>6</sup>, soit un taux

---

5 Brochure de la Délégation pour la réalisation d'établissements pénitentiaires, Ministère de la Justice, « Programme 13 000 : un grand projet de modernisation du parc pénitentiaire », 4 p.

6 THIBAUT P.-M., *Le défi des prisons "privées"*, Albin Michel, 1995, p. 21.

d'occupation moyen de 154 %. Le Ministre de la Justice souhaite alors lancer un programme ambitieux de construction de prisons, programme nécessitant le concours du secteur privé pour être réalisé rapidement et à moindre coût.

La loi du 22 juin 1987 pose alors le cadre législatif de la participation du secteur privé à la réalisation et à la gestion des établissements pénitentiaires. A sa suite, le programme 13 000 s'est concrétisé avec la construction par des entreprises privées de vingt-cinq établissements pénitentiaires (soit 12 850 places) en moins de quatre ans, pour un coût unitaire à la place créée inférieur de 25% à celui des opérations antérieures. Vingt-et-un établissements ont été confiés au secteur privé pour une partie de leur gestion et quatre ont été gardés en gestion publique, afin de pouvoir comparer les deux modes de gestion. Depuis le programme 13 000, les programmes immobiliers successifs ont tous fait appel au secteur privé pour concevoir et construire de nouveaux établissements et la totalité de ces établissements créés sont en gestion déléguée.

Il est intéressant de comparer la situation française avec celle des États-Unis pour s'apercevoir que c'est également une situation de surpopulation inquiétante<sup>7</sup>, conjuguée à des considérations d'ordre budgétaire, qui a engendré une pression à la privatisation, les entreprises privées étant apparues en mesure de remédier à la situation dans des délais plus rapides et à un coût moindre que les pouvoirs publics. Si la fourniture par le privé de divers services à l'Administration pénitentiaire existait déjà depuis plusieurs années aux États-Unis, la privatisation a été plus loin et a abouti dans les années 1980 à la gestion privée intégrale de quelques prisons pour le compte de l'État, solution qui n'a en revanche pas été choisie par la France.

Cependant, l'expression « prisons privées », employée pour désigner ces prisons américaines, est quelque peu abusive car une prison réellement privée serait une prison appartenant à une personne privée et dont la finalité est exclusivement privée. Or, si ces prisons sont parfois la propriété d'une société privée, elles ne sont jamais exploitées pour le compte de cette dernière mais toujours pour le compte de l'État, via un contrat signé entre la société gestionnaire et les pouvoirs publics. Il est donc plus juste de parler

---

<sup>7</sup> Certains Etats, comme le Texas, ont été condamnés par les tribunaux pour des conditions de détention non conformes à la Constitution fédérale, qui interdit les "peines cruelles et inhabituelles" (VIIIème Amendement) et ont été sommés de rénover d'urgence leur système pénitentiaire. COHEN-TANUGI L., « Le cadre juridique de la participation privée aux Etats-Unis et en France », in *Les prisons dites "privées" : une solution à la crise pénitentiaire ?*, Economica, 1987, p. 95.

de « prisons sous contrat de gestion privée ».

Force est d'admettre qu'il y a une certaine part d'idéologie dans le choix de la gestion mixte, même si les acteurs de l'époque s'en défendent. Cette formule s'inscrit dans un mouvement plus général de modernisation des services publics, qui se traduit par l'externalisation de certaines tâches logistiques à d'autres acteurs publics ou privés. Ce mouvement d'externalisation vers des acteurs privés répond lui-même à une certaine valorisation de l'initiative privée.

Le secteur privé est en effet considéré comme étant le plus à même de réaliser certaines fonctions, de répondre à une demande toujours croissante de technicité. De plus, la gestion déléguée, faisant intervenir des acteurs privés spécialisés, serait un moyen de réaliser d'importantes économies budgétaires par rapport à une gestion publique suspectée d'être à la fois peu efficace, sclérosée et dispendieuse. Elle permettrait également à l'Administration pénitentiaire de se recentrer sur ses missions propres.

Enfin, l'introduction du privé dans la gestion des établissements serait porteuse de nouvelles pratiques, plus modernes, qui devraient se diffuser dans l'ensemble des établissements : « *la mise en concurrence avec un secteur privé potentiellement dynamique et innovant est également considéré comme susceptible de redynamiser l'administration pénitentiaire* ». <sup>8</sup>

Malgré les avantages que le privé pouvait représenter pour l'Administration pénitentiaire, sa participation au service public pénitentiaire n'en a pas moins fait l'objet d'un débat quant aux fonctions que celui-ci pouvait se voir confier.

---

<sup>8</sup> DIEU F., « La gestion déléguée des établissements pénitentiaires », Cahiers de la sécurité, n° 19, mars 2012, p. 83.

## 2. Le périmètre fonctionnel du secteur privé

En 1987, la question s'est posée de savoir si l'État pouvait confier au privé la gestion totale d'un établissement pénitentiaire, y compris les missions de direction, de garde, de détention et de réinsertion, comme le prévoyait le projet de loi initial.

Les débats parlementaires se sont focalisés sur la question de la constitutionnalité d'un tel projet et en particulier sur le fait de savoir s'il ne portait pas atteinte à la souveraineté de l'État<sup>9</sup>. Le service public pénitentiaire est-il un service public de nature constitutionnelle, correspondant à une fonction de souveraineté de l'État, et par là-même indélégalable ? Les constitutionnalistes ont alors répondu par la négative, considérant que le service public pénitentiaire, simplement chargé d'assurer l'exécution des peines, se distingue de la fonction Justice, fonction de souveraineté indélégalable<sup>10</sup>. Selon le constitutionnaliste Louis FAVOREU, aucun argument sérieux tiré du bloc de constitutionnalité n'est alors de nature à entâcher le projet de loi d'inconstitutionnalité.

Toutefois, sous la pression politique et par crainte d'une éventuelle censure du Conseil constitutionnel<sup>11</sup>, le législateur a été beaucoup plus nuancé que ne l'était le projet initial. Ainsi la loi n° 87-432 du 22 juin 1987 dans son article 2, pose les limites des domaines d'intervention respectifs du privé et de l'État et sacralise les fonctions régaliennes : « *Dans les établissements pénitentiaires, les fonctions autres que celles de direction, de greffe et de surveillance peuvent être confiées à des personnes de droit public ou privé selon une habilitation définie par décret en Conseil d'État.* »

Ce principe a été confirmé par la loi pénitentiaire n° 2009-1436 du 24 novembre 2009 dont l'article 3 dispose : « *Les fonctions de direction, de surveillance et de greffe des*

---

9 FAVOREU L., « Approche constitutionnelle du principe de la participation du secteur privé au fonctionnement du service public » in *Les prisons dites "privées"*, Economica, 1987, p. 46 et s.

10 Ces derniers fondent leur argumentation sur trois décisions du Conseil constitutionnel (CC) : n° 78-98 DC du 22 novembre 1978, n° 80-127 DC du 20 janvier 1981 et 86-214 DC du 3 septembre 1986. Pour le CC, l'exécution des peines a un caractère "d'administration judiciaire".

11 Saisi du projet de loi, le Conseil d'État a estimé que la direction, la garde et la détention ne pouvaient être exercées par d'autres personnes que l'État, en vertu de principes de valeur constitutionnelle, dans la mesure où ces tâches se rattachent à sa fonction de souveraineté. (Avis du 13 novembre 1986, cité dans : RICHER L., *Droit des contrats administratifs*, LGDJ, 2004, p. 525)

*établissements pénitentiaires sont assurées par l'administration pénitentiaire. Les autres fonctions peuvent être confiées à des personnes de droit public ou privé bénéficiant d'une habilitation dans des conditions définies par décret en Conseil d'État. »*

Elina LEMAIRE, Maître de conférences de droit public, y perçoit là « *une volonté ferme du législateur de ne pas permettre l'association du privé au-delà d'un certain point, en distinguant, au sein d'un même service, les compétences proprement régaliennes de celles qui ne le sont pas* »<sup>12</sup>. Il est vrai que ce principe législatif interdit en France l'existence d'établissements pénitentiaires sous contrat de gestion privée tels qu'il en existe aux États-Unis, au Canada ou au Royaume-Uni.

Le secteur privé peut se voir confier uniquement des fonctions détachables des fonctions de souveraineté (greffe, direction, surveillance), à savoir des fonctions d'intendance et de logistique et des fonctions d'appui à la mission de réinsertion. Concernant les fonctions d'intendance et de logistique, il s'agit de la restauration, l'hôtellerie-blanchisserie, la cantine, la maintenance, le nettoyage des locaux et le transport. Concernant les fonctions d'appui à la mission de réinsertion, le privé peut être chargé du travail pénitentiaire et de la formation professionnelle des personnes détenues.

Il est à noter que les fonctions d'administration générale et d'insertion, bien que pouvant être légalement confiées au privé, ne l'ont jamais été et ont toujours été assurées par l'Administration pénitentiaire. Par ailleurs, le périmètre des compétences du privé est évolutif, dans les limites fixées par la loi. Ainsi, l'accueil des familles a été confié au privé pour la première fois en 2010.

Enfin, il est à noter que l'enseignement demeure du domaine du public, assuré par l'Éducation nationale<sup>13</sup>, ainsi que la santé qui, après avoir été déléguée au privé dans le cadre du programme 13 000, est désormais assurée par le service public hospitalier dans tous les établissements pénitentiaires<sup>14</sup>.

La frontière entre le domaine de compétence exclusivement réservé à l'État et les

---

12 LEMAIRE E., « Actualité du principe de prohibition de la privatisation de la police », *Revue française de droit administratif*, n° 4, juillet-août 2009, p. 775.

13 Conformément à la Convention du 8 décembre 2011 cosignée par les Ministères de l'Éducation nationale et de la Justice.

14 La loi n° 94-43 du 18 janvier 2004 relative à la santé publique et à la protection sociale a confié aux

missions pouvant être déléguées au privé est à relativiser car le secteur privé peut être amené à intervenir dans des missions régaliennes. Ainsi, l'Administration pénitentiaire a recours à l'initiative privée, gage d'innovation et de rationalité économique, afin d'accomplir sa mission de surveillance en adéquation avec les nouvelles technologies de sécurité. Certes, c'est toujours l'Administration pénitentiaire qui exerce *in fine* la mission de surveillance mais elle doit pour ce faire contractualiser avec des sociétés privées, dépositaires de l'expertise technologique, nécessaire à une gestion modernisée de la sécurité pénitentiaire<sup>15</sup>.

La participation du secteur privé à la gestion des établissements pénitentiaires est en France limitée par un cadre légal posé depuis 1987. Les contours de la gestion déléguée ayant été expliqués, il convient désormais de se pencher sur ses incidences pratiques, notamment sur la façon dont elle est juridiquement organisée et sur sa comparaison avec la gestion publique.

---

hôpitaux les missions de prévention et de soins des personnes détenues.

15 Pour approfondir la question de la participation du privé à la sécurité pénitentiaire, voir le mémoire de ABOMO TUTARD J.-J., *Le recours au partenaire privé pour la gestion de la sécurité pénitentiaire : entre nécessité économique et concession de la force publique*, 2010, 96 p.

## **Section 2 : Les approches juridique et comparative**

Il s'agira dans un premier temps d'aborder les modalités contractuelles de la gestion déléguée en faisant appel à des notions de droit public (1) et dans un second temps de faire état des questionnements relatifs à la comparaison de la gestion déléguée avec la gestion publique (2).

### **1. Les modalités contractuelles de la gestion déléguée**

Avant de développer les modalités contractuelles de la participation du privé au fonctionnement courant des établissements pénitentiaires, il paraît opportun de faire quelques remarques d'ordre sémantique afin de dissiper toute confusion quant au sens des mots employés.

Les établissements pénitentiaires, dont la gestion est en partie déléguée, sont dits " à gestion mixte " car leur gestion mêle au quotidien acteurs publics et acteurs privés. Il s'agit toutefois de ne pas se méprendre sur le sens de cette expression qui pourrait laisser supposer que la nature de la direction est bicéphale. Or, il n'en est absolument rien puisque, quel que soit le type de gestion (directe ou déléguée) de l'établissement, le chef d'établissement demeure l'unique responsable de la structure.

Certes, il y a bien une double hiérarchie au sein d'un établissement en gestion mixte. Cependant, il n'y a aucune confusion entre les corps privés et publics, le personnel privé étant subordonné au chef d'unité privée (CUP) recruté par le groupement privé et le personnel public étant subordonné au chef d'établissement. C'est d'ailleurs pour éviter



toute ambiguïté que le responsable de la gestion privée de l'établissement n'est pas dénommé "directeur de site" mais "chef d'unité privée" ou "responsable de site" depuis 2010. Pour résumer, il y a deux hiérarchies mais un seul directeur, le chef d'établissement : les acteurs privés, en tant que groupe, sont subordonnés à l'Administration pénitentiaire.

Si cette affirmation ne fait aucun doute sur le plan juridique, il est intéressant de remarquer qu'elle n'en fait pas non plus sur le terrain. Une recherche indépendante, menée par des chercheurs universitaires en 1996 et dont l'objet était l'étude des relations entre les personnels publics et privés a montré que leurs discours allaient tous dans le sens d'une absence de bicéphalisme. « *L'empreinte du directeur d'établissement est reconnue comme déterminante par l'ensemble des personnels privés ou publics quel que soit l'échelon de la hiérarchie qu'ils occupent. Peut-on véritablement parler de gestion mixte quand la figure du chef et d'un chef unique est aussi bien identifiée ?* »<sup>16</sup>

Par conséquent, il est préférable de parler d'établissements pénitentiaires " à gestion déléguée ", même si cette expression n'est pas tout à fait exacte sur le plan juridique. La gestion directe (ou en régie) et la gestion déléguée sont les deux modes d'exécution d'un service public. Dans le cas de la gestion déléguée, la personne publique confie, par la voie d'un contrat, l'exécution du service public dont elle a la charge à un délégataire public ou privé, dont la rémunération est substantiellement liée aux résultats du service<sup>17</sup>.

Or, d'une part, l'Administration pénitentiaire ne délègue pas l'exécution du service public pénitentiaire dans son ensemble mais seulement certaines fonctions, détachables de l'essence même de ce dernier. D'autre part, l'entreprise privée délégataire est rémunérée entièrement par la personne publique et non par les usagers. Le contrat qui unit l'Administration pénitentiaire et le groupement privé n'est pas à proprement parler un contrat de délégation de service public mais un marché public. Sur le plan juridique, il s'agit donc plus d'une externalisation que d'une délégation de service public.

---

16 LAZERGES C., « Les établissements pénitentiaires à gestion mixte : un exemple de politique criminelle participative », *Revue de science criminelle et de droit pénal comparé*, 1998, n° 1, p. 185.

17 La délégation de service public est définie à l'article 3 de la loi n° 2001-1168 du 11 décembre 2001 portant mesures urgentes de réformes à caractère économique et financier ("loi MURCEF").

Les modalités de la participation du secteur privé à la gestion des établissements pénitentiaires ont évolué et se sont diversifiées et complexifiées au fil des programmes immobiliers. Même si le sujet est axé sur la gestion, il paraît impossible de faire l'économie de la participation du privé à la construction tant la frontière entre les deux est devenue poreuse. L'écueil à éviter consisterait à basculer dans un commentaire juridique des contrats de gestion déléguée, alors qu'il s'agit d'en dégager les principales caractéristiques, utiles à la compréhension du sujet. Il convient de préciser d'ores et déjà que les contrats passés entre l'Administration pénitentiaire et les entreprises privées pour la gestion de certaines fonctions utiles à la vie des établissements pénitentiaires sont des contrats administratifs, plus exactement des marchés publics\*<sup>18</sup> relevant du code des marchés publics.

La première génération de marchés de gestion déléguée (GD) correspond au programme 13 000. Les marchés de GD, c'est-à-dire de fonctionnement, multiservices et multitechniques, étaient distincts des marchés de conception, construction et aménagement\* et ont été conclus à partir de septembre 1989 pour une durée de dix ans. L'État a été propriétaire de ces établissements dès leur livraison. Vingt-cinq établissements furent construits dans le cadre de marchés de conception-réalisation, dont vingt-et-un furent gérés via un marché de GD.

La deuxième génération de marchés de GD est survenue à la fin des années 1990 quand il s'est agi de renouveler les premiers contrats qui arrivaient à échéance et de faire des contrats de GD pour les six établissements construits dans le cadre du programme 4000. Ces marchés sont similaires aux premiers, sauf qu'ils sont conclus pour une durée de huit ans. Ils concernent alors vingt-sept établissements.

Concernant les modalités contractuelles, un cap a été franchi avec la mise en oeuvre du programme 13 200. Pour la première fois, l'État a eu recours à des formules de partenariat public-privé\* (PPP), telles que le dispositif AOT-LOA\* (autorisation d'occupation temporaire – location avec option d'achat) et le contrat de partenariat\* (dit « full PPP ») pour la construction et la gestion d'établissements pénitentiaires. L'État

---

<sup>18</sup> Les expressions suivies d'une astérisque sont définies dans le glossaire p. 60.

n'est pas propriétaire des établissements construits via ce type de contrats, il en est locataire. Au sein de ces établissements, l'Administration pénitentiaire a alors deux interlocuteurs, le bailleur et le gestionnaire délégué. Ces deux types de contrat sont des contrats d'une durée de trente ans.

Le marché AOT-LOA concerne la conception, la construction et le financement de l'établissement et il intègre également les prestations de maintenance et de nettoyage. Il est couplé avec un marché de gestion déléguée classique pour les autres fonctions. Le contrat de partenariat, quant à lui, est global dans le sens où il comprend à la fois la conception, la construction, le financement et l'exploitation de l'établissement. Le premier contrat de partenariat pénitentiaire a été signé par la Ministre de la Justice en février 2008 avec un groupement mené par l'entreprise Bouygues Construction et portait sur la construction de trois établissements (CP de Réau, CP de Lille-Annœuillin, CP de Nantes).

Avec le programme 13 200, l'Administration pénitentiaire organise les marchés de fonctionnement autour d'une logique performantielle et introduit des indicateurs de performance quantitatifs et qualitatifs.

Les modalités contractuelles de la participation du privé au fonctionnement des établissements pénitentiaires se sont diversifiées, complexifiées, perfectionnées, l'Administration pénitentiaire ayant toujours cherché à les améliorer, à les rendre plus efficaces, en corrigeant les lacunes et imprécisions constatées dans les marchés précédents.

Au total, ce sont à l'heure actuelle cinq contrats de partenariat public-privé et dix-neuf marchés qui sont gérés par l'Administration pénitentiaire, au niveau central par la Mission Gestion Déléguée (MGD), rattachée à la sous-direction de l'organisation et du fonctionnement des services déconcentrés et au niveau interrégional par les Unités de Gestion Déléguée (UGD), rattachées au département du budget et des finances. Les groupements privés titulaires des contrats et marchés sont actuellement THEMIS, SODEXO, THEIA, GEPSA, ELIOR et OPTIMEP 4.

Depuis les débuts de la gestion déléguée s'est posée la question de sa comparaison avec la gestion publique.

## **2. La difficile comparaison entre la gestion déléguée et la gestion publique**

Une des questions essentielles pour l'Administration pénitentiaire est de savoir si, du point de vue des finances publiques, il est plus avantageux de recourir à la délégation partielle de gestion ou à la gestion directe. Cette question est importante car, en définitive, c'est un des principaux moyens avancés pour légitimer la délégation de gestion.

A titre préliminaire, il paraît incontournable de faire quelques remarques relatives au contexte dans lequel ces deux types de gestion s'inscrivent, afin de constater qu'ils bénéficient de cadres d'intervention différents, ce qui ne facilite pas leur comparaison.

Tout d'abord, le parc des établissements en gestion déléguée (GD) et celui des établissements en gestion publique (GP) sont disparates, le premier comprenant des établissements plus récents donc plus modernes et de taille plus importante.

De plus, jusqu'en 2003, le fonctionnement des établissements en GD a été moins contraint qu'en GP. Les contrats prévoyant une majoration des prix facturés au-delà d'un certain taux d'occupation (120 %), l'Administration s'est attachée à maintenir les taux d'occupation en-deçà de ce seuil. Ceci a permis aux établissements en GD d'échapper au phénomène de suroccupation qui perturbe le fonctionnement de certaines structures en GP, notamment les maisons d'arrêt. Aujourd'hui, aucun des deux types d'établissements n'est épargné par le phénomène de suroccupation.

Les établissements en GD bénéficient en outre d'un contexte relativement plus favorable que ceux en GP, dans la mesure où ils fonctionnent sur le fondement de cahiers des charges qui définissent les obligations de leurs gestionnaires, qui disposent ainsi d'objectifs précis et hiérarchisés leur permettant d'identifier clairement leurs priorités.

Ensuite, les moyens financiers sont garantis dans les établissements en GD car l'État a l'obligation contractuelle de verser une rémunération aux gestionnaires privés. Ces derniers disposent ainsi d'une garantie de ressources qui leur permet d'échapper aux aléas de la régulation budgétaire, contrairement aux établissements sous GP.

Enfin, en termes de ressources humaines, les établissements en GP ne disposent que des moyens fixés par les organigrammes de référence, sous réserve du taux de vacance des postes qui les affecte. Dans les établissements en GD en revanche, le gestionnaire privé peut organiser au mieux ses recrutements en fonction des besoins locaux, d'autant plus que les moyens garantis par contrat lui permettent de mettre à disposition de l'établissement une équipe de spécialistes plus conséquente.

Une fois ces remarques faites, il s'agit d'apprécier le coût de la gestion déléguée mais également le rapport coût sur service rendu, c'est-à-dire l'efficacité économique du dispositif de délégation et de le comparer avec celui de la gestion publique.

Dès 1990, alors qu'elle s'engageait dans la voie nouvelle de la GD, l'Administration pénitentiaire s'était fixée pour objectif de mettre en place les conditions d'une comparaison des deux modes de gestion. C'est ainsi que sur les vingt-cinq établissements construits dans le cadre du programme 13 000, quatre avaient été mis en gestion publique afin de comparer les deux modes de gestion.

Cependant, plusieurs années plus tard, cette comparaison n'était toujours pas réalisée. En 1994, une étude réalisée par des élèves de l'ENA pointait le fait que l'Administration pénitentiaire n'était pas en mesure d'évaluer la pertinence économique de la délégation, faute d'avoir mis en place les instruments de comparaison nécessaires, tout en reconnaissant que cette comparaison était difficile dans la mesure où elle repose sur l'étude de données comptables et de niveaux de prestations hétérogènes<sup>19</sup>. En effet, les prestations gérées par des personnes privées sont régies par des règles de comptabilité privée alors que les établissements en gestion directe le sont par les règles de comptabilité publique, ce qui rend la comparaison des coûts délicate. La mise en place de la comptabilité analytique devrait permettre d'établir une comparaison plus fiable

---

19 REBEILLE-BORGELLA E. (dir.), *La gestion de nouveaux établissements pénitentiaires dans le contexte du programme pluriannuel pour la justice*, École Nationale d'Administration, décembre 1994, 51 pages.

entre les deux modes de gestion.

Depuis 2007, pour comparer les deux modes de gestion, l'Administration pénitentiaire utilise un indicateur : le coût des établissements par journée de détention (« le coût JDD\* »). Cette méthode consiste à calculer le coût budgétaire global d'un établissement donné (de chaque type de gestion) et à le rapporter ensuite au nombre de jours de détention correspondant.

Selon la Cour des Comptes, cette approche est simplificatrice « *puisque'elle ignore l'existence de charges que supportent les gestionnaires privés et qui ne sont pas identifiées pour l'État (amortissement des investissements, charges de retraites...)* »<sup>20</sup>.

L'étude des coûts JDD 2012 démontre que la GD dite classique (hors AOT-LOA et PPP) apparaît moins chère que la GP sur un périmètre de structures équivalentes (hors EPM et CSL)<sup>21</sup>. Cependant, cet outil de comparaison ne fait pas l'unanimité. Dans son rapport de 2010, la Cour des Comptes considère que l'indicateur sur le coût de la journée de détention reste un outil biaisé pour comparer les deux modes de gestion publique et mixte et recommande à l'Administration pénitentiaire d'élaborer une méthode fiable de comparaison en y intégrant également des indicateurs de qualité de service<sup>22</sup>.

La comparaison entre gestion publique et gestion privée étant une question difficile à traiter avec exhaustivité, l'axe de réflexion privilégié est plutôt centré sur ce qui caractérise la gestion déléguée. Celle-ci a pour principale spécificité de confier à l'Administration pénitentiaire une nouvelle mission : n'étant plus dans le « faire » mais dans le « faire faire », l'Administration se retrouve dans l'obligation de contrôler le délégataire privé.

La gestion déléguée des établissements va ainsi être traitée sous l'angle du contrôle du prestataire par l'Administration pénitentiaire, l'un des principaux aspects de la relation contractuelle liant l'Administration et la société privée.

---

20 La Cour des Comptes, *Garde et réinsertion – La gestion des prisons*, Rapport public thématique, 2006, p. 172.

21 Recueil des coûts JDD 2012, Direction de l'Administration pénitentiaire, avril 2013, p. 8.

22 La Cour des Comptes, *Le service public pénitentiaire : « Prévenir la récidive, gérer la vie carcérale »*, Rapport public thématique, juillet 2010, p. 60.

## 2<sup>ème</sup> partie :

# Le contrôle du prestataire privé par l'Administration pénitentiaire

Le contrôle du gestionnaire privé par l'Administration pénitentiaire est un aspect essentiel de la relation public-privé. Il garantit le respect par le prestataire des clauses contractuelles fondant la participation du privé au fonctionnement courant des établissements. Le contrôle de l'Administration consiste à vérifier, au cours de l'exécution du contrat, que le cocontractant exécute les prestations dans le respect des stipulations contractuelles.

Dans cette partie, il sera question du Marché n° MGD-04.<sup>23</sup> Ce marché concerne la majorité des établissements en gestion déléguée et son exécution a fait l'objet d'observations lors de stages en établissement, à savoir au centre pénitentiaire (CP) de Meaux et à la maison d'arrêt (MA) de Villepinte. Le périmètre des fonctions déléguées au prestataire privé est variable selon les établissements. Sur les sites observés, l'ensemble des services du périmètre fonctionnel sont délégués à la société Sodexo<sup>24</sup>.

Le contrôle de l'Administration pénitentiaire, nécessaire pour la bonne exécution des prestations contractuelles, a été renforcé au cours de ces dernières années par l'institutionnalisation d'un dispositif global de suivi et de contrôle (section 1). Le contrôle a également été amélioré du point de vue opérationnel grâce à l'instauration du caractère performantiel du contrat (section 2).

---

<sup>23</sup> Le Marché n° MGD-04 est décrit en annexe n°2.

<sup>24</sup> Le périmètre fonctionnel du Marché n° MGD-04 est détaillé en annexe n° 3.

## **Section 1 : Un contrôle nécessaire et renforcé**

D'une manière générale, le contrôle de l'Administration, inhérent aux contrats administratifs, est indispensable dans le cadre d'une délégation, même partielle, afin de garantir et assurer la bonne exécution du service public (1). L'Administration pénitentiaire a mis en place un dispositif de suivi et de contrôle hiérarchisé et global, qui a été renforcé au cours de ces dernières années (2).

### **1. La nécessité du contrôle : garantir la bonne exécution du service public**

Le plus souvent en droit privé, le contractant exécute ses prestations avec une certaine indépendance et une certaine liberté. En droit administratif en revanche, on reconnaît à l'Administration un devoir de contrôle dans l'exécution du contrat (A), lequel se concrétise par des prérogatives de contrôle (B).

#### **A. Le devoir de contrôle**

En droit administratif, lorsque l'Administration délègue la gestion d'un service public, elle ne demeure pas moins responsable de la bonne marche de ce service. Le délégataire a donc l'obligation d'exécuter le contrat et d'en respecter les clauses et l'autorité délégante doit s'assurer du respect, par ce dernier, de ses obligations contractuelles et de la qualité du service. Le contrôle du délégataire par l'Administration constitue donc un



élément essentiel de la délégation de service public.

Depuis que l'Administration a recours à la concession de service public, forme historique de la délégation, le contrôle en est la contrepartie obligatoire : il ne peut y avoir de délégation sans contrôle. Parce que l'Administration délègue une partie de son activité à une personne privée, elle se doit de maintenir un droit de regard sur l'exploitation du service public opérée par le délégataire. La concession ne saurait être un obstacle au fonctionnement régulier du service public. Autrement dit, l'État ne peut se désintéresser du service public une fois qu'il l'a concédé<sup>25</sup>.

Ainsi, par exemple, en 1850, lorsque le législateur a confié à l'initiative privée le patronage et l'éducation des jeunes détenus par l'institution des colonies pénitentiaires privées, il s'est soucié d'établir un contrôle sur ces établissements privés sous contrat : leur directeur devait être agréé par le Gouvernement, un conseil de surveillance était établi auprès de chaque colonie pénitentiaire et le Procureur général était tenu de la visiter chaque année.

Certes, s'agissant des marchés publics confiant le fonctionnement courant des établissements pénitentiaires à des prestataires privés, la réalité contractuelle est quelque peu différente. En effet, ces contrats ne sont pas des concessions de service public au sens juridique du terme : l'Administration pénitentiaire ne délègue que la gestion des fonctions supports du service public pénitentiaire et conserve l'exécution des missions fondant l'existence même du service public pénitentiaire, à savoir la garde et la réinsertion.

Néanmoins, le raisonnement tenu précédemment pour la concession vaut pour ce type de contrat, du fait même de son lien inéluctable avec le service public et de son caractère administratif. Effectivement, ces marchés ont pour objet de concourir à l'exécution d'un service public. De plus, ce sont des contrats administratifs répondant à un intérêt public. A ce titre, ils s'inscrivent dans le respect de l'intérêt général et l'Administration a le devoir de garantir celui-ci à travers le contrôle du prestataire. En outre, le cocontractant est rémunéré par l'Administration, donc le contrôle, garant de la bonne exécution du contrat, permet également de garantir la bonne utilisation des fonds

---

<sup>25</sup> Le commissaire du gouvernement Blum affirmait cela dans ses conclusions sur l'arrêt du Conseil d'État de 1910 : *Compagnie générale des Tramways*.

publics.

D'ailleurs, le contrat liant l'Administration pénitentiaire et le prestataire privé stipule bien que le délégataire doit respecter les trois grands principes fondateurs du régime juridique de tout service public, ce qui conforte l'idée que le contrat a pour objet la participation à l'exécution du service public pénitentiaire et que par là-même, l'Administration a le devoir de contrôler l'activité du délégataire.

Ainsi, le Cahier des clauses administratives particulières (CCAP) prévoit les modalités d'exécution du contrat, et notamment l'obligation pour le cocontractant de respecter les grands principes de continuité du service public, d'égalité devant le service public (interdiction de toute discrimination entre les usagers) et de mutabilité ou adaptabilité du service public<sup>26</sup>.

Le cocontractant est en effet dans l'obligation de *« prendre toute mesure utile pour assurer la permanence et la continuité du service dont il a la charge ; veiller à ce qu'aucune discrimination à l'égard des détenus se trouvant dans des situations juridiques comparables ne résulte de l'exécution des prestations qui lui sont confiées ; d'adapter en permanence l'exécution des prestations aux modifications éventuelles de la législation, de la réglementation et des directives d'application générale ou particulière »*<sup>27</sup>.

Du devoir de contrôle incombant à l'Administration pénitentiaire découle un pouvoir de contrôle sur son cocontractant, se concrétisant par des prérogatives de contrôle, que la doctrine range parmi les prérogatives inhérentes au caractère administratif du contrat.

## **B. Les prérogatives de contrôle**

Selon Agnès ROBLOT-TROIZIER, maître de conférences en droit public, le pouvoir de contrôle de l'Administration revêt une importance toute particulière, dans le cadre d'une externalisation d'activités administratives qui sont en lien avec des activités régaliennes de l'État, comme cela est le cas avec la gestion partiellement déléguée des

---

<sup>26</sup> Ces trois grands principes sont appelés « Lois de Rolland » car ils ont été dégagés par Louis ROLLAND (1877-1956), Professeur à la faculté de droit de Paris.

<sup>27</sup> Marché n° MGD-04, CCAP, p. 33/77.

établissements pénitentiaires. « *D'un côté, l'administration confie à un partenaire privé des activités liées à un service public régalién, ce qui suppose un certain inflexibilité de l'emprise administrative dans ces domaines ; de l'autre, le contrôle doit être maintenu avec force pour que ne puisse être atteint le bon fonctionnement d'un service public absolument essentiel à la continuité de l'État.* »<sup>28</sup>

Il est vrai que le service public pénitentiaire est lié au service public régalién de la Justice et que par conséquent sa mission a une importance toute particulière pour les intérêts de l'État. Ceci explique sans doute que l'Administration pénitentiaire soit dépositaire de prérogatives de contrôle importantes sur le cocontractant, portant à la fois sur ses activités mais aussi sur ses personnels.

Le pouvoir de contrôle est prévu par le CCAP. « *L'Administration pénitentiaire contrôle la conformité des prestations aux spécifications du présent Marché (...) de manière impromptue ou non. L'Administration pénitentiaire se réserve notamment la faculté de réaliser ou de faire réaliser tout audit ou diagnostic visant à contrôler la bonne exécution des prestations objet du Marché. Le titulaire s'engage à se soumettre et à faciliter la réalisation des contrôles.* »<sup>29</sup> L'Administration peut à tout moment signaler un défaut d'exécution de l'une des obligations incombant au titulaire.

Le pouvoir de contrôle porte sur les prestations du titulaire mais également sur ses personnels. En effet, l'Administration pénitentiaire a un droit de regard s'agissant du choix des personnels privés, à travers la procédure d'habilitation. En sus de l'habilitation de la personne privée cocontractante, est prévue par le même décret<sup>30</sup> l'habilitation des personnels embauchés par la personne privée.

En effet, les personnels recrutés par le cocontractant doivent bénéficier d'une habilitation individuelle préalable en vue de leur permettre d'accéder de manière régulière à l'établissement pénitentiaire. Cette habilitation est accordée pour une durée de cinq ans par le directeur interrégional des services pénitentiaires, au vu d'un dossier

28 ROBLOT-TROIZIER Agnès, « Retour sur le pouvoir de contrôle de l'administration à l'égard de son cocontractant », RFDA, 2007, p. 990.

29 Marché n° MGD-04, CCAP, p. 65/77.

30 Décret n° 87-604 du 31 juillet 1987 relatif à l'habilitation des personnes auxquelles peuvent être confiées certaines fonctions dans les établissements pénitentiaires et complétant l'article R.79 du code de procédure pénale. Ce décret en Conseil d'État est pris en application de la loi n° 87-432 du 22 juin 1987 relative au service public pénitentiaire.

complet.

Le chef d'établissement peut suspendre à titre provisoire une habilitation, en cas de manquement aux dispositions du code de procédure pénale (CPP), à celles du règlement intérieur ou en cas de menaces pour la sécurité des personnes et de l'établissement. Il en informe ensuite dans les quarante-huit heures le directeur interrégional qui décide du maintien ou du retrait de l'habilitation.

Le pouvoir de contrôle s'exerce au quotidien car son rôle est autant de repérer que de prévenir les éventuels manquements. Lorsque le contrôle fait apparaître des manquements dans l'exécution des prestations, l'Administration dispose de prérogatives lui permettant de les faire cesser : elle dispose ainsi des pouvoirs d'injonction, de substitution et de résiliation.

En effet, lorsque l'exécution des prestations incombant au titulaire ne respecte pas les dispositions législatives, réglementaires ou les prescriptions du marché, elle peut lui enjoindre les mesures à prendre pour les faire respecter. Dans le cas particulier où l'urgence ou les circonstances mettent directement en cause l'ordre intérieur de l'établissement, la sécurité des personnes ou des installations, le directeur de l'Administration pénitentiaire a pouvoir d'injonction direct à l'encontre des personnels du cocontractant affectés à l'établissement.

L'Administration a également un pouvoir de substitution dont elle peut user, aux frais et risques du titulaire, dans les situations suivantes : en cas d'inexécution par ce dernier d'une prestation, qui par sa nature ne peut souffrir aucun retard, ou serait susceptible de porter atteinte à la sécurité de l'établissement, de ses personnels ou des personnes détenues ; en cas de carence ou d'insuffisance persistante, constatée à l'issue d'une mise en demeure à laquelle le titulaire n'aurait pas donné suite dans les délais qui lui étaient impartis ; en cas de résiliation prononcée pour faute du titulaire.

Enfin, l'Administration dispose d'un pouvoir de résiliation assez large, dont elle peut user en particulier en cas de faute du titulaire : par exemple lorsque celui-ci s'est livré, à l'occasion de l'exécution du marché, à des actes frauduleux ou encore lorsque son manquement à l'une de ses obligations compromet la poursuite de l'exécution du marché et/ou la continuité du service public.

Afin d'exercer son pouvoir de contrôle, l'Administration pénitentiaire a mis en place un dispositif de suivi et de contrôle se déclinant à tous les niveaux administratifs. Ce dispositif s'est renforcé au fur et à mesure de l'exécution des contrats.

## **2. Le renforcement du dispositif général de suivi et de contrôle**

Dès la mise en oeuvre du premier marché de fonctionnement en 1990, l'Administration pénitentiaire a eu le souci d'en assurer le suivi et le contrôle. A cette fin, elle a mis en place un schéma d'organisation administrative lui permettant de suivre les conditions de fonctionnement des établissements en gestion déléguée, le but étant d'éviter tout clivage entre ces établissements et les établissements classiques<sup>31</sup>.

Pourtant, l'exécution des marchés fut l'occasion de relever des insuffisances dans le suivi et le contrôle de la gestion déléguée (A). L'Administration pénitentiaire a cependant toujours eu la volonté de répondre à ces insuffisances et d'améliorer son dispositif de suivi et de contrôle, lequel a particulièrement été renforcé à partir de 2008 (B).

### **A. Les insuffisances du suivi de la gestion déléguée avant 2008**

L'exécution du premier marché de fonctionnement a permis de mettre en lumière des lacunes en matière de contrôle, lacunes qui ont été relevées par l'Administration pénitentiaire lors du bilan du programme 13 000<sup>32</sup>.

Tout d'abord, les fonctions n'étaient pas assez précisément définies dans le cahier des

31 Le dispositif de suivi mis en place est détaillé dans un document élaboré par la Direction de l'Administration pénitentiaire : « Programme 13 000 : suivi du fonctionnement des établissements 13 000 aux niveaux central et régional », 20 mars 1990, 12 p.

32 Le rapport du groupe de travail sur les modalités de fonctionnement, « Bilan du programme 13 000 et préconisations pour la rédaction du cahier des charges du programme 4 390 », se trouve en pièce jointe de la note DAP du 16 décembre 1996 relative au programme de construction des nouvelles places de détention prévues par le programme pluriannuel pour la Justice.

charges, ce qui entraînait un flou autour des conditions de leur exécution et des modalités de leur sanction et rendait plus difficile la mission de contrôle de l'attaché d'administration et d'intendance. De plus, faute d'indicateurs pertinents, les pénalités financières prévues dans le contrat en cas d'exécution déficiente étaient difficilement applicables. De fait, c'est pour la seule prestation travail que des sanctions ont été régulièrement mises en œuvre.

Ensuite, il avait été relevé une insuffisance des moyens de contrôle mis à la disposition des chefs d'établissement alors que le niveau de l'établissement devait être, selon le groupe de travail, le niveau essentiel de la responsabilité. Le rapport du groupe de travail chargé de faire le bilan du programme 13 000 préconisait de rendre les chefs d'établissement dépositaires de pouvoirs de sanction autonomes, qu'ils pourraient utiliser en cas d'inexécution, afin que le dispositif de contrôle soit en cohérence avec le mouvement de déconcentration qui accompagne les évolutions de l'Administration. En effet, dans le cadre du premier marché, les chefs d'établissement avaient le pouvoir d'attester le service fait mais l'accord de l'Administration centrale était toujours sollicité et seule cette dernière pouvait adresser au cocontractant une mise en demeure. La non-signature du service fait était par conséquent une procédure de contrôle inefficace car disproportionnée et exceptionnellement utilisée. Le chef d'établissement n'avait donc pas la pleine et entière responsabilité de l'exécution du marché.

De plus, le groupe de travail préconisait, chaque fois que cela était possible, de rendre le groupement privé acteur des procédures de contrôle, ce qui devait permettre de faciliter l'exercice du contrôle pour l'Administration. A cet égard, il proposait d'instituer l'obligation d'un rapport mensuel d'activité du CUP au chef d'établissement, qui rendrait compte du niveau et de la qualité des prestations. Cela avait pour but d'inverser la charge de la preuve : il revenait au groupement de prouver la qualité de son travail et non plus à l'Administration de faire l'inventaire des dysfonctionnements. L'obligation du rapport mensuel d'activité a été insérée dans les contrats à partir des marchés de la deuxième génération.

Enfin, en 2006, la Cour des Comptes a émis quelques critiques à l'égard du dispositif de contrôle de la gestion déléguée mis en place par l'Administration pénitentiaire.

Constatant des améliorations lors du renouvellement des marchés au début des années 2000, elle estimait cependant que « *l'Administration ne dispose toujours pas d'outils et de procédures performants pour s'assurer de la bonne exécution des contrats qu'elle a passés* »<sup>33</sup>. Elle pointait notamment le manque de moyens humains consacrés au suivi de la gestion déléguée.

L'Administration pénitentiaire a réagi à la mise en évidence de ces insuffisances en mettant en place un nouveau dispositif de pilotage et de contrôle de la gestion déléguée.

## **B. Le nouveau dispositif de pilotage et de contrôle depuis 2008**

La croissance de la gestion déléguée, la complexification des dispositifs contractuels et les critiques de la Cour des Comptes ont conduit la Direction de l'Administration pénitentiaire (DAP) à se doter d'un nouveau dispositif dédié au suivi et au contrôle des marchés et contrats de partenariat, en vigueur depuis le 1<sup>er</sup> janvier 2008.

La mise en œuvre de cette nouvelle organisation s'est traduite par la création d'une Mission gestion déléguée (MGD) au niveau central et de services, les unités de suivi des gestions déléguées (UGD), au sein de chaque Département Budget et Finances des Directions interrégionales des services pénitentiaires (DISP)<sup>34</sup>.

Le nouveau réseau ainsi créé, dédié au suivi et au contrôle des prestations déléguées, et piloté par la MGD, est rattaché à la sous-direction de l'organisation et du fonctionnement des services déconcentrés (SD). Ce réseau relie la MGD au niveau central, les UGD au niveau des régions pénitentiaires et les chefs d'établissement et attachés d'administration au niveau local. Ce nouveau dispositif comporte donc trois niveaux administratifs ayant chacun un rôle et des compétences propres en matière de contrôle.

---

33 La Cour des Comptes, *Garde et réinsertion – La gestion des prisons*, Rapport public thématique, 2006, p. 164.

34 La circulaire de la DAP n° JUSK0740104C du 19 décembre 2007 relative à l'optimisation de l'organigramme du siège des DISP préconise le renforcement au niveau régional des missions de suivi des gestions déléguées, à travers la création d'une unité spécifique.

Au niveau central, la MGD se compose d'une équipe pluridisciplinaire de huit personnes : le chef de la mission, son adjoint, quatre chargés d'opérations, un expert technique restauration et un expert technique immobilier. L'équipe allie des compétences juridiques (droit public, contrats administratifs), des compétences budgétaires et financières et des compétences techniques, ce qui répond à l'une des recommandations de la Cour des Comptes.

En effet, en 2006, la Cour avait fortement regretté que la cellule chargée du contrôle des marchés au niveau central fut dépourvue d'expertise technique, ce qui l'avait empêché de jouer le rôle de pilotage qui aurait dû être le sien, laissant ainsi les services déconcentrés et les prestataires eux-mêmes résoudre localement les problèmes auxquels ils étaient confrontés. La création de la MGD est donc une réponse à la recommandation de la Cour de renforcer les moyens humains et les compétences techniques des cadres de l'Administration centrale.

Dans le cadre de ses diverses missions de pilotage, la MGD est particulièrement chargée du suivi d'exécution. Son contrôle est général et s'effectue sur la base des informations communiquées par les directeurs interrégionaux ainsi que des données techniques et financières du rapport annuel communiqué par les cocontractants.

La grande nouveauté de ce dispositif est que la MGD, grâce au renforcement de ses moyens humains et techniques, peut réaliser des audits sur site. Ces audits consistent, pour la Cour des Comptes, « *un réel progrès du contrôle effectué par l'Administration pénitentiaire sur la GD* »<sup>35</sup> car ils permettent de mesurer sur place la réalité et la qualité des prestations.

La MGD a également développé les compétences d'expertise externe en missionnant les sociétés Nutriceil et Algoé en vue de réaliser des audits d'évaluation qualitative relatifs à restauration collective des détenus et à la maintenance des établissements<sup>36</sup>.

Au titre de sa mission de pilotage des opérations de contrôle, la MGD définit le planning d'intervention des audits externes de manière à ce que chaque établissement en gestion déléguée soit contrôlé au moins deux fois par an, tout contrôle confondu

---

35 La Cour des Comptes, *Le Service public pénitentiaire : prévenir la récidive, gérer la vie carcérale*, Rapport public thématique, 2010, p. 49.

36 Note DAP du 19 novembre 2010 relative aux audits des fonctions restauration et maintenance en établissement.



(diagnostics de mi-marché et de fin de marché faits par le titulaire, audit interne de l'Administration pénitentiaire et audit externe).

Au niveau régional, le nouveau réseau dédié au contrôle mis en place a le mérite de clarifier la répartition des tâches entre les différents niveaux, en spécialisant les Directions interrégionales dans une fonction de contrôle, au détriment des directions régionales de zone qui ont disparu depuis 2010.

Le cahier des clauses administratives du Marché MGD-04 stipule d'ailleurs que le directeur interrégional, en sa qualité de représentant du directeur de l'Administration pénitentiaire au niveau déconcentré, suit et contrôle la bonne exécution des prestations pour les établissements pénitentiaires de son ressort. Il anime des réunions de suivi entre les prestataires et l'Administration pénitentiaire. A la DISP de Paris, ces réunions se tiennent entre trois et quatre fois par an et réunissent le secrétaire général, un représentant du département budget et finances, les chefs d'établissement et leur attaché, les responsables de site ; elles permettent d'aborder l'ensemble des prestations.

La création des UGD, unités spécialisées dans le suivi des prestations externalisées, a renforcé les DISP dans leur mission de contrôle de la GD. Les UGD sont compétentes pour réaliser des contrôles programmés ou inopinés dans les établissements en GD.

Dans la continuité de ce mouvement de renforcement des DISP dans une mission de contrôle, un référent restauration a été mis en place dans chaque DI. Il est chargé entre autres d'auditer la prestation de restauration pour les personnes détenues et les personnels dans les établissements en GD. Dans la même logique, afin d'augmenter les capacités d'audit des DISP, un référent maintenance a été créé. Cependant, ce poste n'est pas encore pourvu dans toutes les DISP.

Les personnels des DISP en charge du suivi de la GD sont les interlocuteurs directs des attachés chargés d'effectuer le suivi et le contrôle de la GD en établissement.

Enfin, dans ce nouveau dispositif, le niveau de l'établissement a été revalorisé dans son rôle de contrôle de la gestion déléguée, en cohérence avec le fait que ce niveau est en contact direct et quotidien avec les prestations du cocontractant. Le contrôle dont le chef

d'établissement a la charge est primordial. Il permet de garantir une bonne exécution quotidienne des prestations, notamment grâce à l'exercice d'une certaine pression constante sur le prestataire et la constatation des anomalies au plus tôt après leur survenue.

Les pouvoirs du chef d'établissement à l'égard du cocontractant ont été renforcés par rapport aux premiers marchés. Dans le cadre du Marché MGD-04, ce dernier peut user de son pouvoir d'injonction directe sur les personnels du titulaire en cas de mauvaise exécution des prestations et, le cas échéant, de son pouvoir de substitution.

Par ailleurs, au-delà du respect du contrat, le chef d'établissement doit veiller à l'application, par le titulaire, des règles d'hygiène et de sécurité, des prescriptions du règlement intérieur de l'établissement et des dispositions législatives et réglementaires en vigueur. Le contrôle des prestations de gestion déléguée est une des missions spécifiques de l'attaché d'administration. Dans les faits, ce contrôle est exercé par l'ensemble des agents de l'Administration pénitentiaire, puisqu'il s'agit pour ces derniers de passer d'une logique de « faire » à une logique de « faire faire ».

L'Administration pénitentiaire a non seulement mis en place un nouveau dispositif de suivi et de contrôle de la gestion déléguée, mobilisant plus de moyens humains et de compétences techniques, mais elle a aussi innové dans la rédaction même des contrats, intégrant dans ces derniers la notion de performance. Cette nouvelle façon de concevoir le marché public de gestion déléguée transforme en profondeur les modalités de suivi et de contrôle des prestations. Le contrôle se trouve ainsi facilité, plus efficace, amélioré dans le cadre du marché performantiel.

## **Section 2 : Un contrôle amélioré dans le cadre du marché performantiel**

Les marchés de la troisième génération, conclus pour les années 2010 à 2015-2017, sont des marchés performantiels, dans lesquels une obligation de résultat pèse sur le prestataire privé, ce qui constitue une réelle nouveauté par rapport aux marchés précédents. Le contrôle de l'Administration se trouve renforcé dans sa légitimité, s'il en était besoin. Assurément, il serait inutile d'exiger du cocontractant de fournir des résultats si l'atteinte de ces derniers n'était pas vérifiée attentivement et régulièrement par l'Administration.

Le marché performantiel consacre donc un nouveau cadre contractuel, notamment par la généralisation des pénalités à l'ensemble des fonctions déléguées et la mise en place d'un système informatique complet permettant le suivi des prestations et consultable par l'Administration au moyen d'une interface dédiée.

Ce nouveau cadre contractuel facilite et améliore le contrôle exercé par l'Administration pénitentiaire sur l'exécution des prestations du secteur privé, ce contrôle s'orientant vers un contrôle de la performance. Premièrement, les prestations sont plus clairement et précisément définies, en termes performantiels, ce qui en facilite leur contrôle (1). Deuxièmement, le marché performantiel impose au titulaire la réalisation de nombreux autocontrôles, ce qui inscrit le prestataire dans une démarche de maîtrise de la qualité de service (2). Enfin, l'Administration pénitentiaire a à sa disposition divers outils de contrôle, dont le plus novateur et le plus utilisé est l'interface-client (3).

## 1. Des prestations définies en termes performantiels

En finances publiques, la loi organique relative aux lois de finances (LOLF) du 1er août 2001 impose aux administrations publiques d'être dans une démarche de performance. Désormais, à chaque politique publique, sont associés une stratégie, des objectifs et des indicateurs de performance qui vont permettre aux parlementaires comme au citoyen d'apprécier et de contrôler l'action publique. C'est la même logique que l'on retrouve dans l'élaboration du marché performantiel : fixer des objectifs précis et leur associer des indicateurs de performance permettant de mesurer leur niveau d'atteinte afin de pouvoir contrôler aisément la performance du prestataire.

La performance générale du cocontractant, qui pourrait être définie comme sa capacité à fournir des prestations de qualité permettant à l'établissement de fonctionner dans de bonnes conditions, est difficilement mesurable en tant que telle, du fait justement de son caractère global<sup>37</sup>. Elle est donc déclinée pour chaque prestation, qui se trouve être le niveau de la mesure de la performance. L'ensemble des prestations est en effet détaillé dans le cahier des clauses techniques particulières (CCTP), qui est à cet égard le document de référence pour qui veut connaître de manière précise les obligations du titulaire. Le cahier des clauses techniques a ainsi gagné en volume, par rapport à celui des marchés précédents.

Le CCTP présente chaque prestation en termes performantiels : la définition du service, le ou les indicateurs de performance, la mesure de l'indicateur, la plage de tolérance éventuelle, le délai de résolution maximal et le montant de la pénalisation encourue en cas de défaut<sup>38</sup>.

La performance à atteindre consiste à obtenir la pleine réalisation du service tel qu'il est défini. C'est l'objectif que doit respecter le titulaire. Le niveau de la réalisation de cet objectif est caractérisé par un ou plusieurs indicateurs de performance.

Par exemple, au titre du service 1.3 "Fonctionnement des installations relatives à la

---

<sup>37</sup> Les objectifs de performance générale assignés au titulaire sont détaillés en annexe n° 4.

<sup>38</sup> Le service de cantine est ainsi détaillé pour exemple en annexe n° 5.

sécurité incendie", la performance à atteindre vise à l'obtention à tout moment du parfait fonctionnement des équipements et systèmes de détection et de lutte contre l'incendie ainsi qu'au respect des opérations de vérification définies dans les normes les concernant. Un des indicateurs de performance est le suivant : le nombre de défauts non résolus dans le délai de 90 minutes suivant le signalement, le défaut étant caractérisé par un dysfonctionnement, une indisponibilité ou une non-conformité d'un équipement ou système de détection et de lutte contre l'incendie.

Le titulaire a l'obligation de respecter les objectifs de performance qui lui sont assignés : ce respect conditionne le paiement intégral du montant du marché. La non-atteinte de ces objectifs est sanctionnée par l'application de pénalités. Les pénalités s'appliquent automatiquement, sur simple constatation du défaut, sans mise en demeure préalable du titulaire. Elles sont calculées mensuellement par établissement et se traduisent par une réduction du montant du marché. La pénalisation fait partie intégrante de la démarche performantielle car elle permet de maintenir une certaine pression sur le titulaire, qui y trouve une motivation à réaliser des prestations conformes à celles attendues.

Les prestations du cocontractant étant clairement définies en termes de résultat, avec des critères objectifs, le contrôle de l'exécution de ces prestations s'en trouve facilité.

Par exemple, au titre de la prestation "Restauration des détenus" (service 5.3), le titulaire est tenu d'assurer quotidiennement à toute personne détenue une alimentation, répartie en trois repas par jour, variée, bien préparée et présentée, distribuée en cellules selon des horaires précis, répondant, tant en ce qui concerne la qualité et la quantité, aux règles de la diététique et de l'hygiène et tenant compte de leur âge, de leur régime éventuel, de leurs convictions religieuses. Ce service est essentiel en établissement pénitentiaire, tant pour la sécurité sanitaire de la population détenue que pour les conséquences d'une alimentation de mauvaise qualité sur le climat de la détention. Il est décrit avec une très grande précision dans le CCTP, ce qui ne laisse aucune place au flou quant à la nature et la qualité de la prestation exigée.

Entre autres exigences, le CCTP fixe le grammage minimal pour chaque composant ; par exemple, une entrée de macédoine doit peser au moins 100 grammes. Il impose aussi que les produits soient consommés au plus tard cinq jours avant la date limite de

consommation (DLC) ; les repas doivent également être maintenus en température jusqu'à leur distribution en cellule.

Le contrôle du respect de ces exigences peut se faire aisément. L'attaché ou tout autre personnel de l'Administration pénitentiaire ayant cette mission se rend de manière inopinée en cuisine, et contrôle le poids, la température, le goût sur un échantillon de repas prêts à être mis en chariot. Il peut aussi se rendre dans la réserve, où est placé le stock tampon de denrées (équivalent à trois jours de consommation) et vérifier les DLC. Pour réaliser son contrôle sur place, l'attaché peut se munir d'une fiche réalisée par ses soins, sur laquelle il va relever les données factuelles (voir un exemple en annexe n° 6). Si les barquettes ne font pas le poids minimal exigé, le titulaire dispose de trente minutes pour les rendre conformes. Le cas échéant, si le contrôle conclut à la non-conformité de plus de vingt repas, il sera fait application d'une pénalité forfaitaire égale à  $100 * P1$ , P1 étant d'un montant égal à la pénalité de base (environ 15€ HT).

La description précise des prestations attendues en facilite le contrôle puisque le contrôleur peut comparer ce qu'il observe avec ce qui est contractuellement attendu. Par contre, le contrôle peut s'avérer plus compliqué lorsque la prestation répond à un haut degré de technicité.

Afin de responsabiliser le titulaire quant à la qualité des prestations qu'il rend, le marché performantiel fait une large place aux autocontrôles.

## **2. Les autocontrôles à la charge du titulaire**

Le terme générique d' « autocontrôle » regroupe en réalité une multitude de contrôles différents, ayant pour points communs de porter sur l'exécution des prestations, d'être à la charge du titulaire et de faire partie des prestations que ce dernier doit fournir à l'Administration pénitentiaire.

Il s'agit de ne pas confondre les autocontrôles avec les contrôles légaux et

règlementaires, qui sont également à la charge du titulaire mais dont l'objet est différent. Le titulaire a l'obligation de les faire réaliser à ses frais (au titre du service 3.1 "Réalisation des contrôles légaux de conformité") afin d'être en conformité avec l'ensemble de la réglementation en vigueur<sup>39</sup>.

Ces contrôles règlementaires sont réalisés par des sociétés extérieures, rémunérées par le titulaire. Ainsi, au titre de la fonction "Restauration des détenus", le titulaire est tenu de faire réaliser, par un organisme extérieur agréé par l'Etat, un contrôle mensuel permettant de veiller au respect du Plan de maîtrise sanitaire et portant notamment sur la qualité bactériologique des produits et surfaces de cuisine. A la MA de Villepinte, le titulaire Sodexo fait appel à la société Silliker pour réaliser ces audits.

L'autocontrôle peut se définir comme la vérification par le titulaire lui-même de la qualité et de la conformité au marché de ses propres prestations.

Les autocontrôles sont issus du monde de l'entreprise, laquelle souhaite s'engager dans une logique qualité afin de satisfaire au mieux ses clients. En effet, l'autocontrôle permet la détection des anomalies par l'exécutant lui-même à tous les stades de la production et en amont du client. Il a également le mérite de responsabiliser chaque opérateur dans l'exécution de sa tâche. Il permet aussi de réduire le contrôle final des produits, puisque si le processus de production est entièrement sous autocontrôle, le contrôle final peut se résumer à un simple contrôle documentaire. Pour que cela fonctionne sur le long terme, il doit bien sûr y avoir des audits réguliers des procédures d'autocontrôles afin de garantir la fiabilité de ces derniers.

C'est cette même logique qui a présidé à l'introduction d'une part importante d'autocontrôles dans le marché performantiel : détecter les dysfonctionnements le plus tôt possible, responsabiliser le prestataire quant à la qualité de son travail et à la satisfaction de son client, l'Administration pénitentiaire, et faciliter la mission de contrôle de l'Administration.

Ainsi, dans le CCTP, un ou plusieurs autocontrôles sont imposés au titulaire pour la

---

<sup>39</sup> Par exemple, dans le cadre du service 2.8 "Ascenseurs, monte-charges et portes motorisées", le titulaire a en charge les audits de sécurité concernant ces équipements en application du décret n° 2004-964 du 9 septembre 2004 relatif à la sécurité des ascenseurs.

grande majorité des services. Ces autocontrôles sont formalisés : les opérations sont spécifiées, les périodicités, les échantillonnages sont définis.

Par exemple, pour le service 2.6 "Electricité – Courants forts", dont la performance à atteindre est le fonctionnement permanent des installations d'éclairage et de distribution, le titulaire doit procéder, pour le niveau d'éclairage, à un autocontrôle mensuel qui couvre l'intégralité des surfaces de l'établissement. A ce titre, le titulaire doit tester le bon état de marche du groupe électrogène une fois par mois. Pour cela, il doit couper l'alimentation électrique de l'établissement et vérifier que le groupe électrogène prend bien le relais de l'alimentation partielle. Etant donné les conséquences de cet autocontrôle sur l'activité des services pénitentiaires, ses modalités (jour, horaire) sont définies en concertation avec l'Administration.

L'intérêt majeur des autocontrôles est de maintenir un haut niveau de qualité en permanence puisque les anomalies sont détectées rapidement de manière à ce qu'une intervention corrective puisse avoir lieu dans les plus brefs délais. Ils évitent ainsi de se rendre compte du mauvais état de marche ou de la non-disponibilité d'un équipement au moment-même où l'on a besoin de s'en servir.

La fréquence des autocontrôles va être proportionnelle au degré de criticité de l'équipement\*. Un équipement est critique lorsque la survenance d'un défaut est susceptible d'avoir des conséquences dommageables sur l'exploitation pénitentiaire.

Ainsi, l'autocontrôle du bon état de fonctionnement des éléments passifs de sûreté pénitentiaire (service 1.1) se fait par le biais de rondes et visites d'autocontrôle selon un rythme bimestriel, alors que la conformité des débits de renouvellement d'air des locaux ventilés (service 2.3) fait l'objet d'un autocontrôle trimestriel.

La planification et le contenu des autocontrôles, dans le respect des minima fixés par le CCTP, sont définis par le titulaire avec l'accord du chef d'établissement et consignés dans la Documentation de Maintenance et Services (DMS). L'Administration pénitentiaire est obligatoirement informée du programme et des procédures d'autocontrôles que doit suivre le titulaire par l'intermédiaire de la DMS, consultable à tout moment par l'Administration.



Les autocontrôles représentent l'avantage de décharger l'Administration pénitentiaire de nombreux contrôles et par conséquent de faciliter son propre contrôle. Pour la part des prestations autocontrôlées, l'Administration a pour rôle de vérifier que le titulaire a bien réalisé les autocontrôles obligatoires. Ce contrôle se fait essentiellement sur document. Le titulaire est en effet tenu de garder une trace écrite de ses autocontrôles et de les archiver dans la DMS.

Bien sûr, si nombreux et perfectionnés soient-ils, les autocontrôles ne pourront jamais exonérer totalement l'Administration de sa mission de contrôle de la bonne exécution des prestations. Tout d'abord, les prestations sont complexes et variées et l'ensemble des obligations du titulaire ne font pas l'objet d'autocontrôles. De plus, ce n'est pas parce qu'une fiche atteste de la réalisation d'un autocontrôle que celui-ci est correctement fait ou même réellement fait. De plus, le fait qu'une prestation soit autocontrôlée n'empêche nullement l'Administration de faire son propre contrôle, de manière à pouvoir confronter les résultats.

Les autocontrôles font partie intégrante de la prestation et le manquement du titulaire à un autocontrôle est pénalisable. Par exemple, l'absence de réalisation d'un autocontrôle portant sur la bonne fonctionnalité du dispositif de sécurité incendie est un défaut qui fait encourir au titulaire une pénalité égale à  $10 * P4$ ,  $P4$  étant égale à dix fois la valeur de la pénalité de base.

Au-delà de ces autocontrôles obligatoires et formalisés dans le CCTP, il convient de souligner que le titulaire peut mettre en oeuvre, de sa propre initiative, d'autres procédures d'autocontrôle, lui permettant de garantir au mieux la qualité de ses prestations. En effet, le titulaire est une entreprise privée qui peut être engagée dans une démarche qualité, la poussant à satisfaire pleinement son client, l'Administration pénitentiaire. Cette recherche permanente de la qualité peut se traduire dans les pratiques professionnelles des personnels travaillant en établissement. Ainsi, à la MA de Villepinte, les techniciens de Sodexo, après une intervention sur un équipement, vont vérifier la bonne fonctionnalité de ce dernier et mentionner le résultat de cette vérification sur leur fiche d'intervention. Cette pratique relève de l'autocontrôle de son

travail par l'opérateur. Elle a même été enseignée aux personnes détenues auxiliaires maintenance, à qui le service de la maintenance a demandé d'inscrire le résultat de leur action sur leur fiche d'intervention.

Si le contrôle par l'Administration pénitentiaire de la bonne exécution des prestations est quelque peu allégé grâce aux autocontrôles à la charge du titulaire, il constitue néanmoins une mission importante et dense pour l'Administration. Celle-ci l'exerce grâce à divers outils, dont le plus novateur et le plus complet est l'interface-client. Cet outil informatique est une innovation imposée par le marché performantiel.

### **3. L'interface-client, principal outil de contrôle**

Le marché performantiel est un modèle contractuel fondé sur le signalement\* systématique des défauts. Il prévoit l'obligation pour le titulaire de mettre à disposition de l'Administration pénitentiaire toutes les informations relatives à l'exécution des prestations (service 6.1 "Gestion des événements"). Pour ce faire, le titulaire doit mettre en place un logiciel informatique dénommé Interface-client.

L'interface-client est un logiciel de suivi du marché faisant l'interface entre l'Administration et le prestataire. Chaque titulaire a développé son propre logiciel ; celui de la société Sodexo se dénomme "LISA". L'interface est consultable à tout moment par les personnels de l'Administration pénitentiaire habilités.

Cette interface a plusieurs fonctions. Elle sert notamment de main courante informatique sur laquelle sont saisies en temps réel toutes situations anormales concernant le fonctionnement de l'établissement et entrant dans le périmètre du marché : par exemple, une télévision qui dysfonctionne dans telle cellule, une ampoule grillée sur telle coursive, une serrure qui ne s'ouvre plus, etc. La majorité des signalements concernent les services d'entretien-maintenance.

L'évènement (exemple : douche bouchée), une fois enregistré par le titulaire dans la

main courante, est dit ouvert. Le titulaire dispose alors d'un délai de résolution maximum, lorsqu'il existe, pour intervenir et mettre fin à cette situation anormale. Après son intervention et résolution complète du défaut, l'évènement est clôturé par le titulaire. Si la clôture a lieu après le délai de résolution maximal, une pénalité, calculée par le logiciel, est automatiquement appliquée et associée à cette main-courante. En effet, la performance du prestataire est évaluée au regard de sa capacité à résoudre le défaut signalé dans le délai maximum fixé par le contrat.

Dans l'esprit du contrat, les signalements sont enregistrés et clôturés dans la main courante par le titulaire ; cela fait d'ailleurs partie de ses obligations. Toutefois, l'Administration pénitentiaire peut également saisir des signalements dans la main courante, notamment à la suite d'un contrôle lui ayant permis de relever des dysfonctionnements.

Les anomalies sont portées à la connaissance du titulaire par divers canaux : par le personnel du titulaire qui détecte des anomalies lors de ses autocontrôles ; par le personnel pénitentiaire qui constate des dysfonctionnements lors de son service. Le processus de signalement des anomalies par le personnel pénitentiaire est élaboré localement entre les deux parties, il est donc propre à chaque établissement.

A la MA de Villepinte, le signalement courant des anomalies se fait par téléphone au service maintenance de Sodexo : un personnel du service est chargé de recevoir les appels des premiers surveillants et d'enregistrer aussitôt dans la main courante les anomalies signalées. Au CP de Meaux, les personnels pénitentiaires font leurs observations sur une fiche dans le cahier électronique de liaison (CEL), un onglet ayant été spécialement créé à cet effet. Ces fiches sont ensuite extraites deux fois par jour, scannées et envoyées par mail au service maintenance de Sodexo qui se charge d'enregistrer les mains courantes.

Le contrôle de l'Administration est facilité grâce à cette interface informatique. En effet, cet outil, infalsifiable, présente le grand intérêt d'assurer la traçabilité des actions du titulaire. Tous les enregistrements sont archivés.

Grâce à cet outil, l'Administration va ainsi pouvoir suivre les interventions du

prestataire. Le contrôle peut alors prendre différentes formes. En consultant la main courante, l'attaché ou tout autre personnel pénitentiaire habilité peut vérifier que tous les signalements portés à la connaissance du titulaire aient bien été enregistrés par ce dernier. Le fait de ne pas enregistrer un évènement porté à sa connaissance dans la main courante est constitutif d'un défaut directement pénalisable.

L'attaché peut également vérifier que les défauts enregistrés dans la main courante n'ont pas fait l'objet d'une clôture anticipée. Afin d'éviter l'application d'une pénalité, le prestataire peut en effet être tenté de clôturer un évènement alors même que sa résolution n'a pas été effectuée. La clôture anticipée d'un évènement non résolu est également un défaut pénalisable. Pour contrôler que le titulaire n'adopte pas ce genre de comportement, l'attaché vérifie sur place que les mains courantes clôturées sont relatives à des défauts qui ont été résolus. Par exemple, il va aller vérifier dans la cellule d'une personne détenue que la télévision qui avait été signalée comme étant en panne est bien en état de marche.

Ce type de comportement de la part du titulaire suscite de la méfiance chez l'Administration, qui va être tenté de pratiquer des contrôles systématiques, alors qu'une relation de confiance instaurée sur le long terme s'accompagne naturellement de contrôles sur échantillon.

Au CP de Meaux, après avoir constaté à plusieurs reprises que Sodexo clôturait des mains courantes alors même que l'intervention n'avait pas eu lieu, le chef d'établissement a décidé de mettre en place un contrôle systématique de toutes les mains courantes. Un surveillant est ainsi affecté à cette mission : il vérifie sur place que les mains courantes clôturées ont bien fait l'objet d'une intervention qui a résolu le problème.

Dans le cas où l'Administration constate, lors d'un contrôle, qu'un évènement a été clôturé alors que le défaut n'a pas été résolu ou l'a été partiellement, elle a le pouvoir de ré-ouvrir l'évènement, qui est alors réputé ouvert depuis la date de signalement initiale.

L'interface-client, en plus d'être un outil assurant la traçabilité des signalements et demandes d'intervention, est également un module de calcul automatique des pénalités. L'Administration est ainsi déchargée de cette tâche, L'outil a le mérite d'appliquer les

pénalités de manière mécanique, en fonction des critères prévus par le contrat.

L'Administration n'a donc pas à décider des suites qu'elle doit donner à une constatation de dysfonctionnement. Le fait que ce soit un outil informatique qui applique une pénalité et non l'Administration elle-même est certainement mieux accepté de la part du prestataire et cela n'entâche donc pas la relation contractuelle.

L'interface-client a enfin une autre fonction tout à fait intéressante pour le contrôle de l'Administration. Elle sert de support pour la communication entre le prestataire et l'Administration de toutes les informations relatives à l'exécution des prestations.

Le titulaire doit y mettre en ligne les rapports des différents contrôles qu'il a effectués ou fait effectuer. Par exemple, il y enregistre les rapports des analyses bactériologiques de produits et surfaces de cuisine. L'Administration peut ainsi les consulter à tout moment. Le prestataire doit également y enregistrer son rapport mensuel d'activité au moins sept jours avant la réunion mensuelle, afin que l'Administration puisse en prendre connaissance. L'interface-client est donc un outil qui assure la transparence dans le reporting d'informations du prestataire à l'Administration.

Si les premiers marchés de gestion déléguée se caractérisaient par une asymétrie d'information au détriment de l'Administration, empêchant celle-ci d'exercer un réel contrôle, aujourd'hui, le marché performantiel vise à un partage maximal des informations relatives à l'exécution des prestations, notamment grâce à un outil tel que l'interface-client.

Le contrôle s'est adapté, perfectionné, amélioré, est devenu plus efficace. L'Administration a mis en place un nouveau dispositif de pilotage et de contrôle. Elle s'attache à faire respecter strictement les clauses contractuelles, aidée par le marché performantiel, lequel définit des niveaux de performance attendus et instaure un système de pénalisation automatique. La relation qui s'est instaurée entre l'Administration pénitentiaire et les prestataires est une relation de type client-fournisseur : le titulaire fournit une prestation et l'Administration exige un niveau de qualité conforme au

contrat.

Cependant, est-ce à dire pour autant que, suite au renforcement du contrôle et à l'instauration du marché performantiel, la dimension partenariale a disparu pour laisser la place à une relation uniquement de type client-fournisseur ?

En effet, selon Yves JONCOUR et Sylvestre PERRAULT, « *les premiers marchés (...) s'appuyaient de manière explicite sur la logique du partenariat, du partage du savoir et des expériences. Il s'agissait d'apprendre ensemble entre public et privé, d'ajuster au quotidien les règles de fonctionnement, de définir des modes de régulation et de tisser des rapports sociaux visant à estomper la défiance réciproque initiale* »<sup>40</sup>. Selon ces auteurs, cette logique partenariale disparaîtrait au profit d'une approche ouvertement de type client-fournisseur.

Or, il ressort des diverses observations sur les terrains de stage que le partenariat est l'une des clés de la réussite du marché.

Loin d'avoir été évincé au profit d'un contrôle renforcé, il apparaît donc que le partenariat est une dimension relationnelle à privilégier avec le prestataire.

Contrôle et partenariat, ces deux notions en apparence antinomiques, doivent donc cohabiter au sein d'une même relation, la relation contractuelle liant l'Administration pénitentiaire et le prestataire privé.

---

<sup>40</sup> JONCOUR Y., PERRAULT S., « L'ambiguïté de la relation client-fournisseur dans la gestion du régalién : le cas de la gestion mixte des prisons », *Politiques et management public*, vol. 25, n° 4, 2007 pp. 100-101.

### 3<sup>ème</sup> partie :

## La recherche de l'équilibre entre contrôle et partenariat, le rôle du chef d'établissement

Le partenariat, néologisme apparu au début des années 1980, est une notion complexe, dont il est difficile de donner une définition standardisée. Le Petit Robert le définit comme « *une association d'entreprises, d'institutions en vue de mener une action commune* ». Cette définition, quoique minimaliste, laisse clairement sous-entendre que la notion de partenariat s'inscrit dans une logique de l'action et suppose la mobilisation d'acteurs de différents secteurs de la société.

Le partenariat est une forme exigeante de collaboration (« travail en commun »). La définition donnée par le Conseil Supérieur de l'Éducation québécois est la plus éclairante : « *Il résulte d'une entente des parties égalitaires dans le traitement d'un même objet, tout en respectant les prérogatives de leur mission respective, et qui mettent en commun des ressources complémentaires (financières, matérielles ou humaines) en vue de la réalisation d'une action commune* »<sup>41</sup>.

Le partenariat repose donc sur la réunion de plusieurs composantes : des partenaires de nature différente, mais sur un pied d'égalité dans la relation, s'associant librement, en vue de la réalisation d'une action commune.

La relation liant l'Administration pénitentiaire et le prestataire privé au sein d'un établissement est-elle de nature partenariale ? Autrement dit, contrat de délégation et

---

<sup>41</sup> Conseil Supérieur de l'Éducation, *Le partenariat : une façon de réaliser la mission de formation en éducation des adultes*, Bibliothèque nationale du Québec, 1995, p. 23.

partenariat sont-elles des notions compatibles ?

Les deux parties sont bien de nature et de culture différentes : administration publique et entreprise privée, culture de l'intérêt général et culture de l'intérêt privé. Le terme de coopération, plutôt employé pour désigner les accords d'une certaine durée entre organisations de même nature et de même culture, serait à cet égard inadapté.

Leur association est libre et explicite. L'entreprise privée a librement répondu à un appel d'offres, tout en connaissant l'objet du contrat. La signature du marché matérialise l'accord des deux parties.

Enfin, l'association de l'Administration pénitentiaire et de l'entreprise privée a pour but la réalisation d'une action commune, à savoir la mission du service public pénitentiaire. L'objet du marché est « *d'associer le Titulaire (...) au service public pénitentiaire en lui confiant le soin d'assurer le fonctionnement courant des Établissements pénitentiaires* »<sup>42</sup>.

Il semble donc que l'association de l'Administration pénitentiaire et du prestataire privé soit une forme de collaboration pouvant être qualifiée de partenariale. Le recours au secteur privé est plus que de la simple sous-traitance ou externalisation. En effet, le prestataire privé est activement associé à l'objectif de l'Administration pénitentiaire, qui est la mise en œuvre du service public pénitentiaire. Cette possibilité, qui trouve sa source dans la loi du 22 juin 1987, est d'ailleurs rappelée dans la loi pénitentiaire du 24 novembre 2009 qui stipule dans son article 3 que « *le service public pénitentiaire est assuré par l'administration pénitentiaire sous l'autorité du garde des Sceaux, Ministre de la Justice, avec le concours des autres services de l'État, des collectivités territoriales, des associations et d'autres personnes publiques ou privées* ».

Si en théorie, la relation liant l'Administration pénitentiaire et le prestataire privé a les qualités requises pour être qualifiée de partenariat, la principale question reste de savoir comment, en pratique, faire vivre cette relation partenariale, comment lui donner un sens au quotidien. En effet, la dimension partenariale, impliquant une égalité fonctionnelle entre les parties, paraît être en totale contradiction avec la mission de contrôle de l'Administration, qui, elle, sous-entend une position de supériorité de cette

---

42 Marché n° MGD-04, CCAP, p. 12/77.



dernière.

En fait, ces deux dimensions, contrôle et partenariat, loin de s'auto-exclure, doivent cohabiter au sein de la relation afin de garantir la réussite pleine et entière de la gestion déléguée. La relation public-privé n'est donc pas une relation figée, oscillant entre la verticalité induite par le contrôle et l'horizontalité suscitée par le partenariat.

Contrôler sérieusement le prestataire tout en instaurant avec lui une relation de partenariat constructive est un véritable exercice d'équilibriste. C'est au chef d'établissement, chef d'orchestre du marché dans son établissement, de mettre en musique les deux dimensions de la relation afin que la gestion de l'établissement soit harmonieuse. Il doit tout à la fois manager la relation partenariale (section 1) et assumer avec objectivité son rôle de contrôleur et pénalisateur (section 2).

## **Section 1 : Manager la relation partenariale**

Le directeur des services pénitentiaires aura une approche différente de sa fonction de chef d'établissement s'il dirige un établissement en gestion publique ou un établissement en gestion déléguée. Même si la GD n'est pas à proprement parler une gestion mixte, elle implique pour le chef d'établissement d'avoir un interlocuteur quotidien, qui travaille dans les mêmes murs.

Selon Sylvie TROSA, « *la question la plus fréquemment posée en matière de contrats au niveau international consiste à savoir si les contrats impliquent des relations distantes ou permettent le partenariat* »<sup>43</sup>.

En ce qui concerne les contrats de gestion déléguée des établissements pénitentiaires, il apparaît que non seulement ces contrats permettent le partenariat, mais encore que le partenariat est la clé de la réussite de la gestion déléguée (1). Le principal outil dont dispose le chef d'établissement pour manager la relation partenariale est la réunion public-privé (2).

### **1. Le partenariat, clé de la réussite de la gestion déléguée**

Il ressort des observations de terrain que le partenariat instauré entre l'Administration et le prestataire est une condition de la gestion optimale de l'établissement. Dans un établissement en gestion déléguée, l'un ne peut pas fonctionner sans l'autre. Par exemple, la bonne exécution de la prestation "formation professionnelle" est dépendante d'une collaboration de qualité entre les services pénitentiaires et le service formation du

---

<sup>43</sup> TROSA S., « Le public et le privé : la révision des missions débouche-t-elle sur la sous-traitance ? De l'essence à l'existence », *op. cit.*, p. 12.

titulaire. Tout d'abord, la direction de l'établissement participe à l'élaboration du programme de formation proposé par le titulaire en faisant des propositions d'aménagement lors des commissions locales de formation. Ayant pour rôle de valider le plan proposé, elle veille en effet à ce que celui-ci réponde au mieux aux besoins de formation de la population pénale de l'établissement. Ensuite, les conseillers pénitentiaires d'insertion et de probation et les conseillers d'orientation du titulaire travaillent en lien de manière à orienter au mieux les personnes détenues vers les formations et à proposer au classement celles qui ont le profil le plus adapté. Enfin, l'Administration pénitentiaire participe aux bons résultats du titulaire concernant les heures de formation réalisées en élaborant des listes d'attente lors de la commission pluridisciplinaire unique (CPU) relative au travail. En effet, ces listes permettent de pouvoir remplacer rapidement les personnes détenues devant quitter la formation en cours de route pour diverses raisons.

La dimension partenariale est donc une clé de l'exécution du marché dans les conditions les plus favorables. D'ailleurs, le CCTP du Marché MGD-04 évoque, dans son introduction, la nécessité d'une « *concertation permanente* » entre l'Administration et le titulaire pour adapter les conditions d'exécution des prestations aux contraintes de l'exploitation pénitentiaire. Plus encore, il emploie la notion de partenariat lorsqu'il fait état de l'obligation pour le titulaire de fournir à l'Administration des rapports d'activité mensuels et annuels (service 6.4 "Rapports d'activité") : « *cette information a pour but d'établir les bases d'un partenariat efficace entre les parties et d'optimiser conjointement les exploitations pénitentiaires et immobilières sur les plans opérationnels et économiques* »<sup>44</sup>.

En effet, même si les fonctions déléguées au prestataire privé ne sont que les fonctions logistiques ou annexes de la mission pénitentiaire, elles n'en sont pas moins primordiales pour la bonne marche de l'établissement. Par exemple, les fonctions restauration, cantine, maintenance ou encore travail ont une incidence directe sur le climat de la détention. Le chef d'établissement trouvera donc un intérêt immédiat à ce

---

44 Marché n° MGD-04, CCTP, p. 174/186.

que ces fonctions soient exercées avec la meilleure qualité possible et cela ne peut guère se faire sans développer avec le prestataire une relation partenariale.

Afin de manager la relation partenariale, le chef d'établissement a pour rôle d'animer la réunion public-privé, principale modalité de concertation entre les deux parties.

## **2. Animer la réunion public-privé**

Un des principaux outils formalisés du partenariat est la réunion public-privé, qui peut se tenir chaque semaine ou chaque mois selon les sites. Elle est distincte de la réunion de performance, réunion au cours de laquelle s'instaure le dialogue de performance et sont examinées les pénalités encourues par le prestataire<sup>45</sup>. La réunion public-privé est animée par le chef d'établissement et réunit l'attaché, le responsable de site et les responsables de service du prestataire.

Cette réunion permet d'aborder, pour chaque prestation, les difficultés rencontrées par les uns et par les autres, de rechercher ensemble des solutions pour améliorer l'exécution du marché. Elle est l'occasion aussi d'évoquer des actualités qui vont avoir un impact sur l'activité des uns et des autres et de partager des informations. Par exemple, le prestataire informe l'Administration de l'avancée d'un projet de mise en place d'une nouvelle activité de travail aux ateliers : date d'installation des nouveaux équipements, date prévue de démarrage de l'activité, outillage utilisé, etc.

La réunion public-privé répond au besoin de concertation entre les parties, évoqué dans le CCTP, afin d'adapter en permanence l'exécution des prestations aux contraintes pénitentiaires et à la vie de l'établissement et ainsi d'obtenir le fonctionnement optimal de l'établissement. Par exemple, lors de la réunion public-privé du mois de novembre à la MA de Villepinte, le prestataire, responsable de l'accueil des familles, évoque la question de la mise en place des colis de Noël afin de connaître les conditions de l'Administration (dates, produits autorisés, etc.) et de pouvoir informer les familles. Le

---

<sup>45</sup> Il est à noter que seule la réunion de performance est expressément prévue par le Marché MGD-04.

chef d'établissement va rappeler les règles de sécurité accompagnant cette opération et va décrire les conditions de mise en place. Ensemble, les deux partenaires vont convenir des informations que le prestataire va pouvoir communiquer aux familles des personnes détenues afin de préparer au mieux la distribution des colis de Noël.

Cette réunion a pour intérêt d'évoquer des difficultés dans l'exécution du marché avant que celles-ci ne prennent trop d'ampleur et dans un autre contexte que celui de la réunion de performance.

Elle permet aux deux parties d'échanger et d'ajuster les conditions d'exécution au fur et à mesure que les questions se posent. Le dialogue consiste en la recherche de solutions intelligentes qui satisfont les deux parties et qui leur permettent de fonctionner au mieux. Le partenariat présente l'avantage de corriger les problèmes lorsqu'ils se présentent et d'éviter que de mauvaises pratiques s'installent sur le long terme. Il implique des relations continues. En cela, il est contraire à une pratique du contrat qui consisterait à en négocier les termes puis à attendre la fin du contrat pour en renégocier les termes, avec quasiment aucune interaction en cours de contrat.

Ainsi, lors d'une réunion public-privé, le prestataire fait remonter au chef d'établissement la difficulté suivante : des personnels pénitentiaires ont pris pour habitude de demander aux chauffeurs d'activer le deux tons lors des déplacements à l'hôpital ou au tribunal, alors que contractuellement, ils n'ont pas à le faire. Le chef d'établissement prend note de ce problème et fait un rappel des règles relatives aux déplacements à ses personnels lors d'un rapport de détention. Au cours de la réunion public-privé suivante, les deux parties ont pu constater avec satisfaction que cette pratique avait cessé.

Le chef d'établissement doit déployer des qualités managériales lors de cette réunion, de manière à permettre l'émergence d'une dynamique partenariale, d'une volonté de travailler ensemble et d'un climat de confiance. Il doit se montrer à l'écoute des difficultés rencontrées par le prestataire et faire ce qui est en son pouvoir pour y apporter une réponse.

Il doit montrer sa volonté de comprendre la logique du prestataire, tout en expliquant la logique pénitentiaire. Son rôle de pédagogue est en effet essentiel car bien souvent, les situations de blocage sont liées à une méconnaissance des contraintes de l'autre et par conséquent à une incompréhension de ses décisions. En effet, une des conditions du succès du partenariat réside dans la compréhension commune et réciproque par l'Administration et le prestataire privé des objectifs poursuivis.

Outre cet aspect cadré et formalisé, le partenariat comprend aussi une part de contacts informels quotidiens, à tous les niveaux de la hiérarchie, qui, par définition, échappent à la maîtrise du chef d'établissement. Ces relations interpersonnelles ne sont toutefois pas à négliger, elles ont également leur part dans la qualité de la relation partenariale. Plus encore, il a été observé que ces deux aspects de la relation partenariale agissent comme des vases communicants.

Ainsi, la collaboration entre Sodexo et l'Administration pénitentiaire sur le site de la MA de Villepinte est reconnue comme étant très satisfaisante par les deux parties. De fait, la relation repose en grande partie sur des contacts informels quotidiens, contacts d'ailleurs perçus comme nécessaires pour les deux parties pour une exécution optimale du marché. « *Pour que ça fonctionne, il faut se parler* », se plaisent à dire les personnels publics et privés.

Aussi importante que soit la dimension partenariale dans la réussite de la gestion déléguée, le chef d'établissement doit veiller à ne pas minimiser les défaillances de l'autre partie sous prétexte de préserver la qualité de la collaboration.

En effet, la réussite d'une relation partenariale constructive ne doit pas se réaliser au détriment de la mise en œuvre d'un contrôle rigoureux, garant de la qualité des prestations sur le long terme. Le chef d'établissement, et dans son sillon l'équipe de direction dans son ensemble, doit assumer pleinement son rôle de contrôleur et de pénalisateur. La principale qualité qu'il doit mobiliser pour ce faire est l'objectivité.

## **Section 2 : Rester objectif dans le contrôle et la pénalisation**

Selon le Larousse, l'objectivité est la « *qualité de quelqu'un, d'un esprit qui porte un jugement sans faire intervenir des préférences personnelles* ». C'est l'attitude d'une personne qui se veut dépourvue de partialité. Le chef d'établissement, et l'équipe de direction d'une manière générale, doit être dans un état d'esprit ni guerrier ni complaisant. Il doit faire preuve d'objectivité dans l'exercice du contrôle et de la pénalisation du prestataire, quelle que soit par ailleurs la qualité des relations partenariales. En effet, le contrôle du chef d'établissement est général et découle de sa responsabilité de la bonne gestion de l'établissement (1). De plus, la pénalisation doit être exercée en toute impartialité (2).

### **1. Le chef d'établissement, un contrôleur responsable**

Le contrôle du chef d'établissement sur le prestataire, avant d'être un contrôle de la performance, est tout d'abord un contrôle visant à s'assurer de la stricte application des règles de sécurité. En effet, en vertu de l'article D. 265 du Code de procédure pénale (CPP), le chef d'établissement « *doit veiller à une stricte application des instructions relatives au maintien de l'ordre et de la sécurité dans l'établissement pénitentiaire qu'il dirige* ». Il a pour rôle de garantir la sécurité des personnels du prestataire dans l'exercice de leur travail.

Ce rôle se situe au carrefour entre le contrôle et le partenariat : le chef d'établissement doit développer des relations de travail constructives basées sur la confiance avec le prestataire tout en considérant l'activité de ce dernier avec un regard critique et en ayant

à l'esprit les objectifs de sécurité.

Par exemple, à la MA de Villepinte, lors d'une discussion informelle avec le responsable Sodexo des services hôtellerie, l'équipe de direction apprend qu'un personnel féminin vient d'être recruté afin d'occuper le poste de gérant-buandier. La direction a fortement recommandé au responsable de site d'affecter cette personne sur un autre poste pour des raisons de sécurité. En effet, les lourds profils des personnes détenues classées auxiliaires en buanderie, l'isolement de la buanderie, le fait que ce soit une femme, étaient autant de facteurs laissant craindre un risque pour la sécurité de ce personnel privé. Le prestataire Sodexo a entendu les remarques de la direction et a placé cette employée sur un poste aux cantines, beaucoup moins exposé du point de vue sécuritaire. De plus, le chef d'établissement, garant de l'état de droit dans l'établissement qu'il dirige, ne doit pas manquer de rappeler au prestataire les règles de droit qui s'appliquent, qu'elles soient législatives, réglementaires ou issues du règlement intérieur.

Le chef d'établissement a également la pleine responsabilité du contrôle de la bonne exécution du marché et de la pénalisation, suite à la déconcentration des procédures de contrôle et de sanction. C'est sans doute dans ce domaine que le point d'équilibre du partenariat est le plus difficile à trouver. Effectivement, le contrôle de la performance n'est pas une mission traditionnellement dévolue au directeur des services pénitentiaires, au regard du caractère récent de la gestion déléguée.

Pourtant, la gestion déléguée doit confirmer le chef d'établissement dans son rôle de responsable unique de l'établissement dont il a la charge, en le positionnant en tant que contrôleur de la performance et de l'efficacité de l'action du partenaire privé.



## **2. Le chef d'établissement, un pénalisateur impartial**

Le chef d'établissement doit se considérer comme un client exigeant par rapport au prestataire qui est son fournisseur. Il joue ce rôle dans sa mission générale de suivi et de contrôle des prestations, mais peut-être plus particulièrement lors du processus de pénalisation, lequel a vocation à garantir le fonctionnement optimal de l'établissement.

Le processus de pénalisation est très précisément formalisé<sup>46</sup>. La première semaine du mois, le titulaire doit présenter au chef d'établissement une synthèse des mains courantes ayant donné lieu à calcul de pénalisation sur le mois écoulé, accompagnée le cas échéant d'une demande d'exonération de pénalisation écrite et argumentée. Ensuite, la réunion de performance doit se tenir au niveau de l'établissement avant le 15 de chaque mois et porte sur les pénalités encourues au titre du mois précédent. Au cours de la réunion, se met en place le dialogue de performance : chaque main courante est examinée et donne lieu à des échanges entre la direction de l'établissement (chef d'établissement, attaché) et le responsable de site.

A l'issue de ce dialogue, le chef d'établissement décide et informe le prestataire du montant de la pénalisation retenue pour le mois écoulé. En effet, le chef d'établissement se prononce en première instance sur le montant des pénalités devant être appliquées. La décision d'application de pénalités doit être notifiée au titulaire et transmise à la DISP. Le chef d'établissement a le pouvoir d'exonérer totalement ou partiellement le titulaire pour chaque main courante pénalisable. La décision d'exonérer un titulaire constitue un acte de gestion devant être motivé. L'exonération, tout comme la pénalisation, doit se baser sur des constats pragmatiques et non sur des considérations subjectives. Les pénalités se rattachent à des indicateurs précis permettant d'évaluer et le cas échéant de sanctionner la mauvaise exécution des prestations.

La pénalisation est un volet de la gestion contractuelle important pour l'exécution du contrat, pour lequel le bon positionnement du chef d'établissement est primordial. En

---

<sup>46</sup> Note DAP du 19 avril 2010 relative au mécanisme de pénalisation du marché MGD04.

Note DAP du 27 avril 2011 relative au processus de pénalisation pour les marchés de gestion déléguée, contrats de bail et de partenariat.

effet, il est essentiel pour la bonne exécution des prestations que la pénalisation soit appliquée de manière juste, objective et mesurée.

Tout d'abord, il doit préparer la réunion avec l'attaché, de manière à adopter avec lui une position commune sur chaque main courante pénalisable. Il est important que la direction de l'établissement parle d'une seule voix afin de ne pas donner d'argument au prestataire pour sa défense.

Ensuite, le chef d'établissement, ainsi que l'attaché, doit bien avoir à l'esprit que la pénalité n'est pas une monnaie d'échange. Les règles des marchés publics interdisent en effet formellement de procéder à une tractation visant à acquérir des biens ou des services en échange d'un montant d'exonération de la pénalisation.

La Direction de l'Administration pénitentiaire, ayant eu connaissance de certaines propositions de titulaires concernant la réalisation de travaux ou d'aménagements en contrepartie d'exonération de pénalités, a d'ailleurs rappelé l'interdiction du principe de compensation des pénalités<sup>47</sup>. Outre le fait que cela contreviendrait aux dispositions contractuelles, cette pratique aurait pour conséquence d'empêcher l'Administration d'avoir une appréciation de la performance des titulaires sur l'ensemble des fonctions qui leur sont confiées.

Le chef d'établissement doit donc manager la relation partenariale de manière à instaurer une relation de travail constructive avec le prestataire, tout en étant ferme et objectif dans la pénalisation de ce dernier, lorsque celui-ci manque à ses obligations de performance.

Il semble que cet équilibre entre contrôle et partenariat sera d'autant plus facilement trouvé que la capacité de contrôle de l'Administration sera améliorée. En effet, l'amélioration de la qualité du contrôle est de nature à favoriser le dialogue contradictoire avec le prestataire privé et par voie de conséquence la qualité du partenariat. Une solution est donc de poursuivre sur la voie de la professionnalisation du contrôle.

---

<sup>47</sup> Note DAP du 5 mai 2011 relative au principe de compensation des pénalités sur les marchés de gestion déléguée.

## Conclusion :

### La professionnalisation du contrôle de l'exécution, perspective d'amélioration

Depuis le commencement de la gestion déléguée, le contrôle de l'Administration pénitentiaire sur le prestataire privé n'a cessé de s'étoffer et de se perfectionner, afin de gagner en efficacité. La constitution d'un réseau administratif dédié au suivi et au contrôle des prestations externalisées en est d'ailleurs une parfaite illustration.<sup>48</sup>

Toutefois, des difficultés subsistent dans la réalisation du contrôle des prestations en établissement. Ces difficultés tiennent au manque de personnels affectés à cette mission, mais aussi et surtout au manque de compétences techniques de ces personnels. Ceci explique que les personnels pénitentiaires se consacrent principalement aux contrôles qui peuvent apparaître les plus praticables, comme l'avait relevé la Cour des Comptes en 2010<sup>49</sup>. A l'heure actuelle, les contrôles sont assez souvent tributaires de l'expérience et des compétences propres du personnel pénitentiaire.

Eu égard à la technicité grandissante des fonctions déléguées, les personnels pénitentiaires, dépourvus d'expertise technologique, se trouveraient donc dans une situation de relative dépendance vis-à-vis du prestataire privé, lorsqu'il s'agit de vérifier la bonne exécution des prestations.

Afin d'augmenter les capacités des agents en charge de la mission de suivi et de contrôle, une perspective d'amélioration consiste à professionnaliser le contrôle de l'exécution. C'est du reste l'une des orientations stratégiques (2012-2015) assignées à la Mission gestion déléguée (MGD). Cette professionnalisation est d'ailleurs induite par le

---

<sup>48</sup> La question de l'institutionnalisation du contrôle est abordée p. 30 et s.

<sup>49</sup> La Cour des Comptes, *Le Service public pénitentiaire : prévenir la récidive, gérer la vie carcérale*, Rapport public thématique, 2010, p. 48.

nouveau cadre contractuel instauré par le marché performantiel, puisque le contrôle en est une composante essentielle<sup>50</sup>.

Ainsi, un module de cours sur la gestion déléguée des établissements a été intégré dans la formation initiale des différents corps de métiers pénitentiaires. Par exemple, les directeurs des services pénitentiaires suivent un cours de douze heures sur la gestion déléguée au cours de leur formation initiale à l'ÉNAP. La gestion déléguée est également intégrée dans l'offre de formation continue.

En outre, afin d'aider les personnels pénitentiaires dans leur mission de contrôle des prestations, la MGD élabore des fiches de contrôle, disponibles sur la page intranet de la MGD. Ces fiches sont actuellement en cours de réécriture, dans le but de les rendre plus opérationnelles<sup>51</sup>. L'Administration pénitentiaire a également édité en juillet 2013 un guide « Pratiques de Références Opérationnelles » (PRO) relatif à la gestion déléguée. En effet, le suivi de la performance du prestataire privé est l'affaire de l'ensemble des personnels pénitentiaires travaillant dans ce type d'établissement.

Au-delà de l'efficacité du contrôle, l'objectif visé par ces diverses actions de professionnalisation est l'harmonisation des pratiques de contrôle dans l'ensemble des établissements en gestion déléguée.

La professionnalisation du contrôle des prestations confortera les personnels pénitentiaires dans leur rôle de contrôleur vis-à-vis du prestataire, ce qui aura pour corollaire de revaloriser leur place dans le partenariat instauré avec ce dernier. Assurément, plus les personnels pénitentiaires en charge du contrôle auront les compétences adéquates pour exercer un contrôle de qualité, plus la collaboration avec le prestataire privé sera positive.

---

50 L'amélioration du contrôle dans le cadre du marché performantiel est développée p. 34 et s.

51 Voir un exemple de fiche de contrôle en projet en annexe n° 7.

## Glossaire<sup>52</sup>

**AOT-LOA (autorisation d'occupation temporaire - location avec option d'achat) :** dispositif qui permet à l'État et aux collectivités territoriales d'accorder à un tiers, pour une durée maximale de 70 ans, une autorisation d'occupation temporaire de son domaine public (AOT) afin qu'il réalise un ouvrage, une construction ou une installation de caractère immobilier sur lequel il dispose d'un droit réel. L'État peut ensuite bénéficier d'une location avec option d'achat (LOA) qui lui permet d'acquérir, avant le terme fixé par l'autorisation d'occupation, les ouvrages, constructions et installations ainsi édifiés.

**Cahier des charges :** Document par lequel l'administration fixe, souvent dans le détail, les conditions dans lesquelles une délégation de service public, un marché public ou un contrat de partenariat doit être exécuté par le cocontractant.

**Chef d'unité privée :** Responsable de l'ensemble des prestations déléguées dans chaque établissement. Aujourd'hui appelé "Responsable de site".

**Contrat de partenariat :** Créé par l'ordonnance n° 2004-559 du 17 juin 2004, le contrat de partenariat est venu compléter la panoplie des outils de la commande publique en France. Il s'agit d'un contrat administratif par lequel l'État, les collectivités territoriales ou leurs établissements publics confient à un tiers, pour une période déterminée en fonction de la durée d'amortissement des investissements ou des modalités de financement retenues, une mission globale relative au financement d'investissements immatériels, d'ouvrages ou d'équipements nécessaires au service public, à la construction ou transformation des ouvrages ou équipements, ainsi qu'à leur entretien, leur maintenance, leur exploitation ou leur gestion, et, le cas échéant, à d'autres prestations de services concourant à l'exercice, par la personne publique, de la mission de service public dont elle est chargée.

A la différence du marché public, le titulaire du contrat de partenariat assure la maîtrise d'ouvrage au nom de la personne publique.

---

<sup>52</sup> Sources : <http://www.senat.fr/commission/loi/partenariat.html>, [www.justice.gouv.fr](http://www.justice.gouv.fr), CCTP du Marché n° MGD-04.

**Coût JDD** : C'est le coût d'une journée de détention dans un établissement donné. Pour le calculer, on établit le total des dépenses de fonctionnement, de personnel et des redevances de GD, total que l'on divise ensuite par le nombre de journées de détention.

**Équipement** : Tout élément immobilier ou mobilier (y compris les systèmes d'information mis en œuvre par le titulaire) présent dans les établissements.

**Exploitation pénitentiaire** : Ensemble des activités menées sous la responsabilité de l'Administration pénitentiaire. Ces activités comprennent notamment les opérations de surveillance, de gestion du greffe et de direction de l'établissement.

**Main courante** : Base de données informatisée dans laquelle sont saisis en temps réel tous les événements. Les enregistrements dans cette base de données sont effectués par le prestataire ou l'Administration et sont définitifs dès leur première saisie. La main courante est sécurisée informatiquement et infalsifiable.

**Marché** : Les documents contractuels, notamment l'acte d'engagement, le cahier des clauses administratives particulières (CCAP), le cahier des clauses techniques particulières (CCTP), ses annexes, les questions-réponses.

**Marché de conception-réalisation** : L'administration confie à un groupement d'opérateurs économiques une mission portant à la fois sur l'établissement des études et l'exécution des travaux de construction jusqu'à la livraison des ouvrages. Il doit donc être complété par un marché de gestion déléguée pour toutes les prestations de maintenance et de services à la personne. Cette formule, retenue pour les programmes 13 000 et 4 000, est reprise pour certains établissements du programme 13 200 dont les établissements pénitentiaires pour mineurs.

**Marché public** : Contrat administratif passé par une personne publique en vue de la réalisation de travaux, la production de fournitures ou la prestation de services.

**PPP** : Sigle recouvrant les diverses formes de partenariat public-privé, à savoir le contrat de partenariat, les BEA (baux emphytéotiques administratifs), les BEH (baux emphytéotiques hospitaliers) et les AOT-LOA.

**Signalement** : Action de porter à la connaissance du titulaire un événement. Le signalement peut provenir du titulaire ou de l'Administration pénitentiaire. Le signalement est enregistré dans la main courante.

# Bibliographie

## Ouvrages :

BOULAN Fernand. (dir.), Les prisons dites « privées » : une solution à la crise pénitentiaire ?, Actes du colloque d'Aix-en-Provence, 23 et 24 janvier 1987, Economica, 1987, 228 p.

FROMENT Jean-Charles, KALUSZYNSKI Martine (dir.), *L'Administration pénitentiaire face aux principes de la nouvelle gestion publique*, Presses Universitaires de Grenoble, 2011, 271 p.

LAFARGE Philippe. (dir.), *Etablissements pénitentiaires à gestion mixte, Actes du colloque de Montpellier 17 mars 1997*, Les Éditions Pédone, 1997, 78 p.

THIBAUT Philippe-Michel, *Le défi des prisons « privées »*, Editions Albin Michel, 1995, 217 p.

## Articles de revue :

PHILIPPE Arnaud., « Les régimes mixtes de gestion des établissements pénitentiaires : entretien avec Jean-Michel Dejenne », *Le Passe-Muraille*, n° 17, mars-avril 2009, p. 16-18.

BEAUQUIER Antoine, « La mise en place par la loi du 22 juin 1987 d'établissements pénitentiaires à gestion mixte », *Archives de politique criminelle*, n° 18, mai 1996, p.75-104.

BENGHOZI Muriel, « La privatisation des prisons et la recherche », *Déviance et société*, vol. 11, n° 4, 1987, pp. 381-399.

DIEU François, « La gestion déléguée des établissements pénitentiaires », *Cahiers de la sécurité*, n° 19, mars 2012, p.82-84.

HURSTEL Daniel, « Intérêt général et gestion privée : partenaires incompatibles ? », *Politiques et management public*, vol. 13, n° 2, 1995, pp. 129-146.

JONCOUR Yves, PERRAULT Sylvestre, « L'ambiguïté de la relation client-fournisseur dans la gestion du régalién : le cas de la gestion mixte des prisons », *Politiques et management public*, vol. 25, n° 4, 2007, pp. 99-121.

LAZERGES Christine, « Les établissements pénitentiaires à gestion mixte : un exemple de politique criminelle participative », *Revue de science criminelle et de droit pénal comparé*, janv.-mars 1998, n° 1, pp. 180-190.

LEMAIRE Elina, *Actualité du principe de prohibition de la privatisation de la police*, *Revue française de droit administratif*, juillet-août 2009, pp. 767-776.

MARTY Frédéric, VOISIN Arnaud, « Les contrats de partenariats public-privé dans le domaine pénitentiaire : l'expérience britannique », *Politiques et management public*, vol. 23, n° 2, 2005, pp. 21-42.

PECHILLON Eric, « Compétence du juge administratif pour examiner la responsabilité d'une personne privée intervenant dans un établissement à gestion mixte », *Actualité Juridique Pénal*, n° 9, septembre 2012, p. 496-497.

ROBLOT-TROIZIER Agnès, « Retour sur le pouvoir de contrôle de l'administration à l'égard de son cocontractant », *RFDA*, 2007, p. 990.

SEYLER Monique, « De la prison semi-privée à la prison vraiment publique. La fin du système de l'entreprise générale », *Déviance et société*, vol. 13, n° 2, 1989, pp. 125-140.

TROSA Sylvie, « Le public et le privé : la révision des missions débouche-t-elle sur la sous-traitance ? De l'essence à l'existence », *Politiques et management public*, vol. 25, n° 3, 2007, pp. 1-18.

### **Mémoires :**

ABOMO TUTARD Jeanne-Judith, *Le recours au partenaire privé pour la gestion de la sécurité pénitentiaire : entre nécessité économique et concession de la force publique*, sous la direction de RAZAC O., ENAP, mémoire de DSP, 2010, 96 p.

SERGENT Benoit, *Le privé en prison : le contrat de partenariat comme outil de gestion de l'immobilier pénitentiaire*, sous la direction de CLIQUENNOIS M., Institut d'études politiques de Lille, mémoire de master Affaires publiques et gestion des biens communs, 2012, 69 p.



## **Références législatives, réglementaires, contractuelles :**

Loi n° 87-432 du 22 juin 1987 relative au service public pénitentiaire

Loi n° 2009-1436 du 24 novembre 2009 pénitentiaire

Décret n° 87-604 du 31 juillet 1987 relatif à l'habilitation des personnes auxquelles peuvent être confiées certaines fonctions dans les établissements pénitentiaires et complétant l'article R.79 du code de procédure pénale.

Marché n° MGD-04, CCAP, 77 p.

Marché n° MGD-04, CCTP, 186 p.

## **Documents de l'Administration pénitentiaire :**

« Programme 13 000 : suivi du fonctionnement des établissements 13 000 aux niveaux central et régional », Direction de l'Administration pénitentiaire, Ministère de la Justice, 20 mars 1990, 12 p.

Ministère de la Justice, Délégation pour la réalisation d'établissements pénitentiaires, « Programme 13 000 : un grand projet de modernisation du parc pénitentiaire », 4 p.

FRANCOIS Sylvaine, « Rapport d'évaluation : Parc pénitentiaire 13 000 places, DAP, Inspection des services pénitentiaires », octobre 1995, 40 p.

« Bilan du programme 13 000 et préconisations pour la rédaction du cahier des charges du programme 4 390 », note DAP du 16 décembre 1996 relative au programme de construction des nouvelles places de détention prévues par le programme pluriannuel pour la Justice et au rapport du groupe de travail sur les modalités de fonctionnement.

Direction de l'Administration Pénitentiaire, « La gestion déléguée des établissements pénitentiaires : 20 ans de partenariat public-privé », 2007, 23 p.

Note DAP du 19 avril 2010 relative au mécanisme de pénalisation des prestations du marché MGD04

Note DAP du 19 novembre 2010 relative aux audits des fonctions restauration et maintenance en établissement

Note DAP du 27 avril 2011 relative au processus de pénalisation pour les marchés de gestion déléguée, contrats de bail et de partenariat.

Recueil des coûts JDD 2012, Direction de l'Administration pénitentiaire, avril 2013, 47 p.

Guide Pratiques de Références Opérationnelles (PRO), *La gestion déléguée*, Direction de l'Administration pénitentiaire, ÉNAP, juillet 2013, 20 p.

**Rapports :**

La Cour des Comptes, *Garde et réinsertion – La gestion des prisons*, Rapport public thématique, 2006, 194 p.

La Cour des Comptes, *Le Service public pénitentiaire : prévenir la récidive, gérer la vie carcérale*, Rapport public thématique, 2010, 227 p.

REBEILLE-BORGELLA Emmanuel (dir.), *La gestion de nouveaux établissements pénitentiaires dans le contexte du programme pluriannuel pour la justice*, École Nationale d'Administration, décembre 1994, 51 pages.

# Annexes

Annexe n° 1 : Carte des établissements pénitentiaires en gestion déléguée

Annexe n° 2 : Le Marché n° MGD-04

Annexe n° 3 : Le périmètre fonctionnel du Marché n° MGD-04

Annexe n° 4 : La performance générale dans le Marché n° MGD-04

Annexe n° 5 : La mesure de la performance du service Cantine

Annexe n° 6 : Exemple de fiche de contrôle réalisée par un attaché

Annexe n° 7 : Exemple de fiche de contrôle élaborée par la MGD (projet)

Annexe n° 1 : Les établissements pénitentiaires en gestion déléguée



Marché performantiel

**Date de début d'exécution : 1<sup>er</sup> janvier 2010**

Il concerne trente-neuf établissements, dont notamment les vingt-cinq établissements du programme 13000, les six établissements du programme 4 000 et les six établissements pénitentiaires pour mineurs (EPM).

Il est réparti en huit lots, regroupant les établissements sur un critère de proximité géographique.

► **Le lot n° 4 concerne les établissements de l'Ile-de-France**, à savoir la maison d'arrêt (MA) de Nanterre, la MA d'Osny, la MA de Villepinte, le centre pénitentiaire (CP) de Meaux-Chauconin et l'EPM de Porcheville.

Date d'échéance : 31 décembre 2015 pour le lot n° 4

Annexe n° 3 : le périmètre fonctionnel du Marché n° MGD-04  
= les services attribués au prestataire privé

**Les prestations d'Entretien-Maintenance (services 1.1 à 3.5)**

La garantie de sûreté et de sécurité de l'Exploitation Pénitentiaire

service 1.1 : Solidité et état de fonctionnement des éléments passifs de sûreté pénitentiaire

service 1.2 : Fonctionnement des éléments actifs de sûreté pénitentiaire

service 1.3 : Fonctionnement des installations relatives à la sécurité incendie

La conformité fonctionnelle de l'ensemble des installations

service 2.1 : Lots de finition

service 2.2 : Menuiseries intérieures et extérieures – cloisons – doublage

service 2.3 : Chauffage ventilation climatisation – Confort thermique et aérolique

service 2.4 : Maintenance courante du clos couvert et des VRD

service 2.5 : Plomberie sanitaire, eau chaude sanitaire, eaux usées, gaz

service 2.6 : Electricité – Courants forts

service 2.7 : Moyens de communication : Téléphonie, VDI, etc. : réseau, équipement et gestion

service 2.8 : Ascenseurs, monte-charges et portes motorisées

service 2.9 : Mobilier

service 2.10 : Logements de fonction

Les prestations de Services à l'immeuble

service 3.1 : Réalisation des contrôles légaux de conformité

service 3.2 : Propreté et hygiène des locaux et espaces extérieurs

service 3.3 : Gestion des déchets

service 3.4 : Entretien des espaces verts et extérieurs

service 3.5 : Travaux de remise en état ou de remplacement liés aux Dégradations Volontaires

**Les prestations de Services aux Personnes**

service 5.1 : Travail des détenus

service 5.2 : Formation Professionnelle

service 5.3 : Restauration des détenus

service 5.4 : Hôtellerie

service 5.5 : Cantine

service 5.6 : Transport

service 5.7 : Accueil des familles

service 5.8 : Restauration du personnel et cafétéria (Mess)

**Le management du Marché**

service 6.1 : Gestion des évènements

service 6.2 : Interface client (hors Main Courante)

service 6.3 : Maîtrise de la qualité de service et planification des prestations et des opérations  
d'autocontrôle

service 6.4 : Rapports d'activité

service 6.5 : Fourniture et gestion des fluides

**La performance globale du prestataire est maximale lorsque les objectifs généraux qui lui sont assignés par le Marché sont atteints.** Ces six objectifs sont mentionnés dans le Cahier des clauses techniques particulières (CCTP).

Trois objectifs sont remplis grâce aux prestations d'entretien et de maintenance et aux services à l'immeuble :

- 1 ● garantir le fonctionnement normal des équipements,
- 2 ● conseiller l'Etat, notamment pour le maintien de la valeur patrimoniale des établissements et de leurs équipements,
- 3 ● remettre les établissements à l'Etat, à l'échéance du Marché, dans un état tel que l'Etat puisse réaliser ou faire réaliser les prestations dans des conditions économiques équivalentes à celles dont il a bénéficié.

Trois objectifs sont atteints par la réalisation des services aux personnes :

- 4 ● assurer les services nécessaires à l'hébergement des détenus (hôtellerie, buanderie, restauration) et la gestion du service cantine,
- 5 ● contribuer à l'insertion des personnes placées sous main de justice (PPSMJ) avec la formation professionnelle et le travail des détenus. Il doit enfin
- 6 ● faciliter l'exploitation pénitentiaire\* par la prise en charge des services logistiques comprenant le transport, l'accueil des familles des détenus et la restauration des personnels pénitentiaires et des intervenants extérieurs.

Annexe n° 5 : La mesure de la performance du service cantine

(Marché n° MGD-04, CCTP, pp. 136-143)

**Définition du service** : Le titulaire assure aux détenus la vente de produits et de services dans le cadre d'un service de cantine. Selon les produits et services proposés, différents types de cantine sont identifiés. Ces produits et services sont répertoriés dans un catalogue, donnant leurs caractéristiques et leurs prix, établi par le titulaire et validé par l'État. Le titulaire assure l'intégralité des tâches de gestion relatives à cette activité. Les modalités de la mise en oeuvre de ce service sont détaillées dans le CCTP.

**Les indicateurs de performance** : La performance de ce service est mesurée grâce à deux indicateurs de performance.

PSP-5A	L'indicateur est le nombre de défauts constatés. Le défaut est caractérisé par le non-respect des fréquences minimales de commande définies dans le cadre du Marché, par un retard dans la livraison des produits commandés par un détenu, ou par la non-conformité du catalogue. Dès le dépassement du délais de livraison de référence, un défaut est compté par détenu concerné, quel que soit le nombre d'articles commandés.
PSP-5B	L'indicateur est le nombre de défauts constatés. Le défaut est caractérisé par le non-respect des conditions d'encadrement des prix ou par le défaut de la production des documents justificatifs, notamment les factures et les relevés de prix. (>10% du prix d'achat ou > au prix de référence annexé au Marché ou > au prix de l'hypermarché le plus proche)

**Mesure des indicateurs** : L'indicateur PSP-5A est mesuré par le nombre de retards de livraison décomptés par le titulaire lors de la livraison effective aux détenus, enregistrée dans l'interface client.

L'indicateur PSP-5B est mesuré trimestriellement en calculant la moyenne des rapports entre prix de vente figurant au catalogue et prix d'achat de référence de chaque produit, pondérée par le nombre de produits vendus.

**Plage de tolérance** : Aucune.

PSP-5A : la pénalité est applicable dès le 1er défaut constaté

PSP-5B : la pénalité est applicable dès que la marge maximale admissible est dépassée.

**Délai de résolution maximal** : Aucun.

**Pénalité applicable** :

PSP-5A : P1 par jour et par détenu en cas de retard de livraison.

10\*P4 en cas de non-respect d'une fréquence minimale de commande ou la non-conformité du catalogue.

PSP-5B : 10\*P4 par produit ou service dont le prix excèderait les limites fixées par le CCTP. 100\*P4 par défaut de production des relevés de prix ou de factures sur demande.



REPAS GOUTEUR - CONTRÔLE DE LA PRESTATION EFFECTUE PAR L'ADMINISTRATION PENITENTIAIRE ET LE PERSONNEL Sodexo Justice Services													
Service du	MIDI <input type="checkbox"/>		SOIR <input type="checkbox"/>		Références: < 8° C Frais > 65 °C Chaud	CONTRÔLE D.L.C	CONTRÔLE DU GRAMMAGE	APPRECIATION	Aspect	Goût	Odeur	Texture	OBSERVATIONS
	Grammages de Référence	Libellé											
Gr.	HORS D'OEUVRE							Très satisfait					
Gr.	PLAT PRINCIPAL							Satisfait					
Gr.	DOUBLE CHOIX							Peu satisfait					
Gr.	LEGUMES							Très satisfait					
Gr.	DOUBLE CHOIX ACCOMPAGEMENT							Satisfait					
Gr.	SANS PORC							Peu satisfait					
Gr.	VEGETARIENS							Très satisfait					
Gr.	FROMAGE							Satisfait					
Gr.	DESSERT							Peu satisfait					

  

Noms des goûteurs	M M M	Signature SJS	Signature AP
-------------------	-------------	---------------	--------------

**FICHE DE CONTRÔLE DES PRESTATIONS DE SERVICE**  
**SERVICE 3 : SECURITE INCENDIE**

**3.1 SYSTEME DE SECURITE INCENDIE**

**Fiche n°1** **Système de Sécurité Incendie SSI : alu@ PCI** **Date de contrôle** 01/03/2013

**Objectif du contrôle** L'objectif est de s'assurer du parfait fonctionnement des équipements et du système de détection incendie et de la bonne réalisation des interventions et contrôles réglementaires

**Fréquence du contrôle** Annuelle

**Date du dernier autocontrôle du prestataire** ex: 01/03/2012 **IP\*** GSS-3-B **Nombre d'éléments contrôlés**

**Chapitre du CCTP** 8-3 **Localisation des éléments contrôlés** **IP\*** **Indicateur de Performance**

**Page du CCTP** 41

**Points de contrôle et méthodologie**

Points de contrôle et méthodologie	Oui	Non	IP*	Indicateur de Performance	Commentaires
<b>1. Localisation PCI</b> Le local PCI est propre	Oui	Non			
Le Local est accessible et non encombré: absence de stockage de matériel divers	Oui	Non			
L'éclairage normal du local fonctionne	Oui	Non	CF-6C		
L'éclairage de secours du local fonctionne: * L'ampoule de veille est allumée * Présence de l'étiquetage	Oui	Non	GSS-3-A		
L'extincteur est présent dans le local	Oui	Non	GSS-3-A		
<b>2. Equipement</b> Au niveau du tableau de supervision du SSI, absence de signalisation de zones en défaut ou hors service: voyants jaunes ou rouges <b>Energie de secours:</b> Après coupure de l'alimentation par le représentant du GD, le système continue de fonctionner Au niveau du poste de supervision des agents de l'AP: * Présence des plans hiérarchisés: plans de zones, de bâtiments, de niveaux, ... * Consultation de l'historique des événements et des alarmes * Affichage au fil de l'eau des alarmes et des événements * Imprimante en bon état de fonctionnement * Impression au fil de l'eau des alarmes et des événements	Oui	Non	GSS-3-A		
<b>3. Documentation</b> <b>Maintenance</b> Présence de la notice d'utilisation en façade ou à proximité du tableau de supervision du SSI L'ensemble des agents de l'AP présents au PCI possède les codes nécessaires à la manipulation du système (acquisition des alarmes, réarmement des zones, mise en hors et en service ...) L'ensemble des agents de l'AP présents au PCI sont formés à la manipulation du système (acquisition des alarmes, réarmement des zones, mise en hors et en service ...)	Oui	Non			
<b>Contrôles réglementaires</b>	Oui	Non			
	Oui	Non			
	Oui	Non			

Système de Sécurité Incendie 12/28

**FICHE DE CONTRÔLE DES PRESTATIONS DE SERVICE  
SERVICE 3 : SECURITE INCENDIE**

**3.1 SYSTEME DE SECURITE INCENDIE**

<b>Fiche n°1</b>	<b>Système de Sécurité Incendie SSI : situé au PCI</b>			<b>Date de contrôle</b> 01/03/2013
Présence dans le registre de sécurité des rapports des derniers contrôles des organismes agréés (ex: Apsave, Dekra, Bureau Veritas):				
* Contrôle annuel	Oui	Non	PSI-1-A	
* Contrôle triennal	Oui	Non	PSI-1-A	
	Oui	Non	PSI-1-E	
Les dysfonctionnements relevés dans les rapports de contrôle ont fait l'objet d'actions correctives de la part du GD : présence d'un compte rendu				
4. Test de fonctionnement				
e- Se rendre dans un local équipé d'une détection incendie				
b- Se mettre en liaison avec le surveillant posté au PCI (le SSI est, le plus souvent, présent au PCI) pour l'informer du test				
c- Utiliser un testeur adéquat (aérosol) pour faire réagir les détecteurs de fumée				
d- Contacter le surveillant posté au PCI pour vérifier le déclenchement de l'alarme. Le surveillant acquittera l'alarme sur la centrale SSI après le test				
e- Se rendre au PCI et vérifier au niveau du poste de supervision la présence de l'alarme déclenchée (heure, la localisation)	Oui	Non	GSS-3-A	

<b>OBSERVATIONS GÉNÉRALES</b>	
<b>Nom du Représentant de l'AP</b>	<b>Signature</b>
<b>Nom du Représentant du GD</b>	<b>Signature</b>

# Table des matières

Remerciements	2
Sommaire	3
Liste des abréviations	4
Introduction	5
<b>1<sup>ère</sup> partie : La gestion déléguée en France, état des lieux</b>	<b>7</b>
<u>Section 1 : Une participation du privé limitée</u>	9
1. Le contexte de la participation du privé à la gestion des établissements pénitentiaires	9
2. Le périmètre fonctionnel du secteur privé	12
<u>Section 2 : Les approches juridique et comparative</u>	15
1. Les modalités contractuelles de la participation	15
2. La difficile comparaison entre la gestion déléguée et la gestion publique	19
<b>2<sup>ème</sup> partie : Le contrôle du prestataire privé par l'Administration pénitentiaire</b>	<b>22</b>
<u>Section 1 : Un contrôle nécessaire et renforcé</u>	23
1. La nécessité du contrôle : garantir la bonne exécution du service public	23
A. Le devoir de contrôle	23
B. Les prérogatives de contrôle	25
	75

2. Le renforcement du dispositif général de suivi et de contrôle	28
A. Les insuffisances du suivi de la gestion déléguée avant 2008	28
B. Le nouveau dispositif de pilotage et de contrôle depuis 2008	30
<u>Section 2 : Un contrôle amélioré dans le cadre du marché performantiel</u>	34
1. Des prestations définies en termes performantiels	34
2. Les autocontrôles à la charge du titulaire	37
3. L'interface-client, principal outil de contrôle	41
<b>3<sup>ème</sup> partie : La recherche de l'équilibre entre contrôle et partenariat, le rôle du chef d'établissement</b>	<b>46</b>
<u>Section 1 : Manager la relation partenariale</u>	49
1. Le partenariat, clé de la réussite de la gestion déléguée	49
2. Animer la réunion public-privé	51
<u>Section 2 : Rester objectif dans le contrôle et la pénalisation</u>	54
1. Le chef d'établissement, un contrôleur responsable	54
2. Le chef d'établissement, un pénalisateur impartial	56
Conclusion : La professionnalisation du contrôle, perspective d'amélioration	58
Glossaire	60
Bibliographie	62
Annexes	66

**La gestion déléguée des établissements pénitentiaires :**  
**de l'amélioration du contrôle du partenaire privé**  
**à la redéfinition du rôle du chef d'établissement**

RÉSUMÉ : La loi du 22 juin 1987 relative au service public pénitentiaire a autorisé en France la gestion déléguée des établissements pénitentiaires. Le secteur privé peut ainsi participer à leur fonctionnement courant. Toutefois, son périmètre fonctionnel est clairement délimité : les fonctions de direction, de greffe et de surveillance sont assurées par l'Administration pénitentiaire.

Cette dernière se voit alors confier une nouvelle mission, à savoir contrôler les prestations du cocontractant privé, passant ainsi progressivement d'une culture de l'action à une culture du contrôle. Depuis le commencement de la gestion déléguée, ce contrôle n'a eu de cesse de s'améliorer, notamment grâce au renforcement du dispositif national de suivi et de contrôle mis en place par l'Administration pénitentiaire. De plus, grâce au nouveau cadre contractuel établi par le marché performantiel, le contrôle du prestataire privé équivaut aujourd'hui à un véritable contrôle de la performance.

Toutefois, cette amélioration du contrôle ne s'est pas faite au détriment de la dimension partenariale de la relation public-privé. En effet, le partenariat existant entre l'Administration pénitentiaire et le cocontractant reste la clé de la réussite de la gestion déléguée. Le chef d'établissement a alors pour rôle de conjuguer de manière optimale contrôle et partenariat. Pour ce faire, il doit déployer des qualités managériales nouvelles et adopter un positionnement objectif vis-à-vis du prestataire-partenaire privé.

MOTS-CLÉS : Gestion déléguée – Établissements pénitentiaires – Contrôle – Partenariat – Chef d'établissement