

N° 10/00732  
du 23/12/2010

EXTRAIT DES MINUTES DU GREFFIER  
DE LA COUR D'APPEL DE DOUAI

CT/DP

*GAU: Non respect Art. 6 CEDH  
(silence, avocat...)*

COUR D'APPEL DE DOUAI

ORDONNANCE

*10/1695  
Infirmation*

APPELANT :

M. ~~XXXXXXXXXX~~ B. ~~XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX~~

né le 20 Décembre 1983 à CAPE COAST ( GHANA)  
de nationalité Française

Non comparant

représenté par Maître RULENCE, avocat au barreau de DOUAI

INTIME :

Monsieur le Préfet du Nord représentant L'Etat Français,

non comparant ni représenté

CONSEILLER DELEGUE : Catherine TALLINAUD, conseiller, désigné par ordonnance du 22 novembre 2010 pour remplacer le premier président empêché

GREFFIER : Danielle PRZYBYLSKI

DEBATS : à l'audience publique du 23/12/2010 à 16h30

ORDONNANCE : donnée publiquement à Douai, le 23/12/2010 à 17h45

\*  
\* \*

CA DOUAI, 23.12.2010, B

Le conseiller délégué,

Vu les articles L-551-1 à L-554-3 et R 551-1 à R 553- 17 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile ;

Vu l'arrêté de reconduite à la frontière du Préfet du Nord en date du 21 décembre 2010 notifié à Monsieur [REDACTED] B. [REDACTED] ressortissant ghanéen, le même jour à 16h50 ;

Vu l'arrêté du Préfet du Nord en date du 21 décembre 2010 prononçant la rétention administrative de Monsieur [REDACTED] B. [REDACTED], dans les locaux ne relevant pas de l'administration pénitentiaire, décision notifiée à l'intéressé le même jour à 17h10 ;

Vu l'ordonnance rendue le 23 Décembre 2010 notifiée à 11h06 par le juge des libertés et de la détention du Tribunal de Grande Instance de LILLE, qui a autorisé l'autorité administrative à retenir Monsieur [REDACTED] B. [REDACTED] dans les locaux ne relevant pas de l'administration pénitentiaire, pour une durée maximale de quinze jours à compter du 23 décembre 2010 à 17h00

Vu l'appel interjeté par l'avocat de Monsieur [REDACTED] B. [REDACTED] par déclaration du 23 décembre 2010 reçue au greffe de la Cour d'Appel de ce siège à 13h49 ;

Vu l'avis adressé à l'intéressé (CRA), les convocations adressés à l'avocat, au préfet et au procureur général,

Où la plaidoirie de Maître RULENCE ,

### DECISION

Le 23 décembre 2010 par ordonnance notifiée à 11h 06 le juge des libertés et de la détention du Tribunal de grande instance de Lille a fait droit à la requête du préfet du Nord en prolongation de la rétention administrative de [REDACTED] B. [REDACTED] et pour ce faire a rejeté les motifs d'irrégularité de la procédure soulevés devant lui .

Le 23 décembre 2010 par télécopie reçue au greffe de la cour à 13 h 49 [REDACTED] B. [REDACTED] a interjeté appel de cette ordonnance .

Au soutien de son recours l'appelant fait principalement valoir ;

- ▶ la violation de l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme par l'absence de notification du droit au silence en garde à vue et l'absence sous ce régime de l'assistance d'un avocat y compris au cours de son audition , l'absence d'accès au dossier le concernant

En conséquence l'appelant demande que soit réformée l'ordonnance entreprise et sollicite sa remise en liberté immédiate .

A l'audience l'intéressé ne comparait pas en dépit de sa demande d'être entendu, à défaut d'avoir pu être transporté jusqu'à la cour d'appel de Douai .

En effet par télécopie transmise le 22 décembre à 17 h 52 , le centre de rétention administrative de Lesquin a informé la cour de l'impossibilité d'effectuer l'extraction de [REDACTED] B. [REDACTED] pour le transporter à la cour le 23 décembre à 14h 30 en raison des nombreuses missions d'escortes et de présentations prévues ce même jour, auxquelles s'ajoutent la surveillance renforcée au sein du centre de rétention administrative en raison des difficultés de fonctionnement liées à la surpopulation ne permettant pas l'acheminement en temps et heure ( note du 18 décembre 2010 figurant à la procédure .)

Représenté par son conseil, il déclare maintenir les motifs de la déclaration d'appel qu'il développe oralement .

**SUR CE :**

Attendu, à titre préliminaire, qu'il ne peut être passé sous silence que le principe d'une bonne administration de la justice ne peut se satisfaire des entraves mises au déroulement des audiences dès lors que les difficultés subies par les policiers en terme de disponibilité de moyens et de personnes leur interdisent de transporter les retenus jusqu'à la cour, privant ainsi ceux-ci du droit fondamental d'être présenté à leur juge, et de s'expliquer sur les raisons de leur appel;

**Sur le motif tiré de la violation des dispositions de l'article 6 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales :**

Attendu que la défense de l'étranger, appelant, soutient que la garde à vue dont il a été l'objet a été irrégulière dans la mesure où n'ont pas été respectées les exigences essentielles des paragraphes 1 et 3 de l'article 6 de ladite Convention non seulement dans la mesure où l'intéressé n'a pas été assisté par un avocat au cours de cette garde à vue, spécialement à l'occasion de ses auditions, et, plus particulièrement encore, dans la mesure où ne lui avait pas été notifié son droit de garder le silence ;

Attendu que la défense de l'intéressé fait valoir qu'il y a ainsi eu une violation de l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme en contradiction avec les arrêts rendus sur les droits en garde à vue par la Cour européenne des droits de l'homme, que ce motif est opérant devant le juge des libertés et de la détention, saisi par application des articles L. 552 -1 et suivants du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile, qui doit vérifier la régularité de la garde à vue qui a immédiatement précédé la rétention administrative, spécialement en ce qui concerne la notification et le respect des droits de l'intéressé, et que ce juge doit faire une application immédiate de ladite Convention, faute de quoi il ne respecterait pas la hiérarchie des normes instaurée par l'article 55 de la Constitution et suspendrait indûment les effets de la Convention en France ;

Attendu qu'il ressort de la procédure que les dispositions relatives à l'assistance d'un avocat en garde à vue telles que prévues par l'article 63 - 4 du code de procédure pénale, dans sa rédaction actuelle, ont été respectées, ce que ne contestent ni l'intéressé ni son avocat qui soutiennent que l'irrégularité de la procédure ne tient pas à une violation de ce dernier texte mais au fait que ce texte n'est pas compatible avec le respect de l'article 6 de la Convention précitée ni avec l'application qu'en impose la Cour européenne des droits de l'homme ;

Que très précisément en l'espèce, si ~~le nommé B. [nom]~~ a bien été informé dès le début de sa garde à vue du fait qu'il pouvait bénéficier de l'assistance d'un conseil, il n'a pas précisément indiqué souhaiter immédiatement cette présence, en sorte qu'il a été mentionné sur le procès verbal qu'il n'en demandait pas, laissant ainsi figurer une équivoque sur la réalité de sa renonciation ;

Attendu qu'il résulte, ensemble, des paragraphes 1 et 3 de l'article 6 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, des décisions de la Cour européenne des droits de l'homme, relatives au droit au silence, au droit de ne pas s'incriminer soi-même et au droit à l'assistance d'un avocat en garde à vue et à l'application des deux paragraphes ci-dessus de l'article 6 de la Convention, et des décisions rendues par la Cour de cassation de ces chefs au visa de ces deux paragraphes dudit article de ladite Convention, qu'une personne gardée à vue :

- dès le début de cette garde à vue, doit être informée de son droit de se taire ;
- dès le début de cette garde à vue, doit bénéficier, sauf renonciation non équivoque et sauf exceptions justifiées par des raisons impérieuses tenant aux circonstances particulières de l'espèce et non à la seule nature du crime ou du délit reproché, de l'assistance d'un avocat ;
- doit bénéficier, non d'une simple présence, pour un entretien délimité dans le temps, fût-il confidentiel, d'un avocat, même si cet avocat a la faculté de déposer des observations écrites, mais d'une véritable assistance de celui-ci, c'est-à-dire dans des conditions permettant à cet avocat d'organiser sa défense et de préparer avec lui les interrogatoires auxquels l'avocat doit pouvoir participer ;

Attendu qu'il n'est contesté d'aucune part que l'intéressé, au cours de sa garde à vue, n'a pas reçu de notification de son droit de garder le silence et de ne pas s'incriminer lui-même et qu'il n'a pas été assisté par un avocat pendant ses auditions sous ce régime de garde à vue, au sens des articles de la

convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales rappelés ci-dessus ;

Attendu qu'en strict respect de sa mission constitutionnelle précisée par l'article 66 de la Constitution, : " l'autorité judiciaire, gardienne de la liberté individuelle assure le respect de ce principe dans les conditions prévues par la loi " ;

Qu'il s'en suit que le juge national est juge du premier degré du respect des dispositions de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales qui est d'application directe et inconditionnelle devant lui, et, d'autre part, que le juge des libertés et de la détention, saisi par application des dispositions des articles L. 552 -1 et suivants du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile, tient de la constitution nationale - article 66- le " pouvoir " et le " devoir " de contrôler la régularité de la mesure de privation de liberté qui a pu précéder le placement en rétention administrative, ce pouvoir s'étendant, ainsi, à la vérification du respect des droits de l'intéressé afférents au régime de la garde à vue en ce qui concerne leur notification et leur exercice au cours de cette mesure, avec pour conséquence en cas de non respect, la possibilité pour le juge saisi de prolonger la rétention administrative subséquente ;

Attendu qu'il en résulte que, si cette procédure a pu être conduite dans le respect de l'état actuel du libellé des dispositions des articles 63, 63 - 1 et 63 -4 du code de procédure pénale, dispositions, par ailleurs, déclarées inconstitutionnelles par arrêt du Conseil constitutionnel du 30 juillet 2010 avec effet différé de l'abrogation de ces textes, elle n'a pas été conduite dans le respect de l'article 6 de la Convention précitée auquel ces articles du code de procédure pénale ne sont pas conformes, et partant a porté grief à l'appelant ;

Attendu que l'irrégularité de la procédure de garde à vue doit en conséquence être constatée au visa de ce moyen ;

Que la rétention administrative qui est subséquente à la procédure de garde à vue déclarée irrégulière ne peut dans ces conditions être maintenue;

#### PAR CES MOTIFS :

Déclare l'appel recevable ;

Constata l'irrégularité de la procédure de garde à vue au visa des moyens sus énoncés ;  
En conséquence ,

Infirme l'ordonnance entreprise ;

Ordonne la remise en liberté ~~de Monsieur B. [REDACTED]~~  
Lui rappelle en outre son obligation de quitter le territoire conformément aux dispositions de l'article L 554-3 al 1 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile .

LE GREFFIER

Danielle PRZYBYLSKI

LE CONSEILLER  
DELEGUE

Catherine TALLINAUD

Décision notifiée le 23/12/2010, à

- L'intéressé
- Avocat
- Monsieur le préfet du Nord
- Monsieur le procureur général
- JLD de LILLE

le greffier

POUR COPIE CERTIFIÉE CONFORME  
Le Greffier en Chef

