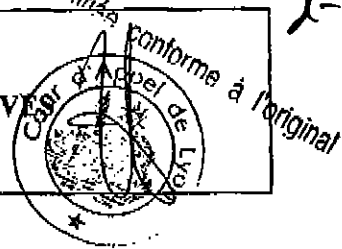


GAU: violation art. 6 CEDH en GAU (droit à l'avocat) (E)

Audiences 178/11 les moyens relatifs à l'exercice effectif des droits de l'étranger ne sont pas des exceptions de procédure au sens du Code de procédure civile et peuvent donc être invoqués pour la première fois en cause d'appel (A)

CA LYON 17 de la M. H

COUR D'APPEL DE LYON
GREFFE DES RETENTIONS ADMINISTRATIVES DES ETRANGERS



Dossier n° : 178/11
Nom du ressortissant : H
Préfet de : ISERE

ORDONNANCE

Nous, D. COLLIN, conseiller à la cour d'appel de LYON,
Délégué par ordonnance du premier président de ladite cour en date du 22 Mars 2011 pour statuer à l'occasion des procédures ouvertes en application des articles L.222-6 et L.552-9 du code d'entrée et de séjour des étrangers en France et du droit d'asile,
Assistée de G. WICKER, greffier,

En présence du ministère public, représenté par A. BOISGIBAUT, substitut général près la cour d'appel de LYON ;

En audience publique du 17/04/11 dans la procédure suivie entre :

Monsieur H
né le 01/02/74 à OUED RHIU (ALGERIE)
nationalité : Algérienne
demeurant : SDF
APPELANT

présent à l'audience, représenté par son conseil Maître FOURREY avocat au barreau de LYON

ET

Le préfet de ISERE
INTIME

Représenté à l'audience par Maître DESMARIS, Cabinet SERFATY, avocat

Avons mis l'affaire en délibéré au 17/04/11 à 15h00 et à cette date et heure prononcé l'ordonnance dont la teneur suit :

FAITS ET PROCÉDURE

Le préfet du département de l'ISERE a pris, le 8 mars 2011 une décision d'obligation de quitter le territoire français -OQTF- à l'encontre de Monsieur H, qui lui a été notifiée le 11 mars 2011 et le 13 avril 2011 une décision de placement en rétention administrative dans des locaux ne dépendant pas de l'administration pénitentiaire pour une durée de 48 heures, prenant effet à compter du 13 avril 2011 à 17h00.

178/11

-2-

Le juge des libertés et de la détention du tribunal de grande instance de LYON a prolongé cette mesure pour une durée de 15 jours par ordonnance 15 avril 2011 à 12h00.

Monsieur [REDACTED] H [REDACTED] a interjeté appel de l'ordonnance susvisée par déclaration reçue au greffe de la cour le 16 avril 2011 à 8 h16.

Les parties ont été convoquées à l'audience du 17 avril 2011 à 11h00.

Monsieur [REDACTED] H [REDACTED] conclut à l'infirmité de l'ordonnance et à sa remise en liberté au motif de la nullité de la procédure: il n'a pas été informé de son droit à garder le silence et du fait que son avocat était en mesure de l'assister au cours de la procédure de garde à vue, qui est en conséquence atteinte de nullité, pour violation de la jurisprudence dégagée par la Cour Européenne des Droits de l'Homme faisant application de l'article 6 de la Convention.

En l'absence de Monsieur [REDACTED] H [REDACTED] son avocat a été entendu en sa plaidoirie.

Le représentant du préfet soulève l'irrecevabilité du moyen de nullité de la procédure comme étant nouveau en appel alors que devant le juge des libertés et de la détention, Monsieur [REDACTED] H [REDACTED] n'avait soulevé aucun moyen, l'ordonnance du juge des libertés et de la détention portant mention de ce que la procédure était régulière et non contestée.

Au fond, il conclut à la confirmation de l'ordonnance, la jurisprudence de l'assemblée plénière de la Cour de Cassation en date du 15 avril 2011 n'étant pas en vigueur au jour de la garde à vue contestée. Il soutient que la confirmation au droit communautaire doit s'apprécier pour les nouvelles gardes à vue ouvertes après le 15 avril 2011 à 14heures.

Le ministère public s'en rapporte sur le moyen d'irrecevabilité et conclut à la confirmation de l'ordonnance, en rappelant les différends successivement décidés tant par le Conseil Constitutionnel que par la Chambre Criminelle de la Cour de Cassation, pour tenir compte du principe de sécurité juridique et de bonne administration de la Justice.

Il soutient que la jurisprudence nouvelle ne s'applique qu'aux mesures de garde à vue postérieures au vendredi 15 avril 2011 à 14h40.

MOTIVATION

L'appel de Monsieur [REDACTED] H [REDACTED], relevé dans les délais légaux, est régulier et recevable;

SUR L'IRRECEVABILITE DE LA PROCEDURE

1 | Monsieur [REDACTED] H [REDACTED] n'a pas soulevé la nullité de la procédure devant le juge des libertés et de la détention. Si la procédure est celle du code de procédure civile qui interdit, sauf exceptions, les moyens nouveaux en appel, les moyens nouveaux concernant l'exercice effectif des droits de l'étranger ne constituent pas une exception de procédure et peuvent être soulevés pour la première fois en appel. Le moyen tiré de la nullité de la procédure de garde à vue, bien que n'ayant pas été soulevé devant le premier juge est recevable, le juge judiciaire étant gardien des libertés individuelles.

SUR LA NULLITÉ DE LA PROCÉDURE

L'article 6 de la convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales pose le principe du droit à un procès équitable.

178/11

-3-

Les Etats adhérents à cette Convention sont tenus de respecter les décisions de la Cour Européenne des droits de l'Homme, sans attendre d'être attaqués devant elle, ni d'avoir modifié leur législation. Il résulte de ces décisions que, pour que le droit à un procès équitable soit effectif et concret, il faut, en règle générale, que la personne placée en garde à vue puisse bénéficier de l'assistance d'un avocat dès le début de la mesure et pendant ses interrogatoires. La renonciation à l'exercice de ce droit doit être établie de manière non équivoque.

En l'espèce, Monsieur [REDACTED] H [REDACTED] a reçu notification de son droit de pouvoir s'entretenir avec un avocat et non du droit de pouvoir être assisté d'un avocat. Il s'est entretenu avec son avocat le 13 avril 2011 de 7h50 à 7h55.

Il a été procédé à son audition ultérieurement sans l'assistance de cet avocat.

2 Il convient en conséquence de constater que Monsieur [REDACTED] H [REDACTED] n'a pas bénéficié de l'assistance d'un avocat dès le début de la mesure et pendant son interrogatoire par l'officier de police judiciaire, et de dire qu'il n'a pu renoncer à l'assistance d'un avocat en toute connaissance de cause, le seul droit à un entretien ayant été effectif.

Sur ce seul moyen, la procédure de garde à vue sera déclarée nulle sans qu'il soit nécessaire d'examiner le moyen tiré du défaut de notification du droit au silence : la procédure poursuivie est en conséquence nulle, ce qui justifie l'infirmité de l'ordonnance dont appel.

PAR CES MOTIFS

Déclarons recevable l'appel de Monsieur [REDACTED] H [REDACTED]

Infirmons l'ordonnance du juge des libertés et de la détention du tribunal de grande instance de LYON,

Ainsi jugé et prononcé en audience publique le 17/04/11 à 15h00.

Le greffier,
Gaelle WICKER



Le conseiller délégué,
Danièle COLLIN

