

N° 11/00082  
du 05/02/2011

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

HA / SL

**COUR D'APPEL DE DOUAI**

**ORDONNANCE**

[Sp de M<sup>e</sup> Sophie ANSSET-VERGOT]

**APPELANT :**

M. ~~XXXXXXXXXX~~ C. ~~XXXXXXXXXX~~  
Sans domicile fixe  
né le 19 Mars 1979 à BOTA (CAMEROUN)  
de nationalité CAMEROUNAISE

l'intéressé n'a pas demandé à comparaître à l'audience  
La déclaration d'appel de son conseil indique que la comparution de son  
client n'est pas demandée et qu'il sollicite l'avocat de permanence.  
Représentant : Me Lilia LAMBERT, avocat au barreau de DOUAI

**INTIME :**

Monsieur le Préfet du Nord représentant L'Etat Français,  
  
non comparant ni représenté

**PRESIDENT DELEGUE :** Hervé ANSSENS, conseiller, désigné par ordonnance du 11/01/11  
pour remplacer le premier président empêché

**GREFFIER :** Serge LAWECKI

**DEBATS :** à l'audience publique du 05/02/2011 à 15H00

**ORDONNANCE :** donnée publiquement à Douai, le 05/02/2011 à 16h25

Ordonnance rectificative  
rendue le 05/02/11 à 18h00  
"déclarant l'appel recevable"

\*  
\* \*

www.debase.fr

Le greffier  
S. Lambert

CA\_DOUAI\_05-02-2011.C

N° 11/00082 - HA / SL - 2ème page

Le président de chambre 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 02 février 2011 notifié à Monsieur [REDACTED] C [REDACTED] ressortissant camerounais, le même jour à 02 février 2011 de 15h30 à 15h40 (l'intéressé refuse de signer) ;

Vu l'arrêté du Préfet du Nord en date du 02 février 2011 prononçant la rétention administrative de Monsieur [REDACTED] C [REDACTED], dans les locaux ne relevant pas de l'administration pénitentiaire, décision notifiée à l'intéressé le même jour (l'intéressé refuse de signer)

Vu l'ordonnance rendue le 04 Février 2011 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] C [REDACTED] dans les locaux ne relevant pas de l'administration pénitentiaire, pour une durée maximale de quinze jours à compter du 04 février 2011 à 15h30.

Vu l'appel interjeté par l'avocat de Monsieur [REDACTED] C [REDACTED] par déclaration du 04/02/2011 reçue au greffe de la Cour d'Appel de ce siège à 17h38 ;

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

Où la plaidoirie de Me Lilia LAMBERT, avocat au barreau de DOUAI,

### DECISION

Par ordonnance du 04 février 2011 le juge des libertés et de la détention du Tribunal de Grande Instance de Lille a rejeté les moyens d'irrégularité de la procédure soulevés devant lui et a fait droit à la requête du Préfet du Nord en prolongation de la rétention administrative de l'intéressé.

Par déclaration du 04 février 2011 adressée par télécopie à 17h38, Monsieur [REDACTED] C [REDACTED] a interjeté appel de cette ordonnance demandant que soit constatée l'irrégularité de la procédure quant à la garde à vue, que soit réformée la dite décision et ordonnée sa mise en liberté.

Au soutien de son recours, l'appelant se prévaut essentiellement de la violation de l'article 6 de la CEDH, de l'article 63-3 du code de procédure pénale et de l'article 16 de la directive du 16/12/2008.

Il invoque par ailleurs un détournement de la procédure de garde à vue et l'irrégularité de l'avis à parquet.

Au terme de ses conclusions écrites d'appel établies par Me DANSET-VERGOTEN, avocat au barreau de Lille, Monsieur [REDACTED] C [REDACTED] a demandé l'assistance d'un avocat commis d'office au barreau de Douai, souhaitant être représenté à l'audience par l'avocat de permanence. Il a également demandé à ne pas comparaître à la dite audience.

Al'audience, les motifs de la déclaration d'appel et les conclusions sus évoquées ont été développés oralement par l'avocat de permanence Me LAMBERT.

Il soutient que la garde à vue dont Monsieur [REDACTED] C [REDACTED] a fait l'objet est irrégulière dans la mesure où n'ont pas été respectées les exigences essentielles des paragraphes 1 et 3 de l'article 6 de la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales non seulement dans la mesure où l'intéressé n'a pas fait l'objet d'une véritable assistance par un avocat au cours de cette garde à vue, notamment à l'occasion de ses auditions, et, plus particulièrement encore, dans la mesure où ne lui avait pas été clairement notifié son droit de garder le silence.

N° 11/00082 - HA / SL - 3ème page

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, 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 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.

S'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 actuellement applicable à l'espèce, ont été respectées, il est observé 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.

Il résulte des paragraphes 1 et 3 de l'article 6 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales de même que 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, de même que 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.

Il est constant que Monsieur ██████████ C█████████, 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 au sens des articles de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales rappelés ci-dessus.

Or, 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.

Par ailleurs, 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, a 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 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 refuser de prolonger la rétention administrative subséquente.

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 de ce fait, a porté grief à l'appelant.

N° 11/00082 - HA / SL - 4ème page

Or, en matière d'application du Code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile, la remise en liberté est immédiate, s'il s'avère que la procédure policière qui préexiste antérieurement à la procédure de la rétention administrative est entachée d'une irrégularité, notamment au stade de la garde à vue.

Il convient dès lors d'infirmer l'ordonnance frappée d'appel et d'ordonner la remise en liberté de Monsieur [REDACTED] C [REDACTED] sans qu'il soit besoin d'examiner les autres moyens.

**PAR CES MOTIFS**

Déclare l'appel irrecevable.

Infirme l'ordonnance entreprise.

Ordonne la mise en liberté de Monsieur [REDACTED] C [REDACTED].

Rappelle à celui-ci son obligation de quitter le territoire national conformément aux dispositions de l'article L.554-3 alinéa 1 du code de l'entrée et du séjour des étrangers..

LE GREFFIER

  
Serge LAWECKI

LE PRESIDENT DE,  
CHAMBRE DELEGUE

  
Hervé ANSSENS

Décision notifiée le 05/02/11, à 16 h 30

- L'intéressé au CR A
- Avocat
- Monsieur le préfet
- Monsieur le procureur général
- JLD

le greffier

