

N° 10/00614  
du 26/11/2010

AC/DP

EXTRAIT DES MINUTES DU GREFF.  
DE LA COUR D'APPEL DE DOUAI

CA DOUAI 26-11-2010

**COUR D'APPEL DE DOUAI**

**ORDONNANCE**

**APPELANT :**

M. [REDACTED]

né en [REDACTED] à [REDACTED] (IRAK)  
de nationalité Irakienne

non comparant

représenté par M° CLEMENT, avocat au barreau de LILLE

**INTIME :**

Monsieur le Préfet du Nord représentant L'Etat Français,

non comparant ni représenté

**PRESIDENT DELEGUE :** Alain COURTOIS, président de chambre, désigné par ordonnance du 22/7/2010 pour remplacer le premier président empêché

**GREFFIER :** Danielle PRZYBYLSKI

**DEBATS :** à l'audience publique du 26/11/2010 à 14H30

**ORDONNANCE :** donnée publiquement à Douai, le 26/11/2010 à 22 h 15

\*  
\* \*

N° 10/00614 - AC/DP - 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 22 novembre 2010 notifié à Monsieur ~~XXXXXXXXXX~~ ressortissant IRAKIEN, le même jour à 16h50 ;

Vu l'arrêté du Préfet du Nord en date du 22/11/2010 prononçant la rétention administrative de Monsieur ~~XXXXXXXXXX~~ 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 24 Novembre 2010 notifiée à 14h20 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 ~~XXXXXXXXXX~~ dans les locaux ne relevant pas de l'administration pénitentiaire, pour une durée maximale de quinze jours à compter du 24 novembre 2010 à 17h00 ;

Vu l'appel interjeté par l'avocat de Monsieur ~~XXXXXXXXXX~~ par déclaration du 25 novembre 2010 reçue au greffe de la Cour d'Appel de ce siège à 14h18 ;

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

Où la plaidoirie de M° CLEMENT ,qui a eu la parole en dernier ;

### DECISION

Au soutien de son recours, l'appelant, fait, notamment, valoir que la procédure a été irrégulière par illégalité du contrôle initial d'identité et, par voie de conséquence, de l'interpellation consécutive à ce contrôle opéré sur la constatation d'une flagrante délictuelle constatée par des enquêteurs à partir d'un endroit où leur présence n'était pas elle-même régulière. En conséquence, l'appelant demande que son appel soit accueilli et déclaré recevable et bien fondé, que soit réformée l'ordonnance entreprise, que soit rejetée la requête du préfet et que soit ordonnée la remise en liberté immédiate.

À l'audience, l'intéressé, ayant fait préciser par son avocat qu'il ne demandait pas à comparaître, ne comparait pas mais est représenté par son avocat qui déclare maintenir cet appel et les motifs de la déclaration d'appel qu'il développe oralement au soutien d'une demande d'infirmité de l'ordonnance entreprise pour irrégularité de la procédure avec remise en liberté de l'intéressé.

**Sur ce :**

**Sur la procédure :**

**Sur le motif tiré de l'irrégularité du contrôle initial d'identité et, par voie de conséquence, de l'interpellation consécutive à ce contrôle opéré sur la constatation d'une flagrante délictuelle, à raison des modalités de cette constatation:**

Attendu que le procès-verbal de saisine-interpellation des enquêteurs, après la date et l'heure de l'ouverture dudit procès-verbal et l'indication de son rédacteur, énonce :

« Agissant conformément aux instructions du commandant de police (dénommé), chef du service de la police aux frontières de Dunkerque, officier de police judiciaire, étant de patrouille pédestre sur les parcelles cotées ZB 64, ZB 79, ZB 60, ZB18 et ZB 20 selon l'extrait du plan cadastral informatisé de la Direction générale des finances publiques, parcelles situées aux abords du lac de Tétéghem, sur la commune de Tétéghem, à proximité de l'aire d'autoroute dite de "Tétéghem- Nord ", terrain sur lequel l'implantation de clandestins est recensée en continu depuis plusieurs années, appartenant à la

communauté de Dunkerque, établissement public de coopération intercommunale, en compagnie de (noms et qualités des co-enquêteurs du rédacteur), découvrons la présence d'abris de fortune implantés sur la parcelle ZB 79 et constatons la présence de (nombre) individus assis à proximité, vu l'article 322 - 4 - 1 du code pénal, incriminant le fait de s'installer en réunion, en vue d'y établir une habitation même temporaire, sur un terrain appartenant à un propriétaire autre qu'une commune, sans être en mesure de justifier de son autorisation, et punissant ce délit d'une peine de six mois d'emprisonnement et de 3750 € d'amende, demandons aux individus de justifier de l'autorisation qui leur a été faite de s'installer sur place dans ces conditions, constatons que ces personnes qui ne s'expriment qu'en langue étrangère, sont dans l'impossibilité de justifier d'une telle autorisation, vu l'article 78 - 2 du code de procédure pénale, notamment l'alinéa qui dispose que les officiers de police judiciaire peuvent inviter à justifier par tout moyen de son identité toute personne à l'égard de laquelle il existe une ou plusieurs raisons plausibles de soupçonner qu'elle a commis ou tenté de commettre une infraction, les (nombre) individus nous font comprendre dans un anglais hésitant être de nationalité (liste des nationalités), vu les dispositions des articles L. 611 - 1 alinéa 2 et L. 621 - 1 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile, constatons que les individus ne sont pas en mesure de présenter les pièces ou documents sous le couvert desquels ils sont autorisés à circuler ou séjourner en France » ;

Ce procès-verbal porte mention finale que les enquêteurs y annexent l'extrait du plan cadastral informatisé de la Direction générale des finances publiques consacré à la section ZB correspondant au lac de Tétéghem, comprenant un plan des parcelles en question, et un relevé de propriété de ces parcelles ;

Attendu qu'il résulte des énonciations de ce procès-verbal que les enquêteurs, préalablement à l'application qu'ils ont faite du 1<sup>er</sup> alinéa de l'article 78-2 du code de procédure pénale, au contrôle d'identité qu'ils ont accompli en application de cet article puis à l'application des articles L. 611 - 1 et L. 621 - 1 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile, entraînant l'interpellation de l'intéressé, avaient constaté les éléments du délit prévu et réprimé par l'article 322 - 4 - 1 du code pénal et ont basé sur la constatation de cette flagrante l'accomplissement de leurs diligences suivantes ;

Attendu qu'ils ont constaté ce délit comme concernant la parcelle ZB 79 du lieu appelé Lac de Tétéghem et qu'il résulte de leur procès-verbal précité que, lorsqu'ils ont fait cette constatation, ils se trouvaient sur cette même parcelle et à l'intérieur du groupe de parcelles énumérées par eux et constituant ce lieu appelé Lac de Tétéghem constitué par cet étang et ses abords ;

Attendu que le juge judiciaire civil, 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, comme le juge d'appel de ce dernier, ne disposent, pour l'application de ces articles, d'aucun pouvoir d'investigation et qu'il ne peuvent fonder leurs décisions que sur des éléments figurant dans la procédure, y compris les éléments produits par les parties et régulièrement versés à celle-ci et soumis au débat contradictoire mais qu'ils doivent tenir compte de tous ces éléments ;

Attendu que la défense de l'intéressé a régulièrement versé à la procédure, antérieurement à l'audience, des pièces comportant, notamment, des attestations, télécopies et procès-verbaux dont il y a lieu de tenir compte comme des autres éléments de la procédure, dans la mesure où ils ont été soumis au débat contradictoire ;

Attendu qu'il résulte de l'ensemble de ces éléments, y compris du plan cadastral et du relevé de propriété des parcelles concernées annexé par les enquêteurs à leur procès-verbal, qu'il est établi que, comme l'indique, d'ailleurs, ce procès-verbal de saisine-interpellation précité, ces parcelles constituant le lieu dit du Lac de Tétéghem, avec le lac et ses abords, sont la propriété de la communauté urbaine de Dunkerque, mais que, toutefois, ce lieu n'est nullement ouvert à la circulation du public, ce que la direction des affaires juridiques de la communauté urbaine de Dunkerque a fait connaître par une télécopie produite ;

Attendu qu'il résulte, également, de ces éléments, dont les attestations produites, que l'ensemble des parcelles concernées, spécialement la ZB 79, sont incluses dans un périmètre qui comporte une clôture grillagée et une porte à chaîne non cadenassée ;

Attendu que le fait que cette clôture puisse se trouver devenue franchissable, en raison de son état d'entretien ou de sa discontinuité, par des personnes qui effectuent ce franchissement sans droit n'a pas pour effet de faire disparaître l'existence de cette clôture ni de priver ce lieu de son caractère non ouvert à la circulation du public ;

Attendu qu'il en résulte que ce terrain, propriété privée, n'est pas un lieu public, ne fait pas partie de la voie publique et n'est pas légalement accessible au public sans l'autorisation du propriétaire, du gardien ou de la personne qui en a légalement l'usage ou de leur représentant ;

Attendu, certes, que ces caractéristiques sont opposables aux personnes qui ont été susceptibles de s'y installer illégalement mais que ces caractéristiques sont également opposables à toute personne ainsi qu'aux services de police lorsque ces derniers ne se trouvent pas dans une situation qui les autorise à y pénétrer par eux-mêmes ;

Attendu que, ainsi qu'il a été dit ci-dessus, les enquêteurs n'ont, en l'espèce, été en mesure de constater les faits qu'ils ont relevés que après avoir pénétré eux-mêmes sur ces parcelles et qu'il ne résulte pas de la procédure que la même constatation puisse être faite avant d'avoir pénétré sur celles-ci ;

Attendu qu'il en résulte qu'il n'existait donc pas de flagrance susceptible d'entraîner la pénétration des services de police sur ces parcelles constatée avant cette pénétration ;

Attendu que la mention du procès-verbal initial selon laquelle il s'agit d'un terrain sur lequel l'implantation de clandestins est recensée en continu depuis plusieurs années, ne constitue pas, par elle-même et à elle seule, la justification de la pénétration des enquêteurs sur ces parcelles, pas plus que le fait que les enquêteurs mentionnent avoir reçu instruction de leur propre hiérarchie interne d'effectuer une patrouille pédestre sur ces parcelles ;

Attendu, néanmoins, que ces instructions ainsi que les énonciations du procès-verbal de saisine-interpellation montrent que les enquêteurs effectuaient une mission de police judiciaire et que, dans ces conditions, ils se trouvaient soumis aux règles du code de procédure pénale, y compris, le cas échéant, avec leurs limitations, aux dispositions des articles 53 et suivants de ce code ;

Attendu, ainsi, que, si l'état de flagrance est caractérisé dès lors qu'il résulte des constatations qu'ont été relevés des indices apparents d'un comportement délictueux pouvant révéler l'existence d'infractions correspondant à la définition de l'article 53 du code de procédure pénale et si la procédure de flagrance est régulière dès lors que des policiers procèdent à une surveillance sur la voie publique depuis laquelle ils font leurs constatations, encore faut-il que cette surveillance ait lieu dans un cadre juridique permettant la présence de ces policiers au lieu depuis lequel ils opèrent ces constatations et que la régularité de cette présence puisse être vérifiée à partir des éléments de la procédure ;

Attendu qu'il ne résulte d'aucune mention du procès-verbal précité ni de la procédure qu'une enquête préliminaire ait été en cours concernant les faits susceptibles d'être commis sur ces parcelles, ce qui, d'ailleurs, n'aurait donné aux enquêteurs que les pouvoirs limités ouverts par ce régime d'enquête ;

Attendu qu'il ne résulte également d'aucun élément de la procédure qu'une plainte ait été préalablement déposée concernant de tels faits sur ces parcelles avec de quelconques détails sur cette plainte ;

Attendu que ni le propriétaire de ces parcelles, identifié ci-dessus, ni un représentant de celui-ci ni une personne ayant la garde ou l'usage du terrain ou un représentant de celle-ci, n'a demandé ou requis sous aucune forme explicite ni à aucun moment antérieur qui soit précisé dans la procédure et, notamment, dans le procès-verbal de saisine interpellation, que les services de police interviennent sur ces parcelles pour une quelconque raison de la compétence de ces services, notamment pas pour y effectuer des patrouilles susceptibles de concerner la présence de migrants irréguliers ;

Attendu que l'utilité possible de l'intervention des services de police, la finalité de leurs patrouilles et les impératifs de recherche des auteurs d'infractions et de protection de l'ordre public ne sont pas par eux-mêmes de nature à affranchir les services de police intervenants des règles précisément édictées à ces fins par le code de procédure pénale ;

Attendu qu'il ne résulte pas, en l'espèce, du procès-verbal de saisine-interpellation, de ses annexes, ni des pièces produites à la procédure et aux débats que la pénétration des services de police sur les parcelles susvisées ait eu lieu régulièrement comme effectuée dans l'un des cas et selon l'une des modalités prévus par les dispositions du code de procédure pénale applicables à ces parcelles et susceptible de justifier cette pénétration alors que, sans cette même pénétration, les constatations des enquêteurs ne pouvaient avoir lieu ni les diligences consécutives à ces constatations ;

Attendu que la procédure montre que le contrôle d'identité initial, opéré sur la parcelle précitée, qui a lui-même entraîné l'interpellation puis le placement en garde à vue, a été consécutif à des constatations faites par les enquêteurs sur ces parcelles après leur pénétration sur celles-ci dans des conditions irrégulières et que cette irrégularité affecte, en conséquence, la régularité de ce contrôle, de cette interpellation et de ce placement en garde à vue qui ont eux-mêmes précédé le placement en rétention administrative ;

Attendu qu'il en résulte que, par infirmation de l'ordonnance entreprise, il n'est pas possible de faire droit, en l'espèce, à la requête préfectorale de prolongation de cette rétention administrative de l'intéressé ;

**Par ces motifs,**

Déclare l'appel recevable ;

Infirme l'ordonnance entreprise et, statuant à nouveau :

Dit n'y avoir lieu à la prolongation de la rétention administrative de Monsieur ~~XXXXXXXXXXXX~~ ;

Ordonne sa remise en liberté

Par application des dispositions des articles L. 554 -3 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile, lui rappelle son obligation de quitter le territoire.

LE GREFFIER



Danielle PRZYBYLSKI

LE PRESIDENT DE  
CHAMBRE DELEGUE

Alain COURTOIS



Décision notifiée le 26 / 11 / 2010, à

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

le greffier

