

gisti, groupe
d'information
et de soutien
des immigrés

Monsieur le Président de la Première section
Cour européenne des droits de l'homme
Conseil de l'Europe
67075 Strasbourg-Cedex
Fax : +33 (0)3 88 41 27 30

Objet : Tierce intervention dans l'affaire Arshya MIRZAI et autres contre la Grèce, communiquée le 25 janvier 2018.

Paris, le 19 juin 2018

Monsieur le Président,

Par la présente, le Groupe d'Information et de Soutien des Immigré.e.s (GISTI), a l'honneur de vous soumettre des observations écrites dans le cadre de l'affaire. Arshya MIRZAI et autres contre la Grèce, communiquée le 25 janvier 2018. L'argumentation de l'association tierce-intervenante se concentrera sur les violations des articles 35 (1.), 3 (2.) , 13+3 (3.) et 5 (4.) de la Convention

1. Sous l'angle de l'article 35 de la Convention

Les associations tierces intervenantes rappellent que l'article 35§1 de la Convention pose comme condition de recevabilité d'une demande de saisine de la

Cour, l'épuisement des voies de recours internes. Or, nous rappelons que cette règle se doit d'être appliquée avec une certaine souplesse qui est indispensable à la sauvegarde des droits de l'homme consacrés par la Convention (Cour EDH, 17 juillet 1971, Ringeisen c. Autriche, req. N° 2614/65, §89 ; Cour EDH, 14 octobre 1999, Leihtinen c. Finlande, req. N° 30076/97).

Sans se prononcer sur les faits d'espèce, il paraît indispensable de souligner que les demandeurs, ressortissants iraniens et afghans détenus dans le commissariat de police d'Aghios Panteleïmon, avaient introduit une demande d'aide juridictionnelle. Celle-ci a été rejetée par différents actes du Tribunal administratif de première instance d'Athènes le 23 avril 2013.

Le décret 114/2010 du 22 novembre 2010 énonce dans son Article 11(2)¹ que tout ressortissant d'un pays tiers sollicitant une protection internationale a droit à une assistance juridictionnelle gratuite en conformité avec la procédure établie par la loi 3226/2004 du 4 février 2004². L'article 2 de ladite loi au-delà d'énumérer les conditions d'accès à une aide juridictionnelle gratuite, énonce dans son paragraphe 5 qu'en cas de rejet, une nouvelle demande ne pourra être présentée que dans l'hypothèse d'un changement de circonstances.

De jurisprudence constante, votre Cour souligne qu'une décision de refus d'aide juridictionnelle peut valoir épuisement des voies de recours internes aux termes de l'article 35 de la Convention (Cour EDH, 16 Septembre 2000, Gnahoré c. France, req. N° 40031/98, §48 ; Cour EDH, 29 octobre 2009, Si Amer c. France, req. N° 29137/06, §22 ; Cour EDH, 14 mars 2013, Eon c. France, req. N° 26118/10, §28). Or ; sans changement de circonstances, les demandeurs n'auraient pas pu déposer une nouvelle demande d'aide juridictionnelle gratuite. Dès lors, sans ladite aide, les intéressé.e.s n'auraient pu contester la légalité de leur détention, et par voie de conséquence, n'auraient pu exercer un droit consacré par la Convention en son article 5§4.

- 1 Presidential Decree (P.D) number 114, 22 November 2010, *On the establishment of a single procedure for granting the status of refugee or of beneficiary of subsidiary protection to aliens or to stateless persons in conformity with Council Directive 2005/85/EC on minimum standards on procedures in Member States for granting and withdrawing refugee status (L 326/13.12.2005)zi*, Article 11(2). Available at : <http://www.refworld.org/publisher.NATLEGBOD..GRC.4cfdadf2.0.html>
- 2 Νομος 3226/2004 φεκ 24/α/ 4/4.2.2004 παροχη νομικης βοηθειας σε πολιτες χαμηλου εισοδηματος, Articles 2, 2(5). Available at : <http://www.ministryofjustice.gr/site/LinkClick.aspx?fileticket=a7yRfgkOUJI%3D&tabid=132>

2. Sous l'angle de l'article 3 de la Convention

Les associations intervenantes rappellent que l'article 3 de la Convention consacre l'une des valeurs fondamentales des sociétés démocratiques qui forment le Conseil de l'Europe (Cour EDH, 7 juillet 1989, *Soering c. Royaume-Uni*, §88, série A n°161). Cet article ne souffre d'aucune exception ou limitation, pas plus qu'il ne peut connaître de dérogations en vertu de l'article 15 de la Convention (Cour EDH, Grande Chambre, 31 janvier 2012, *M.S.S. c. Belgique et Grèce*, req. N°30696/09, §388§122).

Cette disposition prohibe en termes absolus la torture et les traitements ou peines inhumains ou dégradants, quelles que soient les circonstances et quels que soient les agissements de la victime (voir, parmi beaucoup d'autres, *Labita c. Italie* [GC], no 26772/95, § 119, CEDH 2000–IV). L'article 3 impose à l'État de s'assurer que toute personne privée de liberté soit détenue dans des conditions compatibles avec le respect de sa dignité humaine, que les modalités de sa détention n'aient pas pour effet de le soumettre à une détresse ou à une épreuve d'une intensité qui excède le niveau inévitable de souffrance inhérent à une telle mesure et que, eu égard aux exigences pratiques de l'emprisonnement, sa santé et son bien-être soient assurés de manière adéquate (voir, par exemple, *Kudła c. Pologne* [GC], no 30210/96, §§ 92-94, CEDH 2000-XI, et *Mouisel c. France*, no 67623/01, § 40, CEDH 2002-IX).

Ainsi, la situation d'urgence à laquelle font face les États du pourtour méditerranéen parties à la Convention ne les exemptent pas de l'obligation de ne pas soumettre les migrants à des traitement contraires à la dignité humaine. En outre, la vulnérabilité particulières des personnes soumises à des conditions de détention dégradantes constitue un aspect fondamental dans l'appréciation d'une violation de l'article 3 de la Convention. La Cour a rappelé que les demandeurs d'asile constituent une catégorie de personnes particulièrement vulnérables, eu égard aux expériences vécues en fuyant la persécution, ce qui est susceptible de renforcer leur sentiment de peur en rétention (Cour EDH, 6 mars 2001, *Dougoz c. Grèce*, Req. N°40907/98 ; Cour EDH, 10 avril 2001, *Peers c. Grèce*, req. N°28524/95 ; Cour EDH 1 juin 2009, *S.D. c. Grèce*, req. N°53541/07).

Or les constatations des associations requérantes, corroborées par de très nombreux rapports associatifs et officiels ainsi que par la jurisprudence de la Cour (Cour EDH,

25 décembre 20012, Ahmade c. Grèce, req. 50520/09 ; Cour EDH, 24 mars 2016, Sakir c. Grèce, req. 48475/09) démontrent l'existence de défaillances systémiques dans l'organisation du commissariat Aghios Panteleïmon. Ces défaillances atteignent un seuil de gravité tel qu'il s'apparente à une violation systématique des droits dont bénéficient les demandeurs d'asile en vertu de l'article 3 de la convention.

En effet, les commissariats du centre d'Athènes ont été visités et de multiples rapports dénoncent en particulier les conditions de détentions dans ces commissariats entre 2009 et 2013.

Les rapports résultants de ces visites font état, spécifiquement, de conditions de détentions dans le commissariat Aghios Panteleïmon contraires à l'article 3, dont notamment :

- Une surpopulation chronique dans le commissariat qui résulte en un manque de matelas et de duvet, de nombreuses personnes dormant sur des bancs ou par terre³ ;
- Des détentions d'immigrés clandestins pour des périodes pouvant aller jusqu'à 10 mois⁴ ;
- Un manque d'accès aux commodités sanitaires : les détenus devaient obtenir l'autorisation des policiers pour utiliser les toilettes, et n'avaient pas accès aux douches⁵ ;
- Un commissariat non entretenu : cellules sombres du à un mauvais éclairage, cellules étouffantes en raison du manque d'aération et du manque de propreté, constat de marques rouges sur les détenus dues à des punaises de lit, cafards et signes manifestes d'usure sur le bâtiment.⁶
- une impossibilité d'aller dans la cour⁷

Soulignons en outre que ces conditions de détention déplorables n'ont fait que

3 Rapport du médiateur de la République Grecque, écrit le 10 septembre 2009 suite à la visite du commissariat ce même jour ; §36, Rapport du 16 octobre 2014, sur la visite du comité européen pour la prévention de la torture et des peines ou traitements inhumains ou dégradants en Grèce du 4 au 16 avril 2013. Available at : <https://rm.coe.int/CoERMPublicCommonSearchServices/DisplayDCTMContent?documentId=0900001680696620>

4 §36, Rapport du 16 octobre 2014, sur la visite du comité européen pour la prévention de la torture et des peines ou traitements inhumains ou dégradants en Grèce du 4 au 16 avril 2013.

5 Visite en Grèce du rapporteur spécial des Nations Unies sur la Torture du 10 au 20 octobre 2010

6 Ibid. 3

7 Idem

s'aggraver et que le Comité européen pour la prévention de la torture et des peines ou traitements inhumains ou dégradants a, dans son rapport de 2013, retenu que « *les conditions de détention dans les commissariat du centre d'Athènes sont complètement inadéquates pour détenir des personnes pour des périodes supérieures à 24 heures*⁸ ». Ces constatations ont été réitérées dans des rapports de 2015⁹ et 2016¹⁰. De plus, le Comité contre la Torture des Nations Unies¹¹ a, en 2012, déploré la persistance de conditions matérielles et sanitaires déplorables dans de nombreux postes de police en Grèce. Au surplus, le Commissaire aux droits de l'Homme du conseil de l'Europe a dénoncé, en 2013, les conditions de détention, et l'enfermement systématique des migrants en Grèce¹²

Enfin, le Comité européen pour la prévention de la torture et des peines ou traitements inhumains ou dégradants a, lors de sa visite périodique en avril 2013, fait état d'allégations de mauvais traitement et d'insultes racistes commises par les policiers à l'encontre des migrants dans le commissariat¹³ d'Aghios Panteleïmon.

Par conséquent, les conditions de détention dans la commissariat d'Aghios Panteleïmon conduisent à des traitements contraires à l'article 3 de la Convention.

3. Sous l'angle de l'article 13 combiné à l'article 3 de la Convention

Les associations tierces intervenantes soutiennent que les migrants retenus dans

8 §36, Rapport du 16 octobre 2014, sur la visite du comité européen pour la prévention de la torture et des peines ou traitements inhumains ou dégradants en Grèce du 4 au 16 avril 2013.

9 §55, Rapport du 1^{er} mars 2016, sur la visite du comité européen pour la prévention de la torture et des peines ou traitements inhumains ou dégradants en Grèce du 14 au 23 avril 2015. Available at : <https://rm.coe.int/CoERMPublicCommonSearchServices/DisplayDCTMContent?documentId=090000168069667e>

10 §54, Rapport du 26 septembre 2017, sur les visites du comité européen pour la prévention de la torture et des peines ou traitements inhumains ou dégradants en Grèce du 13 au 18 avril et du 19 au 25 juillet 2016. Available at : <https://rm.coe.int/opinion-of-the-commissioner-for-human-rights-on-the-legislation-and-pr/16806da772>

11 §14, Observations finale du comité contre la torture des Nations Unies du 27 juin 2012 sur la Grèce. Available at : http://tbinternet.ohchr.org/_layouts/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CAT/C/GRC/CO/5-6&Lang=Fr

12 §152 et §153, Rapport en date du 16 avril 2013, suite à la visite en Grèce du Commissaire aux Droits de l'Homme du Conseil de l'Europe du 28 janvier au 1^{er} février 2013. Available at : <http://www.refworld.org/pdfid/516e76bb4.pdf>

13 §17, Rapport du 16 octobre 2014, sur la visite du comité européen pour la prévention de la torture et des peines ou traitements inhumains ou dégradants en Grèce du 4 au 16 avril 2013. Available at : <https://rm.coe.int/CoERMPublicCommonSearchServices/DisplayDCTMContent?documentId=0900001680696620>

le commissariat d'Aghios Panteleïmon n'ont pas accès à des garanties effectives leur permettant de contester la détention arbitraire dont ils font l'objet ainsi que leur refoulement arbitraire vers le pays qu'ils ont fui. Par conséquent, la Grèce viole l'article 13 de la Convention combiné à son article 3.

Rappelons à titre préliminaire que la portée de l'obligation que l'article 13 fait peser sur les États contractants varie en fonction de la nature du grief du requérant. En tout état de cause, votre Cour a énoncé itérativement que, compte tenu de la gravité et de la nature irréversible du dommage susceptible d'être causé en cas de réalisation du risque de torture ou de mauvais traitement, le caractère effectif d'un recours au sens de l'article 13 implique que les états-parties à la convention procède d'un examen indépendant et rigoureux de tout grief aux termes duquel il existe des motifs de croire que le requérant pourrait faire l'objet d'un traitement contraire à l'article 3 (*Jabari c. Turquie*, § 50) en cas de renvoi dans son pays d'origine.

L'article 13 de la Convention combiné à l'article 3 requiert en outre que la personne concernée dispose d'un recours de plein droit suspensif lorsqu'il s'agit d'un grief défendable selon lequel son expulsion l'exposera à un risque réel de traitement contraire à l'article 3 de la Convention (*Čonka c. Belgique*, no 51564/99, §§ 81-83).

L'article 13 de la Convention exige encore, pour qu'un recours soit effectif, que celui-ci soit disponible et suffisant. Il doit être suffisamment certain, non seulement en théorie, mais également en pratique (*McFarlane c. Irlande*, Req. n° 31333/06, 10 septembre 2010, § 114 ; *El-Masri c. « l'ex-République yougoslave de Macédoine »*, Req n° 39630/09, 13 décembre 2012, § 255 ; *Kudła c. Pologne*, Req. n° 30210/96, 26 octobre 2000, § 152).

Sans se prononcer sur les faits d'espèce, il paraît indispensable de souligner que les requérants ont saisi le tribunal administratif de première instance d'Athènes afin de formuler des objections quant à leur détention. La demande d'aide judiciaire fut rejetée par le tribunal administratif de première instance aux motifs que les requérants ne pouvaient pas prouver qu'ils ne disposaient pas de moyens financiers suffisants.

Or, le décret 114/2010 du 22 novembre 2010 énonce dans son Article 11(2)¹⁴ que tout demandeur à une protection juridique ressortissant d'un pays tiers a droit à une assistance juridictionnelle gratuite en conformité avec la procédure établie par la

¹⁴ Ibid. 1

loi 3226/2004 du 4 février 2004¹⁵. L'article 2 de ladite loi énonce dans son paragraphe 5 qu'en cas de rejet, une nouvelle demande ne peut être présentée qu'en cas de changement de circonstances.

De plus, votre Cour a déjà énoncé que l'inefficacité du système d'aide juridique, notamment en Grèce, pouvait constituer un obstacle de nature à entraver l'accès à un recours effectif, et relevait bien du champ d'application de l'article 13 de la Convention, en particulier dans le cas des demandeurs d'asile (MSS c. Belgique et Grèce, Requête n° 30696/09, 21 janvier 2011, §319).

Or, les associations tierces intervenantes soutiennent que le recours auquel ont accès les migrants retenus n'est pas effectif en pratique faute d'être suffisamment disponible. En effet, la possibilité exposée supra d'opposer à des demandeurs d'asile un refus d'aide juridictionnelle en raison de leur ressources conduit à priver ceux-ci de possibilités concrètes faire valoir leurs griefs contre leur détention arbitraire et le refoulement vers leur pays d'origine.

4. Sous l'angle de l'article 5 de la Convention

Les associations tierces-intervenantes rappelleront que l'article 5 de la Convention veille à garantir le respect de la liberté et sûreté de l'individu en prévoyant un certain nombre de garanties procédurales protégeant ce dernier de l'arbitraire. Or, de nombreux rapports tant officiels que d'ONG démontrent que les demandeurs d'asile détenus dans le commissariat de police d'Agios Panteleïmon ne bénéficient pas du niveau de garanties procédurales que requiert le standard de l'article 5 de la Convention.

• Violation de l'article 5§1 de la Convention

Tout d'abord, nous tenons à rappeler que même si l'article 5§1(f) permet de restreindre la liberté des étrangers dans le cadre du contrôle de l'immigration, en permettant la détention d'un demandeur d'asile avant l'octroi par l'État d'une autorisation d'entrer, cette détention doit être conforme à l'article 5§1 de la Convention. En effet, celle-ci doit être régulière, conforme à la législation nationale mais également au but de l'article 5 (Khlaifia et autres c. Italie, §91 ; Amuur c. France, §50 ; A. et autres c. Royaume-Uni, §164 ; Rahimi c. Grèce, §104).

Or, tant la loi grecque¹⁶ que le droit communautaire¹⁷ prohibent la détention des demandeurs d'asile pour le seul motif qu'ils demandent une protection internationale.

De surcroît, en exigeant que toute privation de liberté soit effectuée « selon les voies légales », l'article 5§1 a également trait à la qualité de la loi. Celle-ci doit être compatible avec la prééminence du droit, qui implique qu'une loi nationale autorisant une privation de liberté soit suffisamment accessible et précise afin d'éviter tout danger d'arbitraire (Amuur c. France, 25 juin 1996, § 50, Recueil 1996-III). Lorsqu'il s'agit d'une privation de liberté, il est particulièrement important de satisfaire au principe général de sécurité juridique. De ce fait, il est indispensable que les conditions de la privation de liberté en vertu du droit interne soient clairement définies et que la loi elle-même soit prévisible dans son application, de façon à remplir le critère de « légalité » fixé par la Convention (Baranowski c. Pologne, n o 28358/95, §§ 50-52, CEDH 2000-III).

Cependant, l'article 13 du décret présidentiel 114/2010¹⁸ qui prévoit des exceptions permettant la détention de demandeurs d'asile ne permet pas raisonnablement de répondre à ces exigences. En effet, cet article prévoit les cas dans lesquels une détention est autorisée, dans un lieu « approprié » si des mesures alternatives ne peuvent être appliquées. Or, de nombreux rapports tant officiels que de différentes ONG¹⁹ font état d'une mise en détention systématique des demandeurs d'asile, en se fondant sur une des exceptions dudit article, qui ont un champ d'application très large. De ce fait, tant la situation juridique des demandeurs d'asile en Grèce que la situation de fait prévalant dans le commissariat de police d'Aghios Panteleïmon conduit à les placer dans une situation d'insécurité juridique persistante, menant à une généralisation des situations de privation de liberté sans fondement juridique clair et précis.

- **Violation de l'article 5§4 de la Convention**

L'article 5§4 de la Convention exige que toute décision de placement en

16 Loi n° 3386/2005, article 79.

17 Directive 2005/85/CE du Conseil du 1 er décembre 2005 relative à des normes minimales concernant la procédure d'octroi et de retrait du statut de réfugié dans les États membres, article 18.

18 Ibid. 1, article 13

19 N High Commissioner for Refugees (UNHCR), *UNHCR observations on the current asylum system in Greece*, December 2014, available at: <http://www.refworld.org/docid/54cb3af34.html>

détention soit examinée par une juridiction (Cour EDH, 28 octobre 2003, Rakevich c. Russie, req. N° 58973/00, §43 ; Cour EDH, Grande Chambre, 9 juillet 2009, Mooren c. Allemagne, req. N° 11364/03, §106 ; Cour EDH, Khalaifia et autres c. Italie, §128, précité). Or, la jurisprudence constante de votre Haute Juridiction précise que la personne devra être traduite devant un juge dans le plus bref délai, cette exigence se rapproche de la célérité lorsque la décision de détention n'a pas été rendue par une autorité judiciaire (Cour EDH, 26 juin 2016, Shcherbina c. Russie, req. N° 41970/11, §65-70), que le juge devra vérifier la régularité de la détention sur le fond et la forme (Cour EDH, 15 novembre 2005, Reinprecht c. Autriche, req. N° 67175/01, §31 ; Cour EDH, Grande Chambre, 22 mai 2012, Idalov c. Russie, req. N° 5826/03, §161), à la lumière du droit interne comme du droit conventionnel (Cour EDH, Khalaifia et autres c. Italie, §128, précité ; Cour EDH, 27 juillet 2013, Suso Musa c. Malte, req. N° 42337/12, §50).

En l'espèce, rappelons que les demandeurs avaient introduit une demande d'aide juridictionnelle, un droit qui leur était garanti par l'article 11(2) du décret 114/2010 du 22 novembre 2010.²⁰ Or, comme cela a été évoqué précédemment, en cas de rejet de la demande d'aide juridictionnelle seul un changement de circonstances autorise un requérant à effectuer un recours contre la décision de rejet²¹.

Ainsi, le rejet de la demande d'aide juridictionnelle gratuite fréquemment opposé aux demandeurs d'asile, combiné à une impossibilité d'effectuer un recours contre cette dernière entrave manifestement la possibilité pour les demandeurs de faire contrôler la légalité de leur détention. En outre, soulignons que la condition posée par l'article 2§2 de la loi 3226/2004 constitue un obstacle majeur à l'obtention d'aide juridictionnelle gratuite, notamment lorsque le demandeur est un demandeur d'asile, détenu depuis plusieurs mois dans le pays d'arrivée. L'absence d'un régime spécifique d'obtention d'aide juridictionnelle gratuite pour les demandeurs de protection internationale constitue ce faisant un frein considérable à l'effectivité des garanties prévues par l'article 5§4 de la Convention.

20 Ibid. 1

21 Ibid., article 2§5

*

* *

L'association requérante, engagée au quotidien dans la défense des migrants et demandeurs d'asile, reste convaincue que votre Cour saura maintenir et conforter une jurisprudence protectrice des droits des exilés dans une affaire intimement liée à l'effectivité de l'octroi d'une protection internationale aux demandeurs d'asile.

Pour le Gisti,
Vanina Roccicchioli
Présidente

