



Rémi ROUQUETTE

Spécialiste en
Droit public et en droit immobilier
HDR en droit public
Docteur en droit public et en linguistique
Institut d'Études Politiques de Paris
Ancien maître de conférences
Ancien conseil juridique

Hélène LIPIETZ

Spécialiste en Droit public
Diplômée d'Études approfondies
en droit public - Théorie du Droit

Avocats au Barreau de Melun

**Avocats Consultants Associés pour le Conseil
et le Contentieux Immobilier et Administratif**

SELARL inscrite au Barreau de Melun
TOQUE M13

19, rue des Mézereaux - 77000 MELUN
Téléphone : 01 64 14 44 14 - Télécopie : 01 64 14 44 10
toile : acaccia@acaccia.fr
site : www.acaccia.fr

RECOURS CONTRE LE DECRET GARDE A VUE

Note pour ceux désirant former une intervention volontaire

La SELARL ACACCIA a engagé un recours contre le décret garde à vue (texte en annexe) en critiquant le principe de la désignation d'office, l'absence de remboursement des frais et le plafonnement de la rémunération.

Ceux qui souhaitent intervenir à l'appui de ce recours sont invités à le faire. Cette intervention est dispensée de ministère d'avocat. Il faut indiquer la qualité au nom de laquelle on agit (ordre, avocat, syndicat, associations etc.). Elle se fait par envoi au Conseil d'État d'un mémoire (signé) en 4 exemplaires en indiquant sur le mémoire

« INTERVENTION VOLONTAIRE à l'APPUI DU POURVOI n° 351873 formé par la SELARL ACACCIA et autres ».

Un même mémoire peut être signé par plusieurs parties, notamment plusieurs avocat(e)s.

Fermé le mercredi

Société d'exercice libéral à responsabilité limitée au capital de 10 000 euros
R.C.S. Melun B 394 208 565 - Siret 394 208 565 00025 - T.V.A. FR 58 394 208 365

Vous pouvez produire tous nouveaux moyens de droit ou de fait.

Le plus intéressant est de développer des arguments de faits pour convaincre le Conseil d'État que les contraintes imposées aux professionnels sont vraiment excessives notamment eu égard à leur droit de mener une vie privée et familiale normale.

J'envisage par ailleurs une question prioritaire de constitutionnalité fondée sur deux décisions du conseil constitutionnel (2006-543 DC et 2005-513 DC) et soutenant que le principe de désignation d'office est une forme de réquisition qui n'est possible qu'en cas de circonstances exceptionnelles. Ceux qui ont d'autres sont invité(e)s à m'en parler.

Bon espoir donc ; pourquoi les avocats n'auraient ils pas le droit de bénéficier des droits garantis à tous ?

Pour ACACCIA, Rémi ROUQUETTE

Lettre recommandée avec accusé de réception

Melun, le 11 août 2011

CONSEIL D'ETAT

Recours pour excès de pouvoir

POUR 1°/ La SELARL ACACCIA, société d'avocats 19 rue des
 Mézereaux 77000 Melun

 2°/ Rémi ROUQUETTE, avocat, même adresse

 3°/ Hélène LIPIETZ, avocate, même adresse

CONTRE: Le décret n° 2011-810 du 6 juillet 2011, relatif à l'intervention de
 l'avocat au cours de la garde à vue et de la retenue douanière
 (production A)

FAITS

Par décret n° 2011-810 du 6 juillet 2011 (production A), le Premier ministre a procédé à plusieurs modifications du décret 91-1266 du 19 décembre 1991, notamment de l'article 132-2 de ce décret.

L'article 2 du nouveau décret institue des rétributions pour les avocats désignés d'office intervenant au cours de la garde à vue. Il ne prévoit aucune indemnisation des frais et temps de déplacement, et plafonne les rétributions.

Il convient de souligner que cela représente une charge considérable pour les avocats concernés. Il est produit le tableau de désignations des avocats pour juillet et août 2011 à Melun (production 1). Cela représente pour un couple d'avocats une intervention par semaine, soit au titre de l'aide aux gardés à vue soit au titre de l'aide aux victimes.

Ces interventions peuvent avoir lieu de jour et de nuit, en toute saison et impliquent de parcourir des dizaines de kilomètres. Par exemple le ressort du TGI de Melun va jusqu'à Provins soit 67 kilomètres par les grandes routes entre Melun et Provins, 49 km par les petites routes (production 2 : extraits calculs distances viamichelin). Et cette distance n'est pas exceptionnelle, d'autres lieux (comme Bray-sur-seine) étant encore plus éloignés.

Il convient de relever que pour l'appréciation de l'importance quantitative réelle des tâches obligatoires supportées par les avocats, il faut prendre en compte deux faits majeurs. Le premier fait majeur est que si ces tâches peuvent être faibles à Paris où le barreau est très nombreux au regard du nombre de bénéficiaires des désignations d'office, il en va tout différemment en province et en banlieue où la densité d'avocats est faible et les distances à parcourir élevées. Le second est que ces charges ont subi avec la loi du 14 avril 2011 une augmentation démesurée de sorte que la désignation d'office qui était rare est désormais généralisée.

Cela entraîne des perturbations importantes de la vie privée et familiale. Cela entraîne aussi des dysfonctionnements dans l'organisation du cabinet, tant pour les rendez-vous que pour les audiences.

DISCUSSION

I) Sur la recevabilité

Les personnes physiques soussignées qui exercent la profession d'avocat ont intérêt à agir, dès lors que le fait d'être désigné d'office affecte leur vie professionnelle et personnelle. La société d'avocats a également intérêt à agir, notamment puisque c'est elle qui exerce la profession par l'intermédiaire de ses associés.

II) Sur l'absence de fondement valide à la désignation d'office

Il sera démontré que l'article 63-3-1 du Code de procédure pénale et l'article 9 de la loi n°71-1130 du 31 décembre 1971 étant inconstitutionnel (A), le décret est nécessairement illégal (B).

A) L'inconstitutionnalité de l'article 63-3-1 du Code de procédure pénale et de l'article 9 de la loi n°71-1130 du 31 décembre 1971

Il résulte implicitement mais nécessairement de l'article 63-3-1 du Code de procédure pénale, issu de la loi du 14 avril 2011, que tout avocat peut être désigné d'office contre sa volonté. L'article 63-3-1 du CPP ne réserve en effet que le cas du conflit d'intérêts, seule hypothèse où l'avocat peut refuser d'assister un gardé à vue ou une victime.

Du reste, l'article 9 de la loi n°71-1130 du 31 décembre 1971 portant réforme de certaines professions judiciaires et juridiques dispose que :

L'avocat régulièrement commis d'office par le bâtonnier ou par le président de la cour d'assises ne peut refuser son ministère sans faire approuver ses motifs d'excuse ou d'empêchement par le bâtonnier ou par le président.

La loi 2011-392 du 14 avril 2011 a donc contraint les avocats, sans considération d'âge, d'état de santé, de spécialisation, de charges de famille, de possession d'un véhicule ou d'un permis de conduire a des charges supplémentaires très lourdes qui excèdent celles qui existaient en 1971 au titre des désignations d'office.

On remarquera que certains avocats sont du reste dans l'incapacité d'assurer une telle mission faute de disposer du permis de conduire, non obligatoire pour être avocat, ou d'un véhicule. Certains ne peuvent pas non plus conduire la nuit. D'autres ont un état de santé incompatible avec de telles activités.

Il convient également de relever que cette obligation pour des avocats d'assister des gardés à vue ou des victimes ne présente guère d'utilité pour ces personnes lorsque l'avocat n'a aucune expérience ou pratique du droit pénal, notamment lorsqu'ils bénéficient d'une mention de spécialisation autre qu'en droit pénal.

Il ne s'agit pas d'une désignation d'office occasionnelle mais d'un système permanents de désignation d'office, qui viole plusieurs dispositions de la convention Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (convention EDH).

1) Violation de l'article 4 de la convention EDH

Aux termes de l'article 4 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales :

2. Nul ne peut être astreint à accomplir un travail forcé ou obligatoire.

3. N'est pas considéré comme « travail forcé ou obligatoire » au sens du présent article :

- a) tout travail requis normalement d'une personne soumise à la détention dans les conditions prévues par l'article 5 de la présente Convention, ou durant sa mise en liberté conditionnelle ;
- b) tout service de caractère militaire ou, dans le cas d'objecteurs de conscience dans les pays où l'objection de conscience est reconnue comme légitime, à un autre service à la place du service militaire obligatoire ;
- c) tout service requis dans le cas de crises ou de calamités qui menacent la vie ou le bien-être de la communauté ;
- d) tout travail ou service formant partie des obligations civiques normales.

L'obligation pour un avocat de travailler régulièrement de jour et de nuit contre sa volonté constitue un travail forcé ou obligatoire.

En premier lieu, il n'est pas contestable qu'il soit obligatoire pour l'avocat, sauf le cas de conflit d'intérêts, de déférer à la désignation d'office. L'avocat qui refuserait encourrait des sanctions disciplinaires.

En second lieu, ce travail obligatoire ne rentre pas dans les dérogations. Celle du paragraphe *a* est à l'évidence exclue, ne concernant que les détenus. Celle du paragraphe *b* l'est tout autant, car il ne s'agit pas de service militaire.

Celle du c concernant les crises ou calamités ne peut davantage justifier ce travail obligatoire. Et il ne saurait davantage s'agir de travail ou service faisant partie des obligations civiques normales puisque cette tâche ne concerne qu'une profession déterminée et la fréquence de cette charge la rend anormale.

Il en résulte nécessairement que l'article 63-3-1 du Code de procédure pénale est inconstitutionnel tout comme l'article 9 de la loi du 31 décembre 1971.

Il y a certes un arrêt ancien (CEDH 23 novembre 1983, Van der Musselle c/ Belgique) qui admet le travail obligatoire d'un avocat stagiaire en contrepartie de sa formation, cela au terme d'un contrôle de proportionnalité qualifié de sommaire par la cour elle-même. Mais ce n'était qu'une obligation temporaire pendant la seule année du stage. Il s'agissait donc d'une sujétion considérablement plus légère, dans le cadre de la formation initiale de surcroît.

De surcroît, les motifs d'excuse sont laissés à l'arbitraire du bâtonnier alors qu'au minimum la loi devrait donner une liste non limitative de raisons d'excuses pour atténuer l'atteinte aux droits des avocats. Il manque également une voie de recours pour contester utilement, c'est-à-dire avec une réponse quasiment immédiate, les désignations d'office.

2) Violation de l'article 8 de la convention EDH

Au demeurant, la circonstance que les personnes gardées à vue aient droit à l'assistance d'un avocat ne saurait déroger au détriment des seuls avocats au droit de mener une vie familiale normale, qui est garanti par l'article 8 de la convention EDH.

Ce droit est gravement atteint par l'obligation plusieurs fois par mois de rouler des dizaines de kilomètres en pleine nuit pour assister des personnes.

Le droit pour les gardés à vue de se faire assister n'implique pas l'obligation pour les avocats d'aller assister ceux qui ne peuvent pas joindre leur avocat ou n'en ont pas, d'autant que les avocats subissent deux violations de leurs droits propres.

Bref, c'est une obligation disproportionnée qui nuit sérieusement à la vie privée et familiale.

3) La violation du Protocole additionnel à la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales

Selon cette clause :

Toute personne physique ou morale a droit au respect de ses biens. Nul ne peut être privé de sa propriété que pour cause d'utilité publique et dans les conditions prévues par la loi et les principes généraux du droit international.

Or, l'obligation pour une entreprise libérale d'assurer un service de prestations juridiques très différent de son activité principale en perturbe fortement le fonctionnement.

En effet, en raison des appels de jour, les avocats ne peuvent ni recevoir les clients ni assurer les audiences. Assurer les prestations nouvelles d'assistance aux gardés à vue et victimes cause donc un préjudice économique certain

Cette charge nouvelle s'ajoute aux nombreuses charges spécifiques à la profession d'avocat, notamment l'aide juridictionnelle, que le cabinet soussigné assure largement en droit public (production 3).

Synthèse

La sujétion de travail obligatoire est donc considérable puisqu'elle massacre la vie privée, fait courir des risques d'accidents routiers, perturbe le fonctionnement des cabinets. Les avocats sont donc doublement pénalisés, sur le plan privé et professionnel.

Il s'agit d'une triple violation de la convention EDH qui, quelle que soit sa finalité, est disproportionnée.

Il en résulte que tant l'article 9 de la loi du 31 décembre 1971 que l'article 63-3-1 du Code de procédure pénale sont inconstitutionnels.

B) Un décret illégal par voie de conséquence

Dès lors que le principe de la désignation d'office est inconstitutionnel, cela se répercute nécessairement sur la légalité du décret.

En effet, le décret institue dans son article 2 trois cas supplémentaires de désignation d'office : pour l'entretien en confrontation, pour l'entretien en

prolongation de garde à vue et pour l'assistance de la victime. Il modifie le régime de l'entretien en début de garde à vue en supprimant les indemnités de déplacement et les majorations de nuit.

Il est donc bien pris pour l'application de deux dispositions inconvencionnelles.

III) Sur les limitations des indemnités

Sont contestés l'absence d'indemnisation des frais de déplacements (A), l'absence d'indemnisation des temps de déplacement (B) l'absence de majoration pour travail de nuit (C) et le plafonnement des indemnités (D).

A) Les déplacements

Contrairement à ce qui était prévu antérieurement pour l'entretien mentionné à l'article 63-4 du Code de procédure pénale, aucune indemnité n'est prévue pour les déplacements (production 4 : ancienne version de l'article 132-2 du décret 91-1266).

Tout d'abord, il est à souligné que si le coût et la durée d'un déplacement sont faibles à Paris, ils sont considérables ailleurs. Par exemple en Seine-et-Marne, pour aller à Provins depuis Melun, cela représente plus de 100 km et deux heures de trajet AR. Cent kilomètres coûtent environ selon le barème kilométrique fiscal pour une voiture de 7 CV $0,587 * 100 = 58,70$ euros (et ce n'est pas un exemple extrême).

Dans le cas du barème à 61 euros, l'indemnité paye tout juste le coût du déplacement. Même, dans le cas d'un entretien à 300 €, l'indemnité réelle est réduite à 240 euros pour un travail de trois heures (deux heures de déplacement et une heure d'entretien) soit 80 euros HT de l'heure, tarif inférieur à celui que facture par exemple un garage automobile.

Dans le cas d'un avocat qui ne conduit pas, le taxi coûte environ, selon les départements, 1,50 €/ km le jour (davantage la nuit) de sorte que le coût du déplacement est le plus souvent supérieur à l'indemnité.

L'absence d'indemnités kilométriques est donc constitutive d'une erreur manifeste d'appréciation et d'une atteinte au droit au respect de ses biens

garanti par le protocole additionnel. Elle renforce la violation de l'article 4 de la convention EDH puisque le travail obligatoire n'est en réalité pratiquement pas rémunéré et dans certains cas les dépenses sont supérieures aux recettes.

B) L'absence de rémunération des temps de déplacement

Les temps de déplacement représentent une part importante du travail de l'avocat désigné d'office pour se rendre dans un commissariat ou autre lieu de garde à vue.

Aucune indemnité n'est prévue.

C'est donc une diminution du temps disponible pour travailler pour les clients choisis. Elle n'a rien d'anodine. Dans le cas des requérants, à raison de 25 interventions par avocat et par an et si l'on suppose une durée de déplacement d'une heure trente aller-retour à chaque fois cela fait 37,5 heures par an, c'est-à-dire dire chaque année une semaine de travail totalement gratuite et entraînant des frais.

L'erreur manifeste d'appréciation est donc flagrante.

Cela constitue également une violation supplémentaire de l'article 4 de la convention EDH puisqu'un travail obligatoire est encore plus attentatoire lorsqu'il n'est pas indemnisé.

Cela constitue également une violation du droit au respect de ses biens puisque sans ce travail obligatoire, un avocat peut gagner normalement sa vie en travaillant sur d'autres dossiers.

C) L'absence de majoration de travail de nuit

Il n'est pas contesté que le travail de nuit cause des troubles graves à la santé et accroît les risques d'accident, notamment de transport.

De plus, dans le cas des avocats qui après une nuit en commissariat doivent assurer les tâches normales, cela entraîne des difficultés particulières et une baisse de la qualité des prestations rendues aux clients.

C'est donc une contrainte très lourde tant pour la santé, le risque que le travail du lendemain.

Il y a donc une erreur manifeste d'appréciation à ne pas prévoir une majoration des indemnités.

D) Le plafonnement des contributions

Le décret plafonne à 1200 € HT le montant des contributions dues aux avocats.

Cela signifie donc qu'une partie du travail n'est pas du tout indemnisée, tout comme les déplacements ne le sont pas. A fortiori, l'État n'apporte aucune contribution aux frais généraux des cabinets d'avocats.

Cela constitue une violation supplémentaire de l'article 4 de la convention EDH puisque le travail non rémunéré est en réalité du travail forcé, absolument prohibé.

Mais ce plafonnement n'a aucune base légale, aucune disposition législative autorisant à écrêter les indemnités d'un avocat au titre de la garde à vue.

Au demeurant, un tel écrêtement n'a pas de justification en terme de quantités de travail.

CONCLUSIONS

Par tous ces moyens et tous autres à produire, déduire, ou suppléer, au besoin même d'office, l'exposante conclut à l'annulation du décret n° 2011-810 du 6 juillet 2011.

Pour A.C.A.C.C.I.A	
Rémi ROUQUETTE, à titre personnel	
Hélène LIPIETZ : à titre personnel	

PRODUCTIONS

A Décret n° 2011-810 du 6 juillet 2011, relatif à l'intervention de l'avocat au cours de la garde à vue et de la retenue douanière

- 1 tableau de désignations des avocats pour juillet et août 2011 à Melun
- 2 extraits calculs distances viamichelin
- 3 statistiques sur la pratique aide juridictionnelle du cabinet
- 4 ancienne version de l'article 132-2 du décret 91-1266