



COUR EUROPÉENNE DES DROITS DE L'HOMME
EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS

COUR (CHAMBRE)

AFFAIRE KEMMACHE c. FRANCE (N° 3)

(Requête n°17621/91)

ARRÊT

STRASBOURG

24 novembre 1994

En l'affaire Kemmache c. France (n° 3)*,

La Cour européenne des Droits de l'Homme, constituée, conformément à l'article 43 (art. 43) de la Convention de sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés fondamentales ("la Convention") et aux clauses pertinentes de son règlement A**, en une chambre composée des juges dont le nom suit:

MM. R. RYSSDAL, *président*,

L.-E. PETTITI,

B. WALSH,

A. SPIELMANN,

M.A. LOPES ROCHA,

L. WILDHABER,

J. MAKARCZYK,

D. GOTCHEV,

B. REPIK,

ainsi que de M. H. PETZOLD, *greffier f.f.*,

Après en avoir délibéré en chambre du conseil les 24 juin et 27 octobre 1994,

Rend l'arrêt que voici, adopté à cette dernière date:

PROCEDURE

1. L'affaire a été déférée à la Cour par la Commission européenne des Droits de l'Homme ("la Commission") le 9 décembre 1993, dans le délai de trois mois qu'ouvrent les articles 32 par. 1 et 47 (art. 32-1, art. 47) de la Convention. A son origine se trouve une requête (n° 17621/91) dirigée contre la République française et dont un ressortissant de cet Etat, M. Michel Kemmache, avait saisi la Commission le 28 décembre 1990 en vertu de l'article 25 (art. 25).

La demande de la Commission renvoie aux articles 44 et 48 (art. 44, art. 48) ainsi qu'à la déclaration française reconnaissant la juridiction obligatoire de la Cour (article 46) (art. 46). Elle a pour objet d'obtenir une décision sur le point de savoir si les faits de la cause révèlent un manquement de l'Etat défendeur aux exigences de l'article 5 par. 1 (art. 5-1) de la Convention.

* L'affaire porte le n° 45/1993/440/519. Les deux premiers chiffres en indiquent le rang dans l'année d'introduction, les deux derniers la place sur la liste des saisines de la Cour depuis l'origine et sur celle des requêtes initiales (à la Commission) correspondantes.

** Le règlement A s'applique à toutes les affaires déférées à la Cour avant l'entrée en vigueur du Protocole n° 9 (P9) et, depuis celle-ci, aux seules affaires concernant les Etats non liés par ledit Protocole (P9). Il correspond au règlement entré en vigueur le 1er janvier 1983 et amendé à plusieurs reprises depuis lors.

2. En réponse à l'invitation prévue à l'article 33 par. 3 d) du règlement A, le requérant a exprimé le désir de participer à l'instance et désigné son conseil (article 30).

3. La chambre à constituer comprenait de plein droit M. L.-E. Pettiti, juge élu de nationalité française (article 43 de la Convention) (art. 43), et M. R. Ryssdal, président de la Cour (article 21 par. 3 b) du règlement A). Le 25 janvier 1994, celui-ci a tiré au sort le nom des sept autres membres, à savoir MM. B. Walsh, J. De Meyer, M.A. Lopes Rocha, L. Wildhaber, J. Makarczyk, D. Gotchev et B. Repik, en présence du greffier (articles 43 in fine de la Convention et 21 par. 4 du règlement A) (art. 43). Par la suite, M. A. Spielmann, suppléant, a remplacé M. De Meyer, empêché (articles 22 paras. 1 et 2, et 24 par. 1 du règlement A).

4. En sa qualité de président de la chambre (article 21 par. 5 du règlement A), M. Ryssdal a consulté, par l'intermédiaire du greffier, l'agent du gouvernement français ("le Gouvernement"), l'avocate du requérant et le délégué de la Commission au sujet de l'organisation de la procédure (articles 37 par. 1 et 38). Conformément à l'ordonnance rendue en conséquence, les mémoires du Gouvernement et du requérant sont parvenus au greffe respectivement les 12 et 15 avril 1994. Le 28, le secrétaire de la Commission a indiqué que le délégué s'exprimerait oralement.

Le 2 mai 1994, la Commission a fourni au greffier divers documents qu'il avait demandés sur les instructions du président.

5. Ainsi qu'en avait décidé le président, les débats se sont déroulés en public le 21 juin 1994, au Palais des Droits de l'Homme à Strasbourg. La Cour avait tenu auparavant une réunion préparatoire.

Ont comparu:

- pour le Gouvernement

M. P. TITIUN, magistrat détaché
à la direction des affaires juridiques du ministère des
Affaires étrangères, *agent,*

Mme N. COMBOT, magistrat détaché
à la direction des affaires criminelles et des grâces du
ministère de la Justice,

M. F. PION, magistrat détaché
au service des affaires européennes et internationales du
ministère de la Justice, *conseils;*

- pour la Commission

M. J.-C. SOYER, *délégué;*

- pour le requérant

Me C. MÉRAL, avocate, *conseil.*

La Cour a entendu en leurs déclarations M. Titium, M. Soyer et Me Méral.

EN FAIT

6. De nationalité française, M. Michel Kemmache purge actuellement à Draguignan (Var) une peine de neuf ans de réclusion criminelle. Domicilié auparavant à Pantin, il y occupait un emploi de réceptionniste dans un hôtel. Jadis, il en avait été le gérant après avoir exploité plusieurs sociétés dont il possédait des actions: entreprises de jeux de hasard, hôtels et restaurants.

I. LES CIRCONSTANCES DE LA CAUSE

7. La détention de M. Kemmache du 11 juin au 10 août 1990 s'inscrit dans le cadre d'une procédure criminelle qui s'est déroulée devant les juridictions françaises du 16 février 1983 (inculpation et arrestation) au 6 février 1993 (rejet du pourvoi en cassation formé contre l'arrêt de condamnation) et durant laquelle le requérant fut détenu à quatre reprises avant d'être jugé (du 16 février au 29 mars 1983, du 22 mars 1984 au 19 décembre 1986, du 11 juin au 10 août 1990 et du 14 mars au 25 avril 1991).

Par un arrêt du 27 novembre 1991, la Cour a constaté une violation des articles 5 par. 3 et 6 par. 1 (art. 5-3, art. 6-1) de la Convention (série A n° 218).

A. La procédure devant la cour d'assises des Alpes-Maritimes

1. La mise en accusation et la prise de corps

8. Le 13 août 1985, la chambre d'accusation de la cour d'appel de Lyon mit le requérant en accusation des chefs de complicité avec connaissance par aide et assistance de "l'introduction et l'exposition sur le territoire français de billets de banque étrangers contrefaits" ainsi que de "la circulation irrégulière de ces faux billets dans le rayon douanier", délit connexe. Elle renvoya l'accusé devant la cour d'assises des Alpes-Maritimes et rendit une ordonnance de prise de corps aux termes de laquelle l'accusé "sera conduit ou retenu à la maison d'arrêt" près cette cour.

9. Alors qu'il était libre depuis le 19 décembre 1986 et exempt de contrôle judiciaire depuis le 4 octobre 1988, M. Kemmache se constitua prisonnier à la maison d'arrêt de Nice le 11 juin 1990. Il obéissait ainsi à l'ordonnance de prise de corps du 13 août 1985 et à l'article 215-1 du code de procédure pénale ("CPP"), l'audience devant la cour d'assises étant fixée aux 12, 13 et 14 juin 1990.

2. Le renvoi de l'affaire

10. L'un de ses deux coaccusés, M. Klaushofer, demanda le renvoi de l'affaire au motif que son conseil, désigné d'office le 8 juin 1990, n'avait

pas pu prendre connaissance du dossier. Le requérant s'associa à cette demande, tandis que le troisième coaccusé, M. Ceccio, préférait être jugé sur-le-champ.

Accueillant ces demandes par un arrêt du 12 juin, la cour d'assises prononça la disjonction des cas. M. Ceccio fut ainsi le seul à être jugé les 12 et 13 juin 1990.

3. Le rejet de la demande d'élargissement

11. Le 12 juin 1990, M. Kemmache sollicita sa mise en liberté auprès de la cour d'assises qui la lui refusa le 13, par les motifs suivants:

"(...)

Attendu que la demande de renvoi de l'affaire émane de Klaushofer Stephan mais aussi de Kemmache Michel;

Que l'ordre de prise de corps mis en exécution dès le 11 juin 1990 doit recevoir effet en instance de jugement;

Que compte tenu de la peine encourue, l'accusé n'offre pas de garanties suffisantes de représentation;

Qu'une simple mesure de contrôle judiciaire même assortie du versement d'une caution paraît, en cet état de la procédure, insuffisante pour garantir la représentation de l'accusé Kemmache devant la cour;

Attendu par ailleurs que le risque de pression sur les témoins n'est pas exclu.

"(...)"

B. La procédure devant la chambre d'accusation de la cour d'appel d'Aix-en-Provence

1. La mise en liberté sous contrôle judiciaire

12. Le 18 juin 1990, le requérant présenta une nouvelle demande d'élargissement auprès de la chambre d'accusation de la cour d'appel d'Aix-en-Provence; il invoquait notamment l'article 5 paras. 1, 2, 3 et 4 (art. 5-1, art. 5-2, art. 5-3, art. 5-4), ainsi que l'article 6 paras. 1 et 2 (art. 6-1, art. 6-2) de la Convention.

Par un arrêt du 4 juillet 1990, la chambre d'accusation ordonna sa mise en liberté sous contrôle judiciaire avec obligation de verser un cautionnement de 800 000 francs français (f) garantissant pour 400 000 f sa représentation aux actes de procédure et, pour le reste, les frais et amendes susceptibles de lui être imposés. Elle considéra notamment:

"(...)

Attendu que Kemmache Michel a été renvoyé devant la cour d'assises des Alpes-Maritimes par arrêt de la chambre d'accusation de la cour d'appel de Lyon du 13 août 1985;

Qu'il est détenu en vertu de l'ordonnance de prise de corps décernée par ledit arrêt;

(...)

Attendu que Kemmache Michel avait été remis en liberté le 8 décembre 1986 et qu'il n'apparaît donc pas que sa détention soit nécessaire, en l'absence d'éléments nouveaux justifiant une telle procédure;

Attendu toutefois que l'affaire apparaît en état d'être jugée à une prochaine session d'assises;

Qu'il importe, compte tenu des nombreuses vicissitudes connues par cette procédure, en raison de l'utilisation, par les inculpés, de tous les moyens pour en retarder le jugement, de s'assurer de la représentation de l'inculpé Kemmache;

Qu'il convient, à cet effet, d'assortir sa mise en liberté, d'une mesure de contrôle judiciaire avec obligation de verser un cautionnement;

Attendu que Kemmache avait précédemment réglé deux cautionnements, pour un montant global de 800 000 francs, dans le cadre de son placement sous contrôle judiciaire;

Que par arrêt du 4 octobre 1988, la cour d'assises des Alpes-Maritimes a donné mainlevée du contrôle judiciaire et ordonné la restitution des cautions, au motif, de pur droit, que le délai pour statuer étant expiré, il devait être mis fin d'office, au contrôle judiciaire;

Attendu que dans son mémoire, Michel Kemmache indique qu'aucun changement notable n'est intervenu dans les garanties de représentations qu'il offrait;

Qu'il est toujours salarié de la Sté 'Nouvelle Hôtelière de Pantin' dont il est porteur de parts et que seul un changement est intervenu sur le plan familial;

Qu'il convient donc de fixer le montant du cautionnement à 800 000 francs, somme qu'il avait été précédemment en mesure de verser et qui correspond à ses ressources provenant de son salaire, mais surtout de sa qualité d'associé;

(...)"

2. L'aménagement du contrôle judiciaire

13. Le 26 juillet 1990, la chambre d'accusation aménagea le versement de cette somme par tranches mensuelles de 100 000 f.

3. Les demandes de mainlevée du contrôle judiciaire et l'élargissement

14. Le 30 juillet 1990, le requérant présenta à la chambre d'accusation une demande de mise en liberté, qu'elle rejeta le 8 août 1990 dans les termes suivants:

"(...)

Attendu que Kemmache qui était libre et non soumis à un contrôle judiciaire s'est constitué prisonnier la veille de sa comparution devant la cour d'assises en application des dispositions de l'article 215-1 du code de procédure pénale; qu'en vertu de ce texte l'ordonnance de prise de corps ainsi mise à exécution continue à produire ses effets jusqu'au jugement définitif des faits, objet de l'accusation;

Attendu que Kemmache a été mis en liberté par arrêt du 4 juillet 1990; qu'il n'est, en conséquence, plus détenu en exécution de l'ordonnance de prise de corps mais pour ne pas avoir satisfait aux obligations du contrôle judiciaire lui imposant de se libérer de la première fraction du cautionnement préalablement à sa mise en liberté;

Attendu que l'affaire est en état d'être jugée à une prochaine session d'assises; qu'il importe en raison des nombreuses vicissitudes connues de cette procédure et en particulier de l'utilisation par les inculpés de tous les moyens pour retarder le jugement de s'assurer de la représentation de Kemmache; qu'il convient à cet effet de maintenir la mesure de contrôle judiciaire avec obligation de verser un cautionnement;

Attendu, ainsi qu'il est relevé dans l'arrêt du 4 juillet 1990, que le montant du cautionnement correspond aux ressources de Kemmache et surtout à sa qualité d'associé de la 'Sté Nouvelle Hôtelière de Pantin'; qu'il ne démontre pas que ses sociétés ont périclité, ainsi qu'il l'affirme dans son mémoire, ni que ses ressources ne lui permettent pas de se libérer du montant de la caution, tel que fixé;

(...)"

15. Le 10 août 1990, après versement de la première tranche du cautionnement, soit 100 000 f, M. Kemmache fut élargi.

16. Le 5 septembre 1990, la chambre d'accusation refusa une seconde fois de prononcer la mainlevée du contrôle judiciaire.

17. L'intéressé versa une deuxième tranche de cautionnement le 10 septembre 1990. Se présentant devant le procureur général près la cour d'appel d'Aix-en-Provence, il se déclara incapable de payer les échéances suivantes et prêt à se constituer prisonnier.

C. La procédure devant la chambre criminelle de la Cour de cassation

18. Par trois arrêts du 22 novembre 1990, la chambre criminelle de la Cour de cassation rejeta les pourvois formés par M. Kemmache contre la décision de la cour d'assises du 13 juin 1990, et celles de la chambre d'accusation des 4 juillet et 8 août 1990.

Dans le premier, elle considéra notamment:

"(...)

Attendu que (...) l'ordonnance de prise de corps, régulièrement mise à exécution, constitue un titre de détention qui demeure valable jusqu'au jugement définitif des faits, objet de l'accusation, sans qu'il soit besoin d'en maintenir les effets en cas de disjonction de la cause de l'accusé et de son renvoi à une session ultérieure;

(...)"

Dans les deuxième et troisième, elle estima:

"(...)

Attendu que (...) Michel Kemmache étant régulièrement détenu, sa mise en liberté, prononcée par l'arrêt attaqué, pouvait être assortie d'une mesure de contrôle judiciaire en application des dispositions combinées des articles 138 et 148 du code de procédure pénale (...) [et] (...) qu'aux termes de l'article 5 paragraphe 3 (art. 5-3) de la Convention (...), la mise en liberté peut être subordonnée à une garantie assurant la comparution de l'intéressé à l'audience;

(...)"

D. Les événements ultérieurs

19. Le 25 avril 1991, la cour d'assises des Alpes-Maritimes infligea au requérant une amende de 2 600 000 f et onze ans de réclusion criminelle, peine ramenée à neuf ans le 21 mai 1992 par la cour d'assises du Var statuant sur renvoi.

Le pourvoi formé contre ce dernier arrêt fut rejeté le 3 février 1993 par la Cour de cassation.

II. LE DROIT INTERNE PERTINENT

A. L'ordonnance de prise de corps

20. En matière criminelle, "[l'arrêt de mise en accusation] décerne (...) ordonnance de prise de corps contre l'accusé (...)" (article 215 CPP).

21. Aux termes de l'article 215-1 CPP,

"L'accusé qui se trouve en liberté doit se constituer prisonnier au plus tard la veille de l'audience de la cour d'assises. (...)

L'ordonnance de prise de corps est exécutée si, dûment convoqué par la voie administrative au greffe de la cour d'assises et sans motif légitime d'excuse, l'accusé ne se présente pas au jour fixé pour être interrogé par le président de la cour d'assises. Il en est de même dans le cas prévu à l'article 141-2 [, c'est-à-dire s'il se soustrait volontairement aux obligations du contrôle judiciaire]."

Selon la jurisprudence de la Cour de cassation (paragraphe 18 ci-dessus), l'ordonnance de prise de corps, régulièrement mise à exécution, constitue un titre de détention qui demeure valable jusqu'au jugement définitif des faits, objet de l'accusation.

B. La demande de mise en liberté

22. Tout accusé peut demander sa mise en liberté "en tout état de cause" et "en toute période de la procédure", y compris donc durant les audiences de jugement. Lorsqu'une juridiction de jugement est saisie, il lui appartient de statuer sur la liberté provisoire; avant le renvoi en cour d'assises et dans l'intervalle des sessions d'assises, ce pouvoir appartient à la chambre d'accusation (article 148-1 CPP).

23. En pareil cas, la décision de rejet d'une demande de mise en liberté doit être spécialement motivée dans les conditions prévues à l'article 145 CPP (crim. 16 décembre 1971, Recueil Dalloz (D.) 1972, p. 318; 15 septembre 1979, Bulletin criminel n° 258; 7 août 1990, ibidem n° 296, D. 1991, sommaires, p. 210), c'est-à-dire "comporter l'énoncé des considérations de droit et de fait qui constituent [son] fondement (...) par référence aux dispositions de l'article 144".

L'article 144 CPP dispose qu'en matière criminelle, la détention provisoire peut être ordonnée ou maintenue:

1° lorsqu'elle "est l'unique moyen de conserver les preuves ou les indices matériels ou d'empêcher soit une pression sur les témoins ou les victimes, soit une concertation frauduleuse entre inculpés et complices";

2° lorsqu'elle "est nécessaire pour préserver l'ordre public du trouble causé par l'infraction ou pour protéger l'inculpé, pour mettre fin à l'infraction ou prévenir son renouvellement ou pour garantir le maintien de l'inculpé à la disposition de la justice".

Elle peut également être ordonnée, dans les conditions prévues par l'article 141-2, "lorsque l'inculpé se soustrait volontairement aux obligations du contrôle judiciaire".

C. Le contrôle judiciaire

24. Les pouvoirs conférés au juge d'instruction par les articles 139 et 140 appartiennent, en tout état de cause, à la juridiction compétente selon les distinctions de l'article 148-1 (article 141-1 CPP).

Ladite juridiction peut ainsi placer l'accusé sous contrôle judiciaire et, à tout moment, lui imposer une ou plusieurs obligations nouvelles, supprimer tout ou partie des obligations comprises dans le contrôle, modifier une ou plusieurs de ces obligations ou accorder une dispense occasionnelle ou temporaire d'observer certaines d'entre elles (article 139 CPP). Elle peut

également, à tout moment, ordonner la mainlevée du contrôle judiciaire (article 140 CPP).

25. Le contrôle judiciaire peut astreindre l'accusé à fournir un cautionnement dont le montant et les délais de versement, en une ou plusieurs fois, sont fixés compte tenu notamment de ses ressources (article 138 CPP). Ce cautionnement vise à garantir (article 142 CPP):

1° la représentation de l'intéressé à tous les actes de la procédure et pour l'exécution du jugement, ainsi que, le cas échéant, l'exécution des autres obligations qui lui sont imposées;

2° le paiement dans l'ordre suivant: a) des frais avancés par la partie civile, de la réparation des dommages causés par l'infraction et des restitutions, ainsi que de la dette alimentaire lorsque l'intéressé est poursuivi pour le défaut de paiement de cette dette; b) des frais avancés par la partie publique; c) des amendes.

26. Si l'accusé se soustrait volontairement aux obligations du contrôle judiciaire, la juridiction compétente peut, quelle que soit la durée de la peine d'emprisonnement encourue, décider de le placer en détention provisoire. L'ordonnance de prise de corps est alors exécutée sur l'ordre du président de la cour d'assises ou, dans l'intervalle des sessions d'assises, du président de la chambre d'accusation (article 141-2 CPP).

PROCEDURE DEVANT LA COMMISSION

27. M. Kemmache a saisi la Commission le 28 décembre 1990. Il alléguait que son maintien en détention après la décision de renvoi de la cour d'assises des Alpes-Maritimes, du 12 juin 1990, enfreignait les articles 5 par. 1 (art. 5-1) et 6 paras. 1 et 2 (art. 6-1, art. 6-2) de la Convention.

28. Le 8 février 1993, la Commission a retenu la requête (n° 17621/91) quant au grief tiré de l'article 5 par. 1 (art. 5-1), et l'a déclarée irrecevable pour le surplus. Dans son rapport du 21 octobre 1993 (article 31) (art. 31), elle conclut à l'unanimité qu'il y a eu violation de l'article 5 par. 1 (art. 5-1). Le texte intégral de son avis et de l'opinion concordante qui l'accompagne figure en annexe au présent arrêt*.

* Note du greffier: pour des raisons d'ordre pratique il n'y figurera que dans l'édition imprimée (volume 296-C de la série A des publications de la Cour), mais chacun peut se le procurer auprès du greffe.

CONCLUSIONS PRESENTÉES A LA COUR

29. Dans son mémoire, le Gouvernement prie la Cour "de bien vouloir conclure à l'absence de violation de la Convention".

30. De son côté, le requérant invite la Cour à déclarer "que les dispositions de l'article 5 par. 1 (art. 5-1) de la Convention (...) ont été violées par la France".

EN DROIT

SUR LA VIOLATION ALLEGUÉE DE L'ARTICLE 5 PAR. 1 (art. 5-1) DE LA CONVENTION

31. M. Kemmache dénonce son maintien en détention après le renvoi de son affaire par la cour d'assises des Alpes-Maritimes à une session ultérieure. Il invoque l'article 5 par. 1 (art. 5-1) de la Convention, dont les dispositions pertinentes en l'espèce se lisent ainsi:

"Toute personne a droit à la liberté et à la sûreté. Nul ne peut être privé de sa liberté, sauf dans les cas suivants et selon les voies légales:

(...)

c) s'il a été arrêté et détenu en vue d'être conduit devant l'autorité judiciaire compétente, lorsqu'il y a des raisons plausibles de soupçonner qu'il a commis une infraction ou qu'il y a des motifs raisonnables de croire à la nécessité de l'empêcher de commettre une infraction ou de s'enfuir après l'accomplissement de celle-ci;

(...)"

32. La Cour constate que le requérant s'est rendu à la maison d'arrêt de Nice le 11 juin 1990 en application de l'article 215-1 CPP (paragraphe 21 ci-dessus) et qu'à compter du 12 juin 1990, il a été détenu en exécution de l'ordonnance de prise de corps rendue le 13 août 1985 par la chambre d'accusation de la cour d'appel de Lyon (paragraphe 8 ci-dessus). L'article 215-1 CPP et l'ordonnance de prise de corps visant à assurer la présence de l'accusé à son procès, la détention litigieuse relève de l'article 5 par. 1 c) (art. 5-1-c) de la Convention.

Dès lors, il incombe à la Cour de délimiter la période de détention à retenir, puis de s'assurer de la légalité et de la régularité de la détention en cause.

A. Période de détention à prendre en considération

33. Le point de départ de la période à examiner n'a pas prêté à controverse. Il s'agit du 12 juin 1990, date à laquelle la cour d'assises prononça la disjonction des cas de MM. Kemmache et Klaushofer de celui de M. Ceccio et renvoya les premiers à une session ultérieure (paragraphe 10 ci-dessus).

34. Il n'en va pas de même du terme de ladite période.

Selon le Gouvernement, les autorités judiciaires ne se sont réellement opposées à l'élargissement de M. Kemmache que jusqu'au 4 juillet 1990, date à laquelle la chambre d'accusation de la cour d'appel d'Aix-en-Provence ordonna sa mise en liberté contre le versement d'un cautionnement; l'accusé aurait été maintenu en détention au-delà du 4 juillet faute de satisfaire aux obligations du contrôle judiciaire.

Avec le requérant et la Commission, la Cour estime qu'en l'espèce et pour les besoins de son examen, il échet de considérer le jour de la libération effective, à savoir le 10 août 1990, correspondant au versement de la première tranche dudit cautionnement (paragraphe 12 ci-dessus).

B. La légalité de la détention

35. M. Kemmache prétend qu'il aurait dû être élargi dès le 12 juin 1990. Selon lui, une ordonnance de prise de corps ne peut fonder juridiquement une détention en cas de renvoi de l'affaire à une session d'assises ultérieure. Elle viserait exclusivement à assurer la représentation en justice de l'accusé et ne pourrait recevoir exécution que la veille de l'audience de jugement ou, exceptionnellement avant cette date, dans les seules hypothèses prévues par l'article 215-1 CPP (paragraphe 21 ci-dessus). Quand il y a renvoi de l'affaire, les effets de l'ordonnance seraient donc suspendus jusqu'à la veille de la prochaine audience de jugement. Bref, la privation de liberté dont il s'agit en l'occurrence ne reposerait sur aucune base légale.

36. Gouvernement et Commission se réfèrent tous deux à la jurisprudence de la Cour de cassation (paragraphe 18 ci-dessus). Ils ne doutent pas qu'une ordonnance de prise de corps régulièrement mise à exécution - comme en l'occurrence - constitue "un titre de détention (...) valable jusqu'au jugement définitif des faits".

37. La Cour rappelle que les mots "selon les voies légales" se réfèrent pour l'essentiel à la législation nationale; ils consacrent la nécessité de suivre la procédure fixée par celle-ci. Encore faut-il que le droit interne se conforme lui-même à la Convention, y compris les principes généraux énoncés ou impliqués par elle. A la base du membre de phrase en question se trouve la notion de procédure équitable et adéquate, l'idée que toute mesure privative de liberté doit émaner d'une autorité qualifiée, être

exécutée par une telle autorité et ne pas revêtir un caractère arbitraire (voir l'arrêt *Winterwerp c. Pays-Bas* du 24 octobre 1979, série A n° 33, pp. 19-20, par. 45).

Si d'ordinaire il n'appartient pas à la Cour de vérifier le respect du droit interne par les autorités nationales, il en va autrement dans les matières où la Convention renvoie directement à ce droit comme ici: en ces matières, la méconnaissance du droit interne entraîne celle de la Convention, de sorte que la Cour peut et doit exercer un certain contrôle. Cependant, l'économie du système de sauvegarde instauré par la Convention assigne des limites à l'ampleur de ce contrôle. Il incombe au premier chef aux autorités nationales, notamment aux tribunaux, d'interpréter et d'appliquer le droit interne, même dans les domaines où la Convention s'en "approprie" les normes: par la force des choses, elles sont spécialement qualifiées pour trancher la question surgissant à cet égard (arrêts *Winterwerp* précité, p. 20, par. 46, *Bozano c. France* du 18 décembre 1986, série A n° 111, p. 25, par. 58, et *Bouamar c. Belgique* du 29 février 1988, série A n° 129, p. 21, par. 49).

38. En l'espèce, la Cour constate que M. Kemmache fut maintenu en détention conformément aux articles 215 et 215-1 CPP tels qu'interprétés par la Cour de cassation. Elle n'aperçoit ni dans le libellé de ces textes ni dans leur application, de contradiction avec la Convention. Elle conclut donc que la privation de liberté litigieuse avait une base légale en droit français.

C. La régularité de la détention

39. M. Kemmache conteste la régularité de sa détention. Il estime non fondé le motif tiré du risque de fuite: il s'est présenté spontanément à la maison d'arrêt après trois ans de liberté alors même qu'il ne se trouvait plus soumis au contrôle judiciaire. Quant à la nécessité de l'éloigner des témoins, elle avait disparu dès la fin de l'audience de jugement du coaccusé Ceccio, c'est-à-dire le 13 juin au soir, d'autant que l'intéressé avait eu tout loisir de rentrer en contact avec eux durant les trois années de liberté antérieures à sa réincarcération. Le motif retenu le 13 juin 1990 par la cour d'assises des Alpes-Maritimes selon lequel "une simple mesure de contrôle judiciaire même assortie du versement d'une caution paraît, en cet état de la procédure, insuffisante pour garantir la représentation de l'accusé Kemmache devant la cour" (paragraphe 11 ci-dessus), manquerait aussi de pertinence. En effet, la chambre d'accusation d'Aix-en-Provence avait précisément ordonné, dès le 4 juillet, la mise en liberté du requérant sous contrôle judiciaire. Enfin, les sommes réclamées au titre du cautionnement dépassaient les possibilités financières de l'accusé.

40. La Commission souscrit pour l'essentiel à la thèse du requérant.

41. Selon le Gouvernement, la décision refusant la mise en liberté et rendue le 13 juin par la cour d'assises visait à éviter la fuite de M. Kemmache qui n'offrait pas suffisamment de garanties de représentation, et à l'empêcher, pendant la phase de jugement de l'affaire, d'exercer des pressions sur les témoins. Ces craintes n'auraient pas été sans fondement, le requérant ayant à deux reprises négligé sans raison valable de se rendre à une convocation du magistrat instructeur et ayant adopté une attitude dilatoire en s'associant à la demande de renvoi formulée par l'un de ses coaccusés (paragraphe 10 ci-dessus).

Quant au maintien en détention après la décision d'élargissement prise par la chambre d'accusation le 4 juillet 1990, il résultait de l'inobservation des obligations du contrôle judiciaire, à savoir le non-versement du cautionnement destiné à assurer la représentation de M. Kemmache et fixé puis modifié par les juridictions françaises eu égard à la situation financière de ce dernier.

42. La Convention exige la "régularité" de toute privation de liberté. Il en va ainsi lorsqu'est invoqué l'article 5 par. 1 c) (art. 5-1-c), même si la version française de celui-ci, contrairement à la version anglaise, ne se réfère pas expressément à cette notion. Il s'agit en effet d'une notion de caractère général valant pour l'ensemble de l'article 5 par. 1 (art. 5-1) (voir notamment l'arrêt *Guzzardi c. Italie* du 6 novembre 1980, série A n° 39, p. 38, par. 102).

La régularité suppose la conformité aux normes internes de fond comme de procédure ainsi qu'au but de l'article 5 (art. 5): protéger l'individu contre l'arbitraire (voir en dernier lieu l'arrêt *Wassink c. Pays-Bas* du 27 septembre 1990, série A n° 185-A, p. 11, par. 24). Dans une société démocratique adhérant à la prééminence du droit, une détention arbitraire ne saurait en effet jamais passer pour régulière (voir notamment l'arrêt *Winterwerp* précité, p. 18, par. 39).

43. La détention sur ordonnance de prise de corps pendant les audiences de la cour d'assises obéit à des raisons qui peuvent être soit complémentaires de celles de la détention provisoire, soit autrement modulées.

44. En principe, il n'appartient pas à la Cour d'apprécier elle-même les éléments de fait ayant conduit une juridiction nationale à adopter telle décision plutôt que telle autre, sous réserve de l'examen de compatibilité avec les dispositions de la Convention. Sinon, elle s'érigerait en juge de troisième ou quatrième instance et elle méconnaîtrait les limites de sa mission.

45. Pour maintenir M. Kemmache en détention, la cour d'assises des Alpes-Maritimes (13 juin 1990) a considéré notamment "que compte tenu de la peine encourue, [il] n'offr[ait] pas de garanties suffisantes de représentation" (paragraphe 11 ci-dessus); la chambre d'accusation d'Aix-en-Provence (4 et 30 juillet 1990), elle, a estimé "qu'il import[ait], compte

tenu des nombreuses vicissitudes connues par cette procédure, en raison de l'utilisation, par les inculpés, de tous les moyens pour en retarder le jugement, de s'assurer de la représentation de l'inculpé Kemmache" (paragraphe 12 et 14 ci-dessus). La première a en outre pris en compte le risque de pression sur les témoins (paragraphe 11 ci-dessus). Quant à la seconde, elle a déterminé et aménagé avec une motivation circonstanciée le cautionnement à verser par l'accusé (paragraphe 12-14 ci-dessus). D'après la Cour, pareilles décisions ne révèlent ni abus d'autorité, ni mauvaise foi, ni arbitraire. Elles ne peuvent donc passer pour irrégulières, alors surtout qu'à partir de la décision de renvoi de la cour d'assises, la chambre d'accusation peut à tout moment être saisie d'une demande de mise en liberté.

D. Conclusion

46. En définitive, nulle violation de l'article 5 par. 1 (art. 5-1) ne se trouve établie.

PAR CES MOTIFS, LA COUR

Dit, par huit voix contre une, qu'il n'y a pas eu violation de l'article 5 par. 1 (art. 5-1) de la Convention.

Fait en français et en anglais, puis prononcé en audience publique au Palais des Droits de l'Homme, à Strasbourg, le 24 novembre 1994.

Rolv RYSSDAL
Président

Herbert PETZOLD
Greffier f.f.

Au présent arrêt se trouve joint, conformément aux articles 51 par. 2 (art. 51-2) de la Convention et 53 par. 2 du règlement A, l'exposé de l'opinion dissidente de M. Walsh.

R. R.
H. P.

OPINION DISSIDENTE DE M. LE JUGE WALSH

(Traduction)

1. La Convention n'oblige pas à fournir une justification pour jouir du droit à ne pas être privé de sa liberté. C'est aux auteurs de la privation qu'il incombe d'établir le bien-fondé de la mesure. Sauf à ne pas heurter les dispositions de la Convention, toute "justification" avancée par le responsable de la détention doit passer pour nulle, même si elle est conforme au droit interne.

2. Or les raisons invoquées pour justifier la détention attaquée en l'espèce sont toutes des conclusions de fait dépourvues d'éléments objectifs pouvant les étayer. Aucun élément factuel n'ayant été avancé devant les tribunaux internes pour fonder ces conclusions, le requérant a dès lors été privé de la possibilité de contester "ces faits" (si tant est qu'ils aient existé).

3. Il m'apparaît que les conclusions formulées s'inspiraient toutes d'une démarche intuitive et spéculative de la justice nationale. Or pareille démarche ne saurait remplacer des éléments de preuve, ni permettre un authentique respect de la présomption d'innocence garantie par la Convention. Cette présomption ne permet pas de présupposer que quiconque est raisonnablement soupçonné ou accusé d'une infraction pénale, cherchera à se soustraire à la justice, en prenant la fuite, en faisant pression sur les témoins ou en altérant les preuves.

4. La Convention prévoit dans ce cas une mise en liberté provisoire pouvant, le cas échéant, être assortie de conditions financières pour garantir la représentation de l'intéressé en justice. En corollaire, ces conditions ne doivent pas être, compte tenu des circonstances et, notamment, des ressources du détenu, déraisonnables au point de s'assimiler en fait à un refus.

5. En l'espèce, le requérant, qui ne pouvait pas remplir les conditions initialement imposées, demeura en détention. Il lui avait été ordonné de verser 400 000 francs français à titre de garantie pour assurer sa comparution à l'audience et, chose beaucoup plus contestable, encore 400 000 francs pour assurer le paiement des frais et amendes susceptibles de lui être imposés en cas de condamnation du chef d'accusations pour lesquelles il n'était pas encore passé en jugement. Voilà qui est incompatible avec la présomption d'innocence. D'ailleurs, le fait que le requérant a été finalement mis en liberté après un premier versement de 100 000 francs met en lumière le caractère déraisonnable et prohibitif de la sommation initiale. Et le fait de n'avoir pas payé la somme initialement réclamée a été avancé comme l'un des motifs justifiant le refus d'une mise en liberté plus précoce.

6. Etant donné qu'aucune preuve n'a été fournie devant les tribunaux internes sur les intentions du requérant ou sur son attitude probable quant à la possibilité de se soustraire à la justice, et qu'aucun élément n'a été

produit pour étayer raisonnablement l'idée qu'il chercherait vraisemblablement à fuir, j'estime que la situation justifiait pleinement à cet égard l'avis de la Commission exposé aux paragraphes 51, 52 et 53 de son rapport. Sans chercher à donner une deuxième interprétation des éléments fournis aux juges nationaux, la Commission a simplement tiré de légitimes déductions de données incontestées.

7. Selon moi, le requérant a été victime d'une violation de l'article 5 par. 1 (art. 5-1) de la Convention.