CONSEIL DE L'EUROPE

COUNCIL OF EUROPE

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

PREMIÈRE SECTION

DÉCISION FINALE

SUR LA RECEVABILITÉ

de la requête n° 55764/00
par Ljuljzim ZEČIRI
contre l'Italie

La Cour européenne des Droits de l'Homme (première section), siégeant le 13 mai 2004 en une chambre composée de

MM. P. LORENZEN, *président*,
G. BONELLO,
Mmes F. TULKENS,
S. BOTOUCHAROVA,
MM. A. KOVLER,
V. ZAGREBELSKY,
Mme E. STEINER, *juges*,

et de M. S. NIELSEN, *greffier de section*,

Vu la requête susmentionnée introduite le 20 mars 2000 et enregistrée le 20 mars 2000,

Après en avoir délibéré, rend la décision suivante :

EN FAIT

Le requérant, Ljulyzim Zeciri, est un ressortissant de l'actuelle Serbie-Monténégro, né en 1974. Il est représenté devant la Cour par Me G. Conte, avocat à Milan, et Me A. Brighina, avocat à Varèse. Le gouvernement défendeur est représenté par son agent, M. I.M. Braguglia, et son co-agent, M. F. Crisafulli.

A. Les circonstances de l'espèce

Les faits de la cause, tels qu'ils ont été exposés par les parties, peuvent se résumer comme suit.

Le requérant, natif du Kosovo, est d'origine albanaise. Avant son arrestation, il habitait Milan ; après sa rétention, il retourna au Kosovo.

1. Les poursuites avant l'arrêt de cassation

Le 25 décembre 1998, le requérant fut arrêté en Italie pour tentative de vol à main armée. Le 28 décembre 1998, le parquet de Busto Arsizio (Varèse) ordonna son maintien en détention provisoire.

Le 9 mars 1999, le requérant comparut devant le juge des investigations préliminaires. Il demanda que sa position fût réglée par le biais de la procédure abrégée (*patteggiamento*) et fit une proposition de remplacés par un ordre d'expulsion judiciaire (article 14 de la loi n° 40 de 1998) de l'Italie pendant cinq années. Cette proposition obtint l'aval du parquet.

Par un jugement du même jour, le juge des investigations préliminaires condamna le requérant à une peine d'un an et deux mois d'emprisonnement ainsi qu'à une amende remplacées, selon les termes de l'accord, par l'expulsion judiciaire. Il fut ainsi procédé, car il apparaissait que le requérant remplissait les conditions objectives et subjectives prévues par la loi pour ce genre de mesure. Le requérant fut maintenu en détention.

Cependant, le 2 avril 1999, la préfecture de police de Varèse informa le tribunal de Busto Arsizio qu'elle ne pouvait pas donner exécution à l'ordre d'expulsion, car le requérant n'avait pas de document valable pour quitter le pays.

Par ordonnance du 12 avril 1999, le juge des investigations préliminaires rejeta une demande de mise en liberté et ordonna la suspension de l'exécution jusqu'au moment où le requérant disposerait d'un document valable pour rentrer dans son pays. En même temps, le juge demanda à la préfecture de police de Varèse de contacter le consulat compétent.

Le 3 mai 1999, le requérant attaqua l'ordonnance précitée dans la mesure où celle-ci suspendait l'exécution de l'ordre d'expulsion sans tenir compte de l'état de guerre déjà existant au moment de l'adoption de l'ordre d'expulsion. Le requérant se plaignait en outre de ce que le maintien en détention provisoire avait été ordonné sans tenir compte du fait qu'en cas de condamnation, il aurait pu bénéficier d'un sursis.

Par une décision du 31 mai 1999, déposée au greffe le 23 juin, le tribunal du réexamen de Milan rejeta le recours. D'un côté, il estima que la décision de suspendre l'expulsion ne constituait pas une décision qui concernait la liberté personnelle du requérant. D'un autre côté, il considéra qu'il ne pouvait apprécier ni l'existence d'indices de culpabilité ni la possibilité pour le requérant d'obtenir un sursis, car ces questions avaient fait l'objet d'un jugement du juge des investigations préliminaires.

Entre-temps, le 24 mars 1999, le requérant s'était pourvu en cassation contre le jugement du 9 mars 1999 du juge des investigations préliminaires.

Le 9 septembre 1999, la Cour de cassation annula le jugement attaqué pour violation de l'article 14 de la loi n° 40 de 1998 et renvoya l'affaire devant le tribunal de Busto Arsizio.

2. La procédure sur renvoi

Les 8 octobre et 3 décembre 1999, le juge des investigations préliminaires rejeta deux demandes de mise en liberté que le requérant avait présentées les 2 octobre et 18 novembre respectivement.

Ayant comparu une seconde fois devant le juge des investigations préliminaires de Busto Arsizio, le requérant demanda à nouveau que sa position fût réglée par le biais de la procédure abrégée (*patteggiamento*) et fit une proposition de condamnation qui obtint l'aval du parquet.

Par un jugement du 16 décembre 1999, le juge des investigations préliminaires condamna le requérant à une peine d'un an et deux mois d'emprisonnement ainsi qu'à une amende. Cette peine n'était pas remplacée par un ordre d'expulsion judiciaire.

3. La rétention du requérant

Le 25 février 2000, le requérant fut remis en liberté après avoir purgé sa peine à la prison de Catanzaro.

Le même jour, la préfecture de police de Catanzaro notifia au requérant un ordre de rétention auprès d'un centre d'accueil temporaire et d'assistance de Lamezia Terme. Cet ordre était motivé par le fait qu' « il avait été ordonné par le juge des investigations préliminaires de Busto Arsizio l'expulsion comme sanction de remplacement à l'emprisonnement ». Dans l'ordre, il était précisé que la rétention durerait le temps strictement nécessaire pour remédier à la cause qui empêchait la reconduite à la frontière du requérant (l'absence de papiers), que le juge d'instance de Lamezia Terme serait informé dans les quarante-huit heures de l'adoption de l'ordre et que si celui-ci ne le confirmait pas dans les quarante-huit heures, l'ordre de rétention perdrait toute validité.

Le 28 février 2000, le tribunal confirma l'ordre après avoir entendu le requérant.

Le 3 mars 2000, le requérant demanda l'asile politique en Italie et introduisit devant le Tribunal de Lamezia Terme un recours contre le décret d'expulsion. Il justifia ce dernier par le fait que s'il était rapatrié dans son pays, il serait certainement tué et par le fait qu'il n'y avait aucune garantie de survie.

Le 10 mars 2000, le tribunal déclara irrecevable le recours que le requérant avait introduit contre la « décision d'expulsion ». Il arriva à cette conclusion en se basant sur le fait qu'il ne s'agissait pas d'une expulsion

administrative mais d'une expulsion judiciaire ordonnée par le jugement du 9 mars 1999.

Le 14 mars 2000, les conseils du requérant demandèrent au préfet de police de mettre fin à la rétention. Ils indiquèrent que le jugement du 9 mars 1999 du juge des investigations préliminaires avait été cassé et que le nouveau jugement n'avait pas ordonné l'expulsion du requérant.

Le 14 mars 2000, le préfet de police demanda au tribunal de proroger de dix jours la rétention du requérant. Le 15 mars, le tribunal donna son accord. Le même jour, les conseils du requérant réitérèrent au préfet de police leur demande de suspension de toute mesure en raison de la cassation du jugement du 9 mars 1999.

Par une décision du 21 mars 2000, déposée au greffe le 22, le tribunal annula sa confirmation du 28 février 2000 de la décision prise par le préfet de police le 25 février 2000 et la prorogation de la détention accordée le 15 mars. Après avoir noté que le jugement du 9 mars 1999 avait été cassé, le tribunal constata que la décision du préfet de police et sa prorogation étaient illégales en raison de ladite cassation.

Le requérant indique que puisque, selon le droit interne, sa rétention ne correspondait pas à une détention en prison, il ne peut introduire aucune demande en réparation pour sa rétention ni pour erreur judiciaire.

GRIEFS

Le requérant allègue la violation de l'article 5 §§ 1 et 5 de la Convention en raison de sa rétention et de l'impossibilité d'obtenir une réparation.

EN DROIT

Le requérant considère que sa rétention dans le centre de rétention de Lamezia Terme est illégale étant donné qu'il ne devait pas être expulsé. En outre, il ne lui serait pas possible d'obtenir une réparation. Il invoque l'article 5 §§ 1 et 5 de la Convention, ainsi libellé :

> « 1. 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 :
>
> a) s'il est détenu régulièrement après condamnation par un tribunal compétent ;
>
> b) s'il a fait l'objet d'une arrestation ou d'une détention régulières pour insoumission à une ordonnance rendue, conformément à la loi, par un tribunal ou en vue de garantir l'exécution d'une obligation prescrite par la loi ;

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 ;

d) s'il s'agit de la détention régulière d'un mineur, décidée pour son éducation surveillée ou de sa détention régulière, afin de le traduire devant l'autorité compétente ;

e) s'il s'agit de la détention régulière d'une personne susceptible de propager une maladie contagieuse, d'un aliéné, d'un alcoolique, d'un toxicomane ou d'un vagabond ;

f) s'il s'agit de l'arrestation ou de la détention régulières d'une personne pour l'empêcher de pénétrer irrégulièrement dans le territoire, ou contre laquelle une procédure d'expulsion ou d'extradition est en cours.

(...)

5. Toute personne victime d'une arrestation ou d'une détention dans des conditions contraires aux dispositions de cet article a droit à réparation. »

Le Gouvernement fait remarquer en premier lieu que le préfet de police n'avait pas ordonné la détention du requérant mais sa « rétention (*trattenimento*) pour le temps strictement nécessaire pour remédier à la cause qui empêchait de ramener le requérant à la frontière ». Or la rétention ne peut être comparée à une détention, car elle ne constitue pas une privation mais une limitation de la liberté.

Par la suite, le Gouvernement excipe du non-épuisement des voies de recours internes à trois titres.

D'abord, le requérant ne s'est pas pourvu en cassation contre la décision du tribunal du 28 février 2000. Or pareil pourvoi aurait constitué un moyen de recours efficace, car la haute juridiction pouvait annuler la décision du tribunal, ce qui aurait permis au requérant de sortir immédiatement du centre de rétention.

Ensuite, le requérant aurait pu introduire une action civile contre l'Etat en réparation du préjudice subi en raison du comportement de ses fonctionnaires (articles 2043 et 2049 du code civil).

Enfin, le requérant n'a pas entamé d'action civile en réparation contre les juges qui ont examiné son cas. En effet, aux termes de l'article 2 de la loi n° 177 du 13 avril 1988, quiconque a subi un préjudice injuste à cause du comportement d'un magistrat qui a agi par dol ou en commettant une faute grave a droit à la réparation du dommage patrimonial ou non patrimonial en raison de la privation de sa liberté.

Quant au bien-fondé du grief, le Gouvernement fait remarquer que le tribunal a examiné et confirmé dans un très court délai (trois jours : du 25 au 28 février 2000) aussi bien l'ordre d'expulsion que l'ordre de rétention. De ce fait, la décision du préfet de police a fait l'objet d'une appréciation de la part d'un juge qui a agi avec les garanties prévues par la loi.

De son côté, en réponse aux exceptions de non-épuisement, le requérant reconnaît qu'il avait la possibilité d'attaquer la légalité de la décision du tribunal du 10 mars 2000 devant la Cour de cassation. Cependant, pareil recours n'aurait pas été efficace en l'espèce à cause du délai de son examen et de l'absence de tout effet suspensif. En outre, le juge de Lamezia Terme, après avoir rejeté le recours, a finalement accepté l'illégalité de la rétention et l'a annulée *« motu proprio* après sollicitation de la défense ».

Au sujet du bien-fondé de son grief, le requérant reconnaît que, selon le droit interne, la rétention est une mesure différente de la détention pour purger une peine. Toutefois, eu égard aux restrictions auxquelles l'intéressé est soumis, il serait « incroyable » que l'article 5 ne s'applique pas à la rétention.

Il ajoute qu'il a été privé de sa liberté sur la base d'une décision arbitraire selon le droit interne, dans la mesure où, le 9 septembre 1999, la Cour de cassation avait cassé la décision d'expulsion ordonnée le 9 mars 1999 par le juge des investigations et où celui-ci, dans sa nouvelle décision du 16 décembre 1999, n'en avait pas ordonné une autre. Or une privation illégale en droit interne est également illégale sous l'angle de l'article 5 de la Convention.

Quant à la possibilité d'obtenir une réparation au niveau national, le requérant fait remarquer qu'il s'est adressé à la Cour européenne quand il était encore en rétention et que, de ce fait, il avait intérêt à obtenir la fin de la violation alléguée plutôt qu'une réparation.

En ce qui concerne la responsabilité des magistrats – qu'il s'agisse de l'action en application de l'article 2043 ou de l'action selon la loi n° 177 de 1988 – pareille action aurait comme présupposé un comportement à tout le moins coupable de la part des magistrats tandis qu'au niveau européen il n'est question que de la responsabilité de l'Etat.

La Cour rappelle d'emblée sa jurisprudence selon laquelle l'article 5 ne s'applique pas seulement aux privations de liberté classiques mais également à la rétention (*Amuur c. France*, arrêt du 25 juin 1996, *Recueil des arrêts et décisions* 1996-III, pp. 846-850, §§ 38-49). Cette disposition trouve donc à s'appliquer au cas d'espèce.

En réponse à l'exception de non-épuisement soulevée par le Gouvernement parce que le requérant ne s'était pas pourvu en cassation contre la décision du 10 mars 2000, la Cour constate que par le recours du 3 mars 2000 à l'origine de cette décision le requérant ne visait pas à contester la rétention mais son expulsion. En effet, ce n'est qu'à partir du 14 mars 2000 qu'il contesta la rétention. Par conséquent, la Cour ne voit pas comment le requérant pouvait se pourvoir en cassation contre la décision du 10 mars 2000 pour contester l'illégalité de sa rétention. Quoi qu'il en soit, le requérant s'adressa le 14 mars 2000 au préfet de police pour contester sa rétention et obtint finalement gain de cause. Par conséquent, aucun problème d'épuisement des voies de recours internes ne se pose en l'espèce.

Conformément à la jurisprudence de la Cour en la matière, le fait que le requérant obtint finalement gain de cause ne lui fait pas perdre sa qualité de victime (*Amuur*, précité, pp. 845-846, §§ 34-36).

Quant à l'exception visant le fait que le requérant n'a pas demandé de dédommagement devant les juridictions nationale, la Cour réaffirme que, conformément à sa jurisprudence, lorsque la légalité de la détention est en jeu, une action en indemnisation dirigée contre l'Etat ne constitue pas un recours à épuiser, parce que le droit de faire examiner par un tribunal la légalité de la détention et celui d'obtenir réparation d'une privation de liberté contraire à l'article 5 sont deux droits distincts (*Włoch c. Pologne*, n° 27758/95, § 90, CEDH 2000-XI)).

Dès lors, les exceptions de non-épuisement soulevées par le Gouvernement ne sauraient être retenues.

Quant au bien-fondé des griefs, la Cour estime, à la lumière de l'ensemble des arguments des parties, que ceux-ci posent de sérieuses questions de fait et de droit qui ne peuvent être résolues à ce stade de l'examen de la requête, mais nécessitent un examen au fond ; il s'ensuit que ce grief ne saurait être déclaré manifestement mal fondé, au sens de l'article 35 § 3 de la Convention. Aucun autre motif d'irrecevabilité n'a été relevé.

Par ces motifs, la Cour, à l'unanimité,

Déclare le restant de la requête recevable, tous moyens de fond réservés.

Søren NIELSEN
Greffier

Peer LORENZEN
Président