

COLLOQUE DE DROIT DES ETRANGERS
Syndicat des Avocats de France
MALTRAITANCE INSTITUTIONNELLE

Télé-audiences : Mythes ou télé-réalité ?



(Photographie du Hall du Commissariat de Bordeaux)

Le constat est celui d'une dégradation progressive des audiences en matière de droit des étrangers en France.

Bien que les textes et les décisions juridictionnelles prévoient un cadre juridique stricte pour la mise en œuvre des télé-audiences, celles-ci se développent de façon exponentielle et en dehors du cadre légal.

Nous disposons pourtant de moyens d'actions.

Volontairement, la présente n'aborde pas le cas des Visio audiences devant la CNDA et les TA

Pour la CNDA, des accords sont en cours entre CNB/SAF/ Ordres de Paris, Nancy et Lyon pour instaurer un cadre qui va au-delà des exigences légales et garantir un accès au juge par le justiciable.

Pour le TA : peu utilisé, les moyens ne sont pas en place (résiduel) ...

L'analyse se concentre sur les audiences du Juge des Libertés et de la Détention en matière de prolongation de la rétention (CRA).

C'est ce contentieux, laboratoire du pire, qui est majoritairement impacté par la volonté de développer les audiences en visio.

Les buts (avoués et non avoués) : éloigner le justiciable étranger, barrière à l'humanité / réduction drastique des coûts d'escortes et de personnels / rapidité de l'audience.

La problématique des audiences visio

Le Défenseur des Droits, dans une décision du 9 juillet 2020, n°2020-011, expose la problématique des visioaudiences :

« L'impact de la visioconférence sur le rituel judiciaire fait consensus auprès des professionnels du droit¹. Sont ainsi modifiées les règles de communication et d'interaction classiques des acteurs du procès. Le déroulement de l'audience dépend de la visibilité de ces derniers et est en pratique ponctué par des interruptions éventuelles des activités en cours pour permettre une orientation attentionnelle des participants vers les écrans respectifs², une partie de la communication non verbale échappant désormais aux participants à l'audience.

Le rapport établi par l'Institut des Sciences sociales du Politique et Telecoms Paris Tech, en collaboration avec le GIP Mission de recherche Droit et Justice³, démontre que « la visioconférence ne peut être considérée comme transparente, indolore ». « Elle opère une médiation inévitable, intrinsèquement liée au dispositif. Cette médiation comporte des enjeux réels pour l'exercice de la justice, dans la mesure où ils engagent l'activité même de rendre justice via des interprétations produites et traduites par des cadrages au sens photographique du terme ; mais aussi via la façon dont les droits sont relus, recomposés en situation de visioconférence et dont l'audience elle-même évolue. Le rapport développe longuement les enjeux liés au cadrage, notamment en présence d'un

¹ Sontag-Koenig S., Intervention de maître de conférences à la DACG, 26 mars 2015 ; F. Pillot, « La visioconférence. Ethique, modernité, humanité », Intervention à la Conférence des Cours d'appel de l'UE, 2011

² Licoppe C., Dumoulin L. « L'ouverture des procès à distance par visioconférence : activité, performativité, technologie » in Dossier consacré à la visiophonie, Revue Réseaux n°144, 2007, pp.103-14

³ Les comparutions par visioconférence : la confrontation de deux mondes. Prison et tribunal - Rapport final - Octobre 2013,
Laurence Dumoulin, chargée de recherche CNRS, Institut des Sciences sociales du Politique, Pôle de Cachan, ENS Cachan, et
Christian Licoppe, Professeur de sociologie, Télécoms Paris-Tech, en collaboration avec le GIP Mission de recherche Droit et Justice

interprète et souligne qu' « il ne serait pas responsable de continuer à entretenir la fiction de comparutions à distance reproduisant les comparutions en co-présence et celle de la neutralité du cadre vidéo ». Le rapport insiste sur la nécessité de former et faire collaborer les professionnels de la justice (magistrats, avocats, greffiers) « autour de la définition de principes juridiques mais aussi éthiques, déontologiques d'utilisation de la visioconférence dans le procès, qui abordent les vraies questions ouvertes par la visioconférence ».

Il apparaît ainsi indispensable de développer une utilisation raisonnée de la vidéocommunication. Ceci est particulièrement nécessaire dans le cadre du contentieux de la rétention administrative, eu égard aux enjeux de privation de liberté et aux difficultés de compréhension que peuvent rencontrer les justiciables, tant sur le plan linguistique que procédural, l'audience portant à la fois sur la régularité des conditions de l'interpellation, sur la légalité éventuelle de l'arrêté de placement en rétention, et sur les garanties de représentation des retenus. »

Dans le cadre de cette décision du 9 juillet 2020, le Défenseur des Droits émet les recommandations suivantes :

« Considère que les conditions dans lesquelles il a été recouru à des moyens de télécommunication depuis des locaux de centre de rétention ou depuis ceux d'un commissariat constituent une atteinte aux droits des usagers du service public au sens de l'article 4 1° de la loi organique n°2011-333 du 29 mars 2011 et une atteinte aux exigences issues des dispositions et de la jurisprudence constitutionnelles, européennes et nationales ;

Rappelle ses réserves, s'agissant d'un contentieux relatif à la privation de liberté, quant à l'utilisation des moyens de télécommunication notamment quand ceux-ci ne sont pas rendus absolument indispensables par l'impossibilité de faire comparaître physiquement les personnes retenues devant la juridiction ;

Rappelle à cet égard que le recours aux moyens de télécommunication n'est qu'une faculté pour les juridictions ;

Rappelle plus généralement que le recours à la visioconférence est constitutif d'une restriction au droit au procès équitable, qu'il doit demeurer l'exception et être entouré de garanties ;

Considère qu'en l'état du droit positif, le cadre juridique relatif aux vidéo-audiences est insuffisant pour assurer le respect de l'ensemble des garanties procédurales inhérentes au droit au procès équitable ;

En conséquence, le Défenseur des droits recommande au ministère de la Justice de :

- Rappeler aux chefs de juridiction par voie de circulaire les conditions dans lesquelles il pourrait être recouru, par voie d'exception, aux vidéo-audiences, conformément aux exigences issues des dispositions et de la jurisprudence constitutionnelles, européennes et nationales ;*
- Préciser par voie réglementaire les modalités de mise en œuvre de ces vidéoaudiences en définissant les conditions précises permettant au président de la formation de jugement de s'assurer du respect des règles du procès équitable, notamment de la publicité des débats, du respect du contradictoire, de l'égalité des armes, des droits de la défense ;*
- Définir par voie réglementaire des normes de qualité d'image et des modalités de cadrage, en intégrant les préconisations techniques issues du mémento d'utilisation de la visioconférence*

établi par la Chancellerie relatives à la taille de la salle, au positionnement des interlocuteurs, aux revêtements muraux, à l'acoustique, à l'éclairage, afin d'assurer une bonne sonorisation et une bonne visualisation et de permettre l'appréhension des éléments de communication non verbale durant l'audience ;

- *Définir par voie réglementaire les rôles respectifs et le positionnement du greffe et des techniciens, les modalités d'ouverture et de levée de l'audience ;*
- *Prévoir l'obligation pour chaque juridiction de dresser trimestriellement un procès-verbal comprenant la liste des incidents survenus sur le ressort (défaut de liaison, décalage dans la transmission des images ou du son, absence de clarté des images,...), lequel devra faire l'objet d'une publication et d'une évaluation par la Chancellerie ;*
- *Prévoir par voie réglementaire les différents incidents techniques susceptibles de survenir et les conséquences de telles défaillances sur la poursuite et l'issue de la procédure ;*
- *S'assurer que les juridictions disposent d'équipements techniques suffisants pour assurer la bonne communication des pièces, notamment de lecteurs optiques fonctionnels et de qualité qui permettent aux parties de présenter et d'échanger avant et pendant l'audience les pièces qu'elles souhaitent produire ;*
- *S'assurer que les justiciables puissent échanger confidentiellement dans des locaux adaptés, et avec les moyens techniques nécessaires si besoin, avec leurs avocats, avant, pendant et après l'audience, avec l'assistance d'un interprète le cas échéant ;*
- *Préciser par voie réglementaire que l'interprète mis à disposition du retenu pour l'audience devra être présent dans la salle où ce dernier se trouve, et qu'en cas de difficultés pour obtenir le concours d'un interprète qualifié présent physiquement auprès du retenu, l'audience ne pourra se tenir qu'après que la juridiction se soit assurée de la présence d'un tel interprète dans la salle où elle siège ;*
- *Prévoir que le juge des libertés et de la détention devra disposer des informations lui permettant de s'assurer des qualifications, de la formation et de l'expérience de 3 l'interprète, eu égard aux spécificités et aux difficultés liées à l'utilisation de la visioconférence ;*
- *Inviter les chefs de juridiction par voie de circulaire à mettre en place des protocoles avec les ordres des avocats, en association avec les personnes morales agréées ou associations habilitées qui interviennent en centre de rétention, pour définir les situations et les conditions matérielles dans lesquelles ces audiences pourront être mises en œuvre sur leur ressort, dans le respect des prescriptions relatives au positionnement des interlocuteurs, aux revêtements muraux, à l'acoustique, à l'éclairage, telles qu'elles ont été définies par le ministère de la Justice pour l'aménagement des salles de visioconférence ainsi que la vision simultanée et réciproque de la totalité des participants au procès ;*

Il demande qu'il lui soit rendu compte des suites données à ses recommandations par le ministère de la Justice dans un délai de six mois. »

Cette décision, ainsi que ces recommandations, font échos aux difficultés rencontrées en cours d'audience.

Les principales sont les suivantes :

- Problèmes de confidentialité des échanges entre avocat/ justiciable ;
- Impossibilité de transmission des pièces par le justiciable à distance ;
- Publicité limitée dans les lieux de privation de liberté
- Impossibilité de communication dans les CRA COVID (téléphone)

La visioaudience : Les Prémices (ante EUS)

Loi de 2003 : ouverture sur la possibilité des visio audiences

DC 20/11/2003 loi pose des conditions extrêmement strictes + accord du justiciable pour la visio :

« 81. Considérant qu'il résulte des travaux parlementaires qu'en autorisant le recours à des salles d'audience spécialement aménagées à proximité immédiate des lieux de rétention ou à des moyens de télécommunication audiovisuelle, le législateur a entendu limiter des transferts contraires à la dignité des étrangers concernés, comme à une bonne administration de la justice ; que, par elle-même, la tenue d'une audience dans une salle à proximité immédiate d'un lieu de rétention n'est contraire à aucun principe constitutionnel ; qu'en l'espèce, le législateur a expressément prévu que ladite salle devra être « spécialement aménagée » pour assurer la clarté, la sécurité et la sincérité des débats et permettre au juge de « statuer publiquement » ;

82. Considérant que le déroulement des audiences au moyen de techniques de télécommunication audiovisuelle est subordonné au consentement de l'étranger, à la confidentialité de la transmission et au déroulement de la procédure dans chacune des deux salles d'audience ouvertes au public ;

83. Considérant que, dans ces conditions, les dispositions précitées garantissent de façon suffisante la tenue d'un procès juste et équitable ; »⁴

Loi Sarkozy pose le principe de la délocalisation des audiences JLD dans une salle aménagée à proximité immédiate du lieu de rétention. Mis en place à Coquelles, Toulouse et Marseille.

Mais Cour de cassation sanctionne et met fin aux audiences en visio dans les CRA :

« Attendu que pour rejeter l'exception de nullité tirée d'une violation de l'article précité, le premier président a retenu que la salle d'audience spécialement aménagée à cet effet, se trouve dans l'enceinte commune au centre de rétention, à la police aux frontières et au pôle judiciaire, qu'elle dispose d'accès et de fermetures autonomes et qu'il n'y avait pas de violation des dispositions de l'article L. 552-1 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile donnant la possibilité au magistrat de siéger et de statuer à proximité immédiate du lieu de rétention ;

Qu'en statuant ainsi, alors que la proximité immédiate exigée par l'article L. 552-1 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile est exclusive de l'aménagement spécial d'une salle d'audience dans l'enceinte d'un centre de rétention, le premier président a violé le texte précité »⁵

Loi du 20/11/2007 : prévoit une extension avec accord du justiciable + information par un interprète.

Loi du 16/06/2011 : audience au sein du CRA => censuré par DC 10/03/2011 car fermé au public. ⁶

(D'autres audiences visio sont validées mais le consentement est toujours requis.)

⁴ Décision n°2003-484 DC du 20 novembre 2003 (Consid. 81,82 et 83)

⁵ Cass. Civ., 16 avril 2008, n°06-20.391

⁶ Décision n°2011-625 DC du 10 mars 2011

Loi immigration du 10/09/2018

Suppression de l'accord préalable : Suppression de l'accord préalable du justiciable est validé par Conseil Constitutionnel mais cette décision rappelle les conditions légales de la visioaudience.⁷

Mais les conditions prévues par les textes antérieurs demeurent :

- **Moyens de télécommunication doivent garantir la confidentialité de la transmission**
- **Dressé dans chacune des deux salles d'audience, ouvertes au public, un procès-verbal des opérations effectuées**
- **Doit être une décision du JLD sur proposition de l'autorité administrative**

Dispositions du CESEDA prévoyant la visioaudience :

L.743-8 CESEDA nouveau (Art L.552-12 CESEDA ancien) :

« Le juge des libertés et de la détention peut décider, sur proposition de l'autorité administrative, que les audiences prévues à la présente section se déroulent avec l'utilisation de moyens de télécommunication audiovisuelle garantissant la confidentialité de la transmission. Il est alors dressé, dans chacune des deux salles d'audience ouvertes au public, un procès-verbal des opérations effectuées. »

Sanction par le Juge judiciaire des audiences sur le fondement du CESEDA au regard des conditions de l'audience :

Arrêt CA Bordeaux, 16 septembre 2020, n°20/00150 : violation du principe général du droit à un procès équitable

⁷ Décision n°2018-770 DC du 6 septembre 2018

MOTIFS DE LA DÉCISION

L'article L552-12 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile édicte en effet que *"par décision du juge prise sur une proposition de l'autorité administrative, les audiences prévues au présent chapitre peuvent se dérouler avec l'utilisation de moyens de télécommunication audiovisuelle garantissant la confidentialité de la transmission. Il est alors dressé, dans chacune des deux salles d'audience ouvertes au public, un procès-verbal des opérations effectuées."*

L'audience au cours de laquelle fut débattue la demande de seconde prolongation de la rétention administrative de M. [redacted] s'est déroulée le 11 septembre 2020 par des moyens de télécommunication audiovisuelle, sur proposition de la préfète de la Gironde qui, par courrier du 06 août 2020, avait demandé au président du tribunal judiciaire de Bordeaux de tenir en visio-conférence, jusqu'au 31 décembre 2020, les audiences concernant la rétention des étrangers, proposition acceptée le 07 août 2020 par ordonnance d'un juge des libertés et de la détention du tribunal judiciaire de Bordeaux.

Cependant, les termes de l'article L552-12 impliquent une égalité de statut des deux "salles d'audience", chacune devant offrir les mêmes garanties de confidentialité de la transmission des débats et permettre au juge de statuer publiquement dans les conditions nécessaires pour assurer la clarté, la sécurité et la sincérité de ces débats.

Cela implique notamment que chaque salle dispose des caractéristiques d'une enceinte de justice, qu'elle soit un lieu public ouvert sans restriction à toute personne souhaitant assister à l'audience - sauf application spécialement motivée des articles 435 et 436 du code de procédure civile - et qu'elle soit indépendante de locaux de police qui restent placés en toutes circonstances sous la seule responsabilité et sous le contrôle permanent du ministère de l'intérieur.

Or, pour l'audience du 11 septembre 2020, M. [redacted] se trouvait dans le centre de rétention administrative, lui-même situé à l'intérieur de l'hôtel de police de Bordeaux, et il n'est pas avéré qu'à cette occasion ces locaux fussent accessibles au public de manière effective, puisque le seul fait que, selon un procès-verbal du 30 août 2020, les agents d'accueil de l'hôtel de police de Bordeaux, aient reçu pour instruction générale d'amener dans la salle du centre de rétention toute personne souhaitant assister à des audiences tenue par vision-conférence, ne suffit pas à établir le caractère public de l'audience au sens de la procédure civile.

Ainsi, même si la télécommunication audiovisuelle a été utilisée dans l'intention louable de protéger les personnes de la maladie Covid-19, le juge des libertés et de la détention ne pouvait excéder ses pouvoirs et s'affranchir de son propre chef de la publicité des débats, alors que le droit à un procès public est la garantie d'une justice impartiale et équitable à laquelle seul le législateur peut déroger dans des circonstances exceptionnelles et pour une durée limitée, comme ce fut le cas avec l'article 7 de l'ordonnance n° 2020-304 du 25 mars 2020, qui a cessé de s'appliquer le 11 août 2020.

D'ailleurs, comme l'a rappelé, dans le cadre d'un contentieux analogue, le Conseil constitutionnel dans sa décision n° 2018-770 DC du 06 septembre 2018 - invoquée par la préfète de la Gironde lors de l'examen de la question prioritaire de constitutionnalité -, l'organisation de vidéo-audiences sans le consentement de l'intéressé ne porte pas atteinte au droit à un recours juridictionnel effectif, des droits de la défense et du droit à un procès équitable, lorsque cette faculté est limitée aux audiences susceptibles de se tenir dans une salle spécialement aménagée à cet effet, ouverte au public et située dans des locaux relevant du ministère de la justice.

La méconnaissance en première instance du principe général du droit à un procès équitable a pour conséquence de vicier l'ensemble de la procédure, sans que soit exigée la preuve d'un grief, puisqu'il ne s'agit pas d'un simple vice de forme.

Il convient donc d'infirmer la décision frappée d'appel et de mettre fin à la rétention administrative de M. _____, sans qu'il y ait lieu de statuer sur les autres moyens de défense qu'il a soulevés.

Une somme de 800 euros sera allouée à l'avocate de M. _____, en application des articles 700-2° du code de procédure civile et 37 alinéa 2, de la loi n°91-647 du 10 juillet 1991.

L'EUS

Loi du 23/03/2020

⇒ Sont issues 25 ordonnances

Pour la visio et les juridictions : 3 ordonnances du 25 mars 2020

- 2020-304 => juridictions civiles
- 2020-3054 => juridictions administratives
- 2020-303 => juridictions administratives

Fin état d'urgence sanitaire : août 2020

Puis ordonnance du 18/11/2020 + décret (publiés le 19/11/2020) sur la base de la loi d'habilitation du 14.11.2020 (EUS II) => généralisation sous conditions

Applicabilité des dispositions exceptionnelles de l'EUS :

Les visioaudiences ont été encadrées par l'article 5 de l'ordonnance du 18/11/2020

« Le juge, le président de la formation de jugement ou le juge des libertés et de la détention peut, par une décision non susceptible de recours, décider que l'audience ou l'audition se tiendra en utilisant un moyen de télécommunication audiovisuelle permettant de s'assurer de l'identité des personnes y participant et garantissant la qualité de la transmission et la confidentialité des échanges entre les parties et leurs avocats.

En cas d'impossibilité technique ou matérielle de recourir à un tel moyen, le juge peut, par décision insusceptible de recours, décider d'entendre les parties et leurs avocats, ou la personne à auditionner, par tout moyen de communication électronique, y compris téléphonique, permettant de s'assurer de leur identité et de garantir la qualité de la transmission et la confidentialité des échanges.

Dans les cas prévus au présent article, les membres de la formation de jugement, le greffier, les parties, les personnes qui les assistent ou les représentent en vertu d'une habilitation légale ou d'un mandat, les techniciens et auxiliaires de justice ainsi que les personnes convoquées à l'audience ou à l'audition peuvent se trouver en des lieux distincts. Le juge organise et conduit la procédure. Il s'assure du bon déroulement des échanges entre les parties et veille au respect des droits de la défense et au caractère contradictoire des débats. Le greffe dresse le procès-verbal des opérations effectuées.

Les moyens de communication utilisés par les membres de la formation de jugement garantissent le secret du délibéré. »

Cette ordonnance prévoyait la fin de sa propre application un mois après la fin de l'EUS.

Mais, elle a été modifiée par la loi du 31/05/2021 de gestion de la sortie de crise sanitaire, qui indique en son article 8 :

« II. L'ordonnance n° 2020-1400 du 18 novembre 2020 portant adaptation des règles applicables aux juridictions de l'ordre judiciaire statuant en matière non pénale et aux copropriétés est ainsi modifiée :

1° Le premier alinéa de l'article 1er est complété par les mots : « , à l'exception des articles 3,5 et 7 de la présente ordonnance, **qui sont applicables jusqu'au 30 septembre 2021** » ; »

Dès lors, depuis le 30 septembre 2021, ces dispositions ne sont plus applicables.

CONDITIONS LEGALES ET CONTROLE DU CONSEIL CONSTITUTIONNEL

La décision du Conseil Constitutionnel du 9 juin 2011 rappelle les conditions légales de la visioaudience :

« **93. Considérant, en premier lieu, qu'en permettant que des audiences puissent se tenir au moyen d'une communication audiovisuelle, le législateur a entendu contribuer à la bonne administration de la justice et au bon usage des deniers publics ; qu'il a prévu que la salle d'audience utilisée doit être spécialement aménagée à cet effet, ouverte au public et située dans des locaux relevant du ministère de la justice ; que l'audience doit se dérouler en direct en assurant la confidentialité de la transmission ; que l'intéressé a le droit d'obtenir la communication de l'intégralité de son dossier ; que, s'il est assisté d'un conseil, ce dernier est physiquement présent auprès de lui ; qu'un procès-verbal ou un enregistrement audiovisuel ou sonore des opérations est réalisé ; qu'il résulte de l'ensemble de ces mesures que les dispositions contestées garantissent de façon suffisante la tenue d'un procès juste et équitable.** »⁸

Les conditions sont les suivantes :

- Salle d'audience utilisée doit être spécialement aménagée à cet effet (*) ;
- Ouverte au public ;
- Située dans des locaux relevant du Ministère de la Justice ;
- Audience doit se dérouler en direct en assurant la confidentialité de la transmission ;
- Le justiciable a droit d'obtenir la communication de l'intégralité de son dossier ;
- Le Conseil doit pouvoir être physiquement présent auprès du justiciable ;
- Un procès-verbal ou enregistrement sonore ou audiovisuel des opérations est réalisé

Ces conditions sont reprises dans la décision n°2018-770 DC du 6 septembre 2018.

Par ailleurs, la mise en œuvre de la visioaudience doit permettre de garantir un procès juste et équitable => art 6 CEDH + art 16 DDHC

(*) cf les prescriptions techniques du Ministère de la Justice => Manuel d'utilisation de la visioconférence : Il s'agit d'un guide purement technique des équipements mais aussi des recommandations pour l'aménagement des salles de visioconférences. Il s'agit de préconisations très précises.⁹

⁸ Décision n°2011-631 DC du 9 juin 2011

⁹ Arrêté du 5 décembre 2008 pris pour l'application de l'article R. 111-7 du code de l'organisation judiciaire et fixant les caractéristiques techniques des moyens de communication audiovisuelle susceptibles d'être utilisés

CONCLUSION

La mise en place des visioaudience se développe.

La défense doit se saisir des textes et des décisions applicables en la matière pour s'opposer au développement des audiences déshumanisées.

La création de nouveaux centres de rétention s'accompagne de moyens nouveaux, de même que la fin de l'EUS.

Des travaux sont en cours pour installer des salles d'audiences 'conformes' aux obligations légales et poursuivre la voie tracée par la dématérialisation des audiences.

La preuve de la réduction des coûts et du traitement plus rapide des dossiers incite les juridictions à passer des accords avec le Ministère de l'Intérieur pour développer les audiences décentralisées ou en visioconférences.

D'autres contentieux sont encouragés quant au développement de l'audience rapide et sans contact avec le justiciable.

Recensement en cours des pratiques de la visio en France : **(pensez à le compléter et transmettre)**

<https://ocean.gisti.org/d/725dbe1e4e3442e9ad03>