

CIV. 1

CM

COUR DE CASSATION

Audience publique du 17 mai 2017

Cassation sans renvoi

Mme X..., président

Arrêt n° 605 FS-P+B+I

Pourvoi n° J 16-15.229

Aide juridictionnelle totale en demande
au profit de M. Y...
Admission du bureau d'aide juridictionnelle
près la Cour de cassation
en date du 9 février 2016.

R É P U B L I Q U E F R A N Ç A I S E

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

LA COUR DE CASSATION, PREMIÈRE CHAMBRE CIVILE, a rendu l'arrêt suivant :

Statuant sur le pourvoi formé par M. Z... Y..., domicilié chez M. Ruben A...[...],

contre l'ordonnance rendue le 15 octobre 2015 par le premier président de la cour d'appel de Paris (pôle 2, chambre 11),
dans le litige l'opposant :

1°/ au préfet de Police, domicilié [...],

2°/ au procureur général près la cour d'appel de Paris, domicilié [...],

défendeurs à la cassation ;

Le demandeur invoque, à l'appui de son pourvoi, les quatre moyens de cassation annexés au présent arrêt ;

Vu la communication faite au procureur général ;

LA COUR, composée conformément à l'article R. 431-5 du code de l'organisation judiciaire, en l'audience publique du 19 avril 2017, où étaient présents : Mme X..., président, Mme B..., conseiller référendaire rapporteur, M. Matet, conseiller doyen, MM. Hascher, Reynis, Mme Reygner, M. Vigneau, Mme Bozzi, M. Acquaviva, conseillers, MM. Mansion, Roth, Mmes Mouty-Tardieu, Le Cotty, conseillers référendaires, Mme C..., avocat général référendaire, Mme Pecquenard, greffier de chambre ;

Sur le rapport de Mme B..., conseiller référendaire, les observations de la SCP Waquet, Farge et Hazan, avocat de M. Y..., de la SCP Garreau, Bauer-Violas et Feschotte-Desbois, avocat du préfet de Police, l'avis de Mme C..., avocat général référendaire, et après en avoir délibéré conformément à la loi ;

Attendu, selon l'ordonnance attaquée, rendue par le premier président d'une cour d'appel, et les pièces de la procédure, que, le 8 octobre 2015, des fonctionnaires de police, agissant sur réquisitions du procureur de la République prises en application de l'article 78-2 du code de procédure pénale, ont procédé à une opération de contrôle d'identité aux heures et dans la zone déterminées par celles-ci, pour rechercher des personnes susceptibles de commettre des infractions énumérées dans l'acte ; qu'une personne contrôlée à 13 heures 39 a indiqué se nommer Hichem D..., et être de nationalité algérienne ; qu'invité à présenter les documents l'autorisant à circuler en France, en application de l'article L. 611-1 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile, il a dit ne pas en posséder ; que, placé en retenue pour vérification de son droit au séjour, l'intéressé, se nommant en réalité Z... Y..., a reçu notification de ses droits à 15 heures 15 ; que le procureur de la République a été informé de la retenue à 15 heures 50 ; qu'à l'issue de celle-ci, M. Y... a été placé en rétention administrative ; que le juge des libertés et de la détention, saisi par le préfet, a rejeté la demande de prolongation de cette mesure ;

Sur le premier moyen, pris en sa première branche, le deuxième moyen, pris en sa seconde branche et le quatrième moyen, ci-après annexés :

Attendu que ces griefs ne sont manifestement pas de nature à entraîner la cassation ;

Sur le deuxième moyen, pris en sa première branche :

Attendu que M. Y... fait grief à l'ordonnance de prolonger sa rétention, alors, selon le moyen, que l'article L. 611-1 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile ne permet de procéder à un contrôle du droit au séjour que si des éléments objectifs déduits de circonstances extérieures à la personne même de l'intéressé sont de nature à faire apparaître sa qualité d'étranger ; que si la nationalité étrangère de la personne constitue une telle circonstance extérieure, c'est à la condition qu'elle ait été révélée par elle de manière spontanée ; que M. Y... a fait valoir dans ses conclusions qu'il n'avait fait état de sa nationalité étrangère qu'à la demande de l'agent de police, de manière provoquée et non spontanée ; qu'en ne recherchant pas si la déclaration de M. Y... relative à sa nationalité avait revêtu un caractère spontané, le premier président de la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard du texte précité ;

Mais attendu que, si le constat des éléments objectifs, déduits de circonstances extérieures à la personne, de nature à faire apparaître sa qualité d'étranger, doit précéder le contrôle des titres de séjour intervenu sur le fondement de l'article L. 611-1 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile, un tel constat n'a pas à être préalable au

contrôle d'identité effectué en application de l'article 78-2 du code de procédure pénale, mais peut résulter de celui-ci ; qu'en énonçant que, selon le procès-verbal de contrôle d'identité, l'élément d'extranéité ressortait des déclarations de l'étranger qui avait indiqué aux fonctionnaires de police, lors du contrôle, qu'il était de nationalité algérienne, le premier président a légalement justifié sa décision ;

Mais sur le premier moyen, pris en sa quatrième branche :

Vu l'article 455 du code de procédure civile ;

Attendu que, pour prolonger la rétention, l'ordonnance énonce que les réquisitions du procureur de la République visent des personnes susceptibles de commettre des infractions, et non une catégorie déterminée de personnes ;

Qu'en statuant ainsi, sans répondre aux conclusions de M. Y..., qui soutenait que les motifs et circonstances ayant déterminé les fonctionnaires de police à contrôler son identité revêtaient un caractère discriminatoire, le premier président n'a pas satisfait aux exigences du texte susvisé ;

Et sur le troisième moyen, pris en sa troisième branche :

Vu l'article L. 611-1-1 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile ;

Attendu que, selon ce texte, le procureur de la République est informé dès le début de la retenue ; que tout retard dans l'information donnée à ce magistrat, non justifié par des circonstances insurmontables, est de nature à porter atteinte aux droits de la personne concernée ;

Attendu que, pour retenir que l'information donnée au procureur de la République n'est pas tardive, l'ordonnance relève que plusieurs interpellations se sont déroulées concomitamment, ce qui a entraîné des contraintes matérielles pour organiser la présentation des personnes interpellées à l'officier de police judiciaire et que le procureur de la République a été avisé immédiatement après celle-ci ;

Qu'en statuant ainsi, par des motifs impropres à caractériser les circonstances insurmontables auxquelles auraient été confrontés les fonctionnaires de police, de nature à différer de deux heures et onze minutes, à compter du début du contrôle, l'information du procureur de la République, le premier président a violé le texte susvisé ;

Vu les articles L. 411-3 du code de l'organisation judiciaire et 1015 du code de procédure civile ;

PAR CES MOTIFS, et sans qu'il y ait lieu de statuer sur les autres griefs :

CASSE ET ANNULE, en toutes ses dispositions, l'ordonnance rendue le 15 octobre 2015, entre les parties, par le premier président de la cour d'appel de Paris,

DIT n'y avoir lieu à renvoi ;

Vu l'article 700 du code de procédure civile, rejette la demande ;

Dit que sur les diligences du procureur général près la Cour de cassation, le présent arrêt sera transmis pour être transcrit en marge ou à la suite de l'ordonnance cassée ;

Ainsi fait et jugé par la Cour de cassation, première chambre civile, et prononcé par le président en son audience publique du dix-sept mai deux mille dix-sept.

MOYENS ANNEXES au présent arrêt

Moyens produits par la SCP Waquet, Farge et Hazan, avocat aux Conseils, pour M. Y...

PREMIER MOYEN DE CASSATION

Il est fait grief à l'ordonnance infirmative attaquée d'avoir rejeté la demande de nullité du contrôle d'identité de monsieur Y... et ordonné la prolongation de sa rétention administrative pour une durée de 20 jours ;

AUX MOTIFS QUE « les réquisitions du procureur de la République de Paris en date du 7 octobre 2015 demandent au directeur de la sécurité de proximité de l'agglomération parisienne et au directeur de l'ordre public et de la circulation de faire procéder à des opérations de contrôle d'identité en application des articles 78-2 et 78-2-2 du code de procédure pénale aux fins de rechercher des personnes susceptibles de commettre des infractions constitutives d'actes de terrorisme, de vols, de recels

»

QUE sur le « moyen relatif à la nullité des réquisitions tiré de l'entrave disproportionnée à la liberté d'aller et venir, la cour relève que les réquisitions du procureur de la République du 7 octobre 2015 relatives au contrôle d'identité, effectué en application de l'article 78-2 du code de procédure pénale, visent des secteurs géographiques de contrôles limités à des quartiers du 18ème arrondissement de Paris précisément délimités, et qu'ainsi aucune entrave disproportionnée à la liberté d'aller et venir n'étant constituée, ce contrôle est dès lors régulier ; »

QUE sur le moyen relatif au fait qu'il s'agit d'un contrôle au faciès, « la cour relève que les réquisitions du procureur de la République visent des secteurs géographiques et des personnes susceptibles de commettre des infractions, et non une catégorie déterminée de personnes » ;

1°/ ALORS QUE les articles 78-2 al. 7 et 78-2-2 du code de procédure pénale prévoient la possibilité pour les autorités de police de procéder au contrôle d'identité de toutes personnes se trouvant dans un périmètre et dans un temps donnés sans faire état de motifs spécifiques justifiant objectivement ce contrôle, et notamment sans que soit exigée la caractérisation d'un lien supposé entre la personne contrôlée et les infractions visées par les réquisitions ; que ces dispositions, qui ne permettent pas de garantir l'absence d'arbitraire et de caractère discriminatoire des contrôles réalisés, seront déclarées contraires à la Constitution à la suite de la question prioritaire de constitutionnalité n° 1 présentée à l'appui de ce pourvoi par mémoire séparé ; qu'il s'ensuit que l'ensemble de la procédure de contrôle d'identité puis de placement en retenue pour vérification du droit au séjour est irrégulière ;

2°/ ALORS QUE pour être conforme à la Constitution et garantir l'absence d'arbitraire et de caractère discriminatoire des contrôles effectués, les réquisitions du procureur de la République doivent définir précisément les conditions dans lesquelles les procédures de contrôle et de vérification d'identité sont effectuées, afin de mettre en mesure le juge judiciaire d'exercer son contrôle ; que faute pour la réquisition sur le fondement de laquelle monsieur Y... a été interpellé de comporter des précisions suffisantes, le juge judiciaire n'a pas été mis en mesure de s'assurer que le contrôle d'identité dont il a fait l'objet reposait sur un motif licite et n'était ainsi ni arbitraire ni discriminatoire ; qu'en considérant néanmoins que la réquisition litigieuse était régulière, le premier président de la cour d'appel a méconnu les articles 78-2 et 78-2-2 du code de procédure pénale ainsi que les articles 16 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen et 66 de la Constitution ;

3°/ ALORS QUE l'article préliminaire du code de procédure pénale, l'article 6 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen et les articles 5 et 14 de la Convention européenne des droits de l'homme prohibent les contrôles d'identité effectués de manière discriminatoire ; que l'article 4 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen, qui protège le droit au respect de la liberté individuelle, fait en outre obstacle à ce que des contrôles d'identité puissent être réalisés de manière arbitraire, sans que des éléments objectifs, tirés du comportement de la personne contrôlée ou de circonstances particulières, ne les justifient ; que le fait qu'un contrôle d'identité ait été effectué sur réquisitions du procureur de la République ne saurait exonérer les autorités de police de préciser les éléments objectifs ayant justifié le contrôle et les autorités judiciaires de s'assurer de la licéité des motifs du contrôle ; qu'en ne recherchant pas quels

motifs avaient conduit les autorités de police à contrôler monsieur Y... dans le cadre de l'exécution de la réquisition du parquet, le premier président de la cour d'appel n'a pas donné de base légale à sa décision au regard des textes précités ;

4°/ ALORS QUE dans ses conclusions, monsieur Y... soutenait que le contrôle d'identité dont il avait fait l'objet avait revêtu un caractère discriminatoire, seuls des hommes originaires d'Afrique du Nord ayant vu leur identité contrôlée sur le fondement des réquisitions du parquet ; qu'en ne recherchant pas si les motifs et circonstances ayant déterminé les policiers à contrôler l'identité de monsieur Y... revêtaient un caractère discriminatoire, le premier président de la cour d'appel n'a pas répondu aux conclusions dont il était saisi et a violé l'article 455 du code de procédure civile ;

5°/ ALORS QUE dès lors qu'une différence de traitement est démontrée, il appartient à l'auteur de l'acte ou de la décision supposé discriminatoire d'établir que cet acte ou cette décision repose sur des éléments objectifs étrangers à toute discrimination et n'est ainsi pas contraire aux articles préliminaire du code de procédure pénale, à l'article 6 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen et aux articles 5 et 14 de la Convention européenne des droits de l'homme ; qu'en ne recherchant pas sur quels éléments objectifs étrangers à toute discrimination avait reposé la décision de l'agent de police de procéder au contrôle de l'identité de monsieur Y..., le premier président de la cour d'appel n'a pas donné de base légale à sa décision au regard desdits textes.

DEUXIEME MOYEN DE CASSATION

Il est fait grief à l'ordonnance infirmative attaquée d'avoir ordonné la prolongation de la rétention administrative de monsieur Y... pour une durée de 20 jours ;

AUX MOTIFS QUE, sur le moyen relatif au fait que les policiers ont demandé la nationalité de l'intéressé pour faire apparaître un élément d'extranéité, la cour relève « que l'élément d'extranéité résulte des propres déclarations de l'étranger, lequel a fait comprendre aux policiers, le 8 octobre 2015 à 13h39 heure de son contrôle, qu'il était de nationalité algérienne et sans domicile fixe ; »

1°/ ALORS QUE l'article L. 611-1 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile ne permet de procéder à un contrôle du droit au séjour que si des éléments objectifs déduits de circonstances extérieures à la personne même de l'intéressé sont de nature à faire apparaître sa qualité d'étranger ; que si la nationalité étrangère de la personne constitue une telle circonstance extérieure, c'est à la condition qu'elle ait été révélée par elle de manière spontanée ; que monsieur Y... a fait valoir dans ses conclusions qu'il n'avait fait état de sa nationalité étrangère qu'à la demande de l'agent de police, de manière provoquée et non spontanée ; qu'en ne recherchant pas si la déclaration de monsieur Y... relative à sa nationalité avait revêtu un caractère spontané, le premier président de la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard du texte précité ;

2°/ ALORS QUE les contrôles d'identité sur réquisitions prévus par les articles 78-2 al. 7 et 78-2-2 du code de procédure pénale n'étant conformes à la Constitution que dans la mesure où ils permettent la répression d'infractions pénales, c'est en contrariété avec celle-ci que les articles L. 611-1 et L. 611-1-1 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile autorisent qu'une procédure administrative de contrôle ou de vérification du droit au séjour puisse être décidée à l'issue d'un contrôle d'identité sur réquisitions, dans le cadre duquel la qualité d'étranger de l'intéressé a été révélée ; que ces dispositions, qui ne permettent pas de garantir l'absence de caractère arbitraire et discriminatoire des procédures administratives de contrôle et de vérification du droit au séjour, seront déclarées contraires à la Constitution à la suite de la question prioritaire de constitutionnalité n° 2 présentée à l'appui de ce pourvoi par mémoire séparé ; qu'il s'ensuit que l'ensemble de la procédure de contrôle du droit au séjour puis de placement en retenue pour vérification du droit au séjour est irrégulière.

TROISIEME MOYEN DE CASSATION

Il est fait grief à l'ordonnance infirmative attaquée d'avoir ordonné la prolongation de la rétention administrative de monsieur Y... pour une durée de 20 jours ;

AUX MOTIFS QUE sur le moyen relatif à la tardiveté de l'avis à parquet de la mesure de retenue et sur celui relatif à la nullité de la notification des droits et à la tardiveté de celle-ci « la cour observe que l'intéressé a été interpellé le 8 octobre 2015 à 13h39, présenté à l'OPJ à 15h15 et que l'avis au procureur de la République de son placement en retenue a été adressé par courriel à 15h50 ; que comme cela résulte de la procédure plusieurs autres interpellations avaient lieu dans ce même laps de temps ce qui a fait peser des contraintes matérielles pour organiser les présentations des personnes interpellées à l'OPJ, mais qu'en tout état de cause l'avis à parquet a été transmis moins d'une heure après cette présentation ; que dans ces conditions aucune irrégularité n'affecte la transmission de l'avis à parquet » ; qu' « il échet de constater qu'un courriel d'avis au parquet de la mesure de retenue a été adressé le 8 octobre 2015 à 15h50, moins d'une heure après [la présentation de monsieur Y...] à l'OPJ, ce qui ne saurait être considéré comme tardif dans la mesure où le contrôle généralisé d'identité était effectué dans le 18ème arrondissement de Paris, et que les policiers ont dû rejoindre le commissariat central du 18ème arrondissement de Paris avec plusieurs personnes contrôlées » ;

1°/ ALORS QU'en cas de retenue pour vérification du droit au séjour, le procureur de la République doit être informé dès le début de la mesure ; que la notification différée de ses droits à la personne retenue est indépendante de l'information du procureur de la République qui doit intervenir dès le début de cette mesure ; que le premier président de la cour d'appel constate que monsieur Y... a été interpellé à 13h39 et que le procureur de la République a été informé à 15h50, soit 2h11 après le début de sa privation de liberté ; qu'en se fondant uniquement sur l'heure de la notification des droits pour justifier la tardiveté de l'information du procureur de la République, le premier président de la cour d'appel a violé l'article L.611-1-1 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile ;

2°/ ALORS QU'en ne considérant pas comme tardive l'information du parquet effectuée 2h11 après le placement en retenue de monsieur Y..., le premier président de la cour d'appel a méconnu les articles 5 et 6 de la Convention européenne des droits de l'homme et L.611-1-1 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile ;

3°/ ALORS QUE tout retard dans la mise en oeuvre de la notification des droits et de l'information du parquet prévues à l'article L.611-1-1 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile, non justifié par des circonstances insurmontables, fait nécessairement grief aux intérêts de la personne retenue ; qu'en ne précisant pas le nombre de personnes interpellées ni les contraintes matérielles ayant effectivement pesé sur leur transport au commissariat central et leur présentation à un officier de police judiciaire, le premier président de la cour d'appel n'a pas caractérisé de circonstances insurmontables et a encore violé le texte précité.

QUATRIEME MOYEN DE CASSATION Il est fait grief à l'ordonnance infirmative attaquée d'avoir ordonné la prolongation de la rétention administrative de monsieur Y... pour une durée de 20 jours ;

AUX MOTIFS QUE « sur le septième moyen relatif à la consultation du fichier des personnes recherchées, la simple consultation d'un fichier ne faisant pas grief, d'autant qu'en l'espèce elle s'est révélée être négative, elle n'a pas porté atteinte aux droits de l'intéressé ; »

ALORS QUE les agents des services de la police nationale ne peuvent consulter le fichier des personnes recherchées créé par le décret n° 2010-569 du 28 mai 2010 que pour les besoins des missions qui leur sont confiées en matière de recherche et de poursuite d'infractions ; que dès lors que monsieur Y... n'était plus appréhendé dans le cadre du contrôle d'identité mais dans celui de l'article L. 611-1-1 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile qui prévoit une procédure non pénale de retenue pour vérification du droit au séjour, il n'entraînait plus dans la mission des agents des services de police de rechercher si celui-ci figurait au fichier des personnes recherchées ; qu'en ne censurant pas l'acte d'investigation ainsi effectué, le premier président de la cour d'appel a violé les dispositions de l'article 5 du décret du 28 mai 2010 et de l'article L. 611-1-1 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile.