

Bulletin

n° 2

des Arrêts

Chambre criminelle



*Publication
mensuelle*

*Février
2019*

COUR DE CASSATION

BULLETIN DES ARRÊTS

CHAMBRE CRIMINELLE

N° 2

FÉVRIER 2019

Arrêts
et
ordonnances

INDEX ALPHABÉTIQUE

Les titres de références sont indiqués par un astérisque.

	Jour mois	Décision	Numéro	N° de pourvoi
--	--------------	----------	--------	------------------

A

APPEL CORRECTIONNEL OU DE POLICE :

Appel de la partie civile.....	<i>Relaxe du prévenu en première instance...</i>	Pouvoirs de la juridiction d'appel – Réparation du dommage résultant de la faute civile du prévenu relaxé – Caractérisation d'une infraction pénale à l'encontre du prévenu relaxé (non).....	Crim.	19 fév.	I	34	18-80.195
--------------------------------	--	---	-------	---------	---	----	-----------

C

CASSATION :

Pourvoi	<i>Recevabilité.....</i>	Recevabilité immédiate – Arrêt sur le fond – Exclusion – Arrêt confirmant le renvoi devant le tribunal correctionnel.....	Crim.	20 fév.	R	42	17-86.951
---------------	--------------------------	---	-------	---------	---	----	-----------

CHAMBRE DE L'INSTRUCTION :

Nullités de l'instruction.....	<i>Requête du juge d'instruction, du procureur de la République ou de l'une des parties.....</i>	Requête de l'une des parties – Moyen de nullité rejeté par un précédent arrêt de la chambre de l'instruction – Requérant mis en examen postérieurement – Recevabilité du moyen (non) – Exception.....	Crim.	19 fév.	D	35	18-85.131
Pouvoirs.....	<i>Supplément d'information</i>	Magistrat délégué pour y procéder – Pouvoirs.....	Crim.	19 fév.	A	39 (2)	18-83.360

	Jour mois	Décision	Numéro	N° de pourvoi
--	--------------	----------	--------	------------------

COMPARUTION IMMEDIATE :

Procédure.....	<i>Renvoi du dossier au procureur de la République.....</i>	Placement ou maintien en détention – Article 144 du code de procédure pénale – Application (non).....	Crim.	5 fév.	R	32	18-86.405
----------------	---	---	-------	--------	---	----	-----------

COMPETENCE :

Compétence d'attribution.....	<i>Infractions en matière économique et financière.....</i>	Député et assistant européen – Action en répétition de l'indue initiée par le juge européen – Compétence du juge répressif français – Obstacle (non).....	Crim.	19 fév.	R	36	18-83.817
-------------------------------	---	---	-------	---------	---	----	-----------

CONVENTION EUROPEENNE DES DROITS DE L'HOMME :

Article 6, § 1.....	<i>Tribunal.....</i>	Impartialité – Défaut (non) – Caractérisation – Cas.....	* Crim.	19 fév.	A	39 (1)	18-83.360
---------------------	----------------------	--	---------	---------	---	--------	-----------

COUR D'ASSISES :

Débats.....	<i>Expertise.....</i>	Expert – Audition – Audition à l'audience – Moyen de télécommunication audiovisuel – Garantie de confidentialité – Moyen de communication sonore – Portée.....	Crim.	20 fév.	I	43	18-82.164
Publicité.....	<i>Huis clos.....</i>	Motifs – Référence à la dangerosité pour l'ordre ou les mœurs.....	Crim.	20 fév.	C	44	18-82.915

D

DETENTION PROVISOIRE :

Révocation du contrôle judiciaire.....	<i>Débat contradictoire.....</i>	Avis de l'avocat choisi – Défaut – Portée.....	Crim.	13 fév.	C	33	18-86.559
--	----------------------------------	--	-------	---------	---	----	-----------

DROITS DE LA DEFENSE :

Citation.....	<i>Signification.....</i>	Audience devant le tribunal de police – Délai de deux mois – Défaut – Portée.....	Crim.	19 fév.	C	37	18-83.381
Mineur.....	<i>Plaidoirie.....</i>	Défaut inhérent au président d'audience – Portée.....	* Crim.	20 fév.	D	48 (3)	18-85.465

	Jour mois	Décision	Numéro	N° de pourvoi
--	--------------	----------	--------	------------------

E

EXPLOIT :

Signification.....	<i>Domicile</i>	Citation faite à l'adresse déclarée – Absence du prévenu – Formalités prescrites par les articles 555 et suivants du code de procédure pénale – Exécution – Défaut – Portée.	Crim.	20 fév.	C	45	18-82.254
--------------------	-----------------------	--	-------	---------	---	----	-----------

F

FICHIERS ET LIBERTES PUBLIQUES :

Fichiers ou traitements informatiques.....	<i>Fichier de lecture automatisée des plaques d'immatriculation</i>	Consultation – Agents habilités – Mention – Défaut – Portée	Crim.	19 fév.	C	38 (1)	18-84.671
--	---	---	-------	---------	---	--------	-----------

G

GEOLOCALISATION :

Procédure.....	<i>Enquête de flagrance, préliminaire ou en recherche des causes de la mort</i>	Expiration du délai initial de quinze jours – Prolongation par le juge des libertés et de la détention – Continuité – Défaut – Portée	Crim.	19 fév.	C	38 (2)	18-84.671
----------------	---	---	-------	---------	---	--------	-----------

GREFFIER :

Chambre spéciale des mineurs.....	<i>Présence</i>	Défaut – Portée.....	Crim.	20 fév.	D	48 (2)	18-85.465
-----------------------------------	-----------------------	----------------------	-------	---------	---	--------	-----------

I

INSTRUCTION :

Pouvoirs du juge.....	<i>Opinion personnelle...</i>	Ecrit confidentiel – Révélation a posteriori – Impartialité (non)	Crim.	19 fév.	A	39 (1)	18-83.360
-----------------------	-------------------------------	---	-------	---------	---	--------	-----------

J

JUGEMENTS ET ARRETS :

Décision.....	<i>Prononcé</i>	Moyen de visioconférence – Accord du prévenu – Défaut – Portée	Crim.	20 fév.	R	46	18-80.777
---------------	-----------------------	--	-------	---------	---	----	-----------

	Jour mois	Décision	Numéro	N° de pourvoi
--	--------------	----------	--------	------------------

JURIDICTIONS CORRECTIONNELLES :

Débats *Témoins* Serment – Nécessité – Portée..... Crim. 20 fév. I 47 18-80.421

M

MANDAT D'ARRET EUROPEEN :

Exécution *Procédure*..... Chambre de l'instruction – Pouvoirs – Demande d'information complémentaire à l'Etat d'émission – Nécessité – Cas – Mandat d'arrêt européen pour l'exécution d'une peine privative de liberté – Exécution sur le territoire français des condamnations prononcées par les juridictions des autres Etats membres – Conditions – Condamnation exécutoire sur le territoire français – Demande de l'autorité compétente de l'Etat membre – Sollicitation – Avis du Procureur de la République – Défaut – Portée Crim. 19 fév. C 40 19-80.513

MINEUR :

Cour d'appel *Chambre spéciale*..... Appel d'un jugement du tribunal pour enfants – Audience – Publicité restreinte – Demande de renvoi – Défaut – Portée..... Crim. 20 fév. D 48 (1) 18-85.465

Procédure *Représentation* Plaidoirie – Défaut inhérent au président d'audience – Portée..... Crim. 20 fév. D 48 (3) 18-85.465

N

NATIONALITE :

Exception de nationalité..... *Invocabilité*..... Personne dont la nationalité est en cause, héritiers ou ministère public Crim. 20 fév. R 49 18-80.784

P

PRESSE :

Diffamation..... *Personnes et corps protégés*..... Dépositaire de l'autorité publique – Accomplissement d'une mission d'intérêt général – Exercice de prérogative de puissance publique – Applications diverses – Chancelier de l'Institut de France..... Crim. 19 fév. C 41 17-85.115

ARRÊTS DE LA CHAMBRE CRIMINELLE

FÉVRIER 2019

N° 32

COMPARUTION IMMEDIATE

Procédure – Renvoi du dossier au procureur de la République – Placement ou maintien en détention – Article 144 du code de procédure pénale – Application (non)

Le maintien en détention ordonné à l'issue d'une procédure de comparution immédiate en application de l'article 397-2 du code de procédure pénale, qui a pour effet de maintenir la personne poursuivie sous main de justice jusqu'à sa comparution, le jour même, devant un juge d'instruction, échappe aux prescriptions de l'article 144 du même code.

5 février 2019

N° 18-86.405

LA COUR,

Vu le mémoire produit ;

Sur le moyen unique de cassation, pris de la violation des articles 397-2, 144 et suivants, 593 du code de procédure pénale, 5 et 6 de la Convention européenne des droits de l'homme, et de l'article préliminaire du code de procédure pénale, violation des droits de la défense :

« en ce que l'arrêt attaqué a confirmé l'ordonnance de placement de M. Silva X... en détention provisoire ;

« aux motifs que l'article 397-2, alinéas 2 et 3, ne fait pas obligation au tribunal correctionnel lorsqu'il décide de renvoyer le dossier au procureur de la République après avoir entendu les parties et la défense, et le prévenu en dernier et de procéder à un nouveau débat sur le maintien en détention provisoire au regard des dispositions de l'article 144 du code de procédure pénale ;

« alors que si le tribunal correctionnel fait usage des pouvoirs qu'il tient de l'article 397, alinéa 2, du code de procédure pénale, il doit statuer au préalable sur le maintien du prévenu en détention provisoire jusqu'à sa comparution devant un juge d'instruction en vertu de l'alinéa 3 du même texte ; qu'un tel débat implique un débat préalable propre à la détention, et une motivation justifiant de ce que le maintien en détention était effectivement indispensable au regard des critères des articles 144 et suivants du code de procédure pénale ; qu'en l'occurrence, faute de tout débat de cette nature, et

de toute motivation spécifique du tribunal sur le maintien en détention de M. Silva X..., ce maintien en détention était nul ; que dès lors que c'est sur ce maintien en détention que l'intéressé a comparu, détenu, devant le juge d'instruction, puis devant le juge des libertés et de la détention, l'ordonnance du juge des libertés et de la détention "ordonnant" le placement en détention provisoire, et en pratique "maintenant" la détention, devait être annulée ; qu'en décidant autrement, la chambre de l'instruction a violé les textes et principes visés ci-dessus ; que la cassation interviendra sans renvoi ;

Attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué et des pièces de la procédure qu'interpellé lors d'un contrôle routier au cours duquel il a déclaré l'identité de son frère, M. Silva X... a été poursuivi, après la découverte de près de 20 000 euros en espèces et plus de quatre kilos de cannabis, des chefs susénoncés selon la procédure de comparution immédiate devant le tribunal correctionnel, qui a, tout d'abord, ordonné le renvoi de l'affaire à une audience ultérieure et placé l'intéressé en détention provisoire, puis, à l'audience de renvoi, après avoir informé les parties qu'il envisageait le renvoi du dossier au ministère public, en vue de l'ouverture d'une information judiciaire, et recueilli les réquisitions de la partie poursuivante, laquelle a demandé que le prévenu fût gardé sous main de justice, ainsi que les observations de l'avocat, renvoyé, conformément à l'article 397-2, alinéa 2, du code de procédure pénale, le dossier au ministère public et ordonné, en application de l'alinéa 3 de ce texte, le maintien en détention provisoire du prévenu jusqu'à sa comparution devant un juge d'instruction ; que, le jour-même, M. Silva X... a été mis en examen des chefs précités par le juge d'instruction, qui a saisi le juge des libertés et de la détention provisoire, lequel a placé l'intéressé, après qu'il a demandé un délai pour préparer sa défense, sous mandat de dépôt à durée déterminée ; qu'après ce délai, le juge des libertés et de la détention a ordonné son placement en détention provisoire ; que M. Silva X... a relevé appel de cette décision ;

Attendu que, pour rejeter le moyen de nullité de la décision du tribunal ayant ordonné son maintien en détention provisoire, tiré de l'absence d'un débat contradictoire préalable et d'une motivation conforme aux exigences prévues par l'article 144 du code de procédure pénale, l'arrêt énonce que les dispositions des alinéas 2 et 3 de l'article 397-2 du code de procédure pénale ne font pas obligation au tribunal, saisi selon la procédure de comparution immédiate, lorsqu'il ren-

voie le dossier au procureur de la République, de procéder à un nouveau débat sur le maintien en détention provisoire au regard des dispositions de l'article 144 du code de procédure pénale, puisque c'est par l'effet de la loi que le prévenu doit comparaître le jour même devant le juge d'instruction, faute de quoi, il est remis en liberté d'office ;

Attendu qu'en l'état de ces énonciations, la cour d'appel a justifié sa décision ;

Qu'en effet, le maintien en détention ordonné à l'issue d'une procédure de comparution immédiate en application de l'article 397-2 du code de procédure pénale, qui a pour effet de maintenir la personne poursuivie sous main de justice jusqu'à sa comparution, le jour même, devant un juge d'instruction, échappe aux prescriptions de l'article 144 du même code ;

D'où il suit que le moyen, qui manque partiellement en fait en ce qu'il prétend que la décision de maintien en détention prononcée par le tribunal correctionnel n'a pas été précédée d'un débat contradictoire, doit être écarté ;

Et attendu que l'arrêt est régulier en la forme ;

REJETTE le pourvoi.

Président : M. Soulard – Rapporteur : M. Parlos –
Premier avocat général : M. Cordier – Avocats : SCP
Waquet, Farge et Hazan

Sur l'ineffectivité des dispositions de l'article 144 du code de procédure pénale en cas de mandat de dépôt ou de maintien en détention ordonné par le tribunal statuant en comparution immédiate, à rapporter :

Crim., 13 avril 2010, pourvoi n° 09-87.398, *Bull. crim.* 2010, n° 65 (rejet).

N° 33

DETENTION PROVISOIRE

Révocation du contrôle judiciaire – Débat contradictoire – Avis de l'avocat choisi – Défaut – Portée

Il se déduit des articles 145 et 141-2 du code de procédure pénale que l'avocat choisi par le mis en examen doit être avisé des actes de la procédure, notamment de la tenue d'un débat contradictoire sur l'éventuel placement en détention provisoire de son client après révocation de son contrôle judiciaire antérieurement ordonné.

Encourt en conséquence la censure l'arrêt de la chambre de l'instruction retenant que l'absence au débat contradictoire de l'avocat désigné par le mis en examen pour l'assister tout au long de la procédure n'a pas porté atteinte aux droits de la défense en raison de l'assistance de ce dernier par l'avocat de permanence, sans constater que le juge des libertés et de la détention, avant de faire appel à cet avocat, s'était trouvé dans l'impossibilité de joindre l'avocat désigné

par le mis en examen ou avait relevé l'empêchement de ce dernier.

13 février 2019

N° 18-86.559

LA COUR,

Vu le mémoire produit ;

Sur le premier moyen de cassation, pris de la violation des articles 5 et 6, § 3, de la Convention européenne des droits de l'homme, de l'article préliminaire et des articles 137-1, 141-2, 145, 171, 802, 591, 592 et 593 du code de procédure pénale :

« en ce que l'arrêt a confirmé l'ordonnance du 4 octobre 2018 par laquelle le juge des libertés et de la détention a ordonné la révocation du contrôle judiciaire et placé M. X... sous mandat de dépôt ;

« aux motifs que dans son mémoire l'avocat de M. X... soulève la nullité de l'ordonnance de révocation du contrôle judiciaire en date du 4 octobre 2018 aux motifs :

– de l'absence de réquisitions écrites du procureur de la République comme le prescrit l'article 137-1 du code de procédure pénale et de l'absence de communication du dossier : "ni le juge d'instruction, le procureur de la République, ni le juge des libertés et de la détention n'étaient en possession du dossier » ;

– de l'absence de convocation de l'avocat du mis en cause ; (...); le juge d'instruction a procédé à l'interrogatoire de M. X... le 4 octobre 2018 à partir de 19 h 40 ; que le débat contradictoire s'est tenu à 19 h 53 ; que l'absence du conseil désigné, non avisé de la tenue de l'interrogatoire et du débat contradictoire, n'a pas porté atteinte aux droits de la défense dès lors que M. X... a été assisté par un autre conseil, avocat de la permanence pénale, qui a pu consulter la procédure, s'entretenir avec la personne mise en examen, qui n'a formulé aucune remarque particulière et n'a pas sollicité un délai supplémentaire pour préparer la défense du mis en cause ; que les moyens de nullité seront en conséquence écartés ;

« 1° alors que l'avocat choisi par le mis en examen dans le cadre de l'instruction doit être avisé par tout moyen et sans délai de la tenue du débat contradictoire devant le juge des libertés et de la détention en vue de son placement en détention provisoire ; que l'absence de réalisation de cette formalité porte nécessairement atteinte aux intérêts de l'intéressé en tant qu'elle le prive de la possibilité d'être assisté par l'avocat qu'il a librement choisi ; que la chambre de l'instruction ne pouvait valablement retenir, pour écarter l'exception de nullité soulevée en ce sens par M. X..., que l'absence de l'avocat désigné par lui, non avisé de la tenue de l'interrogatoire et du débat contradictoire, n'avait pas porté atteinte aux droits de la défense dès lors que celui-ci avait été assisté par un avocat de permanence pénale ;

« 2° alors, en toute hypothèse que la chambre de l'instruction ne pouvait valablement retenir que le défaut d'avis donné à l'avocat désigné par M. X... n'avait pas porté atteinte aux droits de la défense des lors que l'intéressé avait été assisté par un avocat de permanence pénale, cependant, d'une part, que l'avocat désigné par M. X... était, ainsi qu'il ressortait du procès-verbal d'in-

terrogatoire, en possession de justificatifs de sa situation professionnelle, lesquels n'avaient dès lors pas pu être présentés au juge des libertés et de la détention, d'autre part, que le juge s'était notamment fondé sur la circonstance que M. X... ne présentait aucun élément susceptible de démontrer qu'il exerçait une quelconque activité professionnelle pour révoquer le contrôle judiciaire, toutes circonstances d'où il résultait qu'il avait été porté atteinte aux droits de la défense de l'intéressé » ;

Vu les articles 145 et 141-2 du code de procédure pénale ;

Attendu qu'il se déduit de ces textes que l'avocat choisi par le mis en examen doit être avisé des actes de la procédure, notamment d'un débat contradictoire sur l'éventuel placement en détention provisoire de son client après révocation de son contrôle judiciaire antérieurement ordonné ;

Attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué, de l'ordonnance qu'il confirme et des pièces de la procédure que, mis en examen pour vol qualifié et placé sous mandat de dépôt, le 2 novembre 2016, M. X... a été libéré sous contrôle judiciaire, le 21 décembre 2017 ; qu'en raison de la révocation de ce contrôle, il a de nouveau été placé en détention provisoire, à compter du 4 octobre 2018, par ordonnance du juge des libertés et de la détention dont il a interjeté appel ;

Attendu que pour écarter l'exception de nullité de l'ordonnance du juge des libertés et de la détention ordonnant la révocation du contrôle judiciaire de M. X... et son placement en détention provisoire, l'arrêt énonce que l'absence au débat contradictoire préalable à cette décision de l'avocat désigné par le mis en examen pour l'assister tout au long de la procédure n'a pas porté atteinte aux droits de la défense, ce dernier ayant été assisté par un avocat de permanence, qui a pu consulter la procédure, s'entretenir avec lui, n'a formulé aucune remarque particulière et n'a pas sollicité un délai supplémentaire pour préparer sa défense ;

Mais attendu qu'en statuant ainsi, sans constater que le juge des libertés et de la détention, avant de faire appel à l'avocat de permanence, s'était trouvé dans l'impossibilité de joindre l'avocat désigné par le mis en examen ou avait relevé l'empêchement de ce dernier, la chambre de l'instruction a méconnu les textes susvisés et le principe ci-dessus rappelé ;

D'où il suit que la cassation est encourue ;

Par ces motifs et sans qu'il soit besoin d'examiner le second moyen de cassation proposé :

CASSE ET ANNULE, en toutes ses dispositions, l'arrêt susvisé de la chambre de l'instruction de la cour d'appel de Montpellier du 24 octobre 2018, et pour qu'il soit à nouveau jugé, conformément à la loi ;

RENVOIE la cause et les parties devant la chambre de l'instruction de la cour d'appel de Nîmes, à ce désignée par délibération spéciale prise en chambre du conseil.

Président : M. Soulard – Rapporteur : M^{me} Zerbib – Avocat général : M. Bonnet – Avocats : SCP Matuchansky, Poupot et Valdelièvre

APPEL CORRECTIONNEL OU DE POLICE

Appel de la partie civile – Relaxe du prévenu en première instance – Pouvoirs de la juridiction d'appel – Réparation du dommage résultant de la faute civile du prévenu relaxé – Caractérisation d'une infraction pénale à l'encontre du prévenu relaxé (non)

Le principe selon lequel la loi pénale est d'interprétation stricte s'impose à la cour d'appel, lorsque, saisie du seul appel de la partie civile d'un jugement de relaxe, elle doit apprécier l'existence d'une faute civile démontrée à partir et dans la limite des faits objets de la poursuite.

En matière de dénonciation calomnieuse, la mauvaise foi de l'auteur de la dénonciation ne peut résulter du seul constat qu'il a agi légèrement ou témérement.

Encourt en conséquence la censure l'arrêt qui, pour accueillir les demandes d'une partie civile seule appelante d'un jugement de relaxe du chef de dénonciation calomnieuse, retient que l'auteur de la dénonciation a agi avec une légèreté blâmable.

19 février 2019

N° 18-80.195

LA COUR,

Joignant les pourvois en raison de la connexité ;

Vu les mémoires en demande, en défense et les observations complémentaires produits ;

Sur la recevabilité du pourvoi formé par M^{me} Y... :

Attendu que le délai de trois jours non francs prévu par l'article 59 de la loi du 29 juillet 1881 sur la liberté de la presse, qui ne peut être prorogé qu'en application de l'article 801 du code de procédure pénale ou en cas de force majeure, a pour point de départ le lendemain du jour du prononcé de la décision, lorsque les parties ont été informées, comme le prévoit l'article 462, alinéa 2, dudit code, du jour auquel l'arrêt serait rendu ;

Attendu, par ailleurs, qu'il résulte de la combinaison des articles 568 du même code et de l'article 59 précité que, lorsqu'un même arrêt a statué à la fois sur deux infractions respectivement prévues par la loi sur la liberté de la presse et par un autre texte, le délai de pourvoi en cassation est de trois jours non francs en ce qui concerne les dispositions de l'arrêt relatives à la première de ces infractions et de cinq jours pour le surplus ;

Attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué et des pièces de la procédure que les débats ont eu lieu à l'audience du 19 septembre 2017, à laquelle M^{me} Y... était représentée par son avocat ; que le prononcé de l'arrêt a été renvoyé à l'audience du mardi 21 novembre 2017 après que le président en eut informé les parties, conformément aux dispositions de l'article 462, alinéa 2, précité ; qu'à cette audience, la décision a été effectivement rendue ;

Attendu que M^{me} Y... a déclaré se pourvoir en cassation contre cet arrêt, le lundi 27 novembre 2017 ; que, si ce pourvoi a été formé dans le délai de l'article 568 du code de procédure pénale, il l'a été, en revanche, hors du délai fixé par l'article 59 de la loi sur la liberté de la presse, celui-ci ayant expiré le vendredi 24 novembre ;

Qu'ainsi le pourvoi doit être déclaré irrecevable comme tardif, en ce qu'il est dirigé contre les dispositions de l'arrêt relatives à la diffamation publique envers un fonctionnaire public ;

Qu'il n'y a pas lieu, dès lors, d'examiner le premier moyen de cassation proposé pour M^{me} Y..., relatif à cette infraction ;

Sur le pourvoi de M. F... et le second moyen de cassation proposé pour M^{me} Y... :

Attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué et des pièces de procédure que M. F..., président du gouvernement de la Nouvelle-Calédonie, a porté plainte entre les mains du procureur de la République contre M^{me} Y..., directeur des services fiscaux de ce territoire, du chef de violation du secret professionnel ; que, par jugement définitif du 11 décembre 2015, celle-ci a été renvoyée des fins de la poursuite engagée à la suite de cette plainte, le tribunal correctionnel énonçant que les faits dévoilés par la prévenue étaient couverts par le secret professionnel mais que n'était pas pénalement répréhensible la révélation, à des élus du congrès de la Nouvelle-Calédonie chargés d'apprécier une proposition de loi émanant d'un autre membre de cette assemblée, d'informations relatives à la situation fiscale de ce dernier, dont la nature pouvait avoir un lien avec ladite proposition ;

Que M^{me} Y... a alors fait citer M. F... devant le tribunal correctionnel des chefs de dénonciation calomnieuse, d'une part, et de diffamation publique envers un fonctionnaire public, d'autre part, M^{me} S... E... , épouse I..., membre du gouvernement, étant également citée de ce second chef ; que les propos incriminés au titre de la diffamation avaient été tenus, pour les uns, lors de séances du congrès de la Nouvelle-Calédonie qui débattait d'une résolution tendant à la création d'une commission d'enquête concernant la suspension de fonctions dont M^{me} Y... avait été parallèlement l'objet en raison des mêmes faits de violation du secret professionnel, pour les autres à la radio ou à la télévision ; que le tribunal correctionnel a renvoyé les prévenus des fins de la poursuite et débouté de ses demandes la partie civile, qui a seule relevé appel de ce jugement ;

En cet état :

Sur le premier moyen de cassation proposé pour M. F..., pris de la violation des articles 1382 du code civil, 2, 3 et 593 du code de procédure pénale, défaut de motifs, manque de base légale :

« en ce que l'arrêt infirmatif attaqué a dit qu'en déposant plainte le 19 juin 2013 auprès du procureur de la République contre M^{me} Y... pour violation du secret professionnel, M. F... a agi avec une légèreté fautive justifiant l'indemnisation de M^{me} Y... au titre de son préjudice moral, condamné M. F... à lui payer 3 000 000 F

CFP à ce titre outre la somme de 400 000 F CFP au titre de l'article 475-1 du code de procédure pénale ;

« aux motifs que la plainte de M. F... ayant été déposée sans délibération du gouvernement doit être tenue pour l'avoir été à titre personnel ; que l'action de M^{me} Y... est donc recevable » ;

« alors que M. F..., président du gouvernement de la Nouvelle-Calédonie et à ce titre chef de l'administration de la Nouvelle-Calédonie, faisait valoir qu'il ne pouvait voir sa responsabilité recherchée à titre personnel dès lors qu'il avait déposé plainte contre M^{me} Y... en cette qualité et non à titre personnel, au visa de l'article 134 de la loi organique n° 99-209 du 19 mars 1999, l'avis à victime ayant d'ailleurs été adressé à la Nouvelle-Calédonie ; qu'en se fondant, pour déclarer M^{me} Y... recevable à agir contre lui personnellement, sur l'absence de délibération du gouvernement autorisant M. F..., dès lors nécessairement pris en sa qualité de président du gouvernement de la Nouvelle-Calédonie, à porter plainte, la cour, qui a confondu un défaut de pouvoir avec la qualité pour agir de M. F... en tant que représentant du gouvernement de Nouvelle-Calédonie à raison de faits commis dans l'exercice de ses fonctions par l'une des directrices de cette administration, s'est déterminée par un motif inopérant et n'a pas légalement justifié sa décision » ;

Attendu que, si, pour écarter le moyen d'irrecevabilité de l'action de M^{me} Y... pris de ce que la plainte n'avait été déposée par M. F... qu'au nom de la Nouvelle-Calédonie, la cour d'appel s'est fondée sur le motif inopérant pris de l'absence de délibération du gouvernement en ce sens, l'arrêt n'encourt pas pour autant la censure, dès lors que la seule circonstance qu'une personne physique ait agi pour le compte d'une personne morale n'est pas susceptible d'exonérer cette personne physique de la responsabilité qu'elle encourt de son propre fait ;

D'où il suit que le moyen n'est pas fondé ;

Mais sur le second moyen de cassation proposé pour M. F..., pris de la violation des articles 226-10 du code pénal, 1382 du code civil, 2, 3 et 593 du code de procédure pénale, défaut de motifs, manque de base légale :

« en ce que l'arrêt infirmatif attaqué a dit qu'en déposant plainte le 19 juin 2013 auprès du procureur de la République contre M^{me} Y... pour violation du secret professionnel, M. F... a agi avec une légèreté fautive justifiant l'indemnisation de M^{me} Y... au titre de son préjudice moral, et a condamné M. F... à lui payer 3 000 000 F CFP à ce titre outre la somme de 400 000 F CFP au titre de l'article 475-1 du code de procédure pénale ;

« aux motifs que selon l'article 226-10 du code pénal, il découle de la relaxe de M^{me} Y... par le tribunal correctionnel, la fausseté du fait dénoncé en ce que les faits reprochés, quoique matériellement établis, n'en constituaient pas pour autant une violation du secret professionnel ; qu'il résulte des éléments produits que suite à la décision de fin de fonction de M^{me} Y..., prise le 11 juin 2013, par le gouvernement avec la voix prépondérante de son président puis la décision de suspension de fonction prise par le président seul le 12 juin, le congrès de la Nouvelle-Calédonie a décidé le 13 Juin 2013 de la création d'une commission d'enquête ad hoc concernant la suspension de fonction ; qu'il en résulte

déjà, à ce stade, que l'analyse opérée par M. F... sur le caractère délictueux des communications reprochées à M^{me} Y... ne faisait l'unanimité ni des membres du gouvernement ni des membres du congrès ce qui devait conduire M. F..., dans un souci d'impartialité, d'objectivité et de prudence, à attendre les conclusions de la commission d'enquête et la confirmation d'une analyse commune sur le comportement de M^{me} Y... avant de déposer plainte ; qu'ayant annoncé le dépôt de la plainte lors des débats du 13 juin mais ayant constaté, à leur issue, que le congrès avait fait le choix d'une commission d'enquête, M. F... en déposant sa plainte le 19 juin a donc eu le temps de la réflexion et s'est déterminé en parfaite connaissance de l'opposition qui s'était largement manifestée contre son analyse de la situation ; que l'analyse de son service juridique, si elle pouvait, dans un premier temps, établir sa bonne foi, est, à partir du 13 juin, totalement inopérante – car juridiquement contestée – pour justifier la plainte ; que les conclusions de la commission d'enquête, l'annulation de l'ensemble des décisions prises contre M^{me} Y... et la relaxe finale établissent, si nécessaire, le caractère prématuré et aventuré de la plainte ; que la cour retiendra donc, sur infirmation, que M. F..., en déposant plainte le 19 juin 2013, a agi avec une légèreté fautive » ;

« 1° alors que la présomption de fausseté du fait dénoncé posée par l'article 226-10, alinéa 2, du code pénal n'est pas applicable lorsque le juge correctionnel n'est plus saisi que des intérêts civils ; qu'en faisant application de cette disposition et en s'abstenant de procéder, comme elle y était invitée, à une analyse détaillée de la motivation du jugement de relaxe du 11 septembre 2015 dont M. F... déduisait que les faits dénoncés avaient bien été reconnus par la juridiction, la cour a violé ce texte par fausse application ;

« 2° alors que selon l'article 226-10, alinéa 2, du code pénal, la fausseté du fait dénoncé ne résulte nécessairement d'un jugement de relaxe devenu définitif que si ce dernier a déclaré que le fait n'a pas été commis ou que celui-ci n'est pas imputable à la personne dénoncée ; que l'arrêt constate qu'il découle de la relaxe de M^{me} Y... que les faits qui lui étaient reprochés étaient "matériellement établis" mais "ne constituaient pas pour autant une violation du secret professionnel" ; qu'en se déterminant par des motifs ne permettant pas à la Cour de cassation de s'assurer de la réunion de l'une ou de l'autre des conditions légales requises par l'article 226-10, alinéa 2, du code pénal, la cour a privé sa décision de base légale ;

« 3° alors que le jugement de relaxe du chef de violation du secret professionnel en date du 11 septembre 2015 régulièrement soumis au débat contradictoire, après avoir constaté que "le principe posé de façon continue par la jurisprudence est qu'il s'agit d'un secret général et absolu, même s'il s'agit d'un fait connu dans son ensemble, lorsque l'intervention du dépositaire entraîne une divulgation de précisions que le dépositaire était le seul à connaître", énonce que "tel est le cas en l'espèce puisque même si M. R... s'était répandu sur ses mésaventures fiscales, ce qui est contesté par celui-ci, les courriels que M^{me} Y... reconnaît avoir écrits et adressés à MM. A... et V... contenaient des précisions que seule une personne ayant accès au dossier fiscal pouvait connaître" et que

"M^{me} Y... a communiqué des informations concernant M. R... à des élus du congrès de la Nouvelle Calédonie elle-même étant directrice d'une direction de la nouvelle Calédonie » ; que l'arrêt attaqué s'est mis en contradiction avec cette pièce de la procédure qui constate l'exactitude du fait dénoncé ;

« 4° alors que le dommage dont la partie civile, seule appelante d'un jugement de relaxe, peut obtenir réparation de la part de la personne relaxée ne peut résulter que d'une faute civile démontrée à partir et dans la limite des faits objet de la poursuite ; que, dans la citation à comparaître qui fixe la poursuite, M^{me} Y..., plaignante, imputait uniquement à M. F... des faits de dénonciation calomnieuse pour avoir, dans sa plainte, porté à son encontre "des accusations mensongères" ; qu'en se fondant, pour caractériser la faute, sur le fait, distinct, selon lequel M. F... aurait déposé sa plainte de manière téméraire, imprudente ou prématurée après la décision prise par le conseil de la Nouvelle Calédonie d'ouvrir une commission d'enquête, la cour, qui est sortie des limites des faits objet de la poursuite, a excédé ses pouvoirs ; que la cassation interviendra sans renvoi ;

« 5° alors que la mauvaise foi du dénonciateur ne saurait résulter que de la connaissance qu'il pouvait avoir, lors du dépôt de la plainte, de l'inexactitude des faits dénoncés ou de la qualification juridique qu'il leur attribuait ; que l'arrêt attaqué constate que "les faits reprochés" étaient "matériellement établis" et que M. F... disposait d'une analyse de son service juridique sur le caractère délictueux des communications reprochées ; que la seule circonstance que l'analyse du service juridique ne faisait pas l'unanimité et avait été juridiquement contestée par des membres du congrès et du gouvernement est insuffisante à caractériser une telle faute ;

« 6° alors que dans ses écritures d'appel, M. F... faisait valoir que dans le jugement de relaxe en date du 11 septembre 2015, le tribunal avait rappelé que M^{me} Y... était dans le cadre de ses fonctions dépositaire d'un secret général et absolu, qu'elle avait ainsi, comme cela a été établi et retenu, commis une faute qui, sur le plan des intérêts civils, était totalement ou partiellement exonératoire de responsabilité civile ; qu'en ne répondant pas à ce chef péremptoire des écritures, la cour a privé sa décision de motifs » ;

Vu les articles 1382, devenu 1240, du code civil, ensemble les articles 497 du code de procédure pénale et 6, § 2, de la Convention européenne des droits de l'homme, 226-10 du code pénal, ensemble l'article 111-4 de ce code, et 593 du code de procédure pénale ;

Attendu que, de première part, il se déduit des trois premiers de ces textes que le dommage dont la partie civile, seule appelante d'un jugement de relaxe, peut obtenir réparation de la personne relaxée résulte de la faute civile démontrée à partir et dans la limite des faits objet de la poursuite ;

Attendu que, de deuxième part, aux termes de l'article 111-4 du code pénal, la loi pénale est d'interprétation stricte ;

Attendu que, de troisième part, selon l'article 226-10 du code pénal, la fausseté du fait dénoncé ne résulte

nécessairement que de la décision, devenue définitive, d'acquiescement, de relaxe ou de non-lieu, déclarant que le fait n'a pas été commis ou que celui-ci n'est pas imputable à la personne dénoncée ; qu'il se déduit par ailleurs de ce même texte que la mauvaise foi ne saurait résulter du seul constat que l'auteur de la dénonciation a agi légèrement ou témérairement ;

Attendu, enfin, que tout jugement ou arrêt doit comporter les motifs propres à justifier la décision et répondre aux chefs péremptoires des conclusions des parties ; que l'insuffisance ou la contradiction des motifs équivaut à leur absence ;

Attendu que, pour infirmer le jugement et condamner M. F... à indemniser la partie civile du préjudice moral subi par elle en raison de la dénonciation calomnieuse, l'arrêt énonce que la fausseté du fait dénoncé résulte du jugement de relaxe qui relève que les faits, matériellement établis, n'en constituaient pas pour autant une violation du secret professionnel ; que les juges retiennent que l'analyse par M. F... du caractère délictueux des communications reprochées à M^{me} Y... ne faisait l'unanimité ni au sein du gouvernement, ni au sein du congrès, lequel avait décidé la création d'une commission d'enquête dont il convenait d'attendre les résultats, cette décision rendant inopérante l'analyse du service juridique qui pouvait, dans un premier temps, établir sa bonne foi ; qu'ils ajoutent que les conclusions de la commission d'enquête, l'annulation de l'ensemble des sanctions prises contre M^{me} Y... et la relaxe de celle-ci établissent le caractère prématuré et aventuré de la plainte ; qu'ils en concluent que M. F... a agi avec une légèreté fautive ;

Mais attendu qu'en l'état de ces énonciations, la cour d'appel, qui a retenu à l'encontre de M. F... l'existence d'une faute civile, sans mieux analyser le jugement de relaxe dont elle déduisait la fausseté du fait dénoncé et sans caractériser la mauvaise foi du prévenu autrement qu'en déduisant, notamment d'éléments postérieurs au dépôt de la plainte, qu'il avait agi avec une légèreté blâmable, a méconnu le sens et la portée des textes susvisés et des principes ci-dessus rappelés ;

D'où il suit que la cassation est encourue de ce chef ;

Par ces motifs, et sans qu'il y ait lieu d'examiner le second moyen de cassation proposé pour M^{me} Y... ni le moyen de cassation proposé pour M. F... dans son mémoire complémentaire :

I – Sur le pourvoi de M^{me} Y... en ce qu'il a été formé contre les dispositions de l'arrêt relatives à la diffamation :

Le DECLARE IRRECEVABLE ;

II – Sur le surplus du pourvoi de M^{me} Y... et sur le pourvoi de M. F... :

CASSE ET ANNULE l'arrêt susvisé de la cour d'appel de Nouméa, en date du 21 novembre 2017, mais en ses seules dispositions relatives à la dénonciation calomnieuse, toutes autres dispositions étant expressément maintenues ;

Et pour qu'il soit à nouveau statué, conformément à la loi, dans les limites de la cassation ainsi prononcée ;

RENVOIE la cause et les parties devant la cour d'appel de Nouméa, autrement composée, à ce désignée par délibération spéciale prise en chambre du conseil.

Président : M. Soulard – Rapporteur : M. Bonnal – Avocat général : M^{me} Caby – Avocats : SCP Meier-Bourdeau et Lécuyer, SCP Waquet, Farge et Hazan

Sur l'exigence d'une faute civile justifiant la réparation octroyée à la partie civile par la chambre des appels correctionnels sur son seul appel après relaxe du prévenu, à rapprocher :

Crim., 11 mars 2014, pourvoi n° 12-88.131, *Bull. crim.* 2014, n° 70 (cassation sans renvoi), et l'arrêt cité.

N° 35

CHAMBRE DE L'INSTRUCTION

Nullités de l'instruction – Requête du juge d'instruction, du procureur de la République ou de l'une des parties – Requête de l'une des parties – Moyen de nullité rejeté par un précédent arrêt de la chambre de l'instruction – Requéérant mis en examen postérieurement – Recevabilité du moyen (non) – Exception

S'il est vrai que les personnes mises en examen après que la chambre de l'instruction a été appelée à statuer sur la régularité de la procédure ne peuvent se voir opposer la cause d'irrecevabilité prévue par l'article 174 du code de procédure pénale, elles ne sauraient cependant proposer, dans la même procédure portant sur les mêmes faits, des moyens de nullité qui auraient déjà été rejetés par cette juridiction, sauf à faire valoir des actes ou pièces de la procédure qui n'avaient pu lui être précédemment soumis.

19 février 2019

N° 18-85.131

LA COUR,

Vu l'ordonnance du président de la chambre criminelle, en date du 2 octobre 2018, joignant les pourvois et prescrivant leur examen immédiat ;

Sur le pourvoi de la société Oxalis :

Attendu que la société Oxalis n'a pas déposé dans le délai légal, personnellement ou par son avocat, un mémoire exposant ses moyens de cassation ; qu'il y a lieu, en conséquence, de la déclarer déchue de son pourvoi par application de l'article 590-1 du code de procédure pénale ;

Vu le mémoire et les observations complémentaires produits, communs à M. et M^{me} L... ;

Sur le moyen unique de cassation, pris de la violation des articles 6, § 1, de la Convention européenne des droits de l'homme, 171, 802, 591 et 593 du code de procédure pénale :

« en ce que la chambre de l'instruction a dit n'y avoir lieu à annulation d'un acte ou d'une pièce de la procédure ;

« aux motifs qu'en application de l'article 174 du code de procédure pénale, l'autorité de la chose jugée s'oppose à ce qu'une partie se prévale d'un moyen de nullité déjà rejeté par la chambre de l'instruction à l'occasion d'un précédent examen de la régularité de la procédure quand bien même le requérant n'était pas encore mis en examen ; qu'or en l'espèce les moyens soulevés par les requérants sont rigoureusement identiques à ceux qui avaient été soumis par le juge d'instruction devant la chambre de l'instruction de Poitiers dont la décision est définitive, correspondant d'ailleurs aux moyens soulevés devant la juridiction correctionnelle par les requérants ; que sur ce, dès lors que la validité de la procédure d'enquête préliminaire ne peut faire l'objet d'un nouvel examen sur ce fondement, que la régularité de celle-ci (à l'exception des actes de gardes à vue annulés) a été constatée de façon définitive, que les pièces annulées et annulées ont bien été retirées du dossier, les autres éléments tirés de cette procédure peuvent être utilisés pour justifier une mise en examen, aucune nullité des mises en examen n'est donc encourue ;

« 1° alors que le demandeur à la nullité est recevable à proposer des moyens tirés de l'irrégularité d'actes accomplis dans une information à laquelle il n'est pas partie et qui ont été versés à la procédure lorsqu'il invoque une atteinte à l'un de ses droits qui aurait été commise dans la procédure distincte ou que les pièces versées sont susceptibles d'avoir été illégalement recueillies ; qu'à méconnu ce principe la chambre de l'instruction qui, pour juger que l'autorité de la chose jugée s'oppose à ce qu'une partie se prévale d'un moyen de nullité déjà rejeté à l'occasion d'un précédent examen de la régularité de la procédure quand bien même le requérant n'était pas encore mis en examen, lorsque les demandeurs, qui invoquaient que des pièces irrégulièrement recueillies avaient été versées aux débats, n'étaient pas parties à la procédure distincte ayant conduit la chambre de l'instruction de la cour d'appel de Poitiers à statuer sur les nullités, et qu'ainsi, l'autorité de chose jugée ne pouvait leur être opposée ;

« 2° alors que les chambres de l'instruction ont compétence pour contrôler la régularité des actes accomplis à l'occasion d'une procédure à laquelle le requérant est étranger lorsqu'ils sont de nature à compromettre l'exercice des droits de la défense ; qu'en opposant aux requérants l'autorité de la chose jugée pour refuser d'examiner leurs moyens de nullité, la chambre de l'instruction a méconnu l'article 6, § 1, de la Convention européenne des droits de l'homme ;

« 3° alors qu'en relevant que les moyens de nullité soulevés par les époux L... sont les mêmes que ceux qu'ils ont soulevés devant le tribunal correctionnel de Niort, lorsque les juges du fond, qui se sont contentés d'annuler les citations à comparaître, ne se sont pas prononcés sur ces nullités, la chambre de l'instruction s'est prononcée par des motifs inopérants à établir l'autorité de la chose jugée » ;

Attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué et des pièces de la procédure que les mêmes éventuelles irrégulari-

tés ayant conduit, en 2009, à la liquidation judiciaire des sociétés U...-T... et U...-T...-D..., contrôlées par M. et M^{me} L..., ont donné lieu à une enquête diligente, à compter du 1^{er} juillet 2009, sur instructions du procureur de la République de Niort, et au dépôt, le 12 février 2010, d'une plainte avec constitution de partie civile du comité d'entreprise et du représentant des créanciers d'une de ces sociétés, lesquels ont versé, le 15 avril suivant, la consignation fixée par le juge d'instruction ; que le procureur de la République, au retour, au mois de juin 2011, de l'enquête qu'il avait ordonnée et alors qu'il n'avait pas encore ouvert l'information sur la plainte avec constitution de partie civile, a fait convoquer, notamment, M. et M^{me} L... des chefs susvisés devant le tribunal correctionnel de Niort ; que les prévenus ont soumis à cette juridiction des exceptions de nullité visant, de première part, tous les actes effectués sur les instructions du procureur de la République postérieurement à la mise en mouvement de l'action publique devant le juge d'instruction, incluant leurs convocations devant le tribunal correctionnel, de deuxième part, les procès-verbaux de leurs auditions en garde à vue effectuées en août et septembre 2010, faute qu'ils aient été avertis de leur droit au silence et aient pu bénéficier de l'assistance d'un avocat, et les actes subséquents, de troisième part, les procès-verbaux de perquisition et de saisie postérieurs au 20 août 2009 et les actes subséquents ;

Que, par jugement du 8 décembre 2011, dont il n'a pas été relevé appel, le tribunal correctionnel a annulé les convocations en justice des prévenus, sans examiner les autres exceptions de nullité ; que, le 8 février 2012, le procureur de la République a délivré un réquisitoire introductif contre personnes non dénommées sur la plainte avec constitution de partie civile ; que le juge d'instruction a saisi la chambre de l'instruction des mêmes exceptions de nullité que M. et M^{me} L... avaient soumises au tribunal correctionnel ; que, par arrêt du 18 juin 2013, la chambre de l'instruction de Poitiers a écarté le moyen de nullité des actes effectués sur instruction du procureur de la République après dépôt de la plainte avec constitution de partie civile, annulé les déclarations faites en garde à vue notamment par M. et M^{me} L..., écarté les exceptions de nullité des actes de perquisition et de saisie contestés et ordonné la transmission du dossier au juge d'instruction de Poitiers, compétent pour connaître des infractions en matière économique et financière ;

Qu'une information distincte avait par ailleurs été ouverte au cabinet d'un juge d'instruction de la juridiction interrégionale spécialisée de Rennes sur des faits connexes, le 7 octobre 2013 ; que le juge d'instruction de Poitiers s'est dessaisi au profit de celui de Rennes le 29 mai 2015 ; que M. et M^{me} L... ont été mis en examen des chefs précités le 28 novembre 2017 ; qu'ils ont saisi la chambre de l'instruction d'une requête en nullité de toutes les pièces de la procédure instruite à Niort puis Poitiers, et de leurs mises en examen subséquentes ;

Attendu que, pour dire n'y avoir lieu à annulation, l'arrêt attaqué énonce que, si M. et M^{me} L..., qui n'étaient pas parties devant la chambre de l'instruction de Poitiers, sont recevables à solliciter à nouveau

l'annulation de certains actes, les moyens qu'ils soulèvent sont identiques à ceux qui avaient été soumis par le juge d'instruction à cette juridiction, dont la décision est définitive, et correspondent d'ailleurs également aux moyens soulevés devant le tribunal correctionnel, de sorte qu'en application de l'article 174 du code de procédure pénale, l'autorité de la chose jugée s'oppose à ce que la validité de la procédure fasse l'objet d'un nouvel examen ;

Attendu qu'en prononçant ainsi, abstraction faite du motif surabondant pris de l'identité des moyens de nullité soulevés devant la chambre de l'instruction et de ceux soumis au tribunal correctionnel, ce dernier ne les ayant pas examinés, et dès lors que, s'il est vrai que les personnes mises en examen après que la chambre de l'instruction a été appelée à statuer sur la régularité de la procédure ne peuvent se voir opposer la cause d'irrecevabilité prévue par l'article 174 du code de procédure pénale, elles ne sauraient cependant proposer, dans la même procédure portant sur les mêmes faits, des moyens de nullité qui auraient déjà été rejetés par cette juridiction, sauf à faire valoir des actes ou pièces de la procédure qui n'avaient pu lui être précédemment soumis, la chambre de l'instruction n'a méconnu aucun des textes visés au moyen ;

D'où il suit que le moyen, inopérant en sa troisième branche en ce qu'il vise un motif surabondant, doit être écarté ;

Et attendu que l'arrêt est régulier en la forme ;

I.

– Sur le pourvoi de la société Oxalis :

En CONSTATE la déchéance ;

II.

– Sur les pourvois de M. et M^{me} L... :

Les REJETTE.

Président : M. Soulard – *Rapporteur* : M. Bonnal – *Avocat général* : M^{me} Caby – *Avocats* : SCP Boutet et Hourdeaux

Sur l'inopposabilité d'une décision relative à la nullité d'un acte dans le cadre d'une information à laquelle le demandeur en annulation n'était pas partie, à rapprocher :

Crim., 16 février 2011, pourvoi n° 10-82.865, *Bull. crim.* 2011, n° 29 (cassation), et les arrêts cités.

Sur l'impossibilité de faire valoir des moyens de nullité déjà rejetés par la chambre de l'instruction même lorsque les mises en examen sont intervenues après la décision de rejet, à rapprocher :

Crim., 14 mai 2002, pourvoi n° 02-80.721, *Bull. crim.* 2002, n° 111 (3) (irrecevabilité et rejet).

N° 36

COMPETENCE

Compétence d'attribution – Infractions en matière économique et financière – Député et assis-

tant européen – Action en répétition de l'indue initiée par le juge européen – Compétence du juge répressif français – Obstacle (non)

Les actions nées de la méconnaissance des articles 33, § 2, et 43, a, des mesures d'application de la décision du Parlement européen du 28 septembre 2005 portant adoption du statut des députés au Parlement européen, lequel institue, en son article 21, un droit pour le député à l'assistance de collaborateurs personnels, qui ressortissent à la compétence du tribunal et de la Cour de justice de l'Union européenne, ne tendent qu'à la suspension du versement de l'indemnité d'assistance parlementaire, sur l'initiative de l'ordonnateur du Parlement européen ou, sur celle de son secrétaire général, à la répétition de l'indu et s'exercent sans préjudice de l'engagement, devant le juge national, de poursuites pénales des chefs d'abus de confiance, complicité de ce délit et recel, qui ne portent ainsi atteinte ni au principe de séparation des pouvoirs ni à celui de l'autonomie parlementaire.

19 février 2019

N° 18-83.817

LA COUR,

Vu l'ordonnance du président de la chambre criminelle, en date du 2 octobre 2018, joignant les pourvois et prescrivant leur examen immédiat ;

Vu les mémoires commun aux demandeurs et en défense produits ;

Sur le moyen unique de cassation, pris de la violation des articles 16 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789 et 26 de la Constitution, violation des principes constitutionnels de la séparation des pouvoirs et de l'autonomie des assemblées parlementaires, violation de l'article 593 du code de procédure pénale, excès de pouvoir, défaut de motif et manque de base légale :

« en ce que l'arrêt attaqué a déclaré mal fondé et a rejeté le moyen d'incompétence matérielle tiré de la violation des principes de la séparation des pouvoirs et de l'autonomie des assemblées parlementaires ;

« aux motifs que, s'agissant du principe de la séparation des pouvoirs, il résulte de l'article 16 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen et l'article 26 de la Constitution que le juge judiciaire ne peut intervenir dans l'exercice du pouvoir législatif ; que, néanmoins l'immunité dont bénéficient les parlementaires, permanente, perpétuelle et absolue, est limitée à l'impossibilité de poursuivre, arrêter, détenir ou juger un parlementaire à raison de ses discours, écrits, opinions ou votes émis dans l'exercice de ses fonctions dans les enceintes parlementaires ; que, comme le rappelle le ministère public, il résulte des décisions de la Cour européenne des droits de l'homme que les immunités parlementaires visent à permettre la libre expression des représentants du peuple et empêcher que des poursuites partisans puissent porter atteintes à cette fonction parlementaire ; que cette immunité parlementaire qui obéit à une finalité déterminée ne dispense pas les parlementaires du respect

des principes de la démocratie ; que, comme l'ensemble des libertés ayant valeur constitutionnelle et conventionnelle, la liberté parlementaire ne peut se concevoir sans aucune limite ; qu'aucune disposition constitutionnelle ou conventionnelle ne confère au parlementaire l'impunité générale et absolue, alors même que cette qualité de parlementaire, concourant à l'élaboration de normes s'imposant à tous, l'astreint à une exigence accrue de probité et d'intégrité et qu'une telle immunité générale et absolue constituerait une différence de traitement injustifiée et contreviendrait aux principes d'égalité des citoyens devant la loi en ce qu'elle garantirait à certains l'impunité ;

« 1° alors que, devant la chambre de l'instruction, M^{me} Marine I... et l'association Front national avaient fait valoir que le contrôle du respect par les députés européens de leurs obligations statutaires, telles l'affectation des sommes versées par le Parlement européen au seul financement des activités liées à l'exercice de leur mandat, était du ressort non des juridictions françaises mais du bureau de ce Parlement et, le cas échéant, du Tribunal de l'Union européenne et qu'en s'arrogeant le pouvoir d'exercer elle-même ce contrôle en ce qui concerne l'activité exercée par les assistants parlementaires de certains députés du Front national, l'autorité judiciaire avait empiété sur les prérogatives parlementaires et méconnu les principes de la séparation des pouvoirs et de l'autonomie des assemblées parlementaires et qu'en écartant ce moyen par les motifs reproduits ci-dessus, qui sont tirés des limites de l'immunité et de la liberté parlementaire et qui ne répondent absolument pas audit moyen, la chambre de l'instruction s'est déterminée par des motifs inopérants, impropres à justifier sa décision ;

« 2° alors qu'en toute hypothèse, en retenant la compétence des juridictions pénales françaises, la chambre de l'instruction a empiété sur les prérogatives parlementaires et violé les principes de la séparation des pouvoirs et de l'autonomie des assemblées parlementaires, excédant ainsi ses pouvoirs » ;

Attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué et des pièces de la procédure que, le 9 mars 2015, le président du Parlement européen a communiqué au ministre français de la justice les constatations des services administratifs et financiers de ce Parlement, selon lesquelles des assistants parlementaires accrédités et locaux de députés européens du Front national, rémunérés sur les fonds alloués par le Parlement, occupaient des fonctions au sein de ce parti politique, en méconnaissance des dispositions du statut des députés du Parlement européen et de ses mesures d'application, qui réservent à l'assistance nécessaire et directement liée à l'exercice du mandat parlementaire des députés les rémunérations versées à leurs collaborateurs, à l'exclusion du financement direct ou indirect des contrats établis avec des partis politiques, la rétribution des fonctions ainsi exercées par ces assistants revenant à financer frauduleusement le Front national à hauteur de 1 500 000 euros par an ; que, le 22 juillet 2016, l'Office européen de lutte anti-fraude (OLAF) a recommandé au procureur de la République près le tribunal de grande instance de Paris d'engager les poursuites judiciaires, notamment du chef d'abus de confiance, contre M^{me} I... pour

l'obtention d'indemnités d'assistance parlementaire versées par le Parlement européen pour la rémunération d'un emploi d'assistant accrédité vraisemblablement fictif ; qu'à la suite d'une enquête et de l'ouverture d'une information judiciaire, M^{me} I... et l'association Front national, devenue Rassemblement national, ont été mises en examen, les 30 juin et 30 novembre 2017, respectivement, des chefs d'abus de confiance et complicité de ce délit et de complicité d'abus de confiance et recel ; que, les 3 juillet et 1^{er} décembre 2017, elles ont saisi la chambre de l'instruction de requêtes en annulation d'actes de la procédure ;

Attendu que, pour rejeter les moyens tirés de l'incompétence matérielle des juridictions françaises et des principes de séparation des pouvoirs et de l'autonomie des assemblées parlementaires, l'arrêt énonce que ni le traité de l'Union européenne ni le Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne ne confèrent à la Cour de justice ou au tribunal de l'Union européenne une compétence pénale ; que les juges relèvent qu'il résulte de l'article 11, § 5, du règlement n° 883/2013 du Parlement européen et du conseil du 11 septembre 2013 relatif aux enquêtes effectuées par l'OLAF que, lorsque le rapport établi à la suite d'une enquête interne révèle l'existence de faits susceptibles de donner lieu à des poursuites pénales, cette information est transmise aux autorités judiciaires de l'Etat membre concerné, le paragraphe 6 disposant qu'à la demande de l'Office, les autorités compétentes des Etats membres concernés lui envoient en temps utile des informations sur les suites éventuellement données ; qu'ils ajoutent qu'il résulte de l'article 11 du règlement de l'OLAF que celui-ci évalue notamment le préjudice, recommande des suites disciplinaires ou financières et saisit, le cas échéant, les autorités nationales, les autorités judiciaires nationales appréciant librement dans le cadre de leurs pouvoirs propres le contenu et la portée des informations communiquées et, partant, les suites qu'il convient de leur donner ;

Attendu qu'en l'état de ces énonciations la chambre de l'instruction a justifié sa décision ;

Qu'en effet, les actions nées de la méconnaissance des articles 33, § 2, et 43, a, des mesures d'application de la décision du Parlement européen du 28 septembre 2005 portant adoption du statut des députés au Parlement européen, lequel institue, en son article 21, un droit pour le député à l'assistance de collaborateurs personnels, qui ressortissent à la compétence du tribunal et de la Cour de justice de l'Union européenne, ne tendent qu'à la suspension du versement de l'indemnité d'assistance parlementaire, sur l'initiative de l'ordonnateur du Parlement européen ou, sur celle de son secrétaire général, à la répétition de l'indu et s'exercent sans préjudice de l'engagement, devant le juge national, de poursuites pénales qui ne portent ainsi atteinte ni au principe de séparation des pouvoirs ni à celui de l'autonomie parlementaire ;

D'où il suit que le moyen doit être écarté ;

Et attendu que l'arrêt est régulier en la forme ;

REJETTE les pourvois.

Président : M. Soulard – Rapporteur : M. Parlos –
Avocat général : M^{me} Caby – Avocats : SCP Le Griel,
SCP Spinosi et Sureau

N° 37

DROITS DE LA DEFENSE

Citation – Signification – Audience devant le tribunal de police – Délai de deux mois – Défaut – Portée

En application de l'article 390-2 du code de procédure pénale, lorsque le délai entre la signification de la citation prévue à l'article 390 et l'audience devant le tribunal est inférieur à deux mois et que le prévenu ou son avocat n'ont pas pu obtenir avant l'audience la copie du dossier demandée en application de l'article 388-4, le tribunal est tenu d'ordonner, si le prévenu en fait la demande, le renvoi de l'affaire à une date fixée à au moins deux mois à compter de la délivrance de la citation.

19 février 2019

N° 18-83.381

LA COUR,

Vu le mémoire personnel produit ;

Sur le moyen unique de cassation, pris de la violation des articles 390-2 du code de procédure pénale et 6 de la Convention européenne des droits de l'homme :

Vu l'article 390-2, ensemble l'article 533, du code de procédure pénale ;

Attendu qu'en application du premier de ces textes, lorsque le délai entre la signification de la citation prévue à l'article 390 du code de procédure pénale et l'audience devant le tribunal est inférieur à deux mois et que le prévenu ou son avocat n'ont pas pu obtenir avant l'audience la copie du dossier demandée en application de l'article 388-4 du même code, le tribunal est tenu d'ordonner, si le prévenu en fait la demande, le renvoi de l'affaire à une date fixée à au moins deux mois à compter de la délivrance de la citation ;

Attendu qu'il résulte du jugement attaqué et des pièces de procédure que M. W... a été cité devant le tribunal de police du chef de conduite en excès de vitesse, fait commis à Paris, le 4 mai 2016, par acte d'huissier, en date du 27 février 2018 ; que son avocate a transmis par deux courriels des 28 et 29 mars, dont le tribunal a accusé réception le 30 mars 2018, d'une part, une demande de communication d'une copie du dossier, d'autre part, un courrier par lequel elle sollicitait le renvoi de l'affaire, faute d'avoir obtenu copie du dossier et en raison de son indisponibilité à la date de l'audience, fixée au 3 avril 2018 ;

Attendu que l'affaire a toutefois été retenue à l'audience initialement prévue ;

Mais attendu que le juge, qui doit être regardé comme ayant eu connaissance de la demande de renvoi, cette demande ayant été reçue au greffe de la juridiction avant l'audience, était tenu de renvoyer l'affaire ;

D'où il suit que la cassation est encourue ;

Par ces motifs :

CASSE ET ANNULE, en toutes ses dispositions, le jugement susvisé du tribunal de police de Paris, en date du 3 avril 2018, et pour qu'il soit à nouveau jugé, conformément à la loi ;

RENVOIE la cause et les parties devant le tribunal de police de Paris autrement composé, à ce désigné par délibération spéciale prise en chambre du conseil.

Président : M. Soulard – Rapporteur : M. Barbier –
Avocat général : M^{me} Caby

N° 38

1° FICHIERS ET LIBERTES PUBLIQUES

Fichiers ou traitements informatiques – Fichier de lecture automatisée des plaques d'immatriculation – Consultation – Agents habilités – Mention – Défaut – Portée

2° GEOLOCALISATION

Procédure – Enquête de flagrance, préliminaire ou en recherche des causes de la mort – Expiration du délai initial de quinze jours – Prolongation par le juge des libertés et de la détention – Continuité – Défaut – Portée

1° Dès lors que seuls peuvent accéder au traitement automatisé de contrôle des données signalétiques des véhicules collectées par les dispositifs fixes ou mobiles, prévu par l'article L. 233-1 du code de la sécurité intérieure, soit les agents régulièrement habilités au sens des articles L. 232-3 et L. 234-2 de ce code, soit les enquêteurs autorisés par le procureur de la République, pour les besoins d'une procédure pénale, en vertu d'une réquisition prise à cette fin en application de l'article 77-1-1 du code de procédure pénale, doit figurer au dossier de la procédure le document établissant que l'accès au fichier de lecture automatisée des plaques d'immatriculation (LAPI) a été le fait de l'un des agents ou enquêteurs précités.

2° L'article 230-33 du code de procédure pénale n'exige pas une continuité entre l'expiration du délai de quinze jours, durant lequel la géolocalisation en temps réel est autorisée par le procureur de la République, et la délivrance de l'autorisation du juge des libertés et de la détention faisant courir, à partir de ce moment, un nouveau délai d'un mois.

19 février 2019

N° 18-84.671

LA COUR,

Vu l'ordonnance du président de la chambre criminelle, en date du 5 octobre 2018, prescrivant l'examen immédiat du pourvoi ;

Vu le mémoire produit ;

Attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué et des pièces de la procédure que le 20 mai 2017, M. Mohamed P... a été mis en examen et placé en détention du chef d'infractions à la législation sur les stupéfiants ; que le 20 novembre suivant, il a présenté une requête en nullité portant, d'une part, sur la géolocalisation du véhicule Audi A3 qu'il utilisait, d'autre part, sur la consultation du fichier de lecture automatisé des plaques d'immatriculation (LAPI) ;

En cet état :

Sur le second moyen de cassation, pris de la violation des articles 6 et 8 de la Convention européenne des droits de l'homme, 170, 174, 230-32 et suivants, 591 et 593 du code de procédure pénale :

« en ce que la chambre de l'instruction a accueilli le moyen tiré de la nullité de la géolocalisation du véhicule Audi A3 immatriculé [...] mais n'a annulé en conséquence que la cote D83 et annulé la cote D54 ;

« aux motifs qu'"ainsi que l'indique le requérant les policiers ont sollicité du procureur de la République la mise en place d'un dispositif de suivi en temps réel du véhicule Audi 13 immatriculé [...] que celui-ci a autorisé le 22 mars 2017 pour une durée maximale de dix-sept jours consécutifs ; que le dispositif a été mis en place le 29 mars 2017 à 23 h 51 ; que les enquêteurs ont sollicité le 13 avril 2017 une prolongation de la géolocalisation qui a été autorisée le 14 avril 2017 par le juge des libertés et de la détention pour une durée de un mois à compter de sa mise en place effective ; que s'agissant d'une mesure qui porte atteinte à la vie privée il est certain que toute journée durant laquelle le dispositif a été fonctionnel, même pendant une période de temps minimale, doit être prise en compte dans la computation des délais ; que dès lors, même si la mise en place n'a été effective le 29 mars 2017 que durant quelques minutes cette journée doit être considérée comme la première du délai de quinze jours autorisé par le procureur de la République ; que le dispositif pouvait être encore exploité durant encore quatorze jours pleins de sorte que l'autorisation était valable jusqu'au 12 avril 2018 à minuit ; que la prolongation n'en a été autorisée par le juge des libertés et de la détention que le 14 avril 2017 ; que cette rupture dans la continuité de l'autorisation n'a cependant pas pour conséquence de rendre irrégulière toute exploitation qui en aurait été faite dans la journée du 13 avril et pour celle du 14 avril 2017 jusqu'à l'heure à laquelle le juge des libertés et de la détention a autorisé la prolongation cette décision régularisant la situation puisqu'à compter de celle-ci, comme l'exige la loi, un magistrat du siège a pu statuer sur la nécessité pour les besoins de l'enquête de porter une atteinte à la liberté individuelle que constitue le respect de la vie privée ; que si la décision n'est pas horodatée, il résulte du procès-verbal de réception de celle-ci par les enquêteurs (D80) qu'elle est intervenue avant 10 h 32 ; que sont donc affectés de nullité tous les actes d'exploitation

de la géolocalisation correspondant à la période comprise entre le 13 avril 2017 à minuit et le 14 avril 2017 à 10 h 32 ; que force est de constater que le dossier ne comporte aucune mention de l'exploitation de la géolocalisation durant cette période, le dernier déplacement exploité datant du 7 avril 2017 (D78) et le suivant du 14 avril 2017 à 14 h 01 (D81) ; qu' il sera cependant constaté que l'ordonnance du juge des libertés et de la détention mentionne dans son dispositif que la prolongation est autorisée pour une durée de un mois "à compter de sa mise en place effective" ; que certes cette restriction ne figure pas dans les motifs de la décision qui évoquent simplement la nécessité d'autoriser la poursuite de la géolocalisation en temps réel pour une durée de un mois mais, s'agissant d'une atteinte aux libertés individuelles, toute ambiguïté doit être interprétée dans un sens favorable à la protection de celles-ci ; que le délai de un mois doit donc avoir pour point de départ la date de mise en place effective du dispositif c'est à dire le 29 mars 2017 ; que toute exploitation de celle-ci postérieure au 28 avril 2017 à minuit est donc irrégulière ; que tel est cas des diligences mentionnées à la cote D83 qui sera annulée et à la cote D54 qui sera partiellement annulée ; que les mentions qui figurent sur ces cotes annulées ne constituent pas le support d'autres actes ou pièces de la procédure et ne comportent pas d'éléments incriminants (lesquels résultant des géolocalisations régulières) de sorte que ces annulations sont sans incidences sur la mise en examen de M. P... ; que les enquêteurs ayant placé sous scellé un Cdrom comportant l'enregistrement des données de géolocalisation recueillies il convient d'indiquer que les éléments correspondant aux données annulées ne pourront pas être exploitées » ;

« alors qu'il résulte de ce texte que dans le cadre d'une enquête, en application de l'article 230-33 du code de procédure pénale, la décision du juge des libertés et de la détention de prolonger la géolocalisation initialement ordonnée par le parquet doit intervenir avant l'expiration du délai de quinze jours pendant lequel celle-ci est valable, faute de quoi elle n'est pas susceptible de fonder la prolongation des opérations ; qu'en l'espèce, une autorisation de mise en place d'un dispositif de géolocalisation pour une durée de quinze jours a été délivrée le 22 mars 2017 par le parquet ; que celle-ci a été exécutée à compter du 29 mars 2017, de sorte que quinze jours après cette date, soit le 12 avril 2017 à minuit, le délai de quinze jours d'autorisation de la mesure par le parquet avait expiré ; que constatant que l'autorisation de prolongation délivrée par le juge des libertés et de la détention était intervenue le 14 avril 2017, soit deux jours après l'expiration de ce délai, la chambre de l'instruction ne pouvait refuser d'annuler la totalité des opérations de géolocalisation survenues après cette date, en considérant que la décision de prolongation du 14 avril 2017 avait pu produire des effets » ;

Attendu que, pour ne faire droit que partiellement à la requête en nullité de l'intéressé, prononcer l'annulation de la cote D83 correspondant au retrait du dispositif de géolocalisation le 14 mai 2017 et ordonner la cancellation de plusieurs passages figurant à la cote D84 relative à la géolocalisation des déplacements du véhicule effectués du 26 avril au 14 mai 2017, la

chambre de l'instruction énonce, d'une part, que s'il y a eu une rupture dans la continuité de l'autorisation résultant de l'autorisation initiale valable jusqu'au 12 avril 2017 à minuit et de sa prolongation intervenue à compter du 14 avril suivant seulement, le dossier ne comporte aucune mention de l'exploitation de la géolocalisation durant cette période, d'autre part, que la prolongation accordée par le juge des libertés et de la détention était valable pour un mois à compter de la mise en place effective du dispositif le 29 mars 2017, de sorte qu'était irrégulière toute exploitation postérieure au 28 avril 2017 à minuit ;

Attendu qu'en l'état de ces énonciations, qui établissent clairement l'absence de toute géolocalisation intervenue pendant la période d'interruption de l'autorisation du 12 avril 2017 à minuit au 14 avril suivant, et dès lors que l'autorisation délivrée le 14 avril 2017 n'était pas privée d'effet en raison de sa survenance postérieurement à l'expiration de l'autorisation initiale, la chambre de l'instruction a fait l'exacte application de l'article 230-33 du code de procédure pénale, lequel ne pose pas l'exigence d'une continuité entre l'expiration du délai durant lequel la mesure est autorisée par le procureur de la République et la délivrance de l'autorisation du juge des libertés et de la détention faisant courir, à partir de ce moment, un nouveau délai ;

D'où il suit que le moyen doit être écarté ;

Mais sur le premier moyen de cassation, pris de la violation des articles 6 et 8 de la Convention européenne des droits de l'homme, L. 233-1 du code de la sécurité intérieure, préliminaire, 5 de l'arrêté du 18 mai 2009 portant création d'un traitement automatisé de contrôle des données signalétiques des véhicules, 591 et 593 du code de procédure pénale :

« en ce que la chambre de l'instruction a rejeté le moyen tiré de la nullité de la consultation du fichier LAPI ;

« aux motifs que "la mise en place d'un fichier qui permet une lecture automatique des plaques des véhicules lors de leur passage en différents points du territoire et leur enregistrement informatisé s'est accompagnée de mesures destinées à éviter que quiconque puisse avoir accès à ces fichiers contenant des données personnelles ; que l'accès en a donc été limité à des personnes dûment habilitées évitant ainsi tout usage du fichier étranger à son objectif ; que dès lors cependant que des officiers de police, agissant dans le cadre de leur mission d'enquête sollicitent du service chargé de gérer le fichier les renseignements concernant un véhicule et que cette requête est justifiée par les éléments de l'enquête il n'est pas nécessaire que soit indiqué le nom de l'opérateur qui a effectivement procédé à la consultation et, dès lors que la personne qui a répondu aux réquisitions des enquêteurs n'est intervenue qu'en qualité d'interlocuteur représentant le service gestionnaire, la question de son habilitation relève du fonctionnement interne du service requis » ;

« alors que seuls des agents des services de police individuellement désignés et dûment habilités par leur chef de service peuvent accéder au fichier de lecture automatisé des plaques d'immatriculation de véhicules (LAPI) ; que le moyen de nullité dont la chambre de l'instruction

était saisie faisait état de l'incertitude liée à l'identité de la personne ayant consulté le fichier LAPI en l'espèce ; que la chambre de l'instruction s'est prononcée par des motifs erronés en considérant, pour rejeter ce moyen, qu'"il n'est pas nécessaire que soit indiqué le nom de l'opérateur qui a effectivement procédé à la consultation et, dès lors que la personne qui a répondu aux réquisitions des enquêteurs n'est intervenue qu'en qualité d'interlocuteur représentant le service gestionnaire, la question de son habilitation relève du fonctionnement interne du service requis » ;

Vu les articles L. 233-1 du code de la sécurité intérieure, ensemble L. 233-2 du même code, 5 de l'arrêté du 18 mai 2009 portant création d'un traitement automatisé de contrôle des données signalétiques des véhicules et 593 du code de procédure pénale, ensemble 171 et 802 du même code ;

Attendu, d'une part, qu'il résulte des articles précités du code de la sécurité intérieure et de l'arrêté du 18 mai 2009 pris pour leur application que seuls les agents des services de police et de gendarmerie nationales ainsi que des douanes, individuellement désignés et dûment habilités par leur chef de service, peuvent accéder au traitement automatisé de contrôle des données signalétiques des véhicules collectées par les dispositifs fixes ou mobiles mis en œuvre en application de ces textes ;

Attendu, d'autre part, que tout arrêt de la chambre de l'instruction doit comporter les motifs propres à justifier la décision ; que l'insuffisance ou la contradiction des motifs équivaut à leur absence ;

Attendu que, pour écarter le moyen tiré de l'absence de précision permettant de s'assurer de l'habilitation de l'agent ayant consulté le fichier LAPI, l'arrêt retient qu'il n'est pas nécessaire que soit indiqué le nom de l'opérateur qui a procédé à la consultation et que, dès lors que la personne qui a répondu aux réquisitions des enquêteurs n'est intervenue qu'en qualité d'interlocuteur représentant le service gestionnaire, la question de son habilitation relève du fonctionnement interne du service requis ;

Mais attendu qu'en se déterminant ainsi, alors que seul est joint à la procédure un document daté du 3 avril 2017 établissant que la consultation du fichier LAPI du 4 avril 2017 a été faite sur réquisition du ministère public en vertu de l'article 77-1-1 du code de procédure pénale, et que, s'agissant des trois autres consultations des 27 mars, 6 avril et 27 avril 2017, les motifs sont insuffisants à établir que l'accès au fichier LAPI a été le fait soit d'un agent régulièrement habilité au sens des articles L. 232-3 et L. 234-2 du code de la sécurité intérieure, soit d'un enquêteur autorisé par le procureur de la République, pour les besoins d'une procédure pénale, en vertu d'une réquisition prise à cette fin en application de l'article 77-1-1 du code de procédure pénale, la chambre de l'instruction n'a pas justifié sa décision ;

D'où il suit que la cassation est encourue de ce chef ;

Par ces motifs :

CASSE ET ANNULE l'arrêt susvisé de la chambre de l'instruction de la cour d'appel de Riom, en date du

10 juillet 2018, mais en ses seules dispositions concernant les consultations du fichier LAPI des 27 mars, 6 avril et 27 avril 2017, toutes autres dispositions étant expressément maintenues ;

Et pour qu'il soit à nouveau statué, conformément à la loi, dans les limites de la cassation ainsi prononcée ;

RENVOIE la cause et les parties devant la chambre de l'instruction de la cour d'appel de Lyon, à ce désignée par délibération spéciale prise en chambre du conseil.

Président : M. Soulard – Rapporteur : M^{me} Ménotti – Avocat général : M^{me} Caby – Avocats : SCP Spinosi et Sureau

Sur le n° 2 :

Sur l'exigence de continuité entre la sonorisation et la fixation d'images de certains lieux ou véhicules et le renouvellement du dispositif, en sens contraire :

Crim., 13 novembre 2008, pourvoi n° 08-85.456, *Bull. crim.* 2008, n° 230 (cassation partielle).

N° 39

1° INSTRUCTION

Pouvoirs du juge – Opinion personnelle – Ecrit confidentiel – Révélation a posteriori – Impartialité (non)

2° CHAMBRE DE L'INSTRUCTION

Pouvoirs – Supplément d'information – Magistrat délégué pour y procéder – Pouvoirs

1° Les pensées et les impressions subjectives d'un magistrat sur une affaire, objet d'un supplément d'information qui lui est confié, consignées dans son carnet intime, lequel était destiné à demeurer confidentiel n'eût été l'initiative d'un de ses héritiers d'en révéler la teneur, ne constituent pas la manifestation d'un manque d'impartialité, dès lors que, d'une part, il n'est pas allégué qu'il aurait fait preuve de parti pris ou de préjugé personnel dans l'exécution d'un ou de plusieurs actes d'investigation qu'il a effectués, d'autre part, la Cour de cassation est en mesure de s'assurer que le magistrat a instruit à charge et à décharge, conformément à l'article 81 du code de procédure pénale, sans manifester aucune conviction lors de l'audition en tant que témoin de la personne concernée et qu'aucune mesure n'a été prise à l'encontre de cette dernière à l'issue de ce supplément d'information.

Par ailleurs, il n'appartient pas aux juridictions d'apprécier, a posteriori, ce que pensait un juge en son for intérieur et qui relève de sa liberté de pensée, à partir de notes confidentielles établies par ce magistrat, dès lors qu'elles ne se sont pas traduites par une manifestation extérieure de partialité dans ses propos ou son comportement au cours de la procédure qui lui a été confiée. Il s'ensuit que ne méconnaît pas l'article 6 de

la Convention européenne des droits de l'homme et ne saurait faire naître un doute objectivement justifié sur l'impartialité du juge au moment où il a effectué le supplément d'information une telle révélation fortuite desdits carnets intimes, intervenue après le décès du magistrat.

2° Lorsqu'il est procédé aux suppléments d'information ordonnés par la chambre de l'instruction, les articles 201 et 205 du code de procédure pénale permettent de confier au magistrat délégué qui y procède, conformément aux dispositions relatives à l'instruction préalable, non seulement des mesures spécifiques, à l'exception d'actes juridictionnels, mais aussi tous actes d'investigations utiles à la manifestation de la vérité, une telle délégation, formulée en termes généraux, se rattachant nécessairement aux infractions visées par l'information ouverte sur charges nouvelles et n'ayant pas pour effet de dessaisir la chambre de l'instruction qui l'ordonne de sa compétence.

19 février 2019

N° 18-83.360

LA COUR,

Vu l'ordonnance du président de la chambre criminelle, en date du 4 juillet 2018, prescrivant l'examen immédiat du pourvoi ;

Vu les mémoires en demande et complémentaire, en défense, et les observations complémentaires produits ;

Attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué et des pièces de la procédure qu'à la suite de la disparition de Grégory M..., alors âgé de quatre ans, fils de M. Jean-Marie et de M^{me} Christine M..., dont le corps entravé par des cordelettes a été découvert le 16 octobre 1984 dans le cours d'eau de la Vologne, sur la commune de Docelles, une information a été ouverte le lendemain pour assassinat ;

Que le 1^{er} novembre 1984, sur la base d'une commission rogatoire délivrée le 17 octobre 1984, Murielle Y..., mineure comme étant née le [...], a été entendue dans un premier temps sous le statut de témoin à partir de 15 heures, puis le 2 novembre de 9 h 30 à 13 h 30, avant d'être placée en garde à vue en application de l'article 154 du code de procédure pénale à partir de 13 h 30, et entendue à plusieurs reprises, la mesure ayant été prolongée sur autorisation du juge d'instruction d'un nouveau délai de 24 heures à compter du 3 novembre à 9 h 30 ;

Qu'après dessaisissement de la chambre d'accusation de Nancy et transmission de la procédure à la chambre d'accusation de Dijon, un supplément d'information a été confié à son président, M. Maurice Simon, par arrêt du 25 juin 1987, et ce jusqu'en 1990, date à laquelle il a été remplacé par M. Martin ; qu'une décision de non-lieu a été rendue le 3 février 1993 suivie de plusieurs arrêts prononçant un non-lieu puis ordonnant la réouverture sur charges nouvelles ; qu'un nouvel arrêt de non-lieu a été prononcé le 11 avril 2001 ;

Qu'un arrêt du 3 décembre 2008 a ordonné la réouverture sur charges nouvelles et prescrit un supplément d'information confié au président de la chambre de l'instruction aux fins de procéder à une mesure technique puis de réaliser toutes autres investigations utiles à la manifestation de la vérité ; que, par arrêt du 20 octobre 2010, la chambre de l'instruction a fait partiellement droit à une demande d'expertise ;

Que, par arrêt du 28 septembre 2011, M^{me} Barbier, président de la chambre de l'instruction, a été désignée pour poursuivre l'exécution du supplément d'information et des actes complémentaires ordonnés ; que, par décision du 26 septembre 2012, la chambre de l'instruction, faisant droit à d'autres demandes d'actes, a confié leur mise en œuvre ainsi que toutes autres investigations utiles à la manifestation de la vérité qui en découleront, à M^{me} X... ;

Que le 28 janvier 2016, le fils de M. Simon a remis à la justice des carnets intimes de son père, décédé en 1994, lorsqu'il a appris la réouverture de l'information judiciaire, et que cinq carnets rédigés entre le 15 juin 1987 et le 25 janvier 1990, contenant des annotations personnelles, ont été retranscrits à la demande du juge d'instruction, les éléments en rapport avec la procédure ayant été versés au dossier de l'information retranscrits sous les numéros D7946 à D8125 ;

Qu'un arrêt du 24 mai 2017 a également ordonné la réouverture, sur charges nouvelles, d'une information suivie des chefs de complicité d'assassinat, non-opposition à la réalisation d'un crime, non-assistance à personne en danger, non-dénonciation d'un crime, close par arrêt du 11 octobre 1988, et ordonné la jonction de ladite procédure avec la procédure en cours du chef d'assassinat ;

Que M^{me} Y... a été mise en examen le 16 juin 2017 du chef d'enlèvement de mineur de quinze ans suivi de mort et a déposé deux requêtes en annulation de pièces de la procédure le 1^{er} décembre suivant ; qu'il a été notamment demandé l'annulation du placement en garde à vue de 1984 et des auditions au cours de cette mesure, celle des actes de procédure diligentés par M. Simon ainsi que la nullité des actes accomplis par M^{me} X... ;

En cet état :

Sur le troisième moyen de cassation, pris de la violation des articles 6 de la Convention européenne des droits de l'homme, préliminaire, 173, 173-1, 591 et 593 du code de procédure pénale, défaut et contradiction de motifs, manque de base légale, ensemble violation des droits de la défense et du droit à la présomption d'innocence :

« en ce que l'arrêt attaqué a dit n'y avoir lieu à l'annulation d'actes de la procédure ;

« aux motifs que sur la régularité des actes effectués sur supplément d'information exécuté par M. le président de chambre Simon ; qu'au préalable, il convient de rappeler que M. le président Simon a été désigné par l'arrêt de la chambre d'accusation de la cour d'appel de Dijon du 25 juin 1987 (SI 010 SI D11) pour accomplir le supplément d'information ordonné, et qu'il a été remplacé par M. le président Martin pour raisons médicales par

arrêt du 19 septembre 1990 (SI DI069) ; que par ailleurs, l'arrêt de non-lieu rendu par la chambre d'accusation de la cour d'appel de Dijon le 3 février 1993 l'était sous la présidence de M. Martin, M. Simon n'étant pas dans la composition ; qu'enfin le 28 janvier 2016, le fils de M. le président Simon a remis à la justice des carnets intimes de son père décédé le [...], ayant appris la réouverture de l'information judiciaire ; que ces pièces (5 carnets n° 14 à n° 18) sont versées au dossier d'information sous les numéros D7946 à D8125 et contiennent effectivement des annotations personnelles rédigées par M. le président Simon du 15 juin 1987 au 25 janvier 1990 ; que l'impartialité du magistrat s'entend d'une impartialité objective et non d'une impartialité subjective, la liberté de conscience, de penser et d'exprimer des opinions n'étant pas interdite, seule est prohibée une partialité se traduisant en acte, guidée non pas par la logique du dossier mais par une absence de neutralité ; qu'il appartient donc au requérant de prouver que le juge a violé l'exigence de neutralité et les dispositions relatives à l'article 6, § 1, de la CEDH ou de l'article 16 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789 ; qu'en l'espèce il appartient à la requérante de préciser quel acte particulier, effectué traduirait une partialité avérée soit dans le choix de l'acte lui-même soit dans son accomplissement ; que dès lors une requête visant tous les actes accomplis par un magistrat sans visa d'actes particuliers et sans démonstration de la partialité soupçonnée, est par nature irrecevable ; qu'en l'occurrence, Murielle Y... soulève comme acte partial, la nullité du procès-verbal de sa déposition de témoin du 21 octobre 1987 (SI D157) et la nullité de l'arrêt de non-lieu rendu par la chambre d'accusation de la cour d'appel de Dijon le 3 février 1993 (SI D1447) ainsi que les actes subséquents aux deux actes visés ; que de la partialité alléguée de M. le président Simon, il y a lieu d'observer que l'intéressé exprime en toute liberté, de manière abrupt, ses impatiences, ses appréciations, ses convictions y compris politiques et ses réflexions sur le dossier et les différents protagonistes mais aussi sur son entourage professionnel dans des carnets intimes, par nature, voués à rester privés et non à une quelconque divulgation et encore moins à être annexés dans un dossier d'instruction ; qu'en l'espèce, les deux passages visés par la requête de Murielle Y... s'ils traduisent une perception extrêmement négative de la famille Y..., manifestent surtout une contrariété du président devant une absence à une convocation ; qu'ainsi le passage cité "je redoute soit une manifestation familiale des voyous Y... soit un rassemblement de presse télécommandé par M^e Prompt" (19 janvier 1989 D8034) s'avère précédé des propos suivants "Nuit mouvementée dans l'appréhension il faut bien dire de l'audition de Murielle Y... prévu pour ce jour, à 10 heures. Je redoute soit une manifestation familiale des voyous Y... soit un rassemblement de presse télécommandé par M^e Prompt" ; que par ailleurs ce passage est suivi des considérations suivantes : "A 10 heures, et après une entrevue assez rapide avec le premier président qui voudrait bien qu'on en finisse avec l'affaire M..., nous recevons Edith et moi, la visite de M^e De Montille avocat dijonnais des Y... qui nous annonce que ni Muriel Y... ni M^{me} Marie Ange Y... veuve T... remariée A... ne se présenteront parce que enceintes toutes deux de quatre mois et demi ! Y a-t-il eu un seul et même donneur.

En tout cas quelle harmonie ! Décidément tous les procédés sont bons. Visite au PG qui lui veut que l'on aille jusqu'au bout et me révèle que lorsque M. le procureur Simard d'Epinal a réglé le dossier, il avait, dans son projet de réquisitoire, tenu à rappeler ce qu'avait de troublant la piste T... même s'il y avait des présomptions contre M^{me} M..., M. Reygrobellet alors procureur général à Nancy, ex-dirigeant du syndicat de la magistrature, lui a donné l'ordre de supprimer de son réquisitoire tout ce qui avait trait à l'éventuelle culpabilité de T.... Bravo ! La défaillance des femmes Y... nous vaut au moins une journée plus détendue. C'est toujours cela de gagné" Quant au second passage repris de la façon suivante dans la requête : "Visite au PG qui me fait part du souhait de la chancellerie de voir intervenir rapidement un non-lieu au bénéfice de M^{me} M... et de voir juger rapidement M. M... C'est clair, il ne faut pas découvrir le ou les vrais coupables parce que ce sont les T... et consorts et qu'il y a derrière eux le parti communiste et des élus socialistes. Je m'explique mieux, dès lors, le culot des Y... qui se croient tout permis" (22 septembre 1988, D08014), il est suivi du passage suivant : "Politique et justice ne font pas décidément bon ménage. C'est assez écœurant. Je dis au procureur général que je ferai ce que je voudrai et je ferai bien ce que je voudrai mais je dois m'attendre à trouver des bâtons dans les roues" exprimant le sentiment de pressions politiques sur l'avancée du dossier ; que dès lors, il ne peut se déduire de ces deux passages une expression de partialité à l'égard de Murielle Y... ce d'autant plus que ces passages sont du 22 septembre 1988 et du 19 janvier 1989 alors que l'audition de témoin visée a été effectuée le 21 octobre 1987 (SI 0157) ; que par ailleurs, M^{me} Y... ne précise pas comment se serait manifestée la partialité alléguée de M. le président Simon à son égard, dans son audition de témoin du 21 octobre 1987 (SI D157) ; qu'en outre, les questions posées par M. le président Simon dans l'audition de témoin du 21 octobre 1987 sur 7 pages, s'avèrent être des questions ouvertes ou précises, à charge et à décharge : Depuis quand viviez-vous chez votre sœur Marie Ange et pourquoi ? ; Alliez-vous souvent chez la tante Louïsette ? ; Quel était le caractère de Bernard T... ? ; Avez-vous entendu chez votre sœur et votre beau-frère des disques ou cassettes sur lesquels il y avait des chansons : "Chef on a soif, sers-nous à boire" ou encore "J'ai le mal de toi ?" ; Est-ce qu'à votre connaissance les Bernard T... recevaient des lettres ou des appels anonymes ? ; Votre beau frère vous a-t-il fait regarder des lointains avec sa longue vue ? ; Etes-vous allée chez des membres de la famille M... ? ; Connaissez-vous le petit Grégory ? ; Cette précision vous rappelle-t-elle quelque chose ? ; Cela vous rappelle-t-il quelque chose ? ; quel était le surnom que vous donnait Bernard T... ? ; Vous avez un papa et une maman. Auquel des deux vous confieriez-vous le plus volontiers ? ; Vous est-il arrivé de participer à des soirées choucroute ou à des méchouis avant le 16 octobre 1984 ? ; Vous souvenez-vous avoir vu Bernard T... amenant sur sa voiture ou dans sa voiture une grande règle à béton ? ; Quelles sont vos distractions favorites ? ; Lorsque vous étiez au CES de [...], il y avait des classes éveil. Vous souvenez-vous du jour où elles avaient lieu ? ; Lorsque vous étiez chez Bernard T... ou lorsque vous alliez chez Michel

M..., avez-vous entendu que, parlant de quelqu'un, on l'appelait le Chef ? ; Lorsque vous avez vu Daniel, le fils de Michel et Grégory, le fils de Jean-Marie M..., avez-vous eu l'impression que les deux enfants s'entendaient bien ? ;

qu'enfin après cette audition, Murielle Y... n'a fait l'objet d'aucune mise en examen (inculpation à l'époque) ou de mesures coercitives par M. le président Simon ; qu'ainsi il convient de rejeter la requête en nullité sur ce point ; que concernant l'arrêt de non-lieu rendu par la chambre d'accusation de la cour d'appel de Dijon le 3 février 1993, la cour rappelle que seul un arrêt de la Cour de cassation peut annuler une décision de justice ; que de plus cet arrêt reprend sur 93 pages tous les éléments du dossier et procède conformément aux dispositions du code de procédure pénale, à une analyse détaillée des éléments à charge et à décharge ; qu'enfin la chambre d'accusation de la cour d'appel de Dijon le 3 février 1993 était présidée par M. Martin, M. Simon n'étant pas dans la composition de la chambre d'accusation ayant rendu cet arrêt ; que dès lors il ne peut être invoqué que cet arrêt constitue une manifestation de partialité de M. le président Simon ; qu'en conséquence il convient de rejeter la requête en nullité sur ce point ; qu'au surplus, s'agissant de la nullité de l'ensemble des actes d'instruction de M. le président Simon au motif de sa partialité, il convient de retenir l'irrecevabilité de cette requête dans la mesure où il appartenait à Murielle Y... de préciser la ou les pièces de procédure traduisant à son égard une partialité conformément aux dispositions des articles 170 et 173 du code de procédure pénale ;

« alors que l'exigence d'impartialité du tribunal s'applique à l'ensemble de la procédure y compris aux phases de l'instruction judiciaire ; que l'élément déterminant consiste à savoir si les appréhensions du justiciable peuvent passer pour objectivement justifiées ; que dès lors qu'il résulte des documents la partialité du magistrat à l'égard de la personne mise en cause, les appréhensions de celle-ci sont justifiées ; que la chambre de l'instruction qui a constaté que les documents "traduisent une perception extrêmement négative de la famille Y...", ne pouvait pas en déduire l'absence de partialité du magistrat » ;

Attendu que M^{me} Y... a soulevé devant la chambre de l'instruction la nullité des actes de procédure diligents par M. Simon, magistrat désigné, au motif que ses notes personnelles démontrent l'existence d'un doute manifeste quant à son impartialité ; qu'elle a notamment demandé l'annulation ou la cancellation des actes effectués sur commission rogatoire délivrée par ce magistrat, celle des procès-verbaux d'audition ou de déposition de témoin la concernant et celle des procès-verbaux la mentionnant ainsi, enfin, que l'annulation de l'arrêt de non-lieu rendu le 3 février 1993 ;

Attendu qu'après avoir rappelé que M. Simon n'était pas dans la composition de cet arrêt, et retenu à bon droit que la requête est irrecevable en ce qu'elle vise l'arrêt de non-lieu précité, lequel ne peut être l'objet d'une demande d'annulation déposée en application de l'article 173 du code de procédure pénale, et qu'elle doit viser un acte ou une pièce de la procédure en application de l'article 170 du code précité, l'arrêt prononce, pour le surplus, par les motifs reproduits au moyen ;

Attendu qu'en statuant ainsi, la chambre de l'instruction a justifié sa décision au regard de l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme ;

Qu'en premier lieu, il n'est pas soutenu que M. Simon aurait exprimé ou employé publiquement ou en présence des parties des expressions sous-entendant une appréciation négative les concernant, notamment M^{me} Y... ;

Qu'en deuxième lieu, les pensées et les impressions subjectives au sujet de l'affaire en cours, du contexte de son déroulement ou des parties concernées, consignées par M. Simon dans son carnet intime, lequel était destiné à demeurer confidentiel n'eût été l'initiative d'un de ses héritiers d'en révéler la teneur, ne constituent pas la manifestation d'un manque d'impartialité dans sa conduite du supplément d'information que la chambre de l'instruction avait délégué à M. Simon, dès lors que, d'une part, il n'est pas allégué qu'il aurait fait preuve de parti pris ou de préjugé personnel dans l'exécution d'un ou de plusieurs actes d'investigation qu'il a effectués, d'autre part, la Cour de cassation est en mesure de s'assurer que le magistrat a instruit à charge et à décharge, conformément à l'article 81 du code de procédure pénale, sans manifester aucune conviction lors de l'audition en tant que témoin de M^{me} Y... du 21 octobre 1987, et qu'aucune mesure n'a été prise à son encontre par M. Simon ni par la chambre d'accusation à l'issue de ce supplément d'information ;

Qu'en troisième lieu, il n'appartient pas aux juridictions d'apprécier, a posteriori, ce que pensait un juge en son for intérieur et qui relève de sa liberté de pensée, à partir de notes confidentielles établies par ce magistrat, dès lors qu'elles ne se sont pas traduites par une manifestation extérieure de partialité dans ses propos ou son comportement au cours de la procédure qui lui a été confiée ;

Qu'il s'ensuit que ne saurait faire naître un doute objectivement justifié sur l'impartialité du juge au moment où il a effectué le supplément d'information la révélation fortuite postérieure des carnets intimes de M. Simon, intervenue après son décès ;

D'où il suit que le moyen n'est pas fondé ;

Sur le quatrième moyen de cassation, pris de la violation des articles 6 de la Convention européenne des droits de l'homme, préliminaire, 173, 173-1, 201, 205, 591 et 593 du code de procédure pénale, défaut de motifs, manque de base légale, ensemble violation des droits de la défense et du droit à la présomption d'innocence :

« en ce que l'arrêt attaqué a dit n'y avoir lieu à l'annulation d'actes de la procédure ;

« aux motifs que sur la régularité des actes effectués sur supplément d'information exécuté par M^{me} le président de chambre Claire Barbier, la chambre d'instruction de la cour d'appel de Dijon se trouve compétente pour instruire ce dossier depuis l'arrêt de la chambre criminelle du 17 mars 1987 portant sur l'arrêt du 9 décembre 1986 de la chambre d'accusation de la cour d'appel de Nancy et renvoyant l'affaire devant la chambre d'accusation de Dijon ; que par arrêt du 25 juin 1987, la chambre d'accusation de la cour d'appel de Dijon a ordonné un supplément d'information d'abord exécuté par M. le président

Simon puis par M. le président Martin ; que la chambre d'accusation de la cour d'appel de Dijon a par arrêt du 3 février 1993 rendu un non-lieu en faveur de M^{me} M... et dit n'y avoir lieu à suivre plus avant contre quiconque ; que par arrêt du 14 juin 2000, le dossier a été ré-ouvert sur charges nouvelles et a fait l'objet d'un supplément d'information exécuté par M^{me} la présidente More, puis a de nouveau été clôturé par arrêt de non-lieu du 11 avril 2001 (D101 à D104) ; que par arrêt du 3 décembre 2008 (D150 à D154), le dossier a fait l'objet d'une réouverture sur charges nouvelles avec supplément d'information confié à M. Pontonnier président de chambre ; que de plus par arrêt du 24 mai 2017 (D9983 à D9987), la chambre d'instruction a ordonné la réouverture sur charges nouvelles et la jonction d'un dossier suivi contre personne non dénommée des chefs de complicité d'assassinat, non-opposition à la réalisation d'un crime, non-assistance à personne en danger, non-dénonciation d'un crime, clôturé par une ordonnance de non-lieu du 25 avril 1988 confirmé par arrêt du 11 octobre 1988 (D9983bis) ; que d'autre part, la chambre d'instruction a répondu par des arrêts du 20 octobre 2010 (D747 à D757) et du 26 septembre 2012 (cote D4117 à D4149) pour partie, favorablement à des demandes d'actes des parties civiles et du ministère public ; que par arrêt du 28 septembre 2011 (D3033 à D3048), M^{me} Barbier présidente de chambre a été désignée pour succéder à M. Pontonnier pour continuer d'exécuter le supplément d'information en cours ; que l'arrêt du 3 décembre 2008 comporte le dispositif suivant :

– Ordonne la réouverture, sur charges nouvelles, de l'information close par arrêt de non-lieu du 11 avril 2001 ;

– Ordonne en conséquence un supplément d'information à l'effet de procéder à la recherche puis à l'identification de l'ADN susceptible de se trouver sur les scellés n° 2, 3, 4, 5, 6, 8 et sur l'enveloppe cotée SI/D837 puis de réaliser toutes autres investigations utiles à la manifestation de la vérité ;

– Désigne pour y procéder M. Jean-François Pontonnier, président de la chambre de l'instruction ; que l'arrêt du 28 septembre 2011 désigne M^{me} Barbier, présidente de la chambre de l'instruction afin de procéder à la continuation des suppléments d'information et actes complémentaires ordonnés par les arrêts des 20 octobre 2010 et 3 décembre 2010 de cette chambre, au lieu et place de M. Pontonnier, président de cette chambre de l'instruction, qui a été admis à faire valoir ses droits à la retraite à compter du 31 août 2011 ; que cet arrêt comporte une erreur matérielle en ce qu'il vise dans son dispositif une décision du 3 décembre 2010 qui n'existe pas, alors qu'il convient de lire qu'il s'agit du 3 décembre 2008, décision expressément visée en première page de l'arrêt ; que par ailleurs, l'arrêt du 20 octobre 2010 comporte le dispositif suivant :

déclare recevables les demandes d'actes présentées par les parties civiles et le procureur général, et au fond, les dit fondées en ce qui concerne :

– l'analyse du cheveu très long prélevé sur le pantalon de Grégory,

– l'analyse complémentaire des cordelettes, objet des scellés 3, 4 et 5,

– la recherche de foulage sur la lettre de revendication du 16 octobre 1984,

– l'expertise des enregistrements des voix du (des) corbeau(x),

– les demandes de prélèvement d'ADN concernant M. et M^{me} W... et M. et M^{me} P... et la demande de recherche d'ADN sur l'enveloppe de la lettre anonyme signée Corinne, dit que l'analyse complémentaire des cordelettes se fera seulement à hauteur des nœuds selon la technique exposée dans les motifs du présent arrêt et que la recherche d'ADN sur l'enveloppe de la lettre anonyme signée Corinne ne concerne que le dos des timbres figurant sur cette enveloppe, rejette les demandes pour le surplus ; que l'arrêt du 26 septembre 2012 comporte le dispositif suivant :

– Fait droit à la demande d'une nouvelle expertise ADN des vêtements de l'enfant Grégory M... aux fins de recherches plus approfondies de cellules, ainsi qu'à la demande d'expertise ADN des chaussures de l'enfant,

– Réserve au président de la chambre de l'instruction chargé de l'exécution du supplément d'information la faculté d'ordonner ultérieurement une autre analyse des chaussures aux fins de recherche de fibres et particules, après exécution de l'expertise ADN et en fonction des résultats obtenus,

– Fait droit aux réquisitions du procureur général tendant à voir ordonner de nouveaux actes complémentaires s'analysant en une recherche ADN de filiation des descendants ou ascendants proches des familles M... et T..., dans le but d'identifier le "deuxième bâtard" évoqué par le corbeau,

– Rejette la demande portant sur la recherche, sur l'ensemble des cahiers et documents saisis, d'éventuels défauts d'impression du papier retrouvés sur certaines lettres anonymes,

– Constate que la demande portant sur une recherche d'ADN sur certaines enveloppes avec timbres est sans objet en ce qui concerne les cotes D464 et D465, ces expertises ayant déjà été ordonnées,

– Rejette la demande en ce qu'elle porte sur la cote D380, s'agissant d'une pièce du dossier annulée,

– Rejette la demande en ce qu'elle porte sur toutes les autres lettres anonymes énumérées,

– Confie la mise en œuvre des mesures ainsi ordonnées, ainsi que de toutes autres investigations utiles à la manifestation de la vérité qui en découleront, à M^{me} X..., présidente de la chambre de l'instruction, chargée du supplément d'information par arrêt du 28 septembre 2011 ;

qu'ainsi il résulte des arrêts sus visés que M^{me} Barbier présidente de chambre tout comme son prédécesseur, s'est vue confier en vertu des arrêts de 2008, 2010 et 2011, une double mission à savoir une mission particulière relative à des expertises énumérées et une mission générale de réaliser toutes autres investigations utiles à la manifestation de la vérité, sans qu'il y ait nécessairement de liens avec les expertises visées ; que de plus l'arrêt du 26 septembre 2012 vient compléter sur demandes d'actes des parties civiles et du ministère public, les expertises et les actes devant obligatoirement être accomplis ainsi que ceux qui en découleront, selon la chambre d'instruction, en l'absence d'initiative du magistrat délégué à l'exé-

cution du supplément d'information ; qu'à cet égard, il convient d'observer que la requérante a omis de faire état des arrêts du 26 septembre 2012 et du 24 mai 2017, ayant pourtant une incidence sur les actes à accomplir dans le cadre du supplément d'information ; que par ailleurs, la combinaison des articles 201, 204 et 205 du code de procédure pénale permet de déduire que la chambre d'instruction a toute latitude pour ordonner un supplément d'information et définir l'étendue de celui-ci en énumérant les actes à accomplir ou en prévoyant soit en plus d'actes spécifiquement énoncés, toutes investigations subséquentes à ceux-ci, soit une mission plus large visant toutes investigations utiles à la manifestation de la vérité ; que de cette même combinaison d'articles du code de procédure pénale, à l'instar de l'article 81, seuls sont prohibés un supplément d'information ne prévoyant qu'une mission générale et un supplément d'information prévoyant une délégation d'actes juridictionnels, ce qui n'est pas le cas en l'espèce ; qu'en conséquence il n'apparaît pas au vu des arguments développés ci-dessus que M^{me} Barbier ait outrepassé sa délégation en procédant à des investigations non spécifiquement énumérées dans les arrêts rappelés ci-dessus, sous réserve de l'appréciation des mises en examen qui sera effectuée dans le paragraphe suivant ; que dès lors il convient de rejeter ce moyen de nullité ;

« 1° alors qu'il appartient à la chambre de l'instruction d'ordonner les mesures d'instruction qu'elle juge utiles ; qu'en application de l'article 205 du code de procédure pénale, le magistrat délégué par la chambre de l'instruction ne peut agir qu'en exécution de cette délégation et dans les limites imposées par celle-ci ; qu'une telle délégation ne peut être que spéciale ; que la chambre de l'instruction qui a énoncé que les dispositions du code de procédure pénale prohibaient la délégation d'une mission générale et qui a cependant considéré que la mission déléguée à M^{me} Barbier était valable en ce qu'elle s'était vu confier "une mission générale", n'a pas justifié sa décision ;

« 2° alors qu'une mission générale ne peut être valablement ordonnée que si elle est indissociable d'une mission particulière précisément déléguée et en lien direct avec celle-ci ; que la chambre de l'instruction qui a énoncé que la délégation était conforme en ce que le magistrat délégué s'était vu confier une mission particulière relative à des expertises et "une mission générale" "sans qu'il y ait nécessairement de liens avec les expertises visées", a méconnu les dispositions susvisées » ;

Attendu que, pour rejeter le moyen pris de la nullité des actes accomplis par M^{me} Barbier, magistrat délégué en vue d'effectuer les suppléments d'information, en dehors de ceux mentionnés par les arrêts en date des 3 décembre 2008 et 20 octobre 2010, l'arrêt prononcé par les motifs reproduits au moyen ;

Attendu qu'en statuant ainsi, et dès lors que, lorsqu'il est procédé aux suppléments d'information ordonnés par la chambre de l'instruction, les articles 201 et 205 du code de procédure pénale permettent de confier au magistrat délégué, qui y procède conformément aux dispositions relatives à l'instruction préalable, non seulement des mesures spécifiques, à l'exception d'actes juridictionnels, mais aussi, comme en l'espèce, tous actes d'investigation utiles à la manifestation

de la vérité, une telle délégation, formulée en termes généraux, se rattachant nécessairement aux infractions visées par l'information ouverte sur charges nouvelles et n'ayant pas pour effet de la dessaisir de sa compétence, la chambre de l'instruction a justifié sa décision ;

D'où il suit que le moyen n'est pas fondé ;

Mais sur le premier moyen d'annulation, pris de la violation des articles 9 et 16 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789, 1^{er}, 5, 7, 8, 9 et 10 de l'ordonnance n° 45-174 du 2 février 1945 relative à l'enfance délinquante dans leur rédaction applicable aux faits, 61, 62, 63, 64 et 154 du code de procédure pénale en leur rédaction applicable aux faits, préliminaire, 591 et 593 du code de procédure pénale, défaut de motifs, manque de base légale, ensemble violation des droits de la défense, du droit à la présomption d'innocence et du droit pénal spécial et protecteur des mineurs :

« en ce que l'arrêt attaqué a dit n'y avoir lieu à l'annulation d'actes de la procédure ;

« aux motifs que sur l'absence de notifications de droits de garde à vue en 1984 à Murielle Y... au regard des dispositions actuelles du code de procédure pénale et des dispositions de la Convention européenne des droits de l'homme, que, antérieurement aux jurisprudences citées, par trois arrêts du 19 octobre 2010 (n° 10-82.306, 10-82.902 et 10-85.051), rendus en matière de procédure d'instruction, la chambre criminelle a fait entrer dans le régime des nullités de procédure, tel que défini par les articles 171 à 174 du code de procédure pénale, le défaut de respect, d'une part, de l'exigence que la personne en garde à vue soit informée de son droit de garder le silence et, d'autre part, du droit, pour celle-ci, à l'assistance effective d'un avocat, et ce en violation de l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme ; que plus précisément, selon l'arrêt n° 10-82.306, "a fait l'exacte application de l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme la chambre de l'instruction qui, pour prononcer l'annulation des procès-verbaux de garde à vue et des auditions intervenues pendant celle-ci, énonce que la personne gardée à vue a bénéficié de la présence d'un avocat, mais non de son assistance dans des conditions lui permettant d'organiser sa défense et de préparer avec lui les interrogatoires auxquels cet avocat n'a pu, en l'état de la législation française, participer" ; mais que la chambre criminelle a, dans le même temps, énoncé que ces règles ne trouveraient à s'appliquer qu'à partir du 1^{er} juillet 2011 ; qu'en effet, il ressort de ces arrêts que, selon la chambre criminelle, en raison des importantes adaptations pratiques nécessitées par ce revirement de jurisprudence et de la nécessaire préservation du principe de sécurité juridique, ces règles ne peuvent s'appliquer immédiatement à une garde à vue conduite dans le respect des dispositions législatives en vigueur lors de sa mise en œuvre, sans porter atteinte au principe précité et à la bonne administration de la justice ; que plusieurs arrêts ont ultérieurement confirmé cette jurisprudence, puis par plusieurs arrêts du 15 avril 2011, l'Assemblée plénière de la Cour de cassation a jugé que : "les Etats adhérents à la Convention des droits de l'homme sont tenus de respecter les décisions de la Cour européenne des droits de l'homme, sans attendre d'être attaqués devant elle ni d'avoir modifié leur législa-

tion ; que pour que le droit à un procès équitable consacré par l'article 6, § 1, de la Convention des droits de l'homme et des libertés fondamentales soit effectif et concret, il faut, en règle générale, que la personne placée en garde à vue puisse bénéficier de l'assistance d'un avocat dès le début de la mesure et pendant ses interrogatoires" ; que toutefois, à l'instar de la chambre criminelle prévoyant d'écarter le droit de se taire et l'assistance de l'avocat "pour des exceptions justifiées par des raisons impérieuses tenant aux circonstances particulières de l'espèce", la Cour européenne des droits de l'homme dans une affaire *Simeonovi c. Bulgarie* (requête n° 21980/04) arrêt du 20 octobre 2015, au paragraphe n° 116 de la motivation énonce que "La cour constate dès lors que le fait que l'intéressé n'a pas été assisté d'un avocat au cours des trois premiers jours de sa détention n'a pas porté atteinte à son droit de se défendre de manière effective dans le cadre des poursuites pénales ; que son droit de ne pas contribuer à sa propre incrimination a été respecté et l'équité de la procédure pénale a bel et bien été assurée. Il n'y a donc pas eu violation de l'article 6, § 3, c) combiné avec l'article 6, § 1, de la Convention" ; qu'ainsi, il revient à la présente chambre d'instruction d'opérer un contrôle de conventionalité de la mesure de garde à vue de Murielle Y... dans ce contexte textuel et jurisprudentiel ; qu'en premier lieu, la cour observe que le contrôle de conventionalité sur le fondement de l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme s'opère non pas sur une fraction de la mesure de garde à vue mais sur la globalité ou la totalité de celle-ci en l'occurrence sur la garde à vue commencée les 2 et 3 novembre 1984 (D290), reprise et terminée les 28 et 29 juin 2017 (D10442 à D10490) ; qu'en l'espèce il est certain que pour la première partie de celle-ci les 2 et 3 novembre 1984, il ne peut qu'être constaté l'absence de notification du droit de se taire, l'absence d'assistance d'un avocat, l'absence de notification du droit à un examen médical et l'absence d'avis à famille, en revanche pour la seconde partie de celle-ci les 28 et 29 juin 2017 Murielle Y... s'est vue notifier l'ensemble des droits évoqués ci-dessus et a bénéficié de l'assistance d'un avocat ; qu'ainsi il ne saurait être retenu une violation du droit au procès équitable sur la simple appréciation de l'ensemble de la mesure de garde à vue ; qu'en second lieu, l'analyse du contenu des propos tenus en garde à vue ne permet pas de considérer que ceux-ci constituent des aveux ou selon la terminologie de la Cour européenne des droits de l'homme une auto incrimination dans la mesure où, si Murielle Y... apporte les 2 et 3 novembre 1984 des éléments nouveaux et inconnus aux enquêteurs sur la disparition de Grégory M..., elle n'établit nullement avoir participé consciemment et intentionnellement à l'enlèvement de l'enfant et encore moins à son assassinat ; qu'en troisième lieu, il ne peut y avoir violation du procès équitable au regard des conséquences juridiques négatives de la garde à vue dans la mesure où la mise en examen prononcée le 29 juin 2017 (sur laquelle la cour se prononcera postérieurement) ne résulte pas des propos tenus en garde à vue mais d'éléments nouveaux ; que de plus, si la cour s'en tenait à la seule garde à vue de 1984, elle devrait constater que celle-ci, de novembre 1984 à juin 2017, n'a eu aucune conséquence juridique ; qu'au surplus sur

la seule considération de la garde à vue de 1984, il convient de constater que celle-ci répondait aux critères légaux et jurisprudentiels de la garde à vue de l'époque ; qu'à cet égard, la Cour européenne des droits de l'homme n'a sanctionné une mesure de garde à vue qu'à compter de l'arrêt Murray c/ Royaume Uni, du 8 février 1996 à propos d'une opération de police menée en Irlande du Nord en 1990 (n° 18731/91) puis par les arrêts Salduz c/ Turquie et Dayanan c/ Turquie, rendus les 27 novembre 2008 et 13 octobre 2009 ; qu'ainsi il ne saurait être reproché aux gendarmes de 1984 une quelconque déloyauté par une méconnaissance de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme sur la notion de procès équitable alors que celle-ci n'était ni existante ni prévisible dans son évolution, dans la mesure où cette cour ne s'attachait à contrôler à l'époque que la phase judiciaire du procès et non la phase d'enquête ou de mise en état du dossier ; qu'il y a lieu de rappeler que ce dossier a fait l'objet de plusieurs contrôles de régularité de la procédure sans remise en cause de la garde à vue de Murielle Y... notamment par les arrêts suivants : arrêt du 19 décembre 1984 chambre de l'instruction de la cour d'appel de Nancy SI D6, arrêt du 9 décembre 1986 chambre de l'instruction de la cour d'appel de Nancy cote E48, arrêt de la chambre criminelle du 17 mars 1987 F18 portant sur l'arrêt du 9 décembre 1986 chambre de l'instruction de la cour d'appel de Nancy cote E48 et renvoyant l'affaire devant la chambre de l'instruction de Dijon, arrêt chambre de l'instruction de la cour d'appel de Dijon du 25 juin 1987 (SI D10 SI D11) ; que par ailleurs, Murielle Y... a déjà contesté à plusieurs reprises, sans succès, la validité de sa garde à vue de 1984 en premier lieu sous l'angle d'une plainte pour subornation de témoin, faux en écriture et usage contre les gendarmes (non-lieu du juge d'instruction de Dijon le 23 juin 1988 et confirmation par arrêt de la chambre d'accusation de la cour d'appel de Dijon du 24 novembre 1988) en second lieu dans le cadre d'une action en indemnisation des dysfonctionnements de la justice (supplément d'information de 2008 D281 à D297, plus particulièrement D284 et D7905 à D7922) ; qu'enfin le principe de sécurité juridique des procédures, trouvant notamment sa traduction dans les délais de forclusions pour former une requête en nullité, prévus aux articles 173, 173-1 et 175 du code de procédure pénale, doit être retenu en l'espèce en raison de la nature particulière de la procédure suivie, en l'occurrence dans le cadre d'un supplément d'information résultant d'un arrêt de la chambre criminelle du 17 mars 1987 et d'un arrêt de la chambre d'accusation de la cour d'appel de Dijon du 25 juin 1987, d'un non-lieu rendu par la chambre d'accusation de la cour d'appel de Dijon le 3 février 1993 (S11D1447), d'un arrêt de la chambre d'accusation de la cour d'appel de Dijon en date du 14 juin 2000 ordonnant la réouverture sur charges nouvelles de l'information close par arrêt de non-lieu du 03 février 1993 (SI G... D18) suivi d'une clôture par arrêt de non-lieu du 11 avril 2001 (SI G... D61), d'une réouverture d'information sur charges nouvelles par les arrêts des 3 décembre 2008, 20 octobre 2010, 28 septembre 2012 et 24 mai 2017 de la chambre d'instruction de la cour d'appel de Dijon ; qu'en effet le rejet de ce principe de sécurité juridique conduirait à priver les procédures spécifiques

(de réouverture sur charge nouvelles, de révision...) nécessairement marquées par l'écoulement du temps de toute effectivité, si elles étaient soumises à un contrôle de régularité sur le fondement de législation ou de jurisprudences non existantes ou à l'évolution non prévisibles ; que dès lors il conviendra de rejeter la requête en nullité sur ce point, en l'absence d'atteinte au principe du procès équitable ; et que sur la tardiveté du placement en garde à vue de Murielle Y..., la cour remarque que la défense sans le citer fait implicitement référence à l'article 105 du code de procédure pénale et à une violation de celui-ci ; que dans sa version actuelle, cet article dispose que "Les personnes à l'encontre desquelles il existe des indices graves et concordants d'avoir participé aux faits dont le juge d'instruction est saisi ne peuvent être entendues comme témoins" ; que la violation de cet article suppose l'existence d'indices graves et concordants et la démonstration du dessein de nuire aux droits de la défense par les enquêteurs ; qu'en l'espèce, le 3 novembre 1984, les enquêteurs se devaient d'éclaircir une contradiction entre Murielle Y... et Bernard T..., la première indiquant le 31 octobre 1984 (D272) "quand je suis arrivée chez Louissette, j'ai noté la présence de mon beau-frère T... Bernard qui se trouvait dans la cuisine avec son fils U... de quatre ans, sur ses genoux, en train de regarder la télévision" et précisant le 1^{er} novembre 1984 (D277) "le 16 octobre 1984, c'était un mardi, le car m'a déposé à Aumontzey vers 17 h 20. Il s'est arrêté au centre du village, face à la rue qui monte chez Bernard T... et chez sa tante Louissette. Je suis arrivée chez ma tante Louissette cinq minutes après environ, soit vers 17 h 25. Se trouvaient présents, à mon arrivée, ma tante Louissette, mon beau-frère Bernard, le mari de Marie-Ange et le petit U..., le fils de Marie-Ange. Ma tante se trouvait dans la cuisine alors que Bernard et son fils regardaient la télévision. Celle-ci se trouve dans la chambre qui est la pièce suivante après la cuisine, mais Bernard se trouvait dans la cuisine pour la regarder. Son fils était sur ses genoux" ; que pour sa part, Bernard T... dans ses auditions du 25 octobre 1984 (D169) et du 31 octobre 1984 (D270) expliquait que faute d'avoir trouvé son ami Zonca chez lui, il était revenu chez sa tante Louissette vers 17 h 30 et sa belle-sœur Murielle Y... y était présente ; que par ailleurs, les gendarmes se devaient d'entendre à nouveau Murielle Y... sur sa présence ou son absence dans le bus scolaire le 16 octobre 1984 compte tenu des dépositions contradictoires recueillies sur ce point depuis son audition du 1^{er} novembre 1984 à 15 heures ; qu'en effet, le chauffeur du bus M. K... V... entendu le 1^{er} novembre 1984 à 17 h 15 (D280) affirmait qu'elle n'était pas présente dans le bus ce mardi-là, de même que R... T..., collégienne, entendue le 1^{er} novembre 1984 à 14 h 45 (D287) alors que F... O... collégienne, amie et parente (D288) prétendait qu'elle était présente dans le bus à ses côtés ; que si le 2 novembre 1984 à 9 heures, il existait deux contradictions à lever, celles-ci ne constituaient en aucune façon des raisons plausibles de soupçonner qu'elle pouvait avoir participé ou tenté de participer aux faits qu'ils soient qualifiés d'enlèvement ou d'assassinat ; que dès lors les enquêteurs ne pouvaient procéder à une nouvelle audition de Murielle Y... qu'en qualité de témoin ; qu'à cet égard il importe peu que cette audition ait été précédée ou non de deux auditions fussent-elles

réalisées au domicile de l'adolescente ; que s'agissant du basculement de la qualité de témoin à celle de gardée à vue, celui-ci s'effectue en plusieurs temps ; que dans un premier temps Murielle Y... admet avoir menti sur la description du chauffeur de bus (D290 page 2) puis effectue une description de ses agissements de 17 heures à 17 h 30, faisant état d'une part de sa prise en charge à la sortie du collège par Bernard T... dans son véhicule, dans lequel se trouvait aussi son fils U..., d'autre part, d'un passage et d'un arrêt à Lepanges où Bernard T... s'absentait deux minutes pour revenir avec un petit garçon qu'elle ne connaissait pas, mais qui paraissait du même âge que U..., et enfin, d'une descente du véhicule de Bernard T... et du petit garçon dans un village dont elle apprendra plus tard qu'il s'agissait de Docelles, d'un retour de Bernard T... sans le petit garçon, puis d'une arrivée chez la tante Louissette à 17 h 30 ; qu'après une précision sur un nouveau départ de Bernard T... et de son fils, pour aller acheter du vin, les enquêteurs arrêtaient l'audition à 13 h 30, celle-ci étant signée de Murielle Y... et d'eux-mêmes ; qu'à 14 h 10, les gendarmes reprenaient l'audition, constituée par une unique question et une unique réponse : "L'enfant qui est monté dans le véhicule T... avec vous le mardi 16 à 17 h correspondait-il au portrait figurant dans la presse le lendemain ? Réponse :

L'enfant qui était dans notre voiture le mardi 16 à 17 h correspond effectivement à la photographie de Gregory"; qu'au vu de cette réponse, les enquêteurs interrompaient de nouveau l'audition à 14 h 15 pour notifier à Murielle Y... son placement en garde à vue en précisant que cette mesure prenait effet à compter de 13 h 30 ; qu'en procédant ainsi, les gendarmes ont considéré à juste titre, qu'il convenait d'opérer un basculement de la qualité de témoin à celle de gardée à vue, à partir du moment où Murielle Y... rattachait explicitement les faits relatés par elle aux faits objets de l'instruction en identifiant l'enfant qu'elle avait vu, comme étant Grégory M..., les éléments nouveaux relatés constituant des raisons plausibles de soupçonner qu'elle pouvait avoir participé ou tenté de participer aux faits qu'ils soient qualifiés d'enlèvement ou d'assassinat ; que de plus les enquêteurs en indiquant que la prise d'effet de la garde à vue s'opérait à compter de 13 h 30, c'est-à-dire après la déclaration spontanée de Murielle Y..., divulguant des éléments nouveaux, démontrent l'absence d'intention de nuire aux droits de la défense ; qu'en conséquence, il ne saurait être retenu une quelconque tardiveté de placement en garde à vue de Murielle Y... dans le dessein de nuire aux droits de la défense et il convient donc de rejeter la requête en nullité sur ce point ;

« alors que les articles 61, 62, 63, 64 et 154 du code de procédure pénale dans leur rédaction applicable aux faits, et 1^{er}, 5, 7, 8, 9 et 10 de l'ordonnance n° 45-174 du 2 février 1945 relative à l'enfance délinquante dans leur rédaction applicable aux faits, sont contraires aux droits de la défense et à la présomption d'innocence résultant des articles 9 et 16 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789, et au principe fondamental reconnu par les lois de la République du droit pénal spécial et protecteur des mineurs, en ce qu'ils s'abstiennent de prévoir, pour un mineur placé en garde-à-

vue, le droit de se taire, le droit à l'assistance d'un avocat, le droit à un examen médical et le droit à la présence d'un représentant légal et l'avis à famille ; que l'annulation de cette disposition par le Conseil constitutionnel, saisi d'une question prioritaire de constitutionnalité en application de l'article 61-1 de la Constitution, privera de base légale l'arrêt attaqué » ;

Vu les articles 61-1 et 62 de la Constitution ;

Attendu qu'une disposition déclarée inconstitutionnelle sur le fondement de l'article 61-1 de la Constitution est abrogée à compter de la publication de la décision ou d'une date ultérieure fixée par cette décision ; que le Conseil constitutionnel détermine les conditions et limites dans lesquelles sont susceptibles d'être remis en cause les effets qu'a produits le texte déclaré inconstitutionnel ;

Attendu que l'arrêt attaqué a rejeté le moyen présenté par M^{me} Y... tendant à l'annulation de son placement en garde à vue en 1984 et des auditions effectuées au cours de cette mesure, prise de l'absence de notification du droit de se taire, d'assistance d'un avocat, de notification du droit à un examen médical et d'avis à sa famille ;

Attendu que par décision n° 2018-744 QPC du 16 novembre 2018, ont été déclarés contraires à la Constitution, dans l'ordonnance n° 45-174 du 2 février 1945 relative à l'enfance délinquante, les mots "soit dans les formes prévues par le chapitre 1^{er} du titre III du livre 1^{er} du code de procédure pénale" figurant à la première phrase du deuxième alinéa de l'article 8 et les mots "procédera à l'égard du mineur dans les formes du chapitre 1^{er} du titre III du livre 1^{er} du code de procédure pénale et" figurant au premier alinéa de l'article 9 de ladite ordonnance, dans leur rédaction résultant de la loi n° 74-631 du 5 juillet 1974 fixant à dix-huit ans l'âge de la majorité, la décision prenant effet à compter de la date de publication, le 17 novembre 2018, et étant applicable à toutes les affaires non jugées définitivement à cette date ;

Que la garde à vue de M^{me} Y... a été effectuée en application des dispositions déclarées inconstitutionnelles ;

D'où il suit que l'annulation est encourue ;

Par ces motifs et sans qu'il y ait lieu de statuer sur le second moyen, devenu sans objet par suite de la réponse au premier moyen :

ANNULE l'arrêt susvisé de la chambre de l'instruction de la cour d'appel de Dijon, en date du 16 mai 2018, mais en ses seules dispositions relatives à la garde à vue et aux actes subséquents, toutes autres dispositions étant expressément maintenues ;

Et pour qu'il soit à nouveau statué, conformément à la loi, dans les limites de l'annulation ainsi prononcée ;

RENVOIE la cause et les parties devant la chambre de l'instruction de la cour d'appel de Paris, à ce désignée par délibération spéciale prise en chambre du conseil.

Président : M. Soulard – Rapporteur : M^{me} Durin-Karsenty – Avocat général : M. Desportes – Avocats : SCP Piwnica et Molinié, SCP Waquet, Farge et Hazan

Sur le n° 1 :

Sur la nécessité d'impartialité du juge, à rapprocher :

Crim., 21 août 1990, pourvoi n° 90-84.352, *Bull. crim.* 1990, n° 305 (dessaisissement de juridiction) ;

2° Civ., 14 septembre 2006, pourvoi n° 04-20.524, *Bull.* 2006, II, n° 222 (cassation) ;

Soc., 8 avril 2014, pourvoi n° 13-10.209, *Bull.* 2014, V, n° 98 (cassation).

Sur le n° 2 :

Sur les pouvoirs du magistrat délégué en situation de supplément d'information ordonné par la chambre de l'instruction, à rapprocher :

Crim., 21 novembre 2000, pourvoi n° 00-85.875, *Bull. crim.* 2000, n° 345 (rejet) ;

Crim., 12 novembre 2014, pourvoi n° 14-84.182, *Bull. crim.* 2014, n° 230 (cassation partielle sans renvoi), et les arrêts cités.

N° 40

MANDAT D'ARRET EUROPEEN

Exécution – Procédure – Chambredel'instruction – Pouvoirs – Demande d'information complémentaire à l'Etat d'émission – Nécessité – Cas – Mandat d'arrêt européen pour l'exécution d'une peine privative de liberté – Exécution sur le territoire français des condamnations prononcées par les juridictions des autres Etats membres – Conditions – Condamnation exécutoire sur le territoire français – Demande de l'autorité compétente de l'Etat membre – Sollicitation – Avis du Procureur de la République – Défaut – Portée

Lorsque, la personne réclamée en vertu d'un mandat d'arrêt européen décerné en vue de l'exécution d'une peine privative de liberté ayant justifié qu'elle est de nationalité française ou réside régulièrement de façon ininterrompue depuis au moins cinq ans sur le territoire national et ayant fait valoir, pour s'opposer à sa remise, que la décision est exécutoire sur le territoire français en application de l'article 728-31 du code de procédure pénale, la chambre de l'instruction a sollicité, en application des articles 695-24, 2°, et 695-33 du même code, l'Etat requérant, qui, en réponse, a formulé une demande aux fins de reconnaissance et d'exécution de la condamnation, cette juridiction ne peut statuer sur la remise sans avoir invité le procureur de la République compétent à lui faire connaître sans délai sa décision sur ladite demande de l'Etat requérant ni fait état de la réponse de ce magistrat.

19 février 2019

N° 19-80.513

LA COUR,

Vu le mémoire produit ;

Sur le moyen unique de cassation, pris de la violation des articles 5, 6 et 8 de la Convention européenne des droits de l'homme, 1 de la décision-cadre du 13 juin 2002 du Conseil de l'Union européenne (2002/584/JAI) relative au mandat d'arrêt européen et aux procédures de remise entre Etats membres, 1, 4 et 9 de la décision-cadre du 27 novembre 2008 du Conseil de l'Union européenne (2008/909/JAI) concernant l'application du principe de reconnaissance mutuelle aux jugements en matière pénale prononçant des peines ou des mesures privatives de liberté aux fins de leur exécution dans l'Union européenne, 695-24, 728-31, 728-32, 728-33, 695-29, 591 et 593 du code de procédure pénale :

« en ce que l'arrêt attaqué a ordonné la remise de M. A... aux autorités judiciaires italiennes en exécution du mandat d'arrêt décerné 12 décembre 2016 par le procureur général près la cour d'appel de Rome, pour l'exécution d'un arrêt rendu par la cour d'appel de Rome 4 mars 2015, devenu irrévocable le 10 novembre 2016, l'ayant condamné à une peine de dix ans et huit mois d'emprisonnement ;

« aux motifs "que les documents transmis le 20 novembre 2018 par les autorités italiennes, constituées du certificat visé à la décision-cadre 2009/909/JAI libellé au nom de M. A..., afin de demander la reconnaissance de l'arrêt de condamnation rendu à son encontre le 4 mars 2015 par la cour d'appel de Rome et le transfèrement en France de l'exécution de la peine privative de liberté correspondante, de la communication relative à la décision devant être signifiée au condamné, de l'état d'exécution actualisé de l'arrêt du 4 mars 2015 de la cour d'appel de Rome, devenu irrévocable le 10 novembre 2016, permettent de considérer que ces autorités ne s'opposent pas à ce que la peine prononcée par la juridiction italienne soit exécutée sur le territoire français ; que pour autant les dispositions de l'article 695-24 du code de procédure pénale constituent des causes facultatives de refus d'exécution d'un mandat d'arrêt européen et non des causes impératives ; qu'en l'espèce, il résulte de la procédure, et notamment des déclarations même de l'intéressé lors de son interpellation par la brigade de recherche des fugitifs, que M. A..., bien que de nationalité française et algérienne, ne réside plus sur le territoire national depuis 2003, puisqu'il a indiqué le 25 octobre 2018 être arrivé en France au mois d'avril 2018, qu'auparavant il résidait en Espagne avec sa femme et ses cinq enfants, qu'il n'avait aucun emploi depuis son arrivée en France et qu'en Espagne il ne faisait rien depuis 2003, qu'il vivait de ses économies ; qu'il a indiqué être arrivé en France en avril 2018 car il était recherché par les italiens et que de nationalité française, il préférerait être interpellé en France ; que l'analyse du casier judiciaire de l'intéressé confirme ses déclarations dans la mesure où la dernière condamnation le concernant prononcée par une juridiction française remonte au 2 février 1996 pour des faits commis le même mois, alors que les condamnations postérieures ont été prononcées en Italie en 2011 et en 2015 pour des faits commis respectivement en 2003 et en 2002,

et en Espagne en 2013 et en 2017 pour des faits commis respectivement en 2011 et en 2017 ; que les principaux intérêts familiaux et économiques de M. A... se situent sur le territoire espagnol ; qu'en effet il y a sa résidence habituelle ou demeure sa compagne M^{me} Monya H... avec laquelle il déclare vivre depuis 21 ans, ainsi que leurs cinq enfants âgés respectivement de 18, 16, 12, 9, 6 ; que sa compagne attend actuellement leur 6^e enfant qui selon les déclarations de l'intéressé devrait naître au mois d'avril prochain ; que ne résident en France que la fille de l'intéressé issue d'une précédente union, M^{me} Sabrina A..., âgée de 35 ans qui habite à [...] (92) et la mère de M. A..., M^{me} Gaétane D..., âgée de 72 ans et demeurant à [...] (93) ; que manifestement ces deux proches vivaient d'ores et déjà éloignées de l'intéressé depuis de très nombreuses années ; que l'appartement de Nanterre dans lequel il résidait au moment de son interpellation ne constituait de toute évidence qu'un domicile de passage loué car il se savait recherché par les autorités italiennes ; que le simple fait de bénéficier d'une double nationalité, dont la nationalité française, ne saurait suffire à mettre en échec l'exécution d'un mandat d'arrêt européen ; que rien ne justifie que M. A... exécute la peine prononcée par la cour d'appel de Rome le 4 mars 2015 et devenu irrévocable le 10 novembre 2016, sur le territoire français ; qu'il ne sera pas plus difficile à sa compagne et ses enfants, résidant dans le sud de l'Espagne de le visiter en Italie plutôt qu'en France ; qu'à titre purement indicatif, la cour ne peut que constater que les dernières écritures déposées par son conseil le 10 décembre 2018 ne sollicitent plus l'application des dispositions de l'article 694-24 du code de procédure pénale ; qu'il résulte de ce qui précède qu'il n'existe pas de cause facultative de refus qui apparaisse devoir être relevée au sens de l'article 695-24 du code de procédure pénale ; qu'il convient dès lors d'ordonner la remise de M. A... aux autorités judiciaires italiennes en exécution du mandat d'arrêt émis le 12 décembre 2016 » ;

« 1^o alors que la possibilité d'exécuter une peine ou une mesure privatives de liberté sur le territoire de l'Etat requis, lorsque la personne recherchée en est ressortissante, figure parmi les objectifs de la décision-cadre du 13 juin 2002 modifiée relative au mandat d'arrêt européen et aux procédures de remise entre états membres ; qu'en affirmant "que le simple fait de bénéficier [de] la nationalité française, ne saurait suffire à mettre en échec l'exécution d'un mandat d'arrêt européen", la chambre de l'instruction a méconnu le sens et la portée de la décision-cadre du 13 juin 2002 ;

« 2^o alors que selon l'article 695-24, 2^o, du code de procédure pénale, l'exécution d'un mandat d'arrêt européen peut être refusée si la personne recherchée pour l'exécution d'une peine ou d'une mesure de sûreté privatives de liberté est de nationalité française ou réside régulièrement de façon ininterrompue depuis au moins cinq ans sur le territoire national et que la décision de condamnation est exécutoire sur le territoire français en application de l'article 728-31 ; que selon l'article 728-31 du code de procédure pénale, la reconnaissance et l'exécution sur le territoire français d'une décision de condamnation prononcée par la juridiction d'un autre Etat membre ne peuvent être refusées que dans les cas prévus aux

articles 728-32 et 728-33 ; que l'arrêt attaqué constate que M. A... est de nationalité française, qu'il se trouve dans le cas visé par l'article 695-22-1, 2^o, du code de procédure pénale (p. 14, § 2) et que le certificat aux fins de reconnaissance et d'exécution sur le territoire français de l'arrêt du 4 mars 2015 de la cour d'appel de Rome, devenu irrévocable le 10 novembre 2016, a été transmis par les autorités italiennes, de sorte que la décision de condamnation était exécutoire sur le territoire français en application de l'article 728-31 ; qu'en énonçant néanmoins, se fondant sur des circonstances inopérantes au regard de ce texte, que rien ne justifie que M. A... exécute la peine prononcée par la cour d'appel de Rome sur le territoire français", la chambre de l'instruction a violé l'article 728-31 du code de procédure pénale par refus d'application, ensemble l'article 695-24, 2^o, du code de procédure pénale ;

« 3^o alors qu'en retenant encore "qu'il n'existe pas de cause facultative de refus qui apparaisse devoir être relevée au sens de l'article 695-24 du code de procédure pénale" cependant que les conditions du 2^o de cet article étaient remplies, la chambre de l'instruction a violé ce texte par refus d'application ;

« 4^o alors en toute hypothèse qu'en n'expliquant pas en quoi l'exécution de la condamnation en France, par un ressortissant français, qui parle le français, et qui y a de la famille au 1^{er} degré (une de ses filles, sa mère), ne contribuera pas à atteindre l'objectif consistant à faciliter la réinsertion sociale et la réintégration de la personne condamnée dans la société ou y contribuerait moins bien qu'en Italie, la chambre de l'instruction n'a pas justifié sa décision ;

« 5^o alors que la cour ne pouvait, sans se contredire, retenir "qu'il ne sera pas plus difficile à sa compagne et ses enfants, résidant dans le sud de l'Espagne de le visiter en Italie plutôt qu'en France", tout en constatant que la mère de M. A... et l'une de ses filles demeurent en France ;

« 6^o alors qu'en retenant enfin que "les dernières écritures déposées par son conseil le 10 décembre 2018 ne sollicitent plus l'application des dispositions de l'article 694-24 du code de procédure pénale" cependant qu'il n'avait pas été renoncé à ce moyen, dont la cour était régulièrement saisie par le mémoire déposé pour l'audience du 6 novembre 2018, moyen auquel elle a d'ailleurs répondu, la chambre de l'instruction n'a pas mieux justifié sa décision » ;

Vu les articles 695-24 et 728-31 du code de procédure pénale, ensemble l'article 695-33 du même code ;

Attendu qu'il se déduit du premier de ces textes que, lorsque, sollicité en application du troisième par la chambre de l'instruction devant laquelle la personne réclamée en vertu d'un mandat d'arrêt européen décerné en vue de l'exécution d'une peine privative de liberté a justifié qu'elle est de nationalité française ou réside régulièrement de façon ininterrompue depuis au moins cinq ans sur le territoire national et a fait valoir, pour s'opposer à sa remise, que la décision est exécutoire sur le territoire français en application du deuxième de ces articles, l'Etat requérant a formulé une demande aux fins de reconnaissance et d'exécution de la condamnation, la chambre de l'instruction ne peut statuer sur la remise sans avoir invité le procureur

de la République compétent à lui faire connaître sans délai sa décision sur ladite demande de l'Etat requérant ni fait état de sa réponse ;

Attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué et des pièces de la procédure que les autorités judiciaires italiennes ont décerné un mandat d'arrêt européen contre M. A... en vue de l'exécution d'une peine d'emprisonnement prononcée par la cour d'appel de Rome ; que, la personne réclamée, de nationalité française, ayant invoqué les dispositions de l'article 695-24, 2°, précité, la chambre de l'instruction, par un premier arrêt, a demandé aux autorités judiciaires italiennes si elles envisageaient de formuler une demande aux fins de reconnaissance et d'exécution de la condamnation sur le territoire français ; que le procureur général de Rome a répondu positivement à cette demande et adressé le certificat prévu par l'article 728-12 du code de procédure pénale ;

Attendu que, pour ordonner la remise de l'intéressé, l'arrêt énonce notamment que l'article 695-24 n'énumère que des causes facultatives de non-remise, que les principaux intérêts familiaux et économiques de M. A..., certes de nationalités française et algérienne, se trouvent en Espagne, où il réside depuis 2003 avec sa compagne, enceinte, et leurs cinq enfants, cependant qu'il admet lui-même n'être arrivé sur le territoire national qu'au mois d'avril 2018, parce qu'il se savait recherché par les autorités judiciaires italiennes et que, de nationalité française, il préférerait être interpellé en France ; que les juges ajoutent que la personne réclamée n'a en France comme seule famille que sa mère et une fille d'un premier lit, dont il vit éloigné depuis plusieurs années, et qu'il ne sera pas plus difficile à sa compagne et à leurs enfants, habitant dans le sud de l'Espagne, de le visiter en Italie qu'en France ; qu'ils concluent que le simple fait de bénéficier d'une double nationalité, dont la nationalité française, ne saurait suffire à mettre en échec l'exécution d'un mandat d'arrêt européen ;

Mais attendu qu'en prononçant ainsi, alors que, s'il ressort des motifs de l'arrêt que les autorités italiennes avaient donné suite à la question qui leur avait été posée dans le cadre du complément d'information précédemment ordonné, ledit arrêt ne fait pas état d'une réponse qui aurait été apportée par le procureur de la République à la question qu'elle lui avait elle-même posée aux fins de savoir si celui-ci entendait ou non décider de reconnaître la décision italienne de condamnation comme exécutoire sur le territoire français en application de l'article 728-42 du code de procédure pénale, la chambre de l'instruction n'a pas justifié sa décision ;

D'où il suit que la cassation est encourue ;

Par ces motifs :

CASSE ET ANNULE, en toutes ses dispositions, l'arrêt susvisé de la chambre de l'instruction de la cour

d'appel de Versailles, en date du 15 janvier 2019, et pour qu'il soit à nouveau jugé, conformément à la loi ;

RENVOIE la cause et les parties devant la chambre de l'instruction de la cour d'appel de Paris, à ce désignée par délibération spéciale prise en chambre du conseil.

Président : M. Soulard – Rapporteur : M. Bonnal – Avocat général : M. Quintard – Avocats : SCP Waquet, Farge et Hazan

Sur les conséquences de l'absence de mise en œuvre de la procédure d'exécution sur le territoire français par le procureur de la République, à rapprocher :

Crim., 10 août 2016, pourvoi n° 16-84.723, *Bull. crim.* 2016, n° 228 (cassation).

Sur les conséquences de l'absence de consultation de l'État requérant sur la mise en œuvre de la procédure d'exécution sur le territoire français suite à l'émission d'un mandat d'arrêt européen, à rapprocher :

Crim., 11 juillet 2017, pourvoi n° 17-83.796, *Bull. crim.* 2017, n° 203 (cassation).

N° 41

PRESSE

Diffamation – Personnes et corps protégés – Dépositaire de l'autorité publique – Accomplissement d'une mission d'intérêt général – Exercice de prérogative de puissance publique – Applications diverses – Chancelier de l'Institut de France

La qualité de dépositaire ou agent de l'autorité publique ou de citoyen chargé d'un service ou d'un mandat public, au sens de l'article 31 de loi du 29 juillet 1881, est reconnue à celui qui accomplit une mission d'intérêt général en exerçant des prérogatives de puissance publique. Tel est le cas de l'organe exécutif d'un établissement public administratif.

En conséquence et dès lors que l'Institut de France présente les caractères d'un établissement public administratif, le chancelier, qui en est l'organe exécutif, est dépositaire de l'autorité publique au sens de l'article 31 de la loi sur la liberté de la presse.

19 février 2019

N° 17-85.115

LA COUR,

Vu les mémoires en demande, en défense et les observations complémentaires produits ;

Sur le moyen unique de cassation, pris de la violation des articles 23, alinéa 1, 29, alinéa 1, 30 et 31, alinéa 1, de la loi du 29 juillet 1881, des articles 35 à 37 de la loi n° 2006-450 du 18 avril 2006 de programme pour la recherche, des décrets n° 2007-810 et 2007-811 du 11 mai 2007 portant respectivement approbation du règlement général et du règlement financier de l'Ins-

titut de France et des académies, de l'article L. 252 A du livre des procédures fiscales, et des articles 591 et 593 du code de procédure pénale :

« en ce que l'arrêt attaqué a confirmé le jugement en ses dispositions civiles et débouté M. Gabriel O... de ses demandes en raison de la relaxe prononcée au bénéfice de MM. K... et F... ;

« aux motifs propres que le ministère public n'ayant pas interjeté appel, la décision de relaxe est définitive ; qu'il doit donc être apprécié si les propos, tels qu'ils sont visés et qualifiés dans l'acte de poursuite sont constitutifs d'une faute ouvrant droit à réparation à la partie civile et à en fixer éventuellement les conséquences dommageables ; que sur le bien-fondé de la qualification, la partie civile fait valoir qu'il résulte des articles 35 et 36 de la loi du 18 avril 2006 de programme pour la recherche que l'Institut gère un service public administratif et qu'il dispose "ipso facto" de la capacité d'édicter des administratifs unilatéraux, pour gérer ce service, que les contrats relatifs à la gestion de ce service sont des contrats administratifs qui contiennent des clauses portant la marque de l'exercice par l'institution de prérogatives de puissance publique, comme le pouvoir de résilier le contrat pour un motif d'intérêt général, que la soumission de l'Institut à la comptabilité publique ne fait aucun doute ; que l'appréciation de l'exercice de prérogatives de puissance publique résulte, selon la jurisprudence, de l'existence ou non d'un faisceau d'indices (soumission de l'établissement aux règles de la comptabilité publique, la mission d'intérêt général exercée par l'établissement, le statut de l'agent et ses modalités de nomination, etc.) et qu'à ce titre, la soumission aux règles de la comptabilité publique est un élément déterminant caractérisant l'exercice de telles prérogatives ; que la partie civile soutient donc qu'en qualité d'ordonnateur des dépenses et des recettes de l'institut, selon l'article 4 du décret numéro 2007-811, le chancelier gère à ce titre des deniers publics et qu'il bénéficie de la capacité d'émettre des titres exécutoires c'est-à-dire d'émettre des titres constatant l'existence d'une créance sans décision de justice, capacité symbole de l'autorité publique, qu'il peut également créer des régies d'avances et de recettes, c'est-à-dire habiliter une personne à gérer des deniers publics, que l'Institut de France est bien doté d'un comptable public puisque, selon l'article 16 du règlement de l'Institut, les académies disposent d'un receveur des fondations qui exerce ses missions en tant que comptable public et qui peut effectuer la compensation légale des créances et des dettes ; que le tribunal ne pouvait considérer que le chancelier ne pouvait pas émettre de titre exécutoire puisqu'il n'était pas visé par les dispositions de l'article L. 111-3 du code de procédure civile d'exécution alors que selon les dispositions de l'article L. 252 A du livre des procédures fiscales : "Constituent des titres exécutoires, les arrêtés, états, rôles, avis de mise en recouvrement, titre de perception ou de recettes que... les établissements publics dotés d'un comptable public délivrent pour le recouvrement des recettes de toute nature qu'ils sont habilités à recevoir" ; qu'il est soutenu, en outre, qu'il n'est pas contestable, notamment aux termes de l'article 2 du code général de la propriété des personnes publiques ainsi que du règlement général de l'Institut, que celui-ci dispose d'un patri-

moine soumis au régime de la domanialité publique, que le chancelier est chargé d'administrer les propriétés de l'institut et qu'à ce titre il exerce de prérogatives de puissance publique ; qu'il dispose d'un véritable pouvoir exécutif en tant que chef de service, ainsi qu'il résulte de l'article 26 du règlement général de l'Institut ; qu'il exerce un véritable pouvoir réglementaire, étant en charge de l'exécution de l'ensemble des délibérations de l'assemblée générale de l'Institut et de la commission administrative centrale, et qu'enfin il exerce un pouvoir hiérarchique sur l'ensemble du personnel de l'Institut lequel relève du droit public et dont les contestations liées à leur situation sont soumises aux tribunaux administratifs ; que la partie civile soutient que les actes critiqués ont été accomplis dans l'exercice des fonctions et qu'il suffit que les faits diffamatoires soient en lien, non pas avec les prérogatives de puissance publique, ainsi que le tribunal l'a estimé, mais avec la fonction et qu'en l'espèce il est indéniable que les faits reprochés au chancelier de l'Institut sont directement liés à la fonction qu'il exerce à la tête de l'institution ; que si l'application de l'article 31 paraît certes s'imposer dès lors que l'imputation vise la fonction exercée, soit, comme en l'espèce, celle de dépositaire de l'autorité publique, sans pour autant exiger que le fait imputé relève lui-même de l'exercice de prérogative de puissance publique, il doit néanmoins être déterminé en premier lieu si M. O..., exerce dans le cadre de ses fonctions de chancelier de l'Institut de telles prérogatives ; que l'Institut de France est une institution publique devenue, depuis la loi de programme pour la recherche du 18 avril 2006, une personne morale de droit public à statut particulier ; qu'ainsi, selon l'article 36 de la même loi, "l'Institut et les académies s'administrent librement ; que leurs décisions entrent en vigueur sans autorisation préalable ; qu'ils bénéficient de l'autonomie financière sous le seul contrôle de la cour des comptes ; que l'administration de l'Institut est assurée par la commission administrative centrale qui élit parmi ses membres le chancelier de l'Institut, et par l'assemblée générale" ; que le chancelier de l'Institut de France est donc élu, parmi ses pairs, par la commission administrative centrale, dite CAC, laquelle est composée des secrétaires perpétuels et de deux membres de chacune des cinq académies ; que son élection est soumise à l'approbation du président de la République ; que le chancelier de l'Institut n'est donc pas un fonctionnaire public, ni un agent de l'autorité publique et que la qualité de dépositaire de l'autorité publique ne peut résulter que de ce qu'il disposerait de prérogatives de puissance publique pour exercer la mission d'intérêt général qui lui est dévolue ; qu'aux termes du décret 2007-810 du 11 mai 2007 portant approbation du règlement général de l'Institut de France et les académies "Le chancelier a autorité sur les services de l'Institut ; qu'il pourvoit à l'exécution des décisions prises par l'assemblée générale et par la commission administrative centrale, par les commissions spéciales et par les commissions des fondations" ; qu'ainsi que le précise le décret précité, il exerce les compétences pour l'Institut, notamment en exécutant le budget de l'Institut conformément au règlement financier, en concluant et en signant les contrats en son nom, en assurant l'administration des propriétés de l'Institut ou en fixant le montant des droits d'entrée dans les musées, monuments et bibliothèques ainsi que le mon-

tant de toute redevance ; que, comme le soutient la défense, il ne résulte nullement de ces dispositions que le chancelier, du seul fait qu'il est en charge de l'exécution de l'ensemble des délibérations de l'assemblée générale de l'Institut et de la commission administrative centrale, exercerait un véritable pouvoir réglementaire, alors qu'il n'est qu'un exécutant des décisions prises par les différentes commissions ; qu'il ne dispose pas lui-même de la capacité d'édicter des actes administratifs unilatéraux, ni de pouvoir modifier l'état du droit par simple décision unilatérale ni du pouvoir de modifier ou de résilier unilatéralement les contrats, même si les contrats relatifs à la gestion qu'il conclut sont des contrats administratifs ; que les seules décisions versées aux débats, soit la décision portant concession de logement par nécessité absolue de service du 21 avril 2006, prise par le directeur de l'Institut de France, contresignée par la directrice des services fiscaux, ainsi que la décision portant révocation de cette concession, certes signée par le chancelier mais cosignée par le responsable des projets et de l'activité de l'Etat, ne sauraient suffire à démontrer que le chancelier dispose du pouvoir d'attribuer et de révoquer seul la concession d'un logement de fonction, pas plus qu'il ne justifie disposer dans le domaine de l'administration des biens d'un pouvoir réglementaire comme d'un pouvoir d'expulsion, de réquisition ou de préemption ; que si le chancelier a certes autorité sur les services de l'Institut, il n'est nullement établi qu'il disposerait d'un véritable pouvoir exécutif, exorbitant du droit commun, l'établissement d'une note de service fixant les jours de fermeture du palais, signée du directeur des services administratifs, ne paraissant pas suffire à démontrer l'exercice de prérogatives de puissance publique excédant les pouvoirs de direction et de discipline que détient tout chef d'entreprise pour fixer et l'organisation du travail et la sécurité des locaux ; qu'il en est de même du pouvoir hiérarchique exercé sur l'ensemble des agents de l'Institut, le fait que ceux-ci soient des agents publics, fonctionnaire ou contractuels et que les litiges relèvent du contentieux administratif ne suffisant pas à démontrer que ce pouvoir exercé par le directeur des services administratifs, sous son contrôle, relève de l'exercice de prérogatives de puissance publique ; que le pouvoir d'autoriser les actes de déclassement et de disposition des biens de l'Institut est dévolu à la CAC et non au chancelier et que le principe d'insaisissabilité des biens, s'il s'applique à l'Institut de France, ne constitue pas une prérogative dont le chancelier serait lui-même détenteur, aucune disposition ne l'habilitant expressément à gérer le domaine public de l'Institut de France ; que la partie civile avait fait valoir, à titre principal sinon exclusif, devant le tribunal qu'en sa qualité d'ordonnateur des recettes et des dépenses de l'Institut et des fondations prévu par l'article 4 du règlement financier de l'Institut de France et des académies, elle disposait nécessairement de prérogatives de puissance publique puisque disposant à ce titre du droit d'émettre des titres exécutoires ; que toutefois, comme le souligne la défense, l'article 5 du décret du 7 novembre 2012 relatif à la gestion budgétaire et comptable publique portant sur le champ d'application de ce décret exclut qu'il soit applicable à l'Institut de France et aux académies qui le composent ; que ces dispositions doivent être rapprochées de l'autonomie financière dont dispose cette

institution, sous le seul contrôle de la cour des comptes, devenue depuis la loi du 18 avril 2006 une personne morale de droit public à statut particulier ; que si le règlement financier de l'Institut de France, s'agissant d'un établissement public, adopte des règles de la comptabilité publique, le receveur des fondations étant "responsable personnellement et pécuniairement dans les conditions applicables aux comptables publics...", il n'en résulte néanmoins pas que l'ordonnateur de l'Institut dispose des mêmes prérogatives que celles définies par le décret du 7 novembre 2012 et, notamment, que, comme le soutient la partie civile, il puisse émettre des titres exécutoires ; qu'ainsi que le tribunal l'a souligné, l'article L. 111-3 du code des procédures civiles d'exécution ne s'applique qu'aux "titres délivrés par des personnes morales de droit public qualifiés comme tels par la loi" ; que l'on ne peut déduire des dispositions de l'article L. 252 A du livre des procédures fiscales qui dispose que "constituent des titres exécutoires les arrêtés, états, rôles, avis de mise en recouvrement, titres de perception ou de recettes que l'Etat, les collectivités territoriales ou les établissements publics doté d'un comptable public délivrent pour le recouvrement des recettes de toutes natures qu'ils sont habilités à recevoir", que l'ordonnateur de l'Institut de France pourrait émettre des titres exécutoires, cet article étant demeuré inchangé depuis 1992 et ne pouvait donc tenir compte du statut particulier de l'établissement ; qu'enfin, les seuls éléments versés aux débats, à savoir les courriers de relances adressés par le chancelier de l'Institut à M. Jean-Pierre W... aux fins d'obtenir le règlement du montant d'indemnités d'occupation et de charges dues au titre de l'occupation d'un logement occupé par celui-ci depuis son licenciement, ou la compensation opérée, selon la lettre adressée au conseil de ce dernier, entre la somme dont ce dernier était débiteur et la somme à laquelle l'Institut a été condamnée, par la cour administrative d'appel, en réparation du préjudice résultant de la décision illégale de licenciement, ne sont pas plus démonstratifs du pouvoir du chancelier de l'Institut d'émettre des titres exécutoires et donc de l'exercice par celui-ci de prérogatives de puissance publique ; que le jugement sera en conséquence confirmé en ce qu'il a estimé que la qualification retenue ne correspondait pas aux conditions posées par l'article 31 de la loi du 29 juillet 1881 et a débouté en conséquence la partie civile de ses demandes ;

« et aux motifs adoptés qu'il n'est pas contestable, ni d'ailleurs contesté, que les fonctions de chancelier de l'Institut de France s'inscrivent dans le cadre d'une mission d'intérêt général, l'Institut de France et les Académies ayant pour mission de contribuer au rayonnement des lettres, des sciences et des arts et jouant, à ce titre, un rôle de premier plan en matière culturelle et scientifique ; que s'agissant de l'exercice par M. O... de prérogatives de puissance publique, les conseils de l'intéressé soutiennent qu'il découle nécessairement de sa qualité d'ordonnateur des dépenses et recettes de l'Institut – personne publique gérant un service public administratif – qui lui est conférée par l'article 4 du décret du 11 mai 2007, qualité qui lui permet notamment, aux termes des articles 15 et 27 dudit décret, de nommer l'agent comptable de l'Institut et de créer une régie d'avances et de recettes et, par application d'un arrêté du 5 septembre 2005, de fixer des droits

d'entrées et redevances et d'émettre des titres exécutoires ; que toutefois, la qualité d'ordonnateur, personne habilitée à décider des dépenses et recettes, ne saurait à elle seule caractériser l'exercice par toute personne investie de cette fonction de prérogatives de puissance publique, lesdites prérogatives consistant notamment à émettre un titre exécutoire constituant unilatéralement un tiers débiteur de la personne publique, conditions non remplies en l'espèce, la loi de programme du 18 avril 2006 ne comportant pas de disposition permettant aux titres émis par l'Institut d'être considérés comme des titres exécutoires au sens de l'article L. 111-3 du code des procédures civiles d'exécution, le décret précité du 11 mai 2007 ne prévoyant nullement un tel pouvoir au profit du chancelier et les arrêtés du 5 septembre 2005 étant afférents à l'institution de comités techniques paritaires centraux et aux modalités de consultation du personnel ; qu'il y a lieu de considérer que la qualification retenue par la partie civile ne répond pas aux conditions posées par l'article 31 de la loi du 29 juillet 1881 et, partant, de renvoyer des fins de la poursuite MM. V... et K... ;

« 1° alors que les attributions du chancelier de l'Institut de France telles qu'énumérées notamment au titre IV de l'annexe du décret n° 2007-810 du 11 mai 2007 portant approbation du règlement général de l'Institut de France et des Académies en font le pouvoir exécutif de l'Institut et lui confèrent comme tel la qualité de dépositaire de l'autorité publique ; qu'en relevant, pour affirmer le contraire, qu'il n'était lui-même titulaire d'aucun pouvoir de décision, ne disposait pas d'une prérogative d'action de puissance publique, et ne serait qu'un exécutant des décisions prises par les différentes commissions de l'Institut, bien qu'il en soit à l'origine, qu'il ait autorité sur les services de celui-ci, qu'il soit en charge de l'exécution des décisions prises par l'assemblée générale, la commission administrative centrale, les commissions spéciales et les commission des fondations, lesquelles entrent en vigueur à compter de sa signature, de l'exécution du budget de l'Institut, de la conclusion de contrats administratifs au nom de l'Institut, de la fixation du montant des droits d'entrée dans les musées, monuments et bibliothèques de l'Institut ouverts au public et du montant de toutes les redevances, qu'il lui revienne de traiter avec les pouvoirs publics de toutes les questions relatives à l'Institut, ses propriétés foncières, fondations ou dotations, et que les personnels affectés à l'Institut par toute institution publique ne soient nommés qu'après son avis conforme, ce dont il résulte qu'il bénéficie bien, en tant que pouvoir exécutif de l'Institut, de prérogatives de puissance publique, la cour d'appel a violé les textes visés au moyen ;

« 2° alors que l'annexe du décret n° 2007-811 du 11 mai 2007 portant approbation du règlement financier de l'Institut de France et des académies soumet l'Institut de France à des règles de comptabilité publique et confère à son chancelier la qualité d'ordonnateur, ce qui en fait un dépositaire de l'autorité publique ; qu'en relevant, pour affirmer le contraire, que le chancelier n'avait pas le pouvoir d'émettre des titres exécutoires quand la qualité d'ordonnateur du chancelier de l'Institut suffisait, à elle seule, à lui conférer des prérogatives de puissance publique telles que le pouvoir d'émettre des

attestations de service fait et des ordres de payer, la cour d'appel a violé les textes visés au moyen ;

« 3° alors qu'en toute hypothèse constituent des titres exécutoires les titres délivrés par les personnes morales de droit public soumises aux règles de la comptabilité publique et dotées d'un comptable public ; qu'en affirmant que le chancelier de l'Institut de France ne pouvait pas émettre des titres exécutoires bien que celui-ci ait la qualité de personne morale de droit public soumise aux règles de la comptabilité publique et dotée d'un comptable public, la cour d'appel a violé les textes visés au moyen » ;

Vu l'article 31 de la loi du 29 juillet 1881 ;

Attendu que la qualité de dépositaire ou agent de l'autorité publique ou de citoyen chargé d'un service ou d'un mandat public, au sens de ce texte, est reconnue à celui qui accomplit une mission d'intérêt général en exerçant des prérogatives de puissance publique ; que tel est le cas de l'organe exécutif d'un établissement public administratif ;

Attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué, du jugement qu'il confirme et des pièces de la procédure que M. O..., chancelier de l'Institut de France, a porté plainte et s'est constitué partie civile du chef de diffamation publique envers une personne dépositaire de l'autorité publique sur le fondement de l'article 31 de la loi du 29 juillet 1881, en raison de la publication, le 29 mars 2014, sur le site internet du journal Le Point, dont le directeur de la publication est M. M..., d'un article sous la signature de M. Y... intitulé "La face cachée de l'Académie française", comportant une interview de M. K... au sujet de la parution, le 13 février précédent, de son ouvrage intitulé "Coupole et dépendances – enquête sur l'Académie française" ; que les juges du premier degré ont relaxé les prévenus et débouté la partie civile de ses demandes, après avoir estimé que M. O... n'avait pas la qualité de dépositaire de l'autorité publique au sens de l'article 31 de la loi sur la presse ; que celui-ci a relevé appel de cette décision ;

Attendu que, pour confirmer le jugement sur les intérêts civils, l'arrêt énonce que le chancelier de l'Institut, élu par la commission administrative centrale parmi ses pairs, n'est ni un fonctionnaire public, ni un agent de l'autorité publique et que la qualité de dépositaire de l'autorité publique ne peut donc résulter que de l'exercice de prérogatives de puissance publique ; que les juges relèvent qu'il ne résulte nullement du décret du 11 mai 2007 que le chancelier exercerait un véritable pouvoir réglementaire alors qu'il n'est qu'un exécutant des décisions prises par les différentes commissions, qu'il ne dispose pas de la capacité d'édicter des actes administratifs unilatéraux, ni du pouvoir de modifier l'état du droit par simple décision unilatérale, ni du pouvoir de modifier ou de résilier unilatéralement les contrats ; que les juges retiennent que si le chancelier a autorité sur les services de l'Institut, il n'est nullement établi qu'il disposerait d'un véritable pouvoir exécutif exorbitant du droit commun, que le pouvoir d'autoriser les actes de déclassement et de disposition des biens de l'Institut est dévolu non au chancelier mais à la commission administrative et qu'aucune disposition ne l'habilite à gérer le domaine public de l'Institut ; qu'ils ajoutent que l'Institut est exclu du champ d'appli-

cation du décret du 7 novembre 2012 relatif à la gestion budgétaire et comptable publique et que, si le receveur des fondations est responsable dans les conditions applicables au comptable public, il n'en résulte pas que l'ordonnateur de l'Institut dispose du droit d'émettre des titres exécutoires ;

Mais attendu qu'en statuant ainsi, alors que l'Institut de France présente les caractères d'un établissement public administratif, ce dont il se déduit que son organe exécutif, le chancelier, est dépositaire de l'autorité publique au sens de l'article 31 de la loi sur la liberté de la presse, la cour d'appel a méconnu ce texte et le principe susvisé ;

D'où il suit que la cassation est encourue de ce chef ;

Par ces motifs :

CASSE ET ANNULE, en toutes ses dispositions, l'arrêt susvisé de la cour d'appel de Paris, en date du 24 mai 2017, et pour qu'il soit à nouveau jugé, conformément à la loi ;

RENVOIE la cause et les parties devant la cour d'appel de Paris autrement composée, à ce désignée par délibération spéciale prise en chambre du conseil.

Président : M. Soulard – *Rapporteur* : M^{me} Ménotti – *Avocat général* : M. Desportes – *Avocats* : SCP Boré, Salve de Bruneton et Mégret, SCP de Chaisemartin et Doumic-Seiller

Sur l'applicabilité de la notion de citoyen chargé d'un service ou d'un mandat public, à rapprocher :

Crim., 28 novembre 1989, pourvoi n° 88-84.228, *Bull. crim.* 1989, n° 448 (2) (rejet) ;

Crim., 28 novembre 1989, pourvoi n° 86-94.302, *Bull. crim.* 1989, n° 449 (cassation sans renvoi) ;

Crim., 9 janvier 1996, pourvoi n° 93-85.636, *Bull. crim.* 1996, n° 8 (2) (rejet).

N° 42

CASSATION

Pourvoi – Recevabilité – Recevabilité immédiate – Arrêt sur le fond – Exclusion – Arrêt confirmant le renvoi devant le tribunal correctionnel

N'est pas un arrêt sur le fond au sens des articles 570 et 571 du code de procédure pénale la décision rendue par la chambre de l'instruction qui, saisie sur le fondement de l'article 186-3 du même code, confirme l'ordonnance du juge d'instruction renvoyant la personne mise en examen devant le tribunal correctionnel.

20 février 2019

N° 17-86.951

LA COUR,

Joignant les pourvois en raison de la connexité ;

Vu les mémoires personnel et ampliatif et les observations complémentaires produits ;

Attendu qu'il résulte des arrêts attaqués et des pièces de la procédure qu'à la suite d'investigations effectuées par les services douaniers et la police judiciaire sur un trafic de stupéfiants dans la région de Versailles, M. D... a été appréhendé, mis en examen le 4 mars 2017 des chefs susvisés et placé en détention provisoire ; que son avocat a saisi le 25 avril 2017 la chambre de l'instruction d'une requête en annulation de diverses pièces du dossier ; que, par arrêt du 10 novembre 2017, la chambre de l'instruction a rejeté la requête ; que la personne mise en examen a formé un pourvoi en cassation contre cette décision ; que, par ordonnance du 16 mars 2018, le président de la chambre criminelle de la Cour de cassation a rejeté une requête aux fins d'examen immédiat du pourvoi ;

Attendu que par ordonnance du 27 septembre 2018, le juge d'instruction a renvoyé M. D... devant le tribunal correctionnel ; que par une ordonnance distincte et motivée du même jour, il l'a maintenu en détention jusqu'à sa comparution devant le tribunal ; que l'avocat de la personne mise en examen a formé deux appels, l'un contre l'ordonnance de règlement, sur le fondement de l'article 186-3 du code de procédure pénale, en invoquant le caractère criminel des faits, l'autre contre l'ordonnance de maintien en détention ;

En cet état :

I – Sur la recevabilité du pourvoi formé contre l'arrêt du 10 novembre 2017 :

Vu les articles 570 et 571 du code de procédure pénale ;

Attendu que le président de la chambre criminelle ayant dit, par ordonnance du 16 mars 2018, n'y avoir lieu à l'examen immédiat du pourvoi formé par M. D... contre l'arrêt du 10 novembre 2017, ce pourvoi ne peut, aux termes de l'article 571 du code de procédure pénale, être jugé qu'en même temps que le pourvoi formé contre le jugement ou l'arrêt sur le fond ; que n'est pas un arrêt sur le fond au sens de cet article la décision rendue le 23 novembre 2018 par la chambre de l'instruction qui, saisie sur le fondement de l'article 186-3 du code de procédure pénale, confirme l'ordonnance du juge d'instruction renvoyant la personne mise en examen devant le tribunal correctionnel ;

D'où il suit que le pourvoi n'est pas immédiatement recevable ;

II – Sur le pourvoi formé contre l'arrêt du 23 novembre 2018 :

Sur le premier moyen de cassation du mémoire ampliatif, pris de la violation des articles 6 de la Convention européenne des droits de l'homme, 323-1, 398, 399, 400 du code des douanes, 121-6, 121-7 du code pénal, 53, 591 et 593 du code de procédure pénale :

« en ce que la chambre de l'instruction a rejeté le moyen de nullité tiré de l'irrégularité du placement en rétention douanière de M. D... ;

« aux motifs que "le requérant expose que la retenue douanière est entachée de nullité en l'absence de délit flagrant ; qu'il considère qu'il n'existait aucun flagrant délit douanier reprochable à M. D... le 1^{er} mars 2017 à 6 heures du matin ; qu'il écarte la complicité d'intéressement à la fraude comme n'étant pas réprimée par le code des douanes ; qu'il rappelle enfin que l'on ne peut retenir comme flagrant délit douanier permettant de placer M. D... en retenue douanière les délits découverts à l'occasion des actes accomplis durant ladite retenue ; qu'il convient de souligner que M. D... a été placé en retenue douanière pour cinq infractions : 1/intéressement à la fraude de circulation irrégulière de marchandises soumises à justificatif, en bande organisée ; 2/complicité d'intéressement à la fraude de circulation irrégulière de marchandises soumises à justificatif, en bande organisée ; 3/ intéressement à la fraude de détention irrégulière de marchandises soumises à justificatifs, en bande organisée ; 4/complicité d'intéressement à la fraude de détention irrégulière de marchandises soumises à justificatif, en bande organisée ; 5/détention irrégulière de marchandises soumises à justificatif réputées avoir été importées en bande organisée ; que les investigations préalables au placement en retenue douanière de M. D... ont permis d'établir les relations de ce dernier avec M. T..., et notamment sa participation active à la conversion de la monnaie virtuelle "bitcoin" obtenue via les transactions de celui-ci, en monnaie nationale par l'intermédiaire d'établissements bancaires spécialisés ; que M. T... s'étant trouvé en état de flagrant délit au moment de son interpellation, ses complices l'étaient aussi, la complicité s'attachant non pas aux auteurs seuls mais bien à l'infraction elle-même ; que les articles 121-6 et 121-7 du code pénal qui prévoient la complicité des délits et des crimes, ne distinguent pas selon qu'il s'agit d'infractions de droit commun ou prévues par des textes spécifiques ; que par ailleurs, le délit d'intéressement à la fraude est bien réprimé par l'article 398 du code des douanes qui étend explicitement les dispositions relatives à la complicité précitées aux délits douaniers ; que M. D... se trouve bien en état de flagrant délit au moment de son interpellation et de son placement en retenue douanière ; que celle-ci étant de ce fait parfaitement justifiée, il convient de rejeter le moyen » ;

« 1° alors que les agents des douanes ne peuvent procéder à l'arrestation et au placement en retenue douanière d'une personne qu'en cas de délit douanier ; qu'en jugeant régulier le placement en retenue douanière de M. D... pour des faits qualifiés d'intéressement à la fraude et de complicité d'intéressement à la fraude, lorsque ces faits ne sont pas constitutifs de délits douaniers, la chambre de l'instruction a violé les textes visés au moyen ;

« 2° alors qu'en tout état de cause, le placement en retenue douanière n'est autorisé qu'en présence de délits douaniers flagrants ; qu'en énonçant, pour juger régulier le placement en rétention douanière de le demandeur, que "M. T... s'étant trouvé en état de flagrant délit au moment de son interpellation, ses complices l'étaient aussi, la complicité s'attachant non pas aux auteurs seuls mais bien à l'infraction elle-même" (arrêt attaqué, p. 15), sans jamais constater l'existence d'indices apparents de

faits de complicité susceptibles d'être imputés à le demandeur, la chambre de l'instruction a privé sa décision de base légale » ;

Sur le second moyen de cassation du mémoire ampliatif, pris de la violation des articles 6 de la Convention européenne des droits de l'homme, 80, 82, 206, 591 et 593 du code de procédure pénale :

« en ce que la chambre de l'instruction a rejeté le moyen de nullité tiré de l'irrégularité du réquisitoire introductif ;

« aux motifs que l'examen du dossier tel que soumis à la chambre de l'instruction au jour de l'audience jusqu'à la cote D 1164 incluse, fait apparaître que le réquisitoire introductif à l'origine de l'information n'est pas daté ; que cependant la date du réquisitoire introductif est une mention substantielle de cet acte et qui seule permet à la Cour de cassation de vérifier si les actes accomplis par le juge d'instruction l'ont été postérieurement à la délivrance du réquisitoire introductif auquel cas ils sont réguliers, ou antérieurement auquel cas ils sont nuls (cassation crim. 23 avril 1971) ; qu'il ressort de la procédure que le réquisitoire introductif existait bien au moment de la première comparution de M. D..., premier acte du juge d'instruction dans ce dossier le 4 mars 2017 à 13 heures 24, puisque le conseil présent lors de cet acte, a vu ce réquisitoire et a fait mentionner l'absence de date, que par ailleurs le juge d'instruction a visé dans son procès-verbal d'interrogatoire de première comparution un réquisitoire introductif en date du 4 mars 2017 ; qu'il se déduit de ces éléments que l'interrogatoire de première comparution de M. D... est postérieur au réquisitoire introductif et que le juge n'a pas instruit sans être saisi, ce que ne conteste pas le conseil du requérant ; que la chambre criminelle de la cour de cassation (Cas crim 23 mars 2016) a jugé que la preuve de la date d'un réquisitoire introductif peut être rapportée par d'autres actes de la procédure lorsqu'elle ne figure pas sur le réquisitoire lui-même ; qu'en l'espèce le commandant de police M. W... mentionne que le procureur de la République lui a donné pour instruction, le 3 mars 2017 à 15 heures, de présenter les personnes gardées à vue le 4 mars 2017 dès 9 heures (D860) ; qu'il est établi par le procès-verbal de déroulement de garde à vue que M. D... était toujours dans les locaux de la DRPJ de Versailles le 4 mars 2017 à 8 heures puisqu'il s'est alimenté à ce moment-là qu'il a été déféré le même jour pour être présenté devant le juge d'instruction ; que par ailleurs contrairement aux allégations du conseil du mis en examen qui laissent supposer que ce réquisitoire ait pu être rédigé les 1, 2 ou 3 mars avant la présentation des mis en examen, un examen attentif du réquisitoire introductif fait apparaître que les qualifications détaillées et développées des faits et notamment celle de l'apologie d'acte de terrorisme ont été rédigés à partir de la lecture de la procédure qui n'a pu être transmise que le 4 mars 2017 ; qu'enfin le réquisitoire vise bien l'enquête jointe de la DNRED et la procédure N° 392/2017 diligentée par la DRPJ de Versailles ; qu'il résulte des éléments matériels qui précèdent que le réquisitoire introductif a bien été rédigé le 4 mars 2017 ; que cette date du 4 mars est donc certaine ; considérant au surplus, que le requérant ne démontre pas en quoi cette absence de datation lui cause un quelconque grief ;

que l'irrégularité consistant l'omission de la date dans un réquisitoire introductif ne pouvant être cause de nullité que si d'autres pièces de la procédure ne permettent pas de la déterminer de façon certaine et qu'elle porte atteinte aux droits de la partie qu'elle concerne ; qu'en l'espèce il est justifié d'une date certaine, celle du 4 mars 2017 ; que ce moyen doit donc être rejeté » ;

« alors que l'irrégularité consistant en l'omission de la date dans un réquisitoire introductif est une cause de nullité lorsque les autres pièces de la procédure ne permettent pas de la déterminer de façon certaine ; que, dès lors, en refusant d'annuler le réquisitoire introductif non daté, lorsque, contrairement à ce qu'elle retient, aucune pièce de la procédure ne permettait d'en déterminer la date certaine, la chambre de l'instruction a violé l'article 80 du code de procédure pénale » ;

Les moyens étant réunis ;

Attendu que le mémoire ampliatif, qui vise cumulativement les arrêts du 10 novembre 2017 et du 23 novembre 2018, n'offre à juger aucun moyen de droit contre l'arrêt du 23 novembre 2018 ; qu'il doit, dès lors, être déclaré irrecevable ;

Mais, sur le moyen unique de cassation du mémoire personnel pris de la violation des articles 5 de la Convention européenne des droits de l'homme et des articles préliminaire, 213 et 179, troisième et quatrième alinéas, du code de procédure pénale, insuffisance de motifs :

Vu l'article 593 du code de procédure pénale ;

Attendu que tout arrêt de la chambre de l'instruction doit comporter les motifs propres à justifier la décision ; que l'insuffisance ou la contradiction des motifs équivaut à leur absence ;

Attendu qu'après avoir jugé que les faits poursuivis ne constituent pas un crime et confirmé le renvoi de M. D... devant le tribunal correctionnel, l'arrêt retient que l'ordonnance distincte et motivée de maintien en détention conserve tous ses effets et ordonne le maintien en détention du prévenu jusqu'à sa comparution devant la juridiction de jugement ;

Mais attendu qu'en prononçant ainsi, sans s'expliquer sur la nécessité du maintien en détention, la chambre de l'instruction n'a pas justifié sa décision ;

D'où il suit que la cassation est encourue de ce chef ;

Par ces motifs :

I – Sur le pourvoi formé contre l'arrêt du 10 novembre 2017 :

Le DECLARE non immédiatement RECEVABLE ;

II – Sur le pourvoi formé contre l'arrêt du 23 novembre 2018 :

CASSE ET ANNULE l'arrêt susvisé de la chambre de l'instruction de la cour d'appel de Versailles, en date du 23 novembre 2018, mais en ses seules dispositions relatives au maintien en détention, toutes autres dispositions étant expressément maintenues ;

Et pour qu'il soit à nouveau jugé, conformément à la loi, dans les limites de la cassation ainsi prononcée ;

RENVOIE la cause et les parties devant la chambre de l'instruction de la cour d'appel de Versailles, autrement composée, à ce désignée par délibération spéciale prise en chambre du conseil ;

RAPPELLE que le délai de deux mois prévu par l'article 179 du code de procédure pénale ne commence à courir qu'à compter de ce jour.

Président : M. Soulard – Rapporteur : M^{me} Draï – Avocat général : M. Salomon – Avocats : SCP Spinosi et Sureau

N° 43

COUR D'ASSISES

Débats – Expertise – Expert – Audition – Audition à l'audience – Moyen de télécommunication audiovisuel – Garantie de confidentialité – Moyen de communication sonore – Portée

Il résulte des articles 168 et 706-71, alinéa 2, du code de procédure pénale que les experts cités doivent déposer devant la cour d'assises soit en personne, soit par un moyen de télécommunication audiovisuel garantissant la confidentialité de la transmission. L'audition d'un expert par un moyen de communication exclusivement sonore, en l'espèce un téléphone, même en l'absence d'opposition des parties, entraîne la cassation de l'arrêt.

20 février 2019

N° 18-82.164

LA COUR,

Joignant les pourvois en raison de la connexité ;

Vu les mémoires produits ;

Sur la recevabilité du pourvoi formé le 12 février 2018 par M. W... :

Attendu que le demandeur, ayant épuisé, par l'exercice qu'il en avait fait, à la même date, le droit de se pourvoir contre les arrêts attaqués, était irrecevable à se pourvoir à nouveau contre les mêmes décisions ; que seul est recevable le pourvoi formé le 12 février 2018 par son avocat ;

Sur le premier moyen de cassation, pris de la violation des articles 347, 706-71, 694-5, R. 53-33 et 593 du code de procédure pénale, défaut de motifs, manque de base légale :

« en ce qu'il ressort des mentions du procès-verbal des débats et de l'arrêt incident rendu le 9 février 2018 que l'expert psychologue, qui était en congés à l'étranger mais en possession de ses rapports d'expertises contenus dans la mémoire de son ordinateur, a été entendu par téléphone ;

« 1° alors qu'une audition réalisée à l'étranger, y compris par un moyen de télécommunication, doit faire l'objet d'une demande d'entraide ; que la cour d'assises a excédé ses pouvoirs ;

« 2° alors que le principe de l'oralité des débats, d'ordre public, implique la comparution physique des témoins et experts, sauf le recours à un moyen de télécommunication, dans les conditions prévues par l'article 706-71 du code de procédure pénale, dont les dispositions sont

destinées à garantir la confidentialité et la fiabilité des transmissions ; qu'en procédant à l'audition de l'expert, par téléphone, sans que les dispositions de l'article 706-71 du code de procédure pénale aient été respectées, la cour a violé le principe et les textes susvisés » ;

Vu les articles 168 et 706-71, alinéa 2, du code de procédure pénale ;

Attendu qu'il résulte de ces textes que les experts cités doivent déposer devant la cour d'assises, soit en personne, soit par un moyen de télécommunication audiovisuel garantissant la confidentialité de la transmission ;

Attendu que selon les mentions du procès-verbal des débats, M. H..., expert cité, qui ne pouvait être présent devant la cour d'assises, a été entendu par un moyen de télécommunication exclusivement sonore, en l'espèce un téléphone ;

Mais attendu qu'en procédant ainsi, même en l'absence d'opposition des parties, le président a méconnu les textes susvisés ;

D'où il suit que la cassation est encourue de ce chef ;

Par ces motifs, et sans qu'il soit besoin d'examiner les autres moyens de cassation proposés :

Sur le pourvoi formé le 12 février 2018 par M. W... :

Le DECLARE irrecevable ;

Sur le pourvoi formé le 12 février 2018 par le conseil de M. W... :

CASSE ET ANNULE, en toutes ses dispositions, l'arrêt susvisé de la cour d'assises des Hauts-de-Seine, en date du 9 février 2018, ensemble la déclaration de la cour et du jury et les débats qui l'ont précédée ;

CASSE ET ANNULE, par voie de conséquence, l'arrêt du même jour par lequel la cour a prononcé sur les intérêts civils ;

Et pour qu'il soit à nouveau jugé, conformément à la loi ;

RENVOIE la cause et les parties devant la cour d'assises des Yvelines, à ce désignée par délibération spéciale prise en chambre du conseil.

Président : M. Soulard – Rapporteur : M^{me} Draï – Avocat général : M. Wallon – Avocats : SCP Waquet, Farge et Hazan

N° 44

COUR D'ASSISES

Publicité – Huis clos – Motifs – Référence à la dangerosité pour l'ordre ou les mœurs

En application de l'article 306 du code de procédure pénale, devant la cour d'assises, le huis clos ne peut être ordonné que si la publicité est dangereuse pour l'ordre ou pour les mœurs.

Méconnait ce texte la cour qui prononce le huis clos en raison d'un mouvement de protestation du barreau qui veut interdire la poursuite de l'audience, le président de la cour d'assises ayant par ailleurs le pou-

voir, sur le fondement de l'article 321 du même code, d'ordonner l'expulsion de toute personne qui, dans la salle d'audience, trouble l'ordre de quelque manière que ce soit.

20 février 2019

N° 18-82.915

LA COUR,

Vu le mémoire produit ;

Sur le premier moyen de cassation, pris de la violation des articles 6, § 1, de la Convention européenne des droits de l'homme et 306, 591 et 593 du code de procédure pénale :

« en ce que le procès-verbal des débats relate que, par arrêt incident du 12 avril 2018, la cour a ordonné que les débats auraient lieu à huis clos après avoir déclaré la publicité dangereuse pour l'ordre public ;

« aux motifs que les débats sont gravement troublés par des mouvements de protestation du barreau de Nice qui entend interdire sans droit la poursuite de l'audience ; que les parties, à savoir la partie civile et l'accusé, s'opposent totalement au renvoi de l'affaire et s'en rapportent quant au prononcé d'un huis clos, seul à même de permettre la poursuite des débats ;

« alors que la publicité des débats judiciaires est une règle d'ordre public à laquelle il ne peut être dérogé que dans les cas limitativement déterminés par la loi et notamment lorsque la publicité est dangereuse pour l'ordre ou les mœurs à raison de la nature des faits de la cause incriminée ; qu'en se fondant, pour ordonner le huis clos, sur la circonstance que l'ordre était troublé du fait des mouvements de protestation du barreau de Nice qui entendait interdire la poursuite de l'audience, circonstance qui, si elle pouvait conduire le président à ordonner l'expulsion des fauteurs de trouble en application de l'article 321 du code de procédure pénale, ne pouvait en revanche justifier le huis clos, la cour d'assises, qui a ainsi dérogé à la règle de la publicité des débats en dehors des cas limitativement déterminés par la loi, a méconnu les textes et le principe ci-dessus mentionnés » ;

Vu les articles 306 et 321 du code de procédure pénale ;

Attendu que la publicité des débats judiciaires est une règle d'ordre public à laquelle il ne peut être dérogé que dans les cas limitativement déterminés par la loi ; que, selon le premier des textes précités, le huis clos ne peut être ordonné que si la cour constate que la publicité est dangereuse pour l'ordre ou les mœurs ;

Attendu que, selon le second des textes précités, lorsque, à l'audience de la cour d'assises, l'un des assistants trouble l'ordre de quelque manière que ce soit, le président ordonne son expulsion de la salle d'audience ;

Attendu que le procès-verbal des débats indique qu'au cours des débats, en raison d'un mouvement de protestation du barreau de Nice, qui entendait interdire la poursuite de l'audience, le président a proposé que les débats se poursuivent à huis clos et donné la parole sur ce point au ministère public et aux parties dans l'ordre prévu par la loi, la défense et la partie civile

s'étant opposées au renvoi de l'affaire et ayant indiqué s'en rapporter sur la poursuite des débats à huis clos, à laquelle le ministère public ne s'est pas opposé ; que la cour d'assises, par arrêt incident, après avoir relevé que seul le huis clos permettait la poursuite des débats, a déclaré la publicité dangereuse pour l'ordre public et ordonné le huis clos ;

Mais attendu qu'en prononçant ainsi, alors que le mouvement de protestation du barreau et son opposition à la poursuite de l'audience ne constituaient pas un danger pour l'ordre ou les mœurs justifiant le huis clos, et qu'en cas de trouble apporté à l'ordre par des personnes assistant à l'audience, il appartenait au président de la cour d'assises d'ordonner leur expulsion, la cour d'assises a méconnu les textes susvisés ;

D'où il suit que la cassation est encourue de ce chef ;

Par ces motifs, et sans qu'il y ait lieu d'examiner le second moyen de cassation proposé :

CASSE ET ANNULE l'arrêt susvisé de la cour d'assises des Alpes-Maritimes, en date du 13 avril 2018, et pour qu'il soit à nouveau statué, conformément à la loi ;

RENVOIE la cause et les parties devant la cour d'assises des Alpes-Maritimes, autrement composée, à ce désignée par délibération spéciale prise en chambre du conseil.

Président : M. Soulard – Rapporteur : M. de Larosière de Champfeu – Avocat général : M^{me} Moracchini – Avocats : SCP Potier de La Varde, Buk-Lament et Robillot

Sur les cas de huis clos motivé par la référence à la dangerosité pour l'ordre ou les mœurs, à rapprocher :

Crim., 27 septembre 2000, pourvoi n° 00-82.229, *Bull. crim.* 2000, n° 283 (cassation).

N° 45

EXPLOIT

Signification – Domicile – Citation faite à l'adresse déclarée – Absence du prévenu – Formalités prescrites par les articles 555 et suivants du code de procédure pénale – Exécution – Défaut – Portée

L'huissier de justice qui ne trouve personne au domicile de celui que l'exploit concerne informe sans délai celui-ci soit par lettre recommandée, soit par avis de passage ou lettre simple accompagnés d'un récépissé à retourner signé ; en l'absence de retour dudit récépissé et de comparution à l'audience de la partie citée, la juridiction n'est pas valablement saisie.

20 février 2019

N° 18-82.254

LA COUR,

Vu les mémoires produits ;

Sur le moyen unique de cassation, pris de la violation des articles 6, § 1, de la Convention européenne des droits de l'homme, 222-22, 222-29, 222-30 du code pénal, préliminaire, 503-1, 555, 558, 591 et 593 du code de procédure pénale :

« en ce que l'arrêt attaqué a été qualifié de contradictoire à signifier à l'égard du prévenu ;

« aux énonciations que selon acte du 19 septembre 2017 remis à étude M. M... P... a été cité à comparaître à l'audience de la cour d'appel du 6 décembre 2017 ;

« alors que, lorsque l'huissier qui délivre une citation à la dernière adresse déclarée du prévenu appelant ne l'y trouve pas, il doit faire connaître à l'intéressé par lettre recommandée avec avis de réception, qu'il doit retirer dans les plus brefs délais la copie de l'exploit signifiée à l'étude de l'huissier, contre récépissé ou émargement ou lui envoyer par lettre simple une copie de l'acte ou laisser à son domicile un avis de passage l'invitant à se présenter à son étude afin de retirer la copie de l'exploit contre récépissé ou émargement ; que seul l'envoi du récépissé ou l'avis de réception signé par l'intéressé fait produire à l'acte les mêmes effets que s'il avait été délivré à personne ; qu'en statuant à l'égard de M. M... P... par arrêt "contradictoire à signifier", quand il résultait de la procédure que la citation avait été délivrée à M. P... par remise à l'étude de l'huissier instrumentaire et envoi d'une lettre simple accompagnée d'un récépissé, et sans constater que l'appelant avait renvoyé le récépissé prévu par l'article 558 du code de procédure pénale, la cour d'appel a méconnu les dispositions susvisées » ;

Vu les articles 558 et 553 du code de procédure pénale, ensemble l'article 503-1 du même code ;

Attendu qu'il résulte de la combinaison de ces textes que l'huissier de justice qui ne trouve personne au domicile de celui que l'exploit concerne informe sans délai celui-ci, soit par lettre recommandée, soit par avis de passage ou lettre simple accompagnés d'un récépissé à retourner signé et qu'en l'absence de retour dudit récépissé et de comparution à l'audience de la partie citée, la juridiction n'est pas valablement saisie ;

Attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué et des pièces de procédure que, condamné par jugement contradictoire du 2 novembre 2016 pour agression sexuelle aggravée, M. M... P... a interjeté appel ; qu'ayant vainement tenté de lui délivrer à son adresse déclarée sa citation à comparaître à l'audience de la cour d'appel du 17 janvier 2018, l'huissier de justice a indiqué que l'acte avait été déposé à son étude et qu'il avait adressé au prévenu une lettre simple accompagnée d'un récépissé ; que M. P... n'a pas comparu à l'audience de la cour ;

Attendu que, pour statuer par arrêt contradictoire à signifier, la cour d'appel a constaté que, bien que convoqué régulièrement à adresse déclarée conformément à l'article 503-1 du code de procédure pénale, M. P... n'avait pas comparu ni n'avait été représenté et

qu'il n'avait pas fait parvenir à la cour d'excuse ou d'observations ;

Mais attendu qu'en prononçant ainsi, alors que les mentions de l'arrêt ne mettent pas la Cour de cassation en mesure de s'assurer que le prévenu a retourné le récépissé, la cour d'appel, en l'absence d'une citation régulière, a méconnu le sens et la portée des textes susvisés et le principe ci-dessus rappelé ;

D'où il suit que la cassation est encourue de ce chef ;

Par ces motifs :

CASSE ET ANNULE, en toutes ses dispositions, l'arrêt susvisé de la cour d'appel d'Aix-en-Provence, en date du 17 janvier 2018, et pour qu'il soit à nouveau jugé, conformément à la loi ;

RENVOIE la cause et les parties devant la cour d'appel d'Aix-en-Provence, autrement composée, à ce désignée par délibération spéciale prise en chambre du conseil.

Président : M. Soulard – Rapporteur : M. Moreau – Avocat général : M^{me} Moracchini – Avocats : SCP Ohl et Vexliard

Sur les règles applicables en matière de signification d'exploit d'huissier en vue d'une citation à l'audience correctionnelle, à rapprocher :

Crim., 2 mars 2011, pourvoi n° 10-81.945, *Bull. crim.* 2011, n° 43 (cassation), et les arrêts cités.

N° 46

JUGEMENTS ET ARRETS

Décision – Prononcé – Moyen de visioconférence – Accord du prévenu – Défaut – Portée

L'article 706-71 du code de procédure pénale ne fait pas obligation à la chambre des appels correctionnels de recueillir l'accord du prévenu détenu pour lui notifier sa décision par le moyen de la visioconférence.

20 février 2019

N° 18-80.777

LA COUR,

Vu le mémoire produit ;

Sur le premier moyen de cassation, pris de la violation des articles 706-71, 591 et 592 du code de procédure pénale ;

« en ce que la cour d'appel a déclaré M. W... coupable des faits de participation à une association de malfaiteurs en vue de la préparation d'un acte de terrorisme qui lui étaient reprochés, l'a condamné à une peine de neuf ans d'emprisonnement assortie d'une période de sûreté des deux tiers, a ordonné la confiscation des biens saisis et des scellés et a ordonné son inscription au fichier national automatisé des auteurs d'infractions terroristes (FIJAIT) ;

« alors que la comparution du prévenu devant la cour d'appel par le recours au système de visioconférence est

possible pour l'audience au cours de laquelle est rendu un arrêt qui avait été mis en délibéré, notamment si le prévenu est détenu ; que la comparution par le système de visioconférence d'un prévenu détenu nécessite l'accord du procureur de la République et de l'ensemble des parties ; qu'en l'espèce, en indiquant que l'arrêt a été prononcé par le procédé de la visioconférence sans préciser si l'accord du ministère public et du prévenu avaient été donnés en ce sens, la cour d'appel n'a pas mis la Cour de cassation en mesure de s'assurer de la régularité de la procédure » ;

Attendu qu'il résulte des mentions de l'arrêt attaqué que M. W... a comparu en personne devant la cour d'appel à l'audience du 30 novembre 2017 ; que la décision a été mise en délibéré, l'arrêt devant être prononcé à l'audience du 25 janvier 2018 ; qu'à cette date, le président a donné lecture de l'arrêt, le prévenu, détenu, comparaisant par le moyen de la visioconférence ;

Attendu qu'en procédant ainsi, la cour d'appel n'a méconnu aucune des dispositions légales visées au moyen, dès lors que, si l'article 706-71 du code de procédure pénale prévoit l'accord de la personne poursuivie et détenue lors de sa comparution, par le moyen de la visioconférence, à l'occasion des débats devant la juridiction, un tel accord n'est pas requis lors du prononcé, par le même moyen, de la décision mise en délibéré, à l'occasion duquel aucune déclaration ou explication n'est immédiatement requise de la part du condamné ;

D'où il suit que le moyen ne saurait être accueilli ;

Sur le deuxième moyen de cassation, pris de la violation des articles 9 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789, 6 de la Convention européenne des droits de l'homme, 2 de son Protocole additionnel n° 7, 14 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, 111-2, 111-3, 111-4, 121-5, 421-1, 421-2-1 du code pénal, préliminaire, 175, 388, 427, 485, 512, 591 et 593 du code de procédure pénale :

« en ce que la cour d'appel a déclaré M. W... coupable des faits de participation à une association de malfaiteurs en vue de la préparation d'un acte de terrorisme qui lui étaient reprochés ;

« aux motifs propres que, sur la culpabilité, à partir de 2003, compte tenu du chaos généré par la présence militaire en Irak et la chute du régime de Saddam Hussein, de nombreux groupes jihadistes s'organisaient pour renverser le gouvernement mis en place et instaurer un régime islamique ; que, parmi eux se trouvait le groupe Jamaat Al-Tawhid fondé par Abou Mousab Al-Zarkawi ; qu'à compter d'octobre 2004, Al Quaiida créait une franchise en Irak (AQI) désireuse de coordonner les différents groupes de la mouvance islamiste, dont le Jama'at Al-Tawhid wal-Jihad constituait le gros des effectifs ; qu'en octobre 2006, six groupes jihadistes annonçaient la création de l'Etat islamique d'Irak (EII), qui absorbait l'AQI en 2007 et dont Abou Omar Al Baghdadadi prenait la tête, auquel succédait, en mai 2010 suite à sa mort, Abou Bakr Al Baghdadadi ; qu'à partir de 2011, l'EII amorçait son ascension et profitait de la guerre civile en Syrie pour y étendre son influence dans la région ; que plusieurs groupes, sous le commandement de Abou Mohammad Al Joulani, étaient envoyés par Abou Bakr

Al Baghdadi pour combattre les forces syriennes et former une entité djihadiste structurée, le Jabhat Al-Nousra ou Front Al-Nosra ; que le 9 avril 2013, Abou Bakr Al Baghdadi annonçait unilatéralement la fusion du Jabhat Al Nusra avec l'EII pour former l'Etat islamique en Irak et au levant (EIIIL), fusion que Abou Mohammad Al Jou-lani refusait, renouvelant son allégeance à Al Quaïda ; que le 9 juin 2014, l'EIIIL prenait la ville de Mossoul et le 26 juin 2014 le poste frontalier d'Al-Boukernal ; que Abou Al Baghdadi annonçait la création de l'Etat isla-mique et son porte parole celle d'un califat islamique ; que les déclarations de M. PT... R..., faisant de M. W... son élève, venu lui demander s'il était possible religieu-sement de partir en Irak pour combattre, parvenu à pas-ser en Irak en venant de Syrie en début d'année 2004 en se travestissant en femme et ajoutant que les candi-dats au Djihad allaient apparemment à Falloujah sont parfaitement crédibles ; qu'en effet M. R... ne se borne pas à dénoncer mais s'accuse aussi d'avoir fait partir de ses élèves ultérieurement, en des termes entraînant sa responsabilité pénale ; que, de plus, ses indications concordent avec les éléments recueillis ou donnés par le prévenu ; que rien ne permet de suspecter celles de M. HJ... U..., fonctionnaire d'Etat, venu à l'aide du pré-venu incarcéré, qui lui avait confié être parti pour tuer des américains et qu'il fallait tuer le Président Obama puis dont il avait constaté qu'il s'était radicalisé en prison auprès de véritables terroristes, au point d'être irrécupé-rable à défaut d'un suivi, non mis en place ; que le témoin a vu en détention à de multiples reprises le prévenu ; qu'il a pu bien l'entendre et apprécier sans erreur son état d'esprit ; que ce témoignage rejoint celui de M. R... sans qu'il y ait pu y avoir une quelconque concertation mal-veillante des témoins à l'encontre de M. W... ; qu'il est de notoriété publique que Falloujah, où M. W... a été arrêté par les troupes américaines, était une terre d'après combats entre ces forces et celles de l'Etat islamique ; qu'il est caractéristique de noter que M. W... a toujours refusé de s'exprimer sur ses activités en Irak, ne prenant pas même la peine d'alléguer – comme il est d'usage chez les individus recherchés sur l'incrimination de participa-tion à une – association de malfaiteurs à caractère terro-riste – d'avoir poursuivi un but humanitaire, d'ailleurs nullement crédible ; que les décisions irakiennes fournies par la défense exposent que le prévenu est entré illéga-lement en Irak, sans le moindre document officiel (passe-port notamment) et qu'elles n'ont trouvé "aucune cause légitime pour expliquer sa présence sur le territoire ira-kien et les déplacements effectués en Irak sans être muni du moindre document officiel" ; que la concordance de ces éléments permet de retenir que M. W..., acquis aux thèses de l'Etat islamique, était parti combattre pour lui en Irak, sous un faux nom, celui donné à l'autorité judiciaire irakienne étant inexact ; que l'Etat islamique d'Irak et du Levant et le réseau Al Quaïda sont des orga-nisations classées par l'ONU, aux termes de diverses résolutions dont les numéros 1267, 1989 et 2253, comme terroristes, contre lesquelles des sanctions internatio-nales ont été adoptées, ainsi qu'à l'encontre de toute per-sonnes, groupes ou entités qui lui sont associées ; que l'EI s'est manifesté notamment par des égorgements, déca-pitations et crucifixions de civils, des exécutions parfois barbares (immolation par le feu, noyade) de militaires,

autre des destructions de sites archéologiques anciens relevant d'un patrimoine mondial ; qu'il a, avec ses éma-nations, revendiqué de multiples actes tombant sous le coup des dispositions de l'article 421-1 du code pénal ; que M. PV... F..., en se désistant de son appel du juge-ment le condamnant à la lourde peine de sept ans d'emprisonnement pour des faits d'association de mal-faiteurs à caractère terroriste commis avec le prévenu, a donc admis sa culpabilité et le bien fondé de cette pré-vention ; que, venant de bénéficier d'un voyage entiè-rement payé par une de ses sœurs au Maroc du 7 au 21 décembre 2014, il n'est pas crédible que le voyage en question de M. W... ait eu aussi un but touristique ; que le prévenu n'a pas expliqué en quoi la Turquie l'intéres-sait, alors qu'il s'agissait d'un voyage manifestement à risque pour lui du fait de son passé, comme l'avait fort bien compris sa sœur, laquelle a bien précisé avoir renoncé à financer un séjour de son frère en Turquie, compte tenu de la situation de ce dernier et du lien entre la Turquie et le terrorisme ; que ce voyage a été orga-nisé de concert avec M. F..., dont il est désormais avéré qu'il comptait se rendre en Syrie dans le but de rejoindre l'Etat islamique ; que ce dernier s'est bien gardé de dévoiler les intentions de son ami, M. W..., se bornant à dire qu'ils poursuivaient l'un et l'autre des buts distincts, sans donc définir celui de son ami lié au terrorisme, mais sans oser prétendre qu'il n'était que touristique ; que les 2 hommes sont des amis proches, comme ils l'ad-mettent et comme en attestent les quelques 1 356 appels téléphoniques échangés entre le 12 février 2014 et le 29 décembre 2014 ; qu'il n'est pas douteux que le but du voyage difficilement revendiqué par l'un ait été le but réel de l'autre ; que la décision de partir a été prise et l'or-ganisation du voyage s'est faite à l'insu de tous les parents du prévenu, en dépit de liens familiaux étroits, caracté-risés par son hébergement par une sœur et par le paiement d'un voyage d'agrément par une autre ; que son explica-tion devant la cour selon laquelle il ne voulait pas inquié-ter ses parents en leur dévoilant son pays de destination ne peut convaincre car, en les laissant sans nouvelle aucune après sa disparition, il créait une inquiétude plus forte encore que celle engendrée par l'idée d'un départ en Turquie ; qu'il a emprunté un itinéraire bien long, compliqué et inconfortable, mais plus discret et moins repérable par les services de police, pour un couple avec enfant en très bas âge (1 an), alors qu'il lui était loisible et facile de prendre l'avion, moyen de transport qu'il a su utiliser, quand, refoulé par les autorités turques qui mar-quaient là leur volonté de ne pas le voir venir sur leur territoire, de retour à Sofia, il a pris l'avion pour Istan-bul ; qu'il a manifesté là un acharnement à s'y rendre, inexplicable pour un touriste ordinaire, normalement soucieux de respecter l'ordre du pays à visiter ; que divers éléments montrent que, loin d'être un voyage tou-ristique de quinze jours comme aurait pu le faire croire l'achat d'un billet retour Istanbul-Sofia, qui ne constitue qu'une précaution probatoire utilisée par tous les candi-dats au départ pour le djihad, il s'agissait d'un départ définitif, à savoir le fait :

– d'avoir rendu son appartement, quand bien même il aurait été insalubre, ce qui n'est nullement démontré par le prévenu, qui s'est abstenu de fournir, par exemple, un état des lieux en attestant ;

– de partir avec son enfant dans les conditions d'inconfort notables pour un voyage sans aucun intérêt pour lui et même plutôt dangereux ;

– de ne pas avoir donné suite à une proposition de réembauche dans son emploi, dont sa belle-sœur et lui-même conviennent qu'il n'entendait pas le reprendre ; que l'exploitation du téléphone de la femme de M. W... montre que celui-ci était utilisé par lui et une volonté non équivoque du couple de se rendre en Syrie, que confirme leur acharnement à passer en Turquie, au travers :

– des appels passés à des numéros de téléphone correspondant à des passeurs clandestins de frontière ;

– des messages laissés à un certain Moustache, pour entrer en contact effectif avec un tiers, que M. W... n'avait pu rencontrer à Istanbul, le motif de la rencontre donné par lui à Moustache – la remise de chaussures de sport – étant un défi à l'intelligence ;

– du message donnant des renseignements très précis pour avoir un contact dans la ville de Manbij en Syrie dans la province d'Alep et plus particulièrement un cyber café le Shabba Rose s'y trouvant effectivement ; que le couple, soit-disant venu pour un séjour de quinze jours en Turquie, est arrivé le 2 janvier 2014 à Istanbul où il n'est resté, selon la femme et le prévenu, que 2 jours pour aller à Gaziantep ; que la téléphonie montre un séjour dans la capitale turque le 4 janvier seulement, confortant ces dires ; qu'au plus tard, le 5 janvier 2014, elle trahit un départ pour Eskisehir, ville située entre Istanbul et Gaziantep ; qu'Istanbul, ville éminemment touristique, n'a donc été qu'un lieu de rencontre, de contacts et de passage, où le couple n'entendait nullement faire du tourisme, pour se rapprocher le plus vite possible de la ville de Gaziantep ; que Gaziantep est une ville connue pour être plus un lieu de passage des personnes souhaitant rejoindre l'EI, qu'un lieu de villégiature touristique, plus proche de la Syrie (60 km) que d'Istanbul (1 200 km) ; que le prévenu l'a rejointe là encore dans des conditions peu confortables ; que les propos de M^{me} YW... O... confirme amplement que Gaziantep est une ville de passage pour la Syrie ; qu'en effet, une route mène de Gaziantep directement à la frontière avec la Syrie et aux territoires occupés, au temps des faits, par l'Etat islamique, comprenant la ville de Manjib ; que le message reçu par l'épouse de M. W..., le 5 janvier 2015, sur le fait que au début son mari ne serait pas là et que, à défaut qu'elle connaisse quelqu'un ou ait un appartement, elle serait placée dans un lieu où il y a tout le monde, est caractéristique de la façon de procéder des autorités de l'Etat islamique séparant les hommes, appelés à se former et combattre, des femmes mises dans des maisons d'épouses, comme ont pu l'exposer M^{mes} ZG... J... et O... ; que la carte SD délaissée par l'épouse de M. W..., partie prenante au voyage en parfaite communion avec son époux, comportait des images de Ben Laden, de combattants en arme, de drapeaux de l'Etat islamique ; qu'y étaient effacées des vidéos sur des groupes terroristes plus explicites encore d'adhésion aux luttes des groupes terroristes ; que le départ du couple correspond à une période de propagande massive de l'Etat islamique en direction des français, savoir :

* le 14 octobre 2014, la diffusion d'une vidéo dans laquelle le djihadiste nîmois KY... DA... critiquait les

bombardements de la coalition, citait l'exemple de GX... I..., menaçait la population française en ces termes : "autant de bombes que vous avez lâchées en Irak et au Sham, vous aurez autant de meurtres, autant de tueries" et exhortant les musulmans de France à tuer n'importe quel civil ;

* le 15 octobre 2014, la diffusion d'une vidéo produite par le centre médiatique de l'Etat islamique sur internet dans laquelle un djihadiste français, YY... V..., s'en prenait au gouvernement, dénonçait les actions militaires menées par lui en Irak et en Syrie et menaçait le président français, à l'instar de 2 autres djihadistes d'autres pays européens ;

* le 16 novembre 2014 la diffusion par l'agence de communication Al Forqane de la décapitation d'un otage américain et de 16 autres personnes présentées comme des soldats syriens notamment par un djihadiste français, QU... Y..., et qu'un djihadiste justifiait par la mort des combattants de l'Etat du fait des raids ;

* le 19 novembre 2014, la diffusion d'une vidéo du centre médiatique de l'Etat sur internet mettant en scène 3 djihadistes français originaires du sud de la France, brûlant leurs passeports, exhortant les Français musulmans à rejoindre l'Etat et, pour ceux ne pouvant le faire, à mener des attentats sur le sol français selon différentes modalités d'action : attaques armées, empoisonnement d'eau, renversement de piétons par véhicules automobiles ;

* le 19 décembre 2014, la diffusion d'une nouvelle vidéo de l'Etat islamique mettant en scène des combattants, dont un ressortissant français s'exprimant dans sa langue qui appelait ses frères à le rejoindre en Syrie ou, à défaut, à mener des actions violentes sur le territoire national ; que, pour avoir vécu dans un territoire tenu en Irak par l'EII, M. W..., connaissait les exactions terroristes pratiquées par cette organisation, que relayaient et diffusaient d'abondance, au temps des faits, les médias français et les différents sites internet, auquel il accédait avec son épouse, à preuve les clichés retrouvés sur la carte SD, issus des réseaux sociaux ; qu'il ne fait aucun doute que le prévenu, renouant avec sa volonté de servir l'Etat islamique, partait en Syrie dans ce but et que seule son arrestation l'a empêché de réaliser son dessein ; que, pour ces motifs et ceux pertinents non contraires des premiers juges faisant une juste appréciation des faits et circonstances particulières de la cause, M. W... est coupable des faits de la prévention ; en effet, que M. W... a, avec M. F... et avec son épouse, formé une association ou une entente établie, caractérisée par l'organisation de façon occulte d'un voyage en Turquie, son arrivée dans ce pays en dépit d'une premier refoulement à la frontière bulgare-turque, des prises de contact avec des passeurs et organisateurs de recueil d'arrivants dans une région de Syrie occupée par l'Etat islamique, son approche de la frontière syrienne, actes préparatoires destinés à lui permettre de servir l'Etat islamique, pour y commettre sous son commandement des actes de terrorisme, tels des atteintes à la vie ou à l'intégrité physique, des destructions, des infractions en matière d'armes définies par l'article 421-1 du code pénal auxquels cette organisation terroriste se livre habituellement ; qu'il a ainsi

perpétré un acte de terrorisme prévu par l'article 421-2-1 et réprimé par l'article 421-5 du code pénal ;

« et aux motifs éventuellement adoptés que, devant le tribunal, M. W... a déclaré d'emblée vouloir s'expliquer, ce qu'il avait refusé de faire jusqu'alors ; qu'en réalité, il n'a évoqué que des motifs purement touristiques pour expliquer – à l'instar de son épouse M^{me} CI... D...

– son voyage en Turquie, affirmant contre toute vraisemblance que son intention n'était pas de se rendre en Syrie et a fortiori, encore moins d'y rejoindre un groupe terroriste ; que ces affirmations sont néanmoins contredites par de nombreux éléments du dossier :

– que s'il soutient être un "musulman normal", il apparaît que M. W... s'était radicalisé depuis plusieurs années notamment au contact des membres de la filière dite "des Buttes-Chaumont", notamment de M. R... qui y dispensait des cours et incitait les jeunes à partir faire le djihad en Irak ; que M. W... ne contestera pas à l'audience avoir suivi les cours – "généraux" selon lui – de M. R..., être parti en Syrie en 2003 – pour y apprendre l'arabe selon ses dires – mais refusera d'expliquer les raisons pour lesquelles il s'est rendu ensuite en Irak avec son ami GS... E..., ce dernier ayant été tué à Falloujah le 17 septembre 2004 alors qu'il luttait contre les forces de la coalition, lui-même ayant été arrêté dans cette même ville le 26 novembre 2004 lors de l'opération de l'armée américaine contre cette ville ; que condamné en tout à sept années d'emprisonnement sous la seule qualification officielle de pénétration illégale sur le territoire irakien, il sera expulsé vers la France en septembre 2011 ; qu'entendu à la demande du conseil du prévenu, M. U..., consul de France en Irak, confirmera l'avoir rencontré à plusieurs reprises en 2008 alors que celui-ci était incarcéré dans une prison de très haute sécurité ; qu'il précisera que M. W... y avait côtoyé des véritables terroristes et s'était totalement radicalisé à leur contact ; que refusant de lui donner les raisons de sa condamnation, il était, selon lui, parti avec l'idée de "tuer des américains", de "tuer Obama", seule façon selon lui de changer la situation en Irak ; que pour M. U..., son séjour en prison ne lui avait pas fait changer d'avis, au contraire ; il pensait qu'à son retour en France, il aurait dû bénéficier d'un suivi approprié si l'on espérait qu'il change ; qu'à diverses reprises à l'audience, tant sur incitation du tribunal que de son propre conseil, M. W... s'obstinera à rester taisant sur cet épisode de son existence, la procédure démontrant qu'il ne s'en est pas davantage ouvert tant à sa famille, qu'à sa propre épouse malgré l'apparente radicalité de celle-ci ; on relèvera à cet égard que M^{me} D... est la sœur de LJ...

– condamné il y a peu pour association de malfaiteurs en vue de la préparation d'actes de terrorisme – qu'elle a multiplié mensonges et provocations durant sa garde à vue, finissant par admettre d'une part qu'"on a été trop curieux, on voulait voir ce que c'était la frontière", d'autre part qu'elle a une amie en Syrie, M^{me} LF... C... qui s'y est installée depuis un an, personne que le prévenu soutiendra à l'audience ne pas connaître ;

– que si sa famille affirme que M. W... n'est en rien "un terroriste", force est de constater que personne ne s'interroge sur son "épisode irakien", ni sur le fait qu'il ait quitté ses proches sans en avertir aucun de ce voyage, pas même

sa sœur qui venait de lui offrir quelques jours plus tôt un séjour au Maroc ; qu'on relèvera qu'en novembre 2014, M. W... et sa famille ont quitté leur logement à St-Denis – pour faire des économies de loyer selon M^{me} BD... T..., belle-sœur et amie de M^{me} D..., pour des raisons d'insalubrité selon le prévenu – son contrat de travail prenait fin le 31 décembre 2014 et il n'a effectué aucune démarche pour le renouveler ; qu'ainsi se retrouve-t-il au moment de son départ sans emploi, ni domicile, personne n'étant informé de son voyage prétendument touristique ; qu'il évoque une envie de vacances en Turquie alors qu'il revient d'un séjour au Maroc ; que c'est d'ailleurs son ami M. F... qui viendra le chercher à l'aéroport ; que l'organisation du voyage ne prévoit pas non plus d'option de retour ; le périple organisé avec M. F... démontre une volonté évidente de prévenir au maximum les risques de contrôle : covoiturage jusqu'à Francfort, autobus ensuite alors qu'un voyage en avion n'aurait guère coûté plus cher – surtout si, comme il l'affirme, ce séjour était prévu de longue date – aurait été plus confortable – surtout avec des enfants en bas âge – mais aurait été certes moins touristique selon les propres mots de M. W... à l'audience ; que le déroulement de son voyage montre d'ailleurs qu'il n'hésitera pas à prendre l'avion pour rejoindre Istanbul depuis Sofia où ils avaient été arrêtés ; c'est pour ce seul voyage qu'un retour Istanbul-Sofia était prévu, à l'évidence pour convaincre les autorités bulgares de les laisser passer ; qu'on jugera à cet égard de la détermination qui était celle des époux W... de poursuivre coûte que coûte leur périple, détermination peu compatible avec la seule volonté de se faire photographier devant la Mosquée Bleue, si l'on s'en tient à leurs déclarations ;

– qu'arrivés à Istanbul, on relève que M. W... contacte des numéros turcs, notamment le 4 janvier vers 5 heures du matin devant la grande mosquée ; que l'exploitation de sa téléphonie révélera deux numéros s'avérant être ceux de passeurs ;

– que malgré leurs motivations exclusivement touristiques, la famille W... va très rapidement quitter Istanbul pour se rendre à Gaziantep, plus connue pour sa proximité avec la frontière syrienne que pour ses musées ; que le 5 janvier, le couple est destinataire de messages aux termes desquels M. W... est incité à déposer sa femme chez quelqu'un de connaissance car "au début, il ne sera pas là" et que sinon, on allait la mettre "où il y a tout le monde et c'est blindé", qu'elle serait donc mieux directement dans un appartement ; qu'il lui est également conseillé d'aller à "Hinbij et de se rendre dans un établissement internet appelé Shahba Rose" ; que cet établissement a été identifié comme étant un cybercafé du même nom situé à Hanbij, ville syrienne située au nord de la Syrie dans le gouvernorat d'Alep ; que ces éléments établissent sans ambiguïté que le but de la famille M. W... était bien de rejoindre un groupe terroriste dont l'implantation – Alep – et les modes d'intégration – passage obligé des épouses dans les maisons de femmes – permettent de déterminer qu'il s'agissait de l'Etat islamique ; que c'est d'ailleurs le drapeau de cette organisation qui sera retrouvé sur la carte SD du téléphone attribué à M^{me} D..., outre les photos d'Oussama Ben Laden et autres documents prodjihadistes ; que M. W...

soutiendra à l'audience, et contre toute vraisemblance, que ces éléments ne le concernent pas, attribuant leur paternité – y compris les contacts téléphoniques – à sa seule épouse ; que les dénégations du prévenu ne résistent pas à l'examen du dossier ; que son implication dans les faits reprochés est amplement avérée ; qu'il en sera déclaré coupable ;

« 1° alors que constitue également un acte de terrorisme le fait de participer à un groupement formé ou à une entente établie en vue de la préparation, caractérisée par un ou plusieurs faits matériels, d'un acte de terrorisme ; qu'en l'espèce, en déclarant M. W... coupable d'association de malfaiteurs en vue de la préparation d'un acte de terrorisme pour le seul fait d'avoir voulu et projeté de traverser la frontière séparant la Turquie de la Syrie, sans même, du reste, avoir, concrètement, tenté de franchir ladite frontière, et sans s'être livré à la moindre activité de nature terroriste ou tendant à la commission d'un acte de terrorisme, la cour d'appel, qui n'a identifié, dans son chef, la commission d'aucun acte matérialisant, par lui-même, la volonté de préparer une infraction terroriste, n'a pas légalement caractérisé l'infraction ;

« 2° alors qu'il appartient à la partie poursuivante de rapporter la preuve de l'infraction en ses éléments constitutifs, le doute profitant au prévenu ; qu'en l'espèce, en imposant à M. W... qu'il justifie les raisons de sa présence sur le sol irakien au début des années 2000, qu'il justifie pourquoi la Turquie l'intéressait sur le plan touristique au point d'y partir en vacances en 2014, qu'il explique pourquoi il avait, alors, opté pour un voyage peu confortable, qu'il se justifie de la raison pour laquelle il avait rendu son appartement fin 2014, qu'il prouve le caractère insalubre de celui-ci et qu'il justifie son choix de ne pas avoir donné suite à une proposition de réembauche pour l'année 2015, et en le retenant dans les liens de la prévention en raison de son incapacité, selon elle, à prouver sa bonne foi sur ces différents points, la cour d'appel a fait peser sur le prévenu la charge d'établir son innocence et a violé les règles de preuve applicables en matière pénale ;

« 3° alors qu'en outre, les juridictions correctionnelles ne peuvent statuer que sur les faits relevés par l'acte de poursuite qui les a saisis ; qu'en l'espèce, en examinant les faits de départ et de séjour de M. W... en Irak au début des années 2000 et en prononçant sa décision en considération expresse de ceux-ci, quand, pourtant, ces faits n'étaient pas inclus à ceux objet de la poursuite et n'avaient, du reste, donné lieu à condamnation de M. W... par aucune juridiction française ou européenne, la cour d'appel a excédé les limites de sa saisine ;

« 4° alors qu'en sus, l'existence d'une voie de recours implique pour le justiciable le droit de l'exercer ou de ne pas l'exercer ; qu'en l'espèce, en retenant que le fait que M. F... s'était désisté de son appel constituait une reconnaissance de culpabilité par celui-ci et, par extension, une dénonciation de la prétendue culpabilité de son coprévenu, M. W..., la cour d'appel a méconnu le droit des justiciables à un double degré de juridiction dans toute sa plénitude, en ce compris en son volet négatif ;

« 5° alors que, par ailleurs, tout jugement ou arrêt doit être motivé à peine de nullité ; qu'en l'espèce, en fondant sa décision sur des motifs d'ordre géopolitique général, dépourvu de lien direct avec les faits de l'espèce, tirés de

la situation régionale en Irak et en Syrie, de son histoire et de ses développements, la cour d'appel, qui n'a pas procédé à une constatation de fait concrète, a motivé sa décision par voie de considérations générales ;

« 6° alors que, de plus, tout jugement ou arrêt doit être motivé à peine de nullité ; qu'en l'espèce, en se fondant sur un contexte général de "période de propagande massive", selon elle concomitant au départ du couple W... pour la Turquie, pour en inférer l'existence de pensées et de projets coupables dans le chef de M. W..., la cour d'appel, qui a, à nouveau, motivé sa décision par voie de considérations générales, l'a retenu dans les liens de la prévention uniquement en raison de pensées et d'intentions qu'elle croyait pouvoir ainsi lui imputer ;

« 7° alors qu'enfin, toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue équitablement par un tribunal indépendant et impartial qui décidera du bien-fondé de toute accusation en matière pénale dirigée contre elle ; qu'en l'espèce, en fondant sa décision de condamnation de M. W... sur la considération, inutilement désobligeante, selon laquelle ses explications seraient un "défi à l'intelligence", la cour d'appel a statué en des termes empreints d'agressivité et d'hostilité à l'encontre du prévenu et de sa défense et a manqué à son devoir d'impartialité à son égard » ;

Attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué et des pièces de procédure que M^{me} M..., de retour en France après un séjour en Tunisie, a signalé aux services de police qu'elle ne parvenait pas à entrer en contact avec son mari, M. F..., ni avec leur fils, âgé de trois ans, qui auraient dû se trouver au domicile familial mais restaient introuvables ; que des investigations ont été accomplies, entraînant l'ouverture d'une information et la délivrance d'un mandat d'arrêt à l'encontre de M. F... ; que ce dernier a été interpellé le 31 décembre 2014 à la frontière entre la Bulgarie et la Serbie, dans un autocar à destination de la Turquie, en compagnie de M. W..., de son épouse, M^{me} D..., et de leur fils ; qu'il a été établi que ces derniers, avant de se rendre en Bulgarie, avaient été expulsés de Turquie, après avoir été interpellés à la frontière entre la Turquie et la Syrie ; que, le 11 janvier 2015, M. W... a fait l'objet d'un mandat d'arrêt du chef d'association de malfaiteurs en vue de préparer des actes de terrorisme et a été expulsé, en compagnie de sa femme et de son fils, le 21 janvier 2015 ; que, de retour en France, il a été mis en examen et placé en détention provisoire le lendemain, puis, à l'issue de l'information, a été renvoyé devant le tribunal correctionnel ; que, par jugement en date du 10 mars 2017, le tribunal l'a déclaré coupable d'association de malfaiteurs en vue de préparer des actes de terrorisme et l'a condamné à neuf ans d'emprisonnement, en fixant la période de sûreté aux deux tiers de cette peine ; que le prévenu et le ministère public ont interjeté appel de cette décision ;

Attendu que, pour confirmer ce jugement sur la culpabilité, l'arrêt retient que l'organisation du voyage en Turquie, dissimulée aux parents du prévenu, a été marquée par l'utilisation d'un itinéraire long et compliqué mais discret, pour éviter un contrôle de police ; que l'exploitation du téléphone portable de M^{me} D..., utilisé par le prévenu, a démontré une volonté non équivoque du couple de se rendre en Syrie, notamment par l'exis-

tence d'un message très précis concernant un contact dans la ville de Manbij, située dans la province d'Alep en Syrie ; que les investigations ont encore révélé que le couple, ayant séjourné peu de temps à Istanbul, s'était rapproché de la ville turque de Gaziantep, connue pour être un lieu de passage des personnes désirant rejoindre l'organisation dite "Etat islamique" ; que les juges ajoutent que le message reçu par l'épouse du prévenu, selon lequel elle allait être placée dans un lieu spécifique, est caractéristique du mode opératoire de l'organisation précitée, les hommes étant appelés à se former au combat et les femmes conduites dans des "maisons d'épouses" ; que le support informatique laissé par la femme du prévenu, avec lequel elle se trouvait en communion d'idée, comportait des photos d'Oussama Ben Laden, de combattants en arme, de drapeaux de l'"Etat islamique" et des vidéos sur des groupes terroristes ; que la cour d'appel conclut que M. W..., avec les personnes l'accompagnant, a ainsi formé une association ou une entente établie, caractérisée par l'organisation, de façon occulte, d'un voyage en Turquie, par son arrivée dans ce pays malgré un premier refoulement, par des prises de contacts avec des personnes assurant le passage de la frontière avec la Syrie et l'accueil dans une zone occupée par l'organisation terroriste "Etat islamique", afin d'y commettre des actes de terrorisme sanctionnés par le code pénal, et, enfin, par son approche de la frontière syrienne ;

Attendu qu'en l'état de ces seuls motifs, fondés sur les pièces du dossier et les débats, la cour d'appel, qui a caractérisé, sans inverser la charge de la preuve, en tous ses éléments, tant matériels qu'intentionnel, le délit dont elle a déclaré le prévenu coupable, a justifié sa décision ;

D'où il suit que le moyen ne peut qu'être écarté ;

Sur le troisième moyen de cassation, pris de la violation des articles 9 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789, 6 de la Convention européenne des droits de l'homme, 14 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, préliminaire, 122-1, 132-19 du code pénal, 406, 485, 512, 513, 591 et 593 du code de procédure pénale :

« en ce que la cour d'appel a condamné M. W... à une peine de neuf ans d'emprisonnement assortie d'une période de sûreté des deux tiers, ordonné la confiscation des biens saisis et des scellés et ordonné son inscription au fichier national automatisé des auteurs d'infractions terroristes (FIJAIT) ;

« aux motifs propres que, sur la peine, les faits sont graves qui consistent pour le prévenu de s'être associé avec d'autres pour partir en Syrie y servir un Etat autoproclamé Etat islamique, sans légitimité internationale, classé par diverses résolutions de l'ONU comme une organisation terroriste, sujette comme les personnes, groupes et entités associés à lui à diverses sanctions, se manifestant :

** dans les territoires qu'il contrôle, notamment par des égorgements, décapitations et crucifixions de civils, des exécutions parfois barbares (immolation par le feu, noyade) de militaires, outre des destructions de sites archéologiques anciens relevant d'un patrimoine mondial ;*

** dans d'autres états qu'il désigne comme ses ennemis, par des attentats meurtriers contre des victimes le*

plus souvent civiles et désarmées qu'il incite ses partisans à commettre et qu'il revendique, tous actes tombant sous le coup des dispositions de l'article 421-1 du code pénal ; que, pour avoir réalisé en Irak ce qu'il projetait de faire en Syrie, M. W... a été condamné en Irak à la lourde peine de sept ans d'emprisonnement, purgée dans des conditions certainement difficiles ; que, libéré et revenu en France, il a pu jouir d'une vie paisible en se mariant, devenant père et trouvant un travail utile à la collectivité dans une société démocratique, en paix et tolérante de toutes les religions ; qu'il n'a pas hésité, en toute connaissance de cause et des risques encourus par lui, à vouloir réitérer en quittant une situation stable pour une société barbare où il n'aurait pas hésité à faire vivre son enfant en bas âge, s'il n'avait pas été interpellé ; qu'il a fait montre, pour accomplir son projet, de dissimulation, et de mauvaise foi patente ; que son refus d'être examiné et de s'exprimer complètement devant les instances policières et judiciaires ne permettent pas d'espérer actuellement un changement de mentalité de sa part ; que la gravité des faits et la personnalité du prévenu rendent nécessaire le prononcé d'une peine d'emprisonnement ferme, toute autre sanction étant manifestement inadéquate ; que celle retenue par le tribunal correctionnel est adaptée aux éléments de l'espèce ; que l'ancre du prévenu dans la délinquance terroriste justifie, pour le maintenir le plus longtemps possible hors d'état d'attenter à la sécurité publique, l'accompagnement de la peine d'emprisonnement d'une période de sûreté des 2/3 au visa de l'article 132-23 du code pénal, comme retenu par le tribunal correctionnel ; que la cour confirmera aussi l'inscription ordonnée par le tribunal correctionnel de Paris du prévenu au fichier national automatisé des auteurs d'infractions terroristes par application des articles 706-25-3 à 706-25-14 du code de procédure pénale, l'infraction reprochée étant de celles qui entrent dans le champ d'application dudit fichier, où il importe que figure le nom du prévenu du fait de son ancrage dans la mouvance terroriste ; que l'adhésion de M. W... aux thèses et pratiques de l'Etat islamique, totalement étrangères à la vie démocratique française, justifie qu'il soit privé de ses droits civils et civiques pour une durée de dix ans, en application de l'article 422-3 du code pénal ;

« et aux motifs éventuellement adoptés que l'absence totale de distance par rapport aux délits commis, sa détermination à l'évidence sans faille, son refus de s'expliquer sur "l'épisode irakien", commandent qu'il soit condamné à une peine particulièrement significative, en l'espèce neuf ans d'emprisonnement assortie d'une période de sûreté des deux tiers ;

« 1° alors que tout prévenu a le droit de ne pas contribuer à sa propre incrimination ; qu'en l'espèce, en retenant, par motifs adoptés, que le refus de M. W... de s'expliquer sur l'"épisode irakien" du début des années 2000 justifiait qu'il soit condamné à "une peine particulièrement significative", la cour d'appel a méconnu son droit à garder le silence et à ne pas contribuer à sa propre incrimination ;

« 2° alors que, d'autre part, la personne atteinte d'un trouble psychique ou neuropsychique ayant aboli ou altéré son discernement ou entravé le contrôle de ses actes est, respectivement, non punissable, ou punissable tout en tenant compte de cette circonstance pour déterminer

la peine et en fixer le régime ; qu'en l'espèce, en énonçant que M. W... avait refusé de se faire examiner, sans, en conséquence, rechercher, comme cette circonstance aurait dû l'y inciter, s'il n'était pas atteint d'un trouble psychique ou neuropsychique ayant, soit aboli, soit altéré son discernement ou entravé le contrôle de ses actes, la cour d'appel n'a pas légalement justifié sa décision » ;

Attendu que, pour confirmer la peine prononcée par le tribunal, et y ajouter une interdiction des droits civils et civiques pour une durée de dix ans, la cour retient notamment que les agissements du prévenu, consistant dans le fait de s'être associé à d'autres personnes pour se rendre en Syrie afin d'y servir l'organisation "Etat islamique", classée comme organisation terroriste par l'Organisation des Nations unies, sont graves ; que le prévenu a fait preuve de dissimulation et d'une mauvaise foi patente ; que les juges ajoutent que la gravité des faits et la personnalité de M. W... rendent nécessaire le prononcé d'une peine d'emprisonnement ferme, toute autre sanction étant manifestement inadéquate ;

Attendu qu'en prononçant ainsi, la cour d'appel, qui n'a pas méconnu le droit au silence du prévenu et qui a souverainement estimé que l'intéressé, ayant refusé de se soumettre à une expertise psychiatrique, n'était pas atteint d'un trouble mental, a justifié sa décision ;

D'où il suit que le moyen n'est pas fondé ;

Et attendu que l'arrêt est régulier en la forme ;

REJETTE le pourvoi.

Président : M. Soulard – Rapporteur : M. Stephan –
Avocat général : M. Wallon – Avocats : SCP Spinosi et
Sureau

N° 47

JURIDICTIONS CORRECTIONNELLES

Débats – Témoins – Serment – Nécessité – Portée

N'encourt pas la censure l'arrêt rendu par une chambre des appels correctionnels dont le président, lors des débats, a décidé d'entendre en qualité de témoin, mais sans observer les prescriptions des articles 435 à 457 et 513 du code de procédure pénale, une personne présente dans la salle, dès lors que la déclaration de culpabilité n'est pas fondée, même pour partie, sur ses déclarations faites à l'audience.

20 février 2019

N° 18-80.421

LA COUR,

Joignant les pourvois en raison de la connexité ;

Sur la recevabilité du pourvoi formé le 19 décembre 2017 par M. D... P... par déclaration au greffe de la maison d'arrêt :

Attendu que le demandeur, ayant épuisé, par l'exercice qu'il en avait fait, lors d'une déclaration effectuée par l'intermédiaire de son avocat au greffe de la cour d'appel le 18 décembre 2017, le droit de se pour-

voir contre l'arrêt attaqué, était irrecevable à se pourvoir à nouveau contre la même décision ; que seul est recevable le pourvoi formé par le demandeur le 18 décembre 2017 ;

Vu le mémoire produit ;

Sur le moyen unique de cassation, pris de la violation des articles 446, 513, 591 et 593 du code de procédure pénale :

« en ce que l'arrêt attaqué, déclarant M. D... P... coupable de violences volontaires sur mineur de quinze ans suivi d'une ITT supérieure à huit jours, a été rendu à l'issue d'une audience au cours de laquelle M^{me} O... U... (mère de l'enfant) a été entendue en ses explications ;

« 1° alors que le président de la chambre des appels correctionnels, qui ne dispose d'aucun pouvoir propre semblable au pouvoir discrétionnaire qu'accorde l'article 310 du code de procédure pénale au président de cour d'assises, ne peut d'office ni solliciter ni accueillir la déposition, même à titre de simple renseignement, de quiconque dont le témoignage n'était pas au préalable requis par une partie ; qu'en procédant à l'audition de M^{me} U... sans que cette audition n'ait été requise par aucune des parties, la cour d'appel a excédé ses pouvoirs en violation des textes susvisés ;

« 2° alors que selon l'article 446 du code de procédure pénale, les témoins entendus à l'audience d'une juridiction correctionnelle doivent, avant de commencer leur déposition, prêter le serment de dire toute la vérité, rien que la vérité ; qu'au cas d'espèce, il résulte des mentions de l'arrêt attaqué que M^{me} U... a été entendue en qualité de témoin sans avoir prêté serment ; que l'arrêt attaqué, qui se fonde en particulier sur ce témoignage pour entrer en voie de condamnation, viole en conséquence les textes visés au moyen » ;

Attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué, du jugement qu'il confirme et des pièces de procédure que le fils de M^{me} O... U..., alors âgé de trois ans, a été hospitalisé pour plusieurs blessures ; que sa mère a déclaré aux services de police que celui-ci était tombé dans les escaliers de l'immeuble où elle habitait ; que cette déclaration ne correspondant pas aux blessures relevées, notamment une morsure sur le torse de l'enfant et certains hématomes, et aux déclarations de voisines qui dénonçaient la violence de son concubin, M^{me} U..., lors de sa seconde audition, a reconnu que M. P... à qui elle avait confié momentanément l'enfant, lui avait avoué, à son retour, avoir corrigé son fils, qui avait fait une bêtise ; que l'enfant a été provisoirement placé et qu'un administrateur ad hoc lui a été désigné ; qu'interpellé, M. P... a soutenu n'être aucunement impliqué dans les faits et dénoncé l'une des voisines, à qui il a soutenu avoir confié l'enfant très momentanément ; que, poursuivi pour violences ayant entraîné une incapacité totale de travail de vingt-et-un jours sur mineur de 15 ans, M. P... a été condamné à trois ans d'emprisonnement, le tribunal correctionnel décernant en outre mandat de dépôt ; que M. P... a interjeté appel de la décision ainsi que le ministère public ;

Attendu que, devant les dénégations de M. P..., le président de la chambre des appels correctionnels a fait appeler à la barre M^{me} U..., qui assistait aux débats, et

que l'intéressée a été entendue sans prestation de serment ; qu'il ressort des notes d'audience, signées du président et du greffier, que celle-ci est revenue sur ses secondes déclarations, affirmant qu'elle ne savait pas quelle personne avait frappé l'enfant, ni comment son fils s'était cassé le bras, que le prévenu ne la frappait pas, qu'elle n'en avait pas peur et qu'elle n'était pas "venue dire qu'il était innocent mais écouter ce qui se passait" ; que la cour d'appel a confirmé le jugement par un arrêt qui ne rapporte pas les termes de cette audition mais retient les déclarations de la mère de l'enfant faites aux services de police ;

Attendu qu'en cet état, si les prescriptions des articles 435 à 457 et 513 du code de procédure pénale relatives à l'audition d'un témoin par la chambre des appels correctionnels n'ont pas été respectées, la cassation n'est cependant pas encourue dès lors que la déclaration de culpabilité n'a pas été fondée, même pour partie, sur les déclarations faites à l'audience par M^{me} U... ;

D'où il suit que le moyen doit être écarté ;

Et attendu que l'arrêt est régulier en la forme ;

I – Sur le pourvoi formé par M. P... en personne ;

LE DECLARE irrecevable ;

II – Sur l'autre pourvoi formé par l'intermédiaire de son avocat ;

REJETTE le pourvoi.

Président : M. Soulard – *Rapporteur* : M. Moreau – *Avocat général* : M^{me} Moracchini – *Avocats* : SCP Célice, Soltner, Texidor et Pétier

Sur la possibilité pour le président du tribunal correctionnel d'entendre un témoin à titre de simple renseignement, en sens contraire :

Crim., 17 février 1965, pourvoi n° 64-91.404, *Bull. crim.* 1965, n° 53 (cassation).

Sur les conséquences de l'inobservation du serment pour l'audition d'une personne, qui ne porte pas atteinte aux intérêts du prévenu, à rapprocher :

Crim., 2 avril 1990, pourvoi n° 87-90.729, *Bull. crim.* 1990, n° 142 (1) (rejet).

N° 48

1° MINEUR

Cour d'appel – Chambre spéciale – Appel d'un jugement du tribunal pour enfants – Audience – Publicité restreinte – Demande de renvoi – Défait – Portée

2° GREFFIER

Chambre spéciale des mineurs – Présence – Défait – Portée

3° MINEUR

Procédure – Représentation – Plaidoirie – Défait inhérent au président d'audience – Portée

1° *En application de l'article 14 de l'ordonnance du 2 février 1945 relative à l'enfance délinquante, une demande de renvoi présentée devant la chambre spéciale des mineurs de la cour d'appel doit être examinée sous le régime de la publicité restreinte.*

2° *Encourt la cassation l'arrêt de la chambre spéciale des mineurs dont le président, hors la présence du greffier, procède à l'interrogatoire d'identité de l'accusé mineur, lui donne connaissance de l'accusation, prononce sur une demande de renvoi et accomplit la formalité de l'appel des témoins.*

3° *Encourt la cassation l'arrêt de la chambre spéciale des mineurs lorsque l'un des avocats de l'accusé n'a pas été autorisé à plaider, au motif que les autres conseils auraient dépassé le temps de parole convenu avec le président.*

20 février 2019

N° 18-85.465

LA COUR,

Joignant les pourvois en raison de la connexité ;

I – Sur le pourvoi formé par I... E... ;

Attendu qu'aucun moyen n'est produit ;

II – Sur le pourvoi du procureur général ;

Vu le mémoire produit ;

Sur le premier moyen de cassation, pris de la violation de l'article 14 de l'ordonnance du 2 février 1945 :

Vu l'article 14 de l'ordonnance du 2 février 1945 relative à l'enfance délinquante, ensemble l'article R. 311-7 du code de l'organisation judiciaire ;

Attendu que, selon le premier de ces textes, devant le tribunal pour enfants, seuls sont admis à assister aux débats la victime, constituée ou non partie civile, les témoins, les proches parents, le tuteur ou le représentant légal du mineur, les membres du barreau, les représentants des sociétés de patronage et des services ou institutions s'occupant des enfants, les délégués à la liberté surveillée ;

Qu'en application du second, en cas d'appel d'un jugement du tribunal pour enfants, les règles relatives à la tenue des débats devant cette juridiction sont applicables à la chambre spéciale des mineurs de la cour d'appel ;

Attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué et des pièces de procédure qu'après l'interrogatoire d'identité de l'accusé et l'appel des témoins et experts, la chambre spéciale des mineurs, statuant en matière criminelle, a examiné une demande de renvoi présentée par la défense et statué sur cette demande après en avoir délibéré ; qu'en suite, la publicité restreinte des débats a été ordonnée ;

Mais attendu qu'en prononçant ainsi, alors que la demande de renvoi aurait dû être examinée sous le régime de la publicité restreinte, la chambre spéciale des mineurs a méconnu le sens et la portée des textes susvisés ;

D'où il suit que la cassation est encourue de ce chef ;

Et sur le deuxième moyen de cassation, pris de la violation de l'article 242 du code de procédure pénale :

Vu les articles L. 251-1, R. 123-13 et R. 311-7 du code de l'organisation judiciaire ;

Attendu qu'il se déduit des textes précités que la présence du greffier est obligatoire devant la chambre spéciale des mineurs de la cour d'appel, statuant en matière criminelle ;

Attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué et des pièces de procédure que le président a interrogé l'accusé sur son identité, lui a donné connaissance de l'accusation, a procédé à l'appel des témoins et a rendu la décision sur la demande de renvoi en l'absence du greffier ;

Mais attendu qu'en procédant ainsi la chambre spéciale des mineurs a méconnu les textes précités ;

D'où il suit que la cassation est également encourue de ce chef ;

Et sur le troisième moyen de cassation, pris de la violation des droits de la défense :

Vu les articles 6, § 3, de la Convention européenne des droits de l'homme, préliminaire du code de procédure pénale et 4-1 de l'ordonnance du 2 février 1945 relative à l'enfance délinquante ;

Attendu qu'il résulte de ces textes que toute personne faisant l'objet d'une accusation a droit à l'assistance d'un défenseur et que celle-ci est obligatoire lorsque la personne est mineure ;

Attendu que selon les mentions de l'arrêt attaqué et des pièces de procédure, l'un des avocats de l'accusé a été privé de la possibilité de plaider au motif que les quatre avocats l'ayant précédé n'avaient pas respecté le temps de parole convenu avec la cour ;

Mais attendu qu'en procédant ainsi, la chambre spéciale des mineurs a méconnu le sens et la portée des textes susvisés ;

D'où il suit que la cassation est encore encourue de ce chef ;

Par ces motifs :

I – Sur le pourvoi formé par I... E... :

CONSTATE la déchéance du pourvoi ;

II – Sur le pourvoi du procureur général :

CASSE ET ANNULE, en toutes ses dispositions, l'arrêt susvisé de la cour d'appel de Basse-Terre, en date du 29 mai 2018, et pour qu'il soit à nouveau jugé, conformément à la loi ;

RENVOIE la cause et les parties devant la cour d'appel de Fort-de-France, à ce désignée par délibération spéciale prise en chambre du conseil.

Président : M. Soulard – Rapporteur : M. Stephan – Avocat général : M. Wallon

Sur le n° 1 :

Sur les règles de publicité applicables devant la chambre spéciale des mineurs de la cour d'appel, à rapprocher :

Crim., 11 juillet 2017, pourvoi n° 15-84.572, *Bull. crim.* 2017, n° 204 (cassation), et l'arrêt cité.

NATIONALITE

Exception de nationalité – Invocabilité – Personne dont la nationalité est en cause, héritiers ou ministère public

La question préjudicielle de nationalité ne peut être présentée que par la personne dont la nationalité est en cause, par ses héritiers si elle est décédée en cours d'instance, ou par le ministère public. Une cour d'appel ne peut soulever d'office une question préjudicielle portant sur la nationalité.

20 février 2019

N° 18-80.784

LA COUR,

Joignant les pourvois en raison de la connexité ;

Vu les mémoires produits ;

Attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué et des pièces de procédure qu'à l'occasion d'une enquête ouverte en juillet 2013 pour faux dans un document administratif, à la suite de l'interpellation par la police municipale de Nîmes d'un ressortissant comorien, en possession d'un certificat de nationalité française paraissant douteux, il a été procédé à des investigations en direction du greffe des nationalités du tribunal d'instance de Tarascon, à l'origine de la délivrance de ce document, qu'il est apparu que le fonctionnaire en charge de la préparation des certificats de nationalité, M^{me} I..., avait établi des certificats de nationalité pour des ressortissants comoriens, dont les numéros de référence étaient fictifs, attribuant la nationalité française à des individus ne pouvant y prétendre, que M^{me} I... a ainsi dressé 42 certificats de nationalité française à des ressortissants comoriens entre 2010 et 2012, que le président de l'association France Comores, dont le siège social était le domicile personnel de M^{me} I..., M. P..., a déposé, en échange de contreparties financières, auprès des tribunaux d'instance et essentiellement du tribunal d'instance de Tarascon, des dossiers devant permettre à des personnes qui ne pouvaient y prétendre d'obtenir des certificats de nationalité française ; qu'il a agi avec l'aide de personnes se trouvant en France mais aussi grâce à l'intervention de personnes bien situées au sein de l'administration comorienne qui intervenaient sur les registres d'état civil pour qu'ils soient conformes aux demandes d'authentification des actes de naissance, que l'établissement de certificats d'hébergement a permis ensuite que la demande de certificat de nationalité française soit présentée au tribunal d'instance de Tarascon, que l'audition de la quasi totalité des personnes ayant rédigé les certificats d'hébergement découverts dans les dossiers traités par M^{me} I... a démontré que ces certificats étaient de pure complaisance, parfois même obtenus à l'insu de la personne supposée, qu'il est également apparu que M. TR... HW..., ami proche de M. P..., a confectionné de faux documents destinés à l'élaboration des dossiers déposés

au tribunal ; que le tribunal correctionnel de Tarascon a, par jugement du 31 janvier 2017, renvoyé M^{me} I... des fins de la poursuite et déclaré coupables MM. P... et HW... ; que ces derniers, et le ministère public, ont interjeté appel de cette décision ;

En cet état :

« Sur le premier moyen de cassation proposé pour M^{me} I..., pris de la violation des articles L. 622-1 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile, 29 du code civil, 384, 512, 591 et 593 du code de procédure pénale :

« en ce que l'arrêt attaqué n'a pas sursis à statuer sur l'action publique et a, en conséquence, infirmé le jugement déféré, déclaré M^{me} I... coupable des faits qui lui étaient reprochés et l'a condamnée à la peine de six mois d'emprisonnement avec sursis ;

« aux motifs que, sur les faits reprochés à M^{me} I..., M^{me} I... demande la confirmation de sa relaxe en soutenant l'absence d'élément matériel et intentionnel ; que s'agissant de ses fonctions et de son rôle au sein du tribunal d'instance M^{me} I... rappelle qu'elle était adjointe administrative faisant fonction de greffière et n'avait aucun rôle décisionnel ; que son chef de service était au courant notamment pour les certificats d'hébergement, le mode opératoire spécifique aux Comoriens étant validé par la hiérarchie ; que s'agissant de la nationalité des bénéficiaires des certificats de nationalité, il n'est pas démontré que ceux-ci soient étrangers, le certificat de nationalité délivré ayant force probante du contraire ; qu'elle n'a pas édité les certificats de nationalité car seul le greffier en chef pouvait le faire en signant ; que comme le dit M. P... elle ne savait pas ce qui se passait "au-dessous" de sorte qu'elle ne pouvait avoir apporté sciemment une aide directe ou indirecte au séjour irrégulier ; mais qu'il résulte de la procédure et des débats que M. P... a fait appel à M^{me} I... qui a systématiquement mis en forme les dossiers déposés par son intermédiaire préparant les certificats de nationalité française qu'elle soumettait à la signature d'un greffier un chef qu'elle savait peu au fait des questions de nationalité ; qu'il est établi que les certificats de nationalité française établis par l'intermédiaire de M^{me} I... au nom de MM. C... HA..., DR... YT..., DR... VL..., DA... G..., G... KQ..., G... LH..., KF... D..., G... PF..., EL... TA..., PH... KX..., ZK... BJ..., PH... HW... puis signés par le greffier en chef M. Y... ont été établis à tort dans la mesure où la filiation des demandeurs n'était pas établie ; que cet élément essentiel apparaissait à l'examen du dossier ; qu'au contraire M^{me} I... a accepté en toute connaissance de cause que la compétence du tribunal de Tarascon soit rendue possible par la production de certificats d'hébergement douteux et n'a pas tenu compte de la règle selon laquelle la seule filiation reconnue aux Comores était la filiation légitime ; que son ancienneté au service et ses capacités reconnues par ses supérieurs hiérarchiques ne lui permettent pas de se retrancher ni derrière une incompétence ni derrière l'autorité du greffier en chef dont elle savait qu'il lui faisait entièrement confiance ; qu'il convient d'ailleurs de rappeler qu'il ne lui est pas reproché d'avoir elle-même signé les certificats de nationalité mais d'avoir, en les préparant, permis qu'ils soient signés à tort par M. Y... ; qu'aucune explication sérieuse

n'a pu être donnée pour justifier l'absence d'enregistrement régulier des dossiers des ressortissants comoriens ; qu'aucun élément du dossier ne permet d'affirmer que MM. C... HA..., DR... YT..., DR... VL..., DA... G..., G... KQ..., G... LH..., KF... D..., G... PF..., EL... TA..., PH... KX..., ZK... BJ..., PH... HW... ne seraient pas étrangers dans la mesure où il n'est pas contesté que les certificats de nationalité ont été établis à tort ; que M^{me} I... en contrepartie de son intervention a pu, avec ses compagnons, effectuer sans frais des voyages, l'un aux Comores et l'autre à Dubai, le prétexte humanitaire donné à ces déplacements dont le coût peut être fixé au moins à 3 000 euros restant à démontrer ; qu'au regard de ce qui précède la cour infirmera le jugement en ce qu'il n'a pas retenu la culpabilité de M^{me} I... et la déclarera coupable des faits qui lui sont reprochés ;

« alors que l'exception de nationalité française constitue, devant toute autre juridiction que la juridiction civile de droit commun ou les juridictions répressives comportant un jury criminel, une question préjudicielle qui oblige le juge à surseoir à statuer jusqu'à ce que la question ait été tranchée par la juridiction compétente ; qu'en retenant, pour déclarer M^{me} I... coupable du délit de facilitation de l'entrée, de la circulation ou du séjour irréguliers d'étrangers en France et écarter le moyen tiré de leur nationalité française, qu'aucun élément du dossier ne permet d'affirmer [que ces personnes] ne seraient pas étrang[ères] dans la mesure où il n'est pas contesté que les certificats de nationalité ont été établis à tort", cependant que, saisie d'une contestation portant sur la nationalité, dont dépendait la solution du litige, la juridiction correctionnelle avait l'obligation de surseoir à statuer et de renvoyer les parties à se pourvoir jusqu'au jugement sur la question préjudicielle par la juridiction compétente, la cour d'appel a violé les textes susvisés » ;

Sur le premier moyen de cassation proposé pour M. P..., pris de la violation des articles L. 622-1 et L. 622-5 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile, 29 du code civil, 384, 512, 591 et 593 du code de procédure pénale :

« en ce que l'arrêt attaqué n'a pas sursis à statuer sur l'action publique et a, en conséquence, déclaré M. P... coupable des faits qui lui étaient reprochés pour les faits d'aide à l'entrée, à la circulation ou au séjour irréguliers d'un étranger en France, en bande organisée, commis du 2 janvier 2010 et jusqu'au 17 mars 2014 à Arles Tarascon et pour les faits de complicité d'usage de faux en écriture commis du 2 janvier 2010 et jusqu'au 17 mars 2014 à Arles Tarascon et l'a condamné à un emprisonnement délictuel de deux ans, a dit qu'il serait sursis partiellement pour une durée de six mois et a condamné M. P... au paiement d'une amende de 2 000 euros ;

« aux motifs que dans ses conclusions d'infirmerie et de relaxe, M. P... soutient l'absence d'élément matériel et moral ; que s'agissant de la prévention d'aide à l'entrée à la circulation ou au séjour d'un étranger en France, le prévenu soutient qu'aucun étranger n'est concerné dans le dossier et qu'il n'est pas concerné par la pratique de l'acceptation des certificats d'hébergement validée par le greffier en chef ni par les pratiques statistiques du service ; que s'agissant de la prévention de complicité d'usage de faux M. P... soutient qu'il n'y a aucun faux

dans le dossier ; mais que la perquisition effectuée au domicile de M. P... qui fait suite à plusieurs mois d'interceptions et d'écoutes téléphoniques édifiantes, a permis la découverte d'un nombre important de certificats de nationalité française à des identités différentes, de certificats de résidence ainsi que de diverses pièces d'identité et actes de naissance ; qu'il a été constaté par les services de police que M. P... a jeté par la fenêtre, le jour de son interpellation, une enveloppe contenant divers documents d'état civil ; que l'enquête a permis d'établir que la quasi totalité des certificats d'hébergement découverts étaient de pure complaisance ou obtenus à l'insu de la personne supposée les avoir signés ; qu'ils étaient ainsi manifestement destinés à permettre le dépôt du dossier de certificat de nationalité française au tribunal d'instance de Tarascon ; que les auditions de MM. B... IU..., GP... DR..., DW... DR... démontrent que ces personnes ont fréquenté l'Association des jeunes comoriens d'Arles et ont confié certains documents administratifs personnels à cette structure dans laquelle M. P... intervenait ; qu'elles ont indiqué n'avoir jamais autorisé M. P... à se servir de leurs documents pour d'autres personnes ni même avoir rédigé des attestations d'hébergement en faveur de tiers qu'ils ne connaissaient pas ; qu'ainsi M^{me} AZ... J... aurait rédigé des attestations d'hébergement en faveur de XL... XG... et XL... EL..., deux personnes ayant déposé un dossier de demande de certificat de nationalité française auprès du tribunal d'instance de Tarascon ; qu'entendue par les services de police, M^{me} AZ... J... a indiqué ne pas connaître XL... XG... et XL... exposant que M. V... s'était occupé de ses papiers et avait accès à un certain nombre de documents la concernant ; qu'elle a reconnu l'écriture de ce dernier sur le certificat d'hébergement présenté ; que M. V... a précisé que M^{me} AZ... J..., son ex-belle-sœur, avait accepté de signer des certificats d'hébergement pour rendre service à l'association moyennant la somme de 200 euros par certificat ; que M. IU... H..., interrogée sur le certificat d'hébergement rédigé en faveur de M. PH... N..., dont le dossier avait été déposé auprès du tribunal d'instance de Tarascon, niait avoir rédigé ce document ; qu'elle avait confié ses pièces à l'association des jeunes comoriens qu'elle fréquentait, les écoutes téléphoniques réalisées venant en outre illustrer le rôle actif de M. P... dans la fraude réalisée ; qu'elles démontrent en effet, que les personnes ayant rédigé des attestations d'hébergement convoquées par les services de police, le contactaient afin d'obtenir des consignes de sa part ; qu'ainsi X... CJ... avait contacté M. P... le 29 novembre 2013 en sollicitant des renseignements suite à l'attestation d'hébergement rédigée et sa convocation devant les services de police ; que de même NI... DR... avait contacté M. P... le 2 décembre 2013 qui lui avait expliqué ce qu'il devait dire devant les services de police et notamment le nombre de personnes qu'il était censé avoir hébergé ; que l'ensemble de ces éléments permettent d'établir le rôle essentiel de M. P... dans la constitution des dossiers des ressortissants comoriens, aidant ces derniers dans l'élaboration de leur demande ; qu'aucun élément du dossier ne permet d'affirmer que MM. C... HA..., DR... YT..., DR... VL..., DA... G..., G... KQ..., G... LH..., KF... D..., G... PF..., EL... TA..., PH... KX..., ZK... BJ..., PH... HW... ne seraient pas étrangers

dans la mesure où il n'est pas contesté que les certificats de nationalité ont été établis à tort grâce à l'intervention du prévenu ;

« alors que l'exception de nationalité française constitue, devant toute autre juridiction que la juridiction civile de droit commun ou les juridictions répressives comportant un jury criminel, une question préjudicielle qui oblige le juge à surseoir à statuer jusqu'à ce que la question ait été tranchée par la juridiction compétente ; qu'en retenant, pour déclarer M. P... coupable du délit de facilitation de l'entrée, de la circulation ou du séjour irréguliers d'étrangers en France et écarter le moyen tiré de leur nationalité française, qu'"aucun élément du dossier ne permet d'affirmer [que ces personnes] ne seraient pas étrang[ères] dans la mesure où il n'est pas contesté que les certificats de nationalité ont été établis à tort grâce à l'intervention du prévenu", cependant que, saisie d'une contestation portant sur la nationalité, dont dépendait la solution du litige, la juridiction correctionnelle avait l'obligation de surseoir à statuer et de renvoyer les parties à se pourvoir jusqu'au jugement sur la question préjudicielle par la juridiction compétente, la cour d'appel a violé les textes susvisés » ;

Les moyens étant réunis ;

Attendu que la question préjudicielle de nationalité ne peut être présentée que par la personne dont la nationalité est en cause, par ses héritiers si elle est décédée en cours d'instance, ou par le ministère public ;

D'où il suit que les moyens ne peuvent être accueillis ;

Sur le deuxième moyen de cassation proposé pour M^{me} I..., pris de la violation des articles 6, § 1, et 7 de la Convention européenne des droits de l'homme, L. 622-1 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile, 30 et 31-2 du code civil, 111-4 du code pénal, 591 et 593 du code de procédure pénale :

« en ce que l'arrêt attaqué a infirmé le jugement déféré, déclaré M^{me} I... coupable des faits qui lui étaient reprochés et l'a, en conséquence, condamnée à la peine de six mois d'emprisonnement avec sursis ;

« aux motifs que, sur les faits reprochés à M^{me} I..., M^{me} I... demande la confirmation de sa relaxe en soutenant l'absence d'élément matériel et intentionnel ; que s'agissant de ses fonctions et de son rôle au sein du tribunal d'instance M^{me} I... rappelle qu'elle était adjointe administrative faisant fonction de greffière et n'avait aucun rôle décisionnel ; que son chef de service était au courant notamment pour les certificats d'hébergement, le mode opératoire spécifique aux Comoriens étant validé par la hiérarchie ; que s'agissant de la nationalité des bénéficiaires des certificats de nationalité, il n'est pas démontré que ceux-ci soient étrangers, le certificat de nationalité délivré ayant force probante du contraire ; qu'elle n'a pas édité les certificats de nationalité car seul le greffier en chef pouvait le faire en signant ; que comme le dit M. P... elle ne savait pas ce qui se passait "au-dessous" de sorte qu'elle ne pouvait avoir apporté sciemment une aide directe ou indirecte au séjour irrégulier ; mais qu'il résulte de la procédure et des débats que M. P... a fait appel à M^{me} I... qui a systématiquement mis en forme les dossiers déposés par son intermédiaire préparant les certificats de nationalité française qu'elle

soumettait à la signature d'un greffier un chef qu'elle savait peu au fait des questions de nationalité ; qu'il est établi que les certificats de nationalité française établis par l'intermédiaire de M^{me} I... au nom de C... HA..., DR... YT..., DR... VL..., DA... G..., G... KQ..., G... LH..., KF... D..., G... PF..., EL... TA..., PH... KX..., ZK... BJ..., PH... HW... puis signés par le greffier en chef M. Y... ont été établis à tort dans la mesure où la filiation des demandeurs n'était pas établie ; que cet élément essentiel apparaissait à l'examen du dossier ; qu'au contraire M^{me} I... a accepté en toute connaissance de cause que la compétence du tribunal de Tarascon soit rendue possible par la production de certificats d'hébergement douteux et n'a pas tenu compte de la règle selon laquelle la seule filiation reconnue aux Comores était la filiation légitime ; que son ancienneté au service et ses capacités reconnues par ses supérieurs hiérarchiques ne lui permettent pas de se retrancher ni derrière une incompétence ni derrière l'autorité du greffier en chef dont elle savait qu'il lui faisait entièrement confiance ; qu'il convient d'ailleurs de rappeler qu'il ne lui est pas reproché d'avoir elle-même signé les certificats de nationalité mais d'avoir, en les préparant, permis qu'ils soient signés à tort par M. Y... ; qu'aucune explication sérieuse n'a pu être donnée pour justifier l'absence d'enregistrement régulier des dossiers des ressortissants comoriens ; qu'aucun élément du dossier ne permet d'affirmer que C... HA..., DR... YT..., DR... VL..., DA... G..., G... KQ..., G... LH..., KF... D..., G... PF..., EL... TA..., PH... KX..., ZK... BJ..., PH... HW... ne seraient pas étrangers dans la mesure où il n'est pas contesté que les certificats de nationalité ont été établis à tort ; que M^{me} I... en contrepartie de son intervention a pu, avec ses compagnons, effectuer sans frais des voyages, l'un aux Comores et l'autre à Dubai, le prétexte humanitaire donné à ces déplacements dont le coût peut être fixé au moins à 3 000 euros restant à démontrer ; qu'au regard de ce qui précède la cour infirmera le jugement en ce qu'il n'a pas retenu la culpabilité de M^{me} I... et la déclarera coupable des faits qui lui sont reprochés ;

« 1° alors que la charge de la preuve de l'extranéité que suppose le délit de facilitation de l'entrée, de la circulation ou du séjour irréguliers incombe à celui qui conteste la qualité de français à un individu titulaire d'un certificat de nationalité française ; qu'en retenant qu'"aucun élément du dossier ne permet[tait] d'affirmer que C... HA..., DR... YT..., DR... VL..., DA... G..., G... KQ..., G... LH..., KF... D..., G... PF..., EL... TA..., PH... KX..., ZK... BJ..., PH... HW... ne seraient pas étrangers dans la mesure où il n'[était] pas contesté que les certificats de nationalité [avaient] été établis à tort", quand les certificats délivrés n'avaient pas même fait l'objet d'une action en annulation par le ministère public, en sorte qu'ils faisaient foi de la nationalité française des personnes qu'il était reproché à la prévenue d'avoir aidées, la cour d'appel a inversé la charge de la preuve et violé les textes susvisés ;

« 2° alors qu'en toute hypothèse, le juge répressif ne peut déclarer un prévenu coupable d'une infraction sans en avoir caractérisé tous les éléments constitutifs et que le délit de facilitation de l'entrée, de la circulation ou du séjour irréguliers d'un étranger en France suppose l'irrégularité de l'entrée, de la circulation ou du séjour ; qu'en déclarant M^{me} I... coupable de ce délit, sans caractériser le fait que les personnes concernées étaient entrées irrégulièrement en France ou qu'elles étaient dépourvues de titre les autorisant à y séjourner ou à y circuler, et en déduisant ainsi l'irrégularité de leur présence sur le territoire national de leur seule extranéité, la cour d'appel n'a pas légalement justifié sa décision » ;

Sur le second moyen de cassation proposé pour M. P..., pris de la violation des articles 6, § 1^{er}, et 7 de la Convention européenne des droits de l'homme, 4 du Protocole additionnel n° 7 à cette Convention, L. 622-1 et L. 622-5 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile, 30 et 31-2 du code civil, 111-4, 132-71 et 441-1 du code pénal, 591 et 593 du code de procédure pénale et du principe *ne bis in idem* :

« en ce que l'arrêt confirmatif attaqué a déclaré M. P... coupable des faits qui lui étaient reprochés pour les faits d'aide à l'entrée, à la circulation ou au séjour irréguliers d'un étranger en France, en bande organisée, commis du 2 janvier 2010 et jusqu'au 17 mars 2014 à Arles Tarascon et pour les faits de complicité d'usage de faux en écriture commis du 2 janvier 2010 et jusqu'au 17 mars 2014 à Arles Tarascon et, en conséquence, l'a condamné à un emprisonnement délictuel de deux ans, a dit qu'il serait sursis partiellement pour une durée de six mois et a condamné M. P... au paiement d'une amende de 2 000 euros ;

« aux motifs que dans ses conclusions d'infirmer et de relaxe, M. P... soutient l'absence d'élément matériel et moral ; que s'agissant de la prévention d'aide à l'entrée à la circulation ou au séjour d'un étranger en France, le prévenu soutient qu'aucun étranger n'est concerné dans le dossier et qu'il n'est pas concerné par la pratique de l'acceptation des certificats d'hébergement validée par le greffier en chef ni par les pratiques statistiques du service ; que s'agissant de la prévention de complicité d'usage de faux M. P... soutient qu'il n'y a aucun faux dans le dossier ; mais que la perquisition effectuée au domicile de M. P... qui fait suite à plusieurs mois d'interceptions et d'écoutes téléphoniques édifiantes, a permis la découverte d'un nombre important de certificats de nationalité française à des identités différentes, de certificats de résidence ainsi que de diverses pièces d'identité et actes de naissance ; qu'il a été constaté par les services de police que M. P... a jeté par la fenêtre, le jour de son interpellation, une enveloppe contenant divers documents d'état civil ; que l'enquête a permis d'établir que la quasi totalité des certificats d'hébergement découverts étaient de pure complaisance ou obtenus à l'insu de la personne supposée les avoir signés ; qu'ils étaient ainsi manifestement destinés à permettre le dépôt du dossier de certificat de nationalité française au tribunal d'instance de Tarascon ; que les auditions de B... IU..., GP... DR..., DW... DR... démontrent que ces personnes ont fréquemment l'Association des jeunes comoriens d'Arles et ont confié certains documents administratifs personnels à cette structure dans laquelle M. P... intervenait ; qu'elles ont indiqué n'avoir jamais autorisé M. P... à se servir de leurs documents pour d'autres personnes ni même avoir rédigé des attestations d'hébergement en faveur de tiers qu'ils ne connaissaient pas ; qu'ainsi

AZ... J... aurait rédigé des attestations d'hébergement en faveur de XL... XG... et XL... EL..., deux personnes ayant déposé un dossier de demande de certificat de nationalité française auprès du tribunal d'instance de Tarascon; qu'entendue par les services de police, M^{me} AZ... J... a indiqué ne pas connaître XL... XG... et XL... exposant que M. V... s'était occupé de ses papiers et avait accès à un certain nombre de documents la concernant; qu'elle a reconnu l'écriture de ce dernier sur le certificat d'hébergement présenté; que M. V... a précisé que M^{me} AZ... J..., son ex belle-sœur, avait accepté de signer des certificats d'hébergement pour rendre service à l'association moyennant la somme de 200 euros par certificat; que M. IU... H..., interrogée sur le certificat d'hébergement rédigé en faveur de PH... N..., dont le dossier avait été déposé auprès du tribunal d'instance de Tarascon, niait avoir rédigé ce document; qu'elle avait confié ses pièces à l'association des jeunes comoriens qu'elle fréquentait, les écoutes téléphoniques réalisées venant en outre illustrer le rôle actif de M. P... dans la fraude réalisée; qu'elles démontrent en effet, que les personnes ayant rédigé des attestations d'hébergement convoquées par les services de police, le contactaient afin d'obtenir des consignes de sa part; qu'ainsi X... CJ... avait contacté M. P... le 29 novembre 2013 en sollicitant des renseignements suite à l'attestation d'hébergement rédigée et sa convocation devant les services de police; que de même NI... DR... avait contacté M. P... le 2 décembre 2013 qui lui avait expliqué ce qu'il devait dire devant les services de police et notamment le nombre de personnes qu'il était censé avoir hébergé; que l'ensemble de ces éléments permettent d'établir le rôle essentiel de M. P... dans la constitution des dossiers des ressortissants comoriens, aidant ces derniers dans l'élaboration de leur demande; qu'aucun élément du dossier ne permet d'affirmer que C... HA..., DR... YT..., DR... VL..., DA... G..., G... KQ..., G... LH..., KF... D..., G... PF..., EL... TA..., PH... KX..., ZK... BJ..., PH... HW... ne seraient pas étrangers dans la mesure ou il n'est pas contesté que les certificats de nationalité ont été établis à tort grâce à l'intervention du prévenu; et que les investigations menées ont permis d'établir les liens privilégiés de M. P... avec des représentants locaux de l'administration comorienne qu'il sollicitait afin de faire procéder à des rectifications d'actes d'état civil; qu'en effet les écoutes téléphoniques permettent de mettre en évidence les nombreux contacts entre M. P... et T... QB..., BJ... S..., "Le Lieutenant", un dénommé "Abasse"; que la lecture des retranscriptions téléphoniques permet sans aucune ambiguïté de caractériser le rôle de M. P... pour l'obtention d'actes d'état civil comoriens, rectifiés pour être conformes et authentifiés et permettre ainsi l'obtention du certificat de nationalité; qu'il sollicite notamment que des modifications soient opérées concernant les dates de naissance et l'orthographe de certains noms; que les conversations confirment également que des contreparties financières étaient exigées en échange des services rendus, le mode opératoire étant exposé par M. P... au "Lieutenant" ainsi que ses conditions tarifaires; que particulièrement les retranscriptions des conversations avec UE... EN... sont édifiantes puisqu'il est question de l'établissement de documents d'état civil, pour un certain UR... Q..., M. P... expliquant qu'il a déjà des dossiers complets pour une nais-

sance en 1973 ou 1979 et déclarant "en ce moment j'en ai un de 1973, il est déjà prêt, toutes les démarches aux Comores sont déjà effectuées, je l'ai ici; donc, si ça l'intéresse on peut se lancer"; que UE... EN... devait lors de l'appel du 23 janvier 2014 lui indiquer: "il m'a confirmé que l'âge que tu nous as proposé c'est bon ça peut passer"; que de même, des conversations téléphoniques établissent que des demandes en vue de modifier l'orthographe sur un acte d'état civil: SM... devenant IL...; que sur ce point le prévenu a reconnu avoir fait modifier le nom de SM... en IL... pour 300 euros en déclarant: "---DR... OE... m'a téléphoné pour me demander de venir voir les actes de naissances de ses enfants, pour entamer des démarches pour que ceux-ci bénéficient de la nationalité française. ---Q: Comment s'appellent ses enfants? ---R: SM... LA..., HU... et AK... ---Q:

Qu'avez-vous fait? ---R: Je suis allé les voir, j'ai constaté que les actes de naissance portaient le nom de IL... au lieu de SM..., concernant les mentions légales il n'y avait pas de problème. ---J'ai indiqué à la maman qu'on pouvait les déposer mais qu'il fallait changer IL... en SM... car le père s'appelle SM... ---J'ai pris contact avec BJ... S... afin qu'il vérifie à l'état civil et lui ai demandé de modifier IL... en SM.... Il a fait les modifications et les a fait légaliser aux Comores avant de me les envoyer pour que je me charge de les légaliser en France, au consulat des Comores à Marseille. ---Q: Combien perçu pour cela? ---RI: Ils m'ont remboursé mes frais, j'ai eu environ 300 euros. ---"; qu'il convient également de rappeler in extenso les déclarations suivantes: "Question: --- Quand allez-vous dire la vérité M. P...? ---Réponse: ---Ok, les gens m'appellent car ils souhaitent obtenir la nationalité française pour eux ou pour leurs enfants. S'ils ont déjà constitué un dossier ils me le présentent, là je vérifie les actes de naissance pour voir s'ils sont authentiques, c'est-à-dire, s'ils sont dans la loi de l'état civil comorien. Si ce n'est pas le cas je contacte BJ... S... afin de faire vérifier ces actes auprès du registre de l'état civil et afin de les rendre authentiques en les modifiant lui-même.

Par la suite il faut faire légaliser ces documents auprès du tribunal d'instance de Moroni et au ministère des affaires étrangères de Moroni, puis je les récupère pour les faire légaliser auprès du Consulat des Comores à Marseille ou l'ambassade des Comores à Paris. ---Q:

Que faites-vous ensuite? ---RI: je fais chercher par le candidat un hébergement et je dépose le dossier dans un tribunal d'instance compétent. ---Q/: Avez-vous conscience M. P... qu'il s'agit de faux documents? ---RI: Oui j'en ai conscience maintenant que je fais des faux documents ---Q/: Combien percevez-vous pour cela? ---RI: Cela dépend du déplacement et du temps passé, entre 500 et 600 euros."; que M. P... a également déclaré: " ---R/: Des gens me proposent des actes de naissance comoriens, je fais le relais avec d'autres qui en ont besoin ---Q: Pourquoi avoir fait changé d'identité UR... HC...? ---R/: Je ne l'ai pas changé car cela n'a pas marché ---Q:

Disons avoir tenté? ---R/: car je n'avais pas de date de naissance disponible à son nom, je lui ai donc imposé ce nom-là (...) ---Q: Comment faites-vous pour faire des cartes d'identité comorienne à d'autre nom? ---R:

J'envoie la photo et l'acte de naissance de la personne concernée et S... se charge de le faire---"; que M. P... a reconnu avoir fait appel aux services de M. HW... pour confectionner de faux documents, tels des inscriptions à l'ANPE et pour justifier d'un hébergement ; qu'ainsi lors de la confrontation avec M. TR... HW... il était relevé les déclarations suivantes : "Faisons lecture à M. P... des déclarations faites par M. HW... TR... sur les documents retrouvés lors de la perquisition à son domicile ; qu'avez-vous à dire, notamment sur les fausses factures EDF que je vous représente réponse de M. P... : je ne me rappelle pas lui avoir donné ces fausses factures. Question à M. HW... : Maintenez-vous que c'est M. P... qui vous les a remises ? ---Réponse de HW... : oui. --.

- Question à M. HW... : Reconnaissez-vous que M. DR... vous demande de faire des petites besognes et de faux documents ponctuellement ? ---Réponse : oui. ---Question à M. HW... : Reconnaissez avoir établi à la demande de M. P... de manière sporadique des faux documents ? ---Réponse : oui." ; que les écoutes suivantes méritent également d'être intégralement rappelées : "si je n'arrive pas à t'avoir j'enverrai l'argent par transfert et j'appellerai IL... pour lui donner le code (D1414) Donne leur rendez-vous jeudi on enverra l'argent (D1422) on n'a pas envoyé la totalité mais on a envoyé que 320 euros... le reste suivra (D1426) c'est une discussion entre toi et moi ... on peut discuter sur 4 ou 5 ou 2 16 millions (D1440) je te passe l'argent et ensuite tu négocies avec elle. Je vais appeler aux Comores pour leur demander de m'envoyer 2 000 euros pour P... (D1444) il y a des gens du village de V. qui sont arrivés là-bas et doivent venir te voir te remettre l'argent pour que tu leur fasses un livret de famille et des certificats de résidence (D1449) nous avons négocié que chaque papier sorti ça sera 10 000 euros donc pour les 3 enfants ça sera 30 000 euros cash une fois les papiers sortis (DJ462)"; qu'interrogé sur cette écoute M. P... s'est contenté de répondre : "je ne reconnais pas avoir de telles sommes d'argent pour cela.

Aux Comores il faut toujours donner de l'argent pour avoir des papiers. Il y a aussi des frais de déplacement en taxi-brousse par exemple. Pour légaliser aussi il faut payer. Je n'ai jamais vendu de dossier et je n'ai jamais parlé de 10 000 euros et c'est peut-être des francs comoriens » ;

« et aux motifs que l'enquête a ainsi permis d'établir que sous prétexte d'œuvrer pour des associations à but humanitaire – l'association des Jeunes Comoriens ou l'association France Comores – M. P... a mis en place un réseau national et international qui avait pour seule finalité de permettre à des ressortissants comoriens dont la filiation ne le permettait pas, d'obtenir la délivrance d'un certificat de nationalité française ; que ce réseau constitue manifestement une bande organisée au sens des dispositions de l'article 132-71 du code pénal, s'agissant d'une entente établie en vue de permettre la délivrance de certificats de nationalité juridiquement infondés, caractérisée par un ou plusieurs faits matériels en l'espèce notamment de nombreux contacts téléphoniques et des transmissions de documents ; que c'est à juste titre que le tribunal, en l'état des déclarations recueillies et des constatations matérielles tirant des circonstances de la cause les conséquences juridiques qui s'imposaient, a retenu la culpabilité du pré-

venu sur les deux infractions visées par la prévention ; qu'en conséquence, la décision déférée sera confirmée de ce chef ;

« 1° alors que la charge de la preuve de l'extranéité que suppose le délit de facilitation de l'entrée, de la circulation ou du séjour irréguliers incombe à celui qui conteste la qualité de français à un individu titulaire d'un certificat de nationalité française ; qu'en retenant qu'"aucun élément du dossier ne permet[tait] d'affirmer que C... HA..., DR... YT..., DR... VL..., DA... G..., G... KQ..., G... LH..., KF... D..., G... PF..., EL... TA..., PH... KX..., ZK... BJ..., PH... HW... ne seraient pas étrangers dans la mesure où il n'[était] pas contesté que les certificats de nationalité [avaient] été établis à tort", quand les certificats délivrés n'avaient pas même fait l'objet d'une action en annulation par le ministère public, en sorte qu'ils faisaient foi de la nationalité française des personnes qu'il était reproché au prévenu d'avoir aidées, la cour d'appel a inversé la charge de la preuve et violé les textes susvisés ;

« 2° alors qu'en toute hypothèse, le juge répressif ne peut déclarer un prévenu coupable d'une infraction sans en avoir caractérisé tous les éléments constitutifs et que le délit de facilitation de l'entrée, de la circulation ou du séjour irréguliers d'un étranger en France suppose l'irrégularité de l'entrée, de la circulation ou du séjour ; qu'en déclarant M. P... coupable de ce délit, sans caractériser le fait que les personnes concernées étaient entrées irrégulièrement en France ou qu'elles étaient dépourvues de titre les autorisant à y séjourner ou à y circuler, et en déduisant ainsi l'irrégularité de leur présence sur le territoire national de leur seule extranéité, la cour d'appel n'a pas légalement justifié sa décision ;

« 3° alors que des faits qui procèdent de manière indissociable d'une action unique caractérisée par une seule intention coupable ne peuvent donner lieu, contre le même prévenu, à deux déclarations de culpabilité de nature pénale, fussent-elles concomitantes ; que M. P... était poursuivi, d'une part, pour avoir "aidé à l'entrée, à la circulation ou au séjour d'un étranger en France [...] notamment en déposant ou en faisant déposer auprès du greffier du service des nationalités du tribunal d'instance de Tarascon rendu compétent par la production de faux certificats d'hébergement et de fausses factures, des dossiers qui sans l'intervention de ce fonctionnaire auraient dû faire l'objet de refus" et, d'autre part, pour s'être "rendu complice par aide ou assistance d'usage de faux en l'espèce en remettant pour la constitution de dossiers de demandes de certificats de nationalité des faux certificats d'hébergement [...], des fausses factures EDF [...] [et] de fausses factures de téléphone" ; qu'en le déclarant coupable de ces deux chefs, sans retenir des faits constitutifs de complicité d'usage de faux distincts de ceux de dépôt au greffe du tribunal d'instance, à l'appui de demandes de certificat de nationalité française, de faux certificats d'hébergement et de fausses factures pour lesquels elle a déclaré le prévenu coupable d'aide à l'entrée, à la circulation ou au séjour irrégulier d'un étranger en France, et quand il résultait de ses propres constatations que les deux infractions relevaient de la même intention coupable, la cour d'appel a violé les textes et le principe susvisés » ;

Les moyens étant réunis ;

Sur les deux premières branches des moyens :

Attendu que, pour déclarer M. P... coupable des faits qui lui sont reprochés, l'arrêt relève notamment que la perquisition effectuée à son domicile a permis la découverte d'un nombre important de certificats de nationalité française à des identités différentes, de certificats de résidence, ainsi que de diverses pièces d'identité et actes de naissance, que l'enquête a permis d'établir que la quasi totalité des certificats d'hébergement découverts était de pure complaisance ou obtenue à l'insu de la personne supposée les avoir signés, qu'aucun élément du dossier ne permet d'affirmer que C... HA..., DR... YT..., DR... VL..., L... HU... G..., G... KQ..., G... LH..., KF... D..., G... PF..., EL... TA..., PH... KX..., ZK... BJ..., PH... HW... ne seraient pas étrangers dans la mesure où il n'est pas contesté que les certificats de nationalité ont été établis à tort grâce à l'intervention du prévenu, que l'enquête a ainsi permis d'établir que sous prétexte d'œuvrer pour des associations à but humanitaire, M. P... a mis en place un réseau national et international qui avait pour seule finalité de permettre à des ressortissants comoriens dont la filiation ne le permettait pas d'obtenir la délivrance d'un certificat de nationalité française ; que, pour infirmer le jugement et déclarer M^{me} I... coupable des faits qui lui sont reprochés, l'arrêt relève qu'il résulte de la procédure et des débats que l'intéressée a systématiquement mis en forme les dossiers déposés par son intermédiaire, préparant les certificats de nationalité française qu'elle a soumis à la signature d'un greffier en chef qu'elle savait peu au fait des questions de nationalité, que les certificats visés ont été établis à tort dans la mesure où la filiation des demandeurs n'était pas établie, que M^{me} I... a accepté en toute connaissance de cause que la compétence du tribunal de Tarascon soit rendue possible par la production de certificats d'hébergement douteux et n'a pas tenu compte de la règle selon laquelle la seule filiation reconnue aux Comores était la filiation légitime, que son ancienneté au service et ses capacités reconnues par ses supérieurs hiérarchiques ne lui permettent pas de se retrancher ni derrière une incompétence ni derrière l'autorité du greffier en chef dont elle savait qu'il lui faisait entièrement confiance, qu'il ne lui est pas reproché d'avoir elle-même signé les certificats de nationalité mais d'avoir, en les préparant, permis qu'ils soient signés à tort par le greffier en chef, qu'aucune explication sérieuse n'a pu être donnée pour justifier l'absence d'enregistrement régulier des dossiers des ressortissants comoriens, qu'aucun élément du dossier ne permet d'affirmer que les personnes concernées par ces certificats ne seraient pas étrangères dans la mesure où il n'est pas contesté que les certificats de nationalité ont été établis à tort ; que les juges ajoutent que la prévenue, en contrepartie de son intervention, a pu, avec ses compagnons, effectuer sans frais des voyages, l'un aux Comores et l'autre à Dubai, le prétexte humanitaire donné à ces déplacements dont le coût peut être fixé au moins à 3 000 euros restant à démontrer ;

Attendu qu'en disposant ainsi, et dès lors que, d'une part, le délit d'aide à l'entrée ou au séjour d'un étranger

en France ne suppose pas, pour être établi, qu'un étranger ait fait l'objet de poursuites pénales du chef d'entrée ou séjour irrégulier, l'article L. 621-1 du code de l'entrée et du séjour irrégulier, incriminant l'action de faciliter ou tenter de faciliter l'entrée ou le séjour, d'autre part, les certificats de nationalité française établis sur la base de faux documents ne peuvent faire foi de la nationalité de ceux qu'ils concernent, la cour d'appel a justifié sa décision ;

D'où il suit que les griefs, qui reviennent à remettre en question l'appréciation souveraine, par les juges du fond, des faits et circonstances de la cause, ainsi que des éléments de preuve contradictoirement débattus, ne sauraient être accueillis ;

Sur la troisième branche du second moyen déposé pour M. P... :

Attendu que les qualifications retenues à l'encontre de M. P..., d'aide à l'entrée et au séjour irrégulier d'étrangers en France en bande organisée et de complicité d'usage de faux, ne se rapportant pas aux mêmes personnes et ne concernant pas les mêmes faits, l'arrêt n'encourt pas le grief allégué ;

D'où il suit que les moyens ne peuvent être accueillis ;

« Sur le troisième moyen de cassation proposé pour M^{me} I..., pris de la violation des articles 6, § 1, 3, a, et 7 de la Convention européenne des droits de l'homme, L. 622-1 et L. 622-5 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile, 111-4 et 132-71 du code pénal, 388, 485, 512, 591 et 593 du code de procédure pénale :

« en ce que l'arrêt attaqué a infirmé le jugement déféré, déclaré M^{me} I... coupable du délit d'aide à l'entrée, au séjour ou à la circulation irréguliers d'un étranger en France, commis en bande organisée, et l'a, en conséquence, condamnée à la peine de six mois d'emprisonnement avec sursis ;

« aux énonciations que M^{me} I... était poursuivie pour avoir à Tarascon du 2 janvier 2010 jusqu'au 3 septembre 2012 en tout cas sur le territoire national et depuis temps non couvert par la prescription, alors en sa qualité d'agent administratif faisant fonction de greffier en charge du service des nationalités au sein du tribunal d'instance de Tarascon, aidé à l'entrée à la circulation ou au séjour d'un étranger en France en acceptant de réaliser et d'éditer des certificats de nationalité française pour des personnes originaires des Comores qui en raison de leur situation et de leur filiation auraient dû se voir opposer des refus, faits s'inscrivant en agissant notamment par le biais d'une association qui se disait humanitaire dont elle était la secrétaire générale et plus particulièrement en éditant des certificats de nationalité française au nom de C... HA..., DR... YT..., DR... VL..., DA... G..., G... KQ..., G... LH..., KF... D..., G... PF..., EL... TA..., PH... KX..., ZK... BJ..., PH... HW... alors qu'aucune filiation légitime n'était établie, EL... ZV..., EN... UE..., faits prévus par les articles L. 622-5, 1°, 2° et 3°, du code des étrangers et 132-71 du code pénal et réprimés par les articles L. 622-3, 622-5, 622-6, 622-7 du code des étrangers ;

« aux motifs que, sur les faits reprochés à M^{me} I..., M^{me} I... demande la confirmation de sa relaxe en soulignant l'absence d'élément matériel et intentionnel ; que

s'agissant de ses fonctions et de son rôle au sein du tribunal d'instance M^{me} I... rappelle qu'elle était adjointe administrative faisant fonction de greffière et n'avait aucun rôle décisionnel ; que son chef de service était au courant notamment pour les certificats d'hébergement, le mode opératoire spécifique aux Comoriens étant validé par la hiérarchie ; que s'agissant de la nationalité des bénéficiaires des certificats de nationalité, il n'est pas démontré que ceux-ci soient étrangers, le certificat de nationalité délivré ayant force probante du contraire ; qu'elle n'a pas édité les certificats de nationalité car seul le greffier en chef pouvait le faire en signant ; que comme le dit M. P... elle ne savait pas ce qui se passait "au-dessous" de sorte qu'elle ne pouvait avoir apporté sciemment une aide directe ou indirecte au séjour irrégulier ; mais qu'il résulte de la procédure et des débats que M. P... a fait appel à M^{me} I... qui a systématiquement mis en forme les dossiers déposés par son intermédiaire préparant les certificats de nationalité française qu'elle soumettait à la signature d'un greffier un chef qu'elle savait peu au fait des questions de nationalité ; qu'il est établi que les certificats de nationalité française établis par l'intermédiaire de M^{me} I... au nom de C... HA..., DR... YT..., DR... VL..., DA... G..., G... KQ..., G... LH..., KF... D..., G... PF..., EL... TA..., PH... KX..., ZK... BJ..., PH... HW... puis signés par le greffier en chef M. Y... ont été établis à tort dans la mesure où la filiation des demandeurs n'était pas établie ; que cet élément essentiel apparaissait à l'examen du dossier ; qu'au contraire M^{me} I... a accepté en toute connaissance de cause que la compétence du tribunal de Tarascon soit rendue possible par la production de certificats d'hébergement douteux et n'a pas tenu compte de la règle selon laquelle la seule filiation reconnue aux Comores était la filiation légitime ; que son ancienneté au service et ses capacités reconnues par ses supérieurs hiérarchiques ne lui permettent pas de se retrancher ni derrière une incompétence ni derrière l'autorité du greffier en chef dont elle savait qu'il lui faisait entièrement confiance ; qu'il convient d'ailleurs de rappeler qu'il ne lui est pas reproché d'avoir elle-même signé les certificats de nationalité mais d'avoir, en les préparant, permis qu'ils soient signés à tort par M. Y... ; qu'aucune explication sérieuse n'a pu être donnée pour justifier l'absence d'enregistrement régulier des dossiers des ressortissants comoriens ; qu'aucun élément du dossier ne permet d'affirmer que C... HA..., DR... YT..., DR... VL..., DA... G..., G... KQ..., G... LH..., KF... D..., G... PF..., EL... TA..., PH... KX..., ZK... BJ..., PH... HW... ne seraient pas étrangers dans la mesure où il n'est pas contesté que les certificats de nationalité ont été établis à tort ; que M^{me} I... en contrepartie de son intervention a pu, avec ses compagnons, effectuer sans frais des voyages, l'un aux Comores et l'autre à Dubai, le prétexte humanitaire donné à ces déplacements dont le coût peut être fixé au moins à 3 000 euros restant à démontrer ; qu'au regard de ce qui précède la cour infirmera le jugement en ce qu'il n'a pas retenu la culpabilité de M^{me} I... et la déclarera coupable des faits qui lui sont reprochés ;

« 1° alors que le dispositif énonce les textes de loi appliqués ; qu'en déclarant M^{me} I... "coupable des faits qui lui [étaient] reprochés", sans énoncer dans le dispositif les textes d'incrimination et de pénalité appliqués,

cependant qu'aucun texte n'est indiqué dans les motifs de l'arrêt et que le rappel de la prévention, conforme aux dispositions de l'ordonnance de renvoi, présente une discordance entre l'énonciation littérale des faits reprochés, qui ne mentionne aucune circonstance aggravante, et les textes qu'il vise, relatifs au seul délit commis en bande organisée, ce dont il résulte une incertitude sur le point de savoir si la prévenue a ou non été condamnée pour le délit aggravé, la cour d'appel a violé les textes susvisés ;

« 2° alors qu'en toute hypothèse, les juges ne peuvent statuer que sur les faits dont ils sont saisis ; qu'en déclarant M^{me} I... coupable d'un délit commis en bande organisée, quand cette circonstance aggravante avait fait l'objet, dans l'ordonnance de renvoi, d'un non-lieu partiel, en sorte que la juridiction correctionnelle n'en était pas saisie, la cour d'appel a violé les textes susvisés ;

« 3° alors qu'en toute hypothèse, le juge répressif ne peut prononcer une peine sans avoir relevé tous les éléments constitutifs de l'infraction qu'il réprime ; qu'en déclarant la prévenue coupable d'un délit commis en bande organisée, sans que l'arrêt ne comporte aucune constatation permettant de caractériser un groupement formé ou une entente établie en vue de la préparation, caractérisée par un ou plusieurs faits matériels, d'une ou plusieurs infractions, la cour d'appel n'a pas justifié sa décision ;

Attendu qu'en dépit d'une erreur matérielle portant sur le visa des articles de prévention, la Cour de cassation est en mesure de s'assurer que M^{me} I..., renvoyée devant le tribunal correctionnel du chef d'aide à l'entrée ou au séjour d'un étranger en France, a été condamnée de ce chef sans qu'il en soit résulté pour elle aucune incertitude sur l'objet de la prévention ;

D'où il suit que le moyen ne peut être accueilli ;

Mais sur le quatrième moyen de cassation proposé pour M^{me} I..., pris de la violation des articles 6 et 7 de la Convention européenne des droits de l'homme, 132-1 du code pénal, 485, 512, 591 et 593 du code de procédure pénale :

« en ce que l'arrêt attaqué a condamné M^{me} I... à la peine de six mois d'emprisonnement avec sursis ;

« aux motifs que le bulletin n° 1 du casier judiciaire de la prévenue ne mentionne pas de condamnation ; qu'au regard des circonstances particulières de l'espèce la cour considère que la peine de six mois d'emprisonnement avec sursis constituera une sanction bien proportionnée à la gravité des faits et bien adaptée à la personnalité de l'intéressée ;

« alors qu'en matière correctionnelle, toute peine doit être motivée en tenant compte de la gravité des faits, de la personnalité de leur auteur et de sa situation personnelle, que tout jugement ou arrêt doit comporter les motifs propres à justifier la décision et que l'insuffisance ou la contradiction des motifs équivaut à leur absence ; qu'en se bornant à relever, pour condamner M^{me} I... à la peine de six mois d'emprisonnement avec sursis, qu'elle n'avait jamais été condamnée et que cette sanction était "bien proportionnée à la gravité des faits et bien adaptée à la personnalité de l'intéressée", sans s'expliquer concrètement sur la situation personnelle de la prévenue ni sur la gravité des faits et sans mieux le faire sur sa personnalité, la cour d'appel a violé les textes susvisés » ;

Vu l'article 132-1 du code pénal, et les articles 485, 512 et 593 du code de procédure pénale ;

Attendu qu'en matière correctionnelle, toute peine doit être motivée en tenant compte de la gravité des faits, de la personnalité de leur auteur et de sa situation personnelle ;

Attendu que tout jugement ou arrêt doit comporter les motifs propres à justifier la décision ; que l'insuffisance ou la contradiction des motifs équivaut à leur absence ;

Attendu que, pour condamner M^{me} I... à la peine de six mois d'emprisonnement avec sursis, l'arrêt énonce que son bulletin numéro un du casier judiciaire ne mentionne pas de condamnation et qu'au regard des circonstances particulières de l'espèce la cour considère que la peine de six mois d'emprisonnement avec sursis constituera une sanction bien proportionnée à la gravité des faits et bien adaptée à la personnalité de l'intéressée ;

Mais attendu qu'en prononçant ainsi, sans mieux s'expliquer, par des éléments tirés de l'espèce, sur la gravité des faits et sur la personnalité de la prévenue et sa situation personnelle, la cour d'appel n'a pas justifié sa décision ;

D'où il suit que la cassation est encourue de ce chef ;

Par ces motifs :

I.

Sur le pourvoi de M. P... :

Le REJETTE ;

II.

Sur le pourvoi de M^{me} I... :

CASSE ET ANNULE l'arrêt susvisé de la cour d'appel d'Aix-en-Provence, en date du 20 décembre 2017, mais en ses seules dispositions relatives à la peine à laquelle M^{me} I... a été condamnée, toutes autres dispositions étant expressément maintenues ;

Et pour qu'il soit à nouveau statué, conformément à la loi, dans les limites de la cassation ainsi prononcée ;

RENVOIE la cause et les parties devant la cour d'appel d'Aix-en-Provence, autrement composée, à ce désignée par délibération spéciale prise en chambre du conseil.

Président : M. Soulard – Rapporteur : M. Guéry – Avocat général : M^{me} Zientara-Logeay – Avocats : SCP Boré, Salve de Bruneton et Mégret

Sur les conséquences liées au caractère d'ordre public de l'exception de nationalité, à rapprocher :

Crim., 24 juillet 1974, pourvoi n° 74-91.533, *Bull. crim.* 1974, n° 265 (2) (cassation sans renvoi) ;

Crim., 28 mai 1997, pourvoi n° 96-84.750, *Bull. crim.* 1997, n° 210 (cassation).

Décisions des
commissions et juridictions
instituées auprès
de la Cour de cassation

INDEX ALPHABÉTIQUE

Les titres de références sont indiqués par un astérisque.

	Jour mois	Décision	Numéro	N° de pourvoi
--	--------------	----------	--------	------------------

R

REPARATION A RAISON D'UNE DETENTION :

Bénéfice *Exclusion* Cas – Irresponsabilité pour trouble mental..... CNRD 12 fév. A 1 18 CRD
022

COMMISSION NATIONALE DE RÉPARATION DES DÉTENTIONS

FÉVRIER 2019

N° 1

REPARATION A RAISON D'UNE DETENTION

Bénéfice – Exclusion – Cas – Irresponsabilité pour trouble mental

La disposition de l'article 149 du code de procédure pénale prévoyant qu'aucune réparation n'est due lorsque la décision d'acquiescement a pour seul fondement la reconnaissance de l'irresponsabilité de l'accusé au sens de l'article 122-1 du code pénal ne s'applique que si, en conséquence des réponses aux questions posées à la cour et au jury, l'arrêt de la cour d'assises déclare l'accusé pénalement irresponsable pour trouble mental.

12 février 2019

N° 18 CRD 022

LA COUR,

LA COMMISSION NATIONALE DE REPARATION DES DETENTIONS,

Attendu que M. B... A..., né le [...], a été mis en examen du chef de viol aggravé et placé en détention provisoire le 25 août 2011 ; qu'après avoir été acquitté le 15 novembre 2013 par la cour d'assises de la Loire-Atlantique, et consécutivement libéré le même jour, il a été de nouveau acquitté par arrêt définitif rendu le 10 mars 2017 par la cour d'assises d'Ille-et-Vilaine, statuant en appel ;

Attendu que par requête déposée le 8 juin 2017, M. A... a sollicité en réparation de la détention subie une indemnité de 60 000 euros au titre du préjudice moral, outre la somme de 2 000 euros au titre de l'article 700 du code de procédure civile ;

Que par décision du 14 février 2018, le premier président de la cour d'appel de Rennes a fait droit à la demande de M. A... au titre du préjudice moral et lui a alloué la somme de 1 200 euros sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile ;

Attendu que l'Agent judiciaire de l'Etat a, le 22 février 2018, formé un recours contre cette décision et déposé, le 14 mai 2018, des conclusions faisant principalement valoir que la cour d'assises d'appel aurait reconnu l'irresponsabilité pénale de M. A..., au sens

de l'article 122-1 du code pénal, et que la demande en réparation serait en conséquence irrecevable ;

Qu'il a subsidiairement demandé le cantonnement à 42 000 euros de l'indemnité due au titre du préjudice moral, soulignant notamment que M. A... a été incarcéré seul en cellule, a pu travailler, a reçu de nombreuses visites ainsi que les soins spécialisés requis par son état de santé ;

Attendu que, par écritures du 16 juillet 2018, M. A... conclut au rejet du recours et sollicite la somme de 4 000 euros en application de l'article 700 du code de procédure civile ;

Qu'il fait valoir que l'irrecevabilité de la requête n'a pas été soulevée devant le premier président, et que le moyen n'est en tout état de cause pas fondé, la cour d'assises ayant jugé que l'élément intentionnel du crime de viol n'était pas caractérisé et déclaré en conséquence sans objet la question posée relative à l'irresponsabilité pénale ;

Qu'il soutient, sur l'évaluation de son préjudice, que les accusations portées contre lui et son incarcération ont entraîné la rupture de sa relation de concubinage, qu'en détention, il a dû se montrer particulièrement vigilant compte tenu de la nature des faits reprochés, qu'il n'a reçu que très peu de visites, n'a pu bénéficier d'un suivi médical adéquat et a dû faire l'objet d'une hospitalisation d'office ; qu'il ajoute qu'il lui a été impossible de se projeter dans un parcours de soin et d'insertion professionnelle, et que du fait de l'importance de la peine encourue, son passé carcéral ne constitue pas un facteur d'atténuation du préjudice ;

Attendu que le procureur général, par ses écritures du 23 août 2018, conclut au rejet du recours, en observant, d'une part, qu'il résulte de la feuille de questions que la cour d'assises n'a pas déclaré l'accusé irresponsable pour cause de trouble mental, de sorte que la requête en indemnisation est recevable, d'autre part, que l'indemnité allouée n'est pas excessive ;

SUR CE,

Vu les articles 149 à 150 du code de procédure pénale ;

Attendu qu'une indemnité est accordée, à sa demande, à la personne ayant fait l'objet d'une détention provisoire, au cours d'une procédure terminée à son égard, par une décision de non-lieu, de relaxe, ou d'acquiescement devenue définitive ; que cette indemnité est allouée en vue de réparer intégralement le préjudice

personnel, matériel et moral, directement causé par la privation de liberté ;

Attendu que, par ces textes, le législateur a instauré le droit pour toute personne d'obtenir de l'État réparation du préjudice subi à raison d'une détention provisoire fondée sur des charges entièrement et définitivement écartées ;

Sur la recevabilité de la requête :

Attendu, selon l'article 149 susvisé du code de procédure pénale, qu'aucune réparation n'est due lorsque la décision d'acquiescement a pour seul fondement la reconnaissance de l'irresponsabilité de l'accusé au sens de l'article 122-1 du code pénal ;

Qu'aux termes de l'article 706-129 du code de procédure pénale, lorsqu'en application des articles 349-1 et 361-1, la cour d'assises a, au cours du délibéré, répondu positivement à la première question relative à la commission des faits et positivement à la seconde question portant sur l'application du premier alinéa de l'article 122-1 du code pénal, elle déclare l'irresponsabilité pénale de l'accusé pour cause de trouble mental ;

Qu'il résulte de la combinaison de ces textes que la réparation de la détention subie n'est exclue que si, en conséquence des réponses aux questions posées à la cour et au jury, l'arrêt de la cour d'assises déclare l'irresponsabilité pénale de l'accusé pour cause de trouble mental ;

Qu'en l'espèce, M. A... ayant été reconnu non coupable du crime de viol dont il était accusé tandis que la question relative à son irresponsabilité pour trouble

mental était déclarée sans objet, sa requête en réparation de la détention subie est recevable ;

Sur le préjudice moral :

Attendu qu'au jour de son incarcération M. A... était âgé de 28 ans et célibataire, sans relations avec son enfant ; qu'il a subi une détention de sept cent quatre-vingt treize jours, déduction faite d'une détention pour autre cause du 21 décembre 2012 au 5 janvier 2013 ; qu'il avait cependant déjà été condamné à quatre reprises à de l'emprisonnement sans sursis ; que ces éléments, nonobstant la pathologie psychiatrique pour laquelle il était déjà traité, justifient de cantonner à la somme de 42 000 euros l'indemnité propre à réparer le préjudice subi ;

Sur l'article 700 du code de procédure pénale :

Attendu qu'en application de ce texte, il apparaît conforme à l'équité d'allouer à M. A..., qui a un droit acquis à une indemnisation et a dû défendre au recours dont les dépens demeurent à la charge de l'Etat, une somme de 2 000 euros ;

Par ces motifs :

DECLARE la requête de M. A... en réparation recevable ;

LUI ALLOUE la somme de 42 000 euros (quarante deux mille euros) en réparation de son préjudice moral ainsi que la somme de 2 000 euros (deux mille euros) au titre de l'article 700 du code de procédure civile.

Président : M. Cadiot – *Rapporteur :* M. Béghin –
Avocat général : M. Petitprez – *Avocats :*
M^e Gendronneau, SCP Meier-Bourdeau

129190020-000220 – Imprimerie de la Direction de l'information légale et administrative, 26, rue Desaix, 75727 Paris Cedex 15

N° D'ISSN : 0298-7538

N° de CPPAP : 0503 B 05249

Le directeur de la publication : Le président de chambre à la Cour de cassation, directeur du service de documentation, des études et du rapport :
Jean-Michel SOMMER

Reproduction sans autorisation interdite – Copyright Service de documentation et d'études

Le bulletin d'information peut être consulté sur le site internet de la Cour de cassation :

<http://www.courdecassation.fr>



**Direction de l'information
légale et administrative**
Les éditions des *Journaux officiels*
www.ladocumentationfrancaise.fr