



COUR DE CASSATION

**AVIS DE Mme DJEMNI - WAGNER,
AVOCATE GÉNÉRALE**

Avis n° 40002 du 11 juin 2024 (F-B) – Chambre criminelle

Demande d’avis n° 24-96.003

Demandeur à l’avis : le président de la 9ème chambre des appels correctionnels de la cour d’appel de Versailles

La Cour d’appel de Versailles, par un arrêt du 15 mars 2024 a sollicité l’avis de la Cour de cassation dans la procédure en appel du jugement du tribunal correctionnel de Pontoise du 5 janvier 2022 condamnant Monsieur [D] [H] des chefs de faux, usage de faux et abus de bien social à la peine de 5000 euros d’amende.

Par arrêt contradictoire en date du 28 juin 2023, elle avait constaté l’irrégularité de l’ordonnance renvoyant Monsieur [D] [H] devant le tribunal correctionnel, pour partie pour des faits pour lesquels il n’avait pas été préalablement mis en examen. Conformément à l’article 385 du code de procédure pénale, elle avait renvoyé la procédure au ministère public pour qu’il saisisse de nouveau la juridiction de l’instruction aux fins de régularisation de la procédure. Elle avait annulé le jugement déferé en ses dispositions relatives à l’exception d’irrégularité et de l’ordonnance et en ses dispositions relatives au fond, avait évoqué l’affaire en application de l’article 520 du code de procédure pénale et l’avait renvoyé à l’audience du 23 février 2024.

A la suite du réquisitoire supplétif du procureur de la République de Pontoise du 13 octobre 2023, le juge d’instruction saisi a procédé à l’interrogatoire de Monsieur [D] [H] et a sa mise en examen pour les faits concernés.

A l'audience publique du 23 février 2024, un projet de question pour avis à la Cour de cassation a été lu et les parties ainsi que le ministère public ont été entendus en leurs observations.

La demande d'avis est ainsi rédigée :

« Vu les articles 175, 184, 385 et 520 du code de procédure pénale

Après qu'une chambre des appels correctionnels, constatant l'irrégularité d'une ordonnance de règlement en ce qu'elle a renvoyé le prévenu devant le tribunal correctionnel en partie pour des faits pour lesquels il n'avait pas été mis en examen, a annulé le jugement déféré, a évoqué en application des dispositions de l'article 520 du code de procédure pénale, a renvoyé la procédure au ministère public pour lui permettre de saisir de nouveau la juridiction d'instruction afin que la procédure soit régularisée et a renvoyé l'affaire à une audience ultérieure, cette régularisation peut-elle consister en la seule mise en examen supplétive de l'intéressé, ou celle-ci doit-elle être suivie d'autres actes (nouvel avis de fin d'information, nouvelle ordonnance de règlement...), avant le retour de la procédure devant la cour d'appel, par hypothèse non dessaisie ?

Le mode de régularisation à mettre en oeuvre est-il identique lorsque l'irrégularité est constatée par le tribunal correctionnel, qui renvoie, de la même manière, la procédure au ministère public pour saisine de la juridiction d'instruction ? »

Recevabilité

Il résulte de l'article 706-64 du code de procédure pénale et L-441 du code de l'organisation judiciaire que, à l'exception des juridictions d'instruction et de la cour d'assises, les juridictions pénales peuvent, avant de statuer sur une question de droit nouvelle, présentant une difficulté sérieuse et se posant dans de nombreux litiges, par une décision non susceptible de recours, solliciter l'avis de la Cour de cassation.

Il ressort des recherches effectuées par le Service de documentation, des études et du rapport de la Cour de cassation, du rapporteur et de l'avocate générale, que la question est nouvelle.

Comme le souligne la cour d'appel, la question soulève une difficulté sérieuse, une éventuelle divergence d'interprétation entre la juridiction de jugement et la juridiction de l'instruction étant susceptible de faire naître une insécurité juridique ralentissant les procédures. A vu du type d'omission du juge d'instruction, la question est susceptible de se poser dans de nombreux litiges. La cour d'appel indique que deux procédures similaires de régularisation sont pendantes devant la chambre.

Sur le fond

L'article 385 du code de procédure pénale dispose dans son alinéa 2 que lorsque « l'ordonnance n'a pas été rendue conformément aux dispositions de l'article 184, le

tribunal renvoie la procédure au ministère public pour lui permettre de saisir à nouveau la juridiction d'instruction afin que la procédure soit régularisée ».

Votre chambre s'est déjà prononcée sur ces dispositions dans les circonstances qui nous intéressent, celle du renvoi devant le tribunal correctionnel ordonné par le juge d'instruction pour des faits pour lesquels l'intéressé n'a pas été mis en examen. Dans une affaire concernant un prévenu renvoyé devant le tribunal correctionnel pour obtention indue d'un document administratif, usage de document administratif falsifié et infraction à la législation sur les étrangers mais n'ayant pas été mis en examen pour l'usage de faux, la chambre criminelle, sur un moyen soulevé d'office, a jugé que la cour d'appel qui constate la nullité de l'ordonnance de renvoi, doit, par dérogation à l'article 520 du code de procédure pénale renvoyer la procédure au ministère public pour lui permettre de saisir à nouveau le juge d'instruction et non pas annuler l'ordonnance de renvoi (Crim. 20 octobre 1998, 97-81.276, Bulletin 266).

Les dispositions de l'article 385 deuxième alinéa, introduites par la loi n° 93-2 du 4 janvier 1993 portant réforme de la procédure pénale, établissent une procédure spécifique, destinées à réparer une irrégularité, notamment une omission.

Elle ne donne pas lieu à une nouvelle instruction. Votre chambre a d'ailleurs jugé que la juridiction de jugement restait saisie, notamment pour statuer sur la détention provisoire de la personne détenue (Crim., 21 février 2007, pourvoi n° 06-89.043, Bull. crim. 2007, n° 56).

Dans le même sens, elle a également jugé régulier l'arrêt de la cour d'appel estimant que le juge d'instruction avait été valablement saisi par un réquisitoire visant l'article 82 du code de procédure pénale et le jugement renvoyant le ministère public à mieux se pourvoir, répondant au moyen qui estimait que :

« aux motifs que le tribunal correctionnel a constaté que Christian X... n'avait pas été préalablement mis en examen, s'est déclaré non saisi à son égard et a renvoyé le ministère public à se pourvoir comme il appartiendrait ; que le juge d'instruction a implicitement mais nécessairement retrouvé sa saisine à l'égard de Christian X... du seul fait du jugement ; que le Parquet a, en conséquence, pris un réquisitoire supplétif aux fins de mise en examen de Christian X..., mesure à laquelle il n'avait pas été procédé de façon régulière avant la clôture de l'instruction ; qu'il n'était nul besoin d'ordonner la jonction avec le dossier initialement saisi, ni de désigner un juge d'instruction, il importait seulement de reprendre l'information à l'égard de Christian X... ; que le réquisitoire du 26 septembre 2003 est régulier en la forme, signé, et vise le jugement du tribunal correctionnel ;

alors, d'une part, que lorsque le juge d'instruction a renvoyé une personne dénommée devant la juridiction correctionnelle, du chef d'une ou plusieurs infractions, fût-ce irrégulièrement pour n'avoir pas au préalable mis l'intéressé en examen ou décerné mandat d'arrêt régulier à son encontre, le juge d'instruction se trouve définitivement dessaisi à l'égard notamment de cette personne, et l'instruction est terminée ; qu'il n'existe aucune re-saisine implicite du juge d'instruction, après la constatation par le tribunal correctionnel de l'irrégularité de l'ordonnance de renvoi à l'égard de cette personne et de l'impossibilité pour lui de la juger ; qu'il appartient donc au ministère public, si cela est encore possible, de requérir l'ouverture d'une

information nouvelle, par un réquisitoire qui est nécessairement un réquisitoire introductif et de solliciter la désignation d'un juge d'instruction aux fins d'informer sur les faits dont il entend se saisir ; que le réquisitoire du 26 septembre 2003, fondé sur la considération juridiquement erronée que le juge d'instruction n'a pas vidé sa saisine et qu'il aurait opéré une disjonction de facto, est nul et entaché d'excès de pouvoir ;

alors, d'autre part, qu'un réquisitoire introductif n'est valable que s'il saisit le juge d'instruction de faits ; que la simple circonstance que le réquisitoire soit régulier en la forme ne suffit pas à le rendre valable, dès lors que l'unique pièce visée par lui est le jugement du tribunal correctionnel constatant l'absence de mise en examen de Christian X..., et donc insusceptible de saisir le juge d'instruction d'un fait quelconque qu'aurait commis ce dernier" ;

alors, enfin, qu'après le dessaisissement du juge d'instruction qui s'est prononcé sur l'ensemble des faits dont il était saisi et à l'égard de toutes les personnes concernées, fût-ce irrégulièrement, la procédure ne peut être reprise, en l'absence de toute annulation de l'ordonnance de renvoi, que sur charges nouvelles ; que le ministère public, en prenant en l'espèce un réquisitoire qu'il a qualifié de supplétif, a excédé ses pouvoirs ; que la cassation devra intervenir sans renvoi ».

En réponse à la question, il est donc possible de répondre que la régularisation prévue à l'article 385 alinéa 2 du code de procédure pénale peut consister en la seule mise en examen supplétive de la personne renvoyée et qu'aucun autre acte n'est nécessaire notamment un nouvel avis de fin d'information.

Dans la présente instance, le prévenu a fait valoir durant les débats devant la cour d'appel que la procédure d'information devait lui permettre de faire part de ses observations.

Mais il relève de la compétence de la juridiction de jugement de procéder à l'interrogatoire de la personne prévenue et d'entendre ses observations. En tout état de cause, la juridiction de jugement qui considérerait qu'elle n'est pas suffisamment éclairée, après la régularisation et la mise en examen, pourrait ordonner un supplément d'information, en application notamment de l'article 201 du code de procédure pénale.

L'article 385 ne distinguant pas selon le degré de juridiction, la réponse est valable pour le tribunal correctionnel, qui renvoie, de la même manière, la procédure au ministère public pour saisine de la juridiction d'instruction.

On observera néanmoins que cette sous-question, pour intéressante qu'elle soit, ne commande pas directement l'issue du litige. Votre chambre pourrait procéder par *obiter dictum*.