

Dalloz jurisprudence  
Cour de cassation  
Chambre criminelle

19 juin 2001

n° 99-85.188

*Publication* : Bulletin criminel 2001 N° 149 p. 464

### **Citations Dalloz**

#### **Codes :**

- Code de procédure pénale, art. préliminaire
- Code pénal, art. 321-1
- Code pénal, art. 321-1
- Code pénal, art. 321-1

#### **Reuves :**

- Recueil Dalloz 2001. p. 2538.
- Recueil Dalloz 2002. p. 1463.
- Revue de science criminelle 2002. p. 119.
- Revue de science criminelle 2002. p. 592.
- Revue de science criminelle 2002. p. 96.
- Revue trimestrielle de droit commercial 2002. p. 178.

#### **Encyclopédies :**

- Rép. Pén., Secret professionnel, n° 32

#### **Sommaire :**

1° Une information, qu'elle qu'en soit la nature ou l'origine, échappe aux prévisions de l'article 321-1 du Code pénal, qui ne réprime que le recel de choses, et ne relève, le cas échéant, si elle fait l'objet d'une publication contestée par ceux qu'elle concerne, que des dispositions légales spécifiques à la liberté de la presse ou de la communication audiovisuelle(1).

2° Si l'article 10 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales reconnaît, en son premier paragraphe, à toute personne le droit à la liberté d'expression, ce texte prévoit, en son second paragraphe, que l'exercice de cette liberté comportant des devoirs et des responsabilités peut être soumis à certaines formalités, conditions, restrictions ou sanctions, prévues par la loi, qui constituent, dans une société démocratique, des mesures nécessaires notamment à la protection des droits d'autrui, au nombre desquels figure la présomption d'innocence, ainsi qu'à la préservation d'informations confidentielles, et à la garantie de l'autorité et l'impartialité du pouvoir judiciaire. Tel est l'objet des poursuites engagées contre les prévenus du chef de recel de violation de secret de l'instruction ou de secret professionnel, pour avoir divulgué le contenu demeuré confidentiel de pièces d'une information judiciaire en cours.

Texte intégral :

## République française

### Au nom du peuple français

REJET du pourvoi formé par :

- X..., Y..., Z..., civilement responsable,

contre l'arrêt de la cour d'appel de Paris, 11e chambre, en date du 16 juin 1999, qui a condamné les deux premiers, pour recel de violation du secret de l'instruction ou du secret professionnel, à 5 000 francs d'amende, a déclaré la troisième civilement responsable, et a statué sur les intérêts civils.

LA COUR,

Vu les mémoires produits en demande et le mémoire en défense ;

Sur le premier moyen de cassation, pris de la violation des articles 321-1, 321-9, 226-13 du Code pénal, 114, 114-1, 593 du Code de procédure pénale, l'article 160 du décret du 27 novembre 1991, 6.2 et 10 de la Convention européenne des droits de l'homme, défaut de motifs, manque de base légale :

" en ce que l'arrêt attaqué a déclaré Y... et X... coupables de recel de violation du secret de l'instruction ou du secret professionnel, et les a condamnés à une peine d'amende, outre des dommages et intérêts à la partie civile ;

" aux motifs que les sources utilisées démontrent que les prévenus ont été en possession matérielle de reproductions de pièces d'instruction ; que le respect de certaines modalités du secret de l'instruction est une composante du respect du secret professionnel ; que la provenance des documents utilisés par les prévenus était nécessairement délictuelle, la qualification exacte du délit étant sans effet sur la nature illicite de l'origine qui est le fondement nécessaire et suffisant de l'élément légal du recel ; que la professionnalité de Y... et X... ne pouvait leur permettre d'ignorer la situation délictuelle dans laquelle ils se plaçaient ;

" alors, d'une part, qu'il n'existe pas de recel de violation d'un secret, l'information ne pouvant faire l'objet d'aucune appréhension matérielle, et échappant aux prévisions de l'article 321-1 du Code pénal ;

" alors, d'autre part, que l'éventuelle détention de "reproductions des pièces d'instruction" est insusceptible de constituer le recel du délit de l'article 226-13 du Code pénal, le texte n'incriminant que la révélation d'une information secrète, infraction qui est en soi insusceptible d'entraîner l'infraction de conséquence qu'est le recel ;

" alors, encore, et en toute hypothèse, que, s'agissant notamment des fac-similés des fiches d'écoutes reproduites dans l'ouvrage, Y... et X... faisaient valoir que des milliers de fiches avaient circulé dans les milieux journalistiques, dès avant l'ouverture de l'information comme

après celle-ci, et qu'il était impossible à un profane de déterminer si les fiches, au demeurant identiques quant à leur contenu, étaient issues du dossier de l'instruction et notamment de l'expertise ordonnée par le juge d'instruction, ou des informations recueillies parallèlement par les journalistes ; qu'en retenant l'élément intentionnel du recel à propos de ces fiches, sans s'expliquer sur ce point, la cour d'appel a privé sa décision de toute base légale ;

" alors, encore, qu'à la date des faits supposés (25 janvier 1996) l'avocat, qui n'est pas tenu directement par le secret de l'instruction, pouvait, sans encourir de sanction, en vertu des dispositions nouvelles de l'article 114, alinéa 5, du Code de procédure pénale telle que résultant de la loi plus douce du 30 décembre 1996, communiquer aux parties à l'instruction, copie des pièces du dossier, les parties n'étant assujetties, pour leur part, à aucune obligation au secret ni aucune interdiction, les dispositions de l'article 114-1 du Code de procédure pénale résultant également de la loi du 30 décembre 1996 créant une incrimination nouvelle ne pouvant leur être appliquée rétroactivement ; qu'ainsi, à la date des faits, la communication par l'avocat à une des parties à l'information de copies des pièces du dossier ne pouvait être pénalement réprimée et n'était pas constitutive d'une infraction quelconque ;

" alors, enfin, que, dès lors qu'existe une possibilité que des pièces d'un dossier d'instruction aient été communiquées à un journaliste par une personne qui n'est tenue à aucun secret, et qui a pu valablement les recevoir pour exercer les droits de la défense, les parties n'étant elles-mêmes tenues à aucun secret de l'instruction, le principe de la présomption d'innocence commandait, en l'absence de certitude acquise sur la façon dont sont sortis les documents, d'exclure toute infraction à raison de la reproduction par un tiers de ces documents " ;

Attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué que A... a porté plainte en se constituant partie civile à la suite de la publication, le 25 janvier 1996, aux éditions Z..., d'un livre intitulé Les Oreilles du président portant sur l'affaire dite des " écoutes de l'Elysée " dans laquelle il était mis en examen ; que la partie civile ayant exposé que X... et Y..., rédacteurs de l'ouvrage, avaient été en possession d'une copie du dossier d'instruction en cours, dont ils avaient publié des passages, ces derniers, à l'issue d'une information, ont été renvoyés devant le tribunal correctionnel pour recel de violation de secret de l'instruction ou de secret professionnel ;

Attendu que, pour retenir la culpabilité des prévenus qui contestaient avoir obtenu les informations de façon illégale, mais refusaient de révéler leurs sources, la cour d'appel relève que l'ouvrage comporte des fac-similés d'écoutes téléphoniques qui sont la reproduction exacte de fiches consignées dans la procédure suivie par le juge d'instruction, ainsi que des extraits de procès-verbaux de déclarations dressés par ce magistrat ; que les juges ajoutent qu'en l'absence de tout élément permettant d'accréditer l'hypothèse d'une divulgation accidentelle, son auteur ne peut être qu'un professionnel, tenu au secret, qu'il s'agisse d'une personne soumise au secret de l'instruction, ou d'un avocat tenu au secret professionnel en vertu de l'article 160 du décret du 27 novembre 1991 organisant la profession d'avocat ; qu'ils en déduisent que, quel que soit le cheminement des pièces litigieuses, celles-ci n'ont pu parvenir entre les mains des prévenus qu'à l'aide d'une infraction ; qu'ils relèvent que cette situation ne pouvait être ignorée de journalistes expérimentés ;

Attendu qu'en l'état de ces motifs, déduits d'une appréciation souveraine des circonstances de la cause, la cour d'appel, qui a caractérisé la détention et la publication, en connaissance de cause, par les prévenus, de photocopies de pièces issues d'une instruction en cours, a justifié sa décision ;

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

Sur le deuxième moyen de cassation, pris de la violation des articles 321-1, 321-9, 226-13 du Code pénal, 593 du Code de procédure pénale, 10 de la Convention européenne des droits de l'homme, défaut de motifs, manque de base légale :

" en ce que l'arrêt attaqué a déclaré Y... et X... coupables de recel de violation du secret de l'instruction ou du secret professionnel, et les a condamnés à une peine d'amende, outre des dommages-intérêts à la partie civile ;

" aux motifs que la liberté d'expression ressortit elle-même de textes qui sont appliqués par les juridictions et ne participe pas d'un ordre juridique parallèle ou concurrent ; que le respect des règles fondamentales du fonctionnement des juridictions et des pratiques des auxiliaires de justice concourent aux règles démocratiques de la société ; qu'à ce titre, les règles sur le respect du secret de l'instruction, comme celui du secret professionnel, permettent de protéger cette instance de trop fortes pressions, comme elles protègent également les intérêts essentiels des protagonistes de la procédure ; que, dès lors, les limites auxquelles est soumise la liberté d'expression sont nécessaires, d'autant, d'une part, qu'il n'est pas établi que les contraintes exercées en la cause aient nui de réelle façon à l'information de l'opinion compte tenu des articles parus sur le sujet, et qu'il n'est pas plus établi que la justice se soit trouvée dans une impossibilité de fonctionner dont il aurait fallu informer cette opinion ;

" alors, d'une part, que constitue une ingérence dans l'exercice de la liberté d'expression et d'information, que ne justifie aucun des buts légitimes visés par l'article 10, alinéa 2, de la Convention européenne, la déclaration de culpabilité de deux journalistes, du chef de recel de violation d'un secret au demeurant non identifié, pour avoir publié un livre sur l'organisation, pendant de longues années, par les plus hautes autorités de l'Etat, d'écoutes téléphoniques manifestement illicites, dans des conditions portant atteinte à la fois à la vie privée de nombreuses personnes et au respect des libertés démocratiques fondamentales, procédés révélateurs d'un mépris souverain pour les droits et libertés démocratiques des citoyens ; que le fait que ces procédés fassent l'objet d'une information judiciaire en cours ne pouvait justifier à lui seul la condamnation, à raison de la publication de l'ouvrage incriminé, lequel ouvrage ne portait atteinte ni aux droits des mis en examen dans la procédure en cours, ni à la présomption d'innocence dont ils peuvent se prévaloir, ni au bon déroulement des investigations judiciaires ;

" alors, d'autre part, que la liberté d'expression, la liberté d'information, et le droit de recevoir des informations, constituent des droits fondamentaux, auxquels il ne peut être porté atteinte que si, de façon concrète et déterminée à un intérêt répondant aux exigences de l'article 10, alinéa 2, de la Convention ; qu'ainsi le simple fait qu'existe en droit positif interne français une possibilité théorique de condamner du chef de prétendu recel de violation d'un secret quelconque l'exercice de la liberté d'information par des journalistes, au sujet de faits faisant l'objet d'une procédure en cours, ne constitue pas à lui seul un justificatif du prononcé réel d'une telle condamnation, laquelle ne doit intervenir que s'il est dûment constaté que cette condamnation est nécessaire au maintien des objectifs légitimes d'une société démocratique, en ce qui concerne les droits des personnes, ou les exigences de la sécurité et de l'ordre public ;

" alors, enfin, que ne saurait être justifiée une atteinte à la liberté d'expression au seul motif qu'il ne serait pas démontré que l'exercice de cette liberté était nécessaire au fonctionnement de la justice, ou à la précision d'une information dont le public serait privé ; que la liberté d'information étant la règle, une atteinte à cette liberté, et notamment la sanction de l'exercice de cette liberté, ne peut être justifiée, au contraire, que s'il est démontré de façon positive une atteinte par cet exercice de la liberté, soit au fonctionnement de la justice, soit aux droits fondamentaux des personnes, dans des proportions telles que le droit fondamental à l'information puisse s'en trouver restreint ou diminué " ;

Sur le moyen complémentaire de cassation, pris de la violation des articles 321-1, 321-9, 226-13 du Code pénal, 10 de la Convention européenne des droits de l'homme, de l'article 122-4 du Code pénal et de l'article 55 de la Convention, défaut de motifs, manque de base légale :

" en ce que l'arrêt attaqué a déclaré Y... et X... coupables de recel de violation du secret de l'instruction ou du secret professionnel, et les a condamnés à une peine d'amende, outre des dommages-intérêts à la partie civile ;

" alors, d'une part, que si l'ingérence dans l'exercice de la liberté d'expression que constitue le prononcé même d'une condamnation pénale ne correspond pas à un besoin social impérieux, cette condamnation n'est pas conforme à l'article 10 de la Convention européenne ; que le défaut de nécessité d'une telle condamnation au regard du principe de proportionnalité édictée par l'article 10 précité, tel qu'interprété par la jurisprudence de la Cour européenne, s'analyse comme un fait justificatif tiré de l'autorisation de la loi au sens de l'article 122-4 du Code pénal, le texte international autorisant alors le juge à faire échec au texte d'incrimination interne si la mise en oeuvre de celui-ci ne correspond pas au besoin social impérieux qui peut seul justifier une sanction de l'exercice de la liberté d'expression ;

" alors, d'autre part, que, faute de rechercher si tel était le cas en l'espèce, et de rechercher et caractériser le besoin social impérieux qui justifiait en l'occurrence le prononcé d'une condamnation, les juges du fond n'ont pas donné de base légale à leur décision ;

" alors, enfin, que ne caractérise pas un besoin social impérieux de sanctionner l'exercice de la liberté d'expression le fait qu'ait été éventuellement violé par des personnes demeurées inconnues le secret professionnel ou le secret de l'instruction, et que des informations aient été publiées sur une instruction en cours, relative à l'organisation d'écoutes téléphoniques illicites à une grande échelle, par des services dépendant de la Présidence de la République, circonstances largement connues du grand public et médiatisées, et ayant déjà fait l'objet de débats judiciaires publics devant la Cour de Cassation elle-même " ;

Les moyens étant réunis ;

Attendu que, pour rejeter le grief pris d'une violation de l'article 10 de la Convention européenne des droits de l'homme, la cour d'appel, par motifs propres et adoptés, relève que la matière essentielle de l'ouvrage litigieux est constituée par le contenu même du dossier de l'information en cours, que le livre reproduit en particulier de nombreux passages d'auditions de personnes entendues par le juge d'instruction, et que ces éléments ont nourri de façon détaillée l'exposé des auteurs sur le fonctionnement du système d'écoutes mis en place à la Présidence de la République ; que les juges précisent que les prévenus se sont trouvés en possession d'informations confidentielles sur A... auxquelles ils n'avaient aucun droit d'accès, ce qui heurtait un intérêt légitime de celui-ci ; qu'ils ajoutent que les limites auxquelles est soumise la liberté d'expression sont nécessaires d'autant qu'il n'est pas établi que les contraintes exercées en la cause aient nui de réelle façon à l'information de l'opinion et que la justice se soit trouvée dans une impossibilité de fonctionner dont il aurait fallu informer cette opinion ;

Attendu qu'en l'état de ces énonciations dont il résulte que les prévenus ont été poursuivis pour avoir divulgué le contenu demeuré confidentiel de pièces issues d'une information en cours, mesure justifiée par les impératifs de protection des droits d'autrui, au nombre

desquels figure la présomption d'innocence, par la préservation d'informations confidentielles, ainsi que par la garantie de l'autorité et l'impartialité du pouvoir judiciaire, la cour d'appel a justifié sa décision au regard de l'article 10 de la Convention européenne des droits de l'homme ;

Que les moyens ne sauraient être accueillis ;

Sur le troisième moyen de cassation, pris de la violation de l'article 2 du Code de procédure pénale, des articles 321-1, 321-9, 226-13 du Code pénal, de l'article 593 du Code de procédure pénale, de l'article 10 de la Convention européenne des droits de l'homme, défaut de motifs, manque de base légale :

" en ce que l'arrêt attaqué, après avoir déclaré Y... et X... coupables de recel de violation d'un secret, et les avoir condamnés sur le plan pénal, a octroyé des dommages-intérêts à la partie civile ;

" aux motifs que par le recel, quelle que soit la nature du délit d'origine, les prévenus se sont trouvés en possession d'informations confidentielles sur A... auxquelles ils n'avaient aucun droit d'accès, ce qui heurtait un intérêt légitime de celui-ci ; que l'usage public du recel auquel ils ont procédé par la publication de l'ouvrage a également concouru au dommage subi par la partie civile ;

" alors que dès lors que l'information, quelle qu'en soit la nature ou l'origine, échappe aux prévisions de l'article 321-1 du Code pénal, et ne relève, le cas échéant, que des dispositions légales spécifiques à la liberté de la presse ou à la communication audiovisuelle, le préjudice subi par une personne mise en examen dans une information, à raison de la publication d'éléments provenant de cette information, ne peut être considéré comme étant la conséquence directe d'un prétendu recel des pièces provenant de cette information ; qu'en effet, il n'est que la conséquence de la publication de l'information elle-même, et n'a donc aucun lien direct avec le recel reproché par ailleurs aux prévenus ; qu'en faisant droit à la demande de dommages-intérêts de A..., la cour d'appel a violé les textes précités " ;

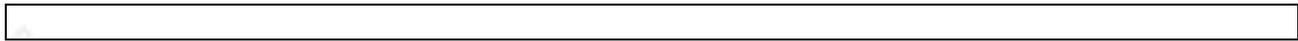
Attendu qu'en allouant des dommages-intérêts à la partie civile, au motif que la publication, par les prévenus, d'informations confidentielles la concernant, a directement concouru au dommage qu'elle a subi, la cour d'appel a justifié sa décision au regard de l'article 2 du Code de procédure pénale ;

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

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

REJETTE le pourvoi.

**Composition de la juridiction** : Président : M. Cotte, Rapporteur : Mme Karsenty., Avocat général : Mme Commaret., Avocats : la SCP Monod et Colin, la SCP Waquet, Farge et Hazan.  
**Décision attaquée** : Cour d'appel de Paris 16 juin 1999 (Rejet)



Dalloz jurisprudence © Editions Dalloz 2012