

11010023019

jugement n°1

Jugement du : 08/04/2014

N° minute : 1

N° parquet : 11010023019

Affaire plaidée le 18 février 2014

Prononcé le 8 avril 2014

COPIE DE TRAVAIL

MOTIFS

SUR L'ACTION PUBLIQUE

Sur l'exception de nullité de l'ordonnance de renvoi devant le tribunal correctionnel

Le principe de la saisine in rem du juge d'instruction, tel qu'il est mis en oeuvre, dans le cas d'une plainte avec constitution de partie civile, par les articles 80 et 86 du code de procédure pénale implique que le juge n'instruit - sauf réquisitions supplétives ou compléments de plainte dans les conditions prévues par ces dispositions- que sur les faits qui sont l'objet de la plainte et du chef desquels il n'a pas été fait droit à d'éventuelles réquisitions de non informer.

En l'espèce, la plainte avec constitution de partie civile datée du 10 janvier 2010 vise notamment l'infraction de collecte de données à caractère personnel par un moyen frauduleux, déloyal ou illicite, prévue et réprimée par l'article 226-18 du code pénal et ne limite pas les faits dénoncés au recueil des fadettes de David S. puisqu'elle énonce expressément *"les investigations de police ont, en effet, très certainement concerné non pas seulement la liste des appels téléphoniques de Monsieur S. mais aussi celle de Monsieur D. ... car la seule consultation de la liste des appels de Monsieur S. ne pouvait être, par elle seule, de nature à justifier la brusque éviction de Monsieur S. des fonctions qu'il occupait..."*, que cette accusation sur laquelle Gérard D. qui est plaignant, entendait à l'évidence voir instruire est répétée à plusieurs reprises, sans que la circonstance que les parties civiles aient, au stade de leur dépôt de plainte, moins d'éléments probants que pour le recueil des fadettes de David S. n'ait d'importance.

Les réquisitions aux fins de non informer partiel et l'ordonnance de refus d'informer partiel n'ont eu aucune conséquence sur l'étendue de la saisine à cet égard puisque le réquisitoire du 12 mai 2011 sollicite qu'il soit informé sur la *"collecte de données à caractère personnel par un moyen frauduleux, déloyal ou illicite"* et que l'ordonnance du 22 juin suivant dispose de même.

La motivation du juge sur la conduite de l'information - y compris sur l'échec à l'exécution de la loi contrairement aux réquisitions du parquet - qui expose que la recherche *"notamment"* alléguée dans la plainte des fadettes de David S. *"au lieu de celle de Monsieur D."* pourrait conduire à la constitution d'une telle infraction n'exclut aucunement qu'il soit instruit sur l'éventuelle collecte directe des fadettes de Gérard D. dénoncée dans la plainte, fait que l'information a précisément pour objet d'établir.

Enfin, il ne peut être soutenu que la relative imprécision de la mention de l'infraction de "collecte de données à caractère personnel par un moyen frauduleux, déloyal ou illicite" lors de la mise en examen de Bernard S [redacted] excluait la commission de cette infraction par l'obtention directe de ses fadettes au préjudice de Gérard D. [redacted], alors que le prévenu, convoqué en qualité de témoin assisté, s'est longuement et sans ambiguïté expliqué sur ces faits précis lors de son audition, notamment en page 6 où il répond "c'est la raison pour laquelle j'ai décidé, après discussion avec Frédéric V [redacted] de commencer par une vérification ponctuelle et limitée de Monsieur D. [redacted]".

En conséquence de ce qui précède, l'infraction du chef de laquelle Bernard S [redacted] est renvoyé devant ce tribunal ayant fait l'objet de l'instruction par le juge régulièrement saisi de ces faits, il y a lieu de rejeter le moyen de nullité de l'ordonnance de renvoi.

Sur la constitution de l'infraction

L'information judiciaire a permis d'établir que, le 17 juillet 2010, alors que Bernard S [redacted] directeur central du renseignement intérieur, était en Corse pour une fête familiale, un appel téléphonique de Frédéric P [redacted], directeur général de la police nationale, lui a appris l'existence d'un article paru le jour même dans le journal LE MONDE daté des 18 et 19 juillet signé par le journaliste Gérard D [redacted].

Cet article, dont Bernard S [redacted] n'a pu prendre directement connaissance, intitulé "*Le principal collaborateur de Liliane Bettencourt met Eric Woerth en difficulté*" relate notamment les déclarations de Patrice de MAISTRE, "*principal collaborateur de Liliane Bettencourt*", faites à la police lors d'une garde à vue qui s'est achevée par sa mise en liberté -de même que celle de François-Marie B [redacted], Fabrice G [redacted] et Carols V [redacted], le vendredi 16 juillet précédent au soir vers 20 heures, citant plusieurs passages des procès-verbaux d'audition "*dont Le Monde a eu connaissance*".

Bernard S [redacted] a expliqué aux magistrats instructeurs qu'eu égard à la "*circulation d'un procès-verbal à travers cette chaîne hiérarchique*", "*une des manifestations les plus flagrantes de la violation du secret de l'instruction*", il a décidé, après une réflexion commune avec Frédéric V [redacted], directeur adjoint du renseignement intérieur, "*de faire une vérification technique sur les fadets de Monsieur D [redacted] sur 4 jours uniquement, c'est à dire contrairement à ce qui se fait habituellement sur le travail et l'environnement d'objectifs opérationnels, les fadets sont demandées sur 6 mois ou 1 an, nous les demandons uniquement sur 4 jours qui est le strict nécessaire à la connaissance de la fuite et proportionnel au but légitime poursuivi*".

Il est établi que Frédéric V [redacted] a transmis cette instruction à Stéphane T. [redacted], qui assumait la permanence opérationnelle de la DCRI, lequel a établi une réquisition que les enquêteurs dans le cadre de la présente instruction ont obtenue de l'opérateur ORANGE, datée du 19 juillet 2010 et qui sollicite "*conformément à la loi du 10/07/1991 n°91-646 sur les interceptions de sécurité et en vertu de l'article 20*

de la présente loi” la fourniture des détails de communication du numéro de téléphone portable de Gérard D du 12 au 16 juillet 2010.

Deux jours plus tard et sur instruction directe de Bernard S une réquisition semblable a été adressée par Stéphane T à la société ORANGE pour connaître les communications détaillées du téléphone portable de David S du 12 au 19 juillet 2010.

L’examen de ces appels a notamment révélé une centaine de contacts, par téléphone ou par sms, entre David S et Gérard D dont 5 contacts au cours de la garde à vue de Patrice de MAISTRE des 15 et 16 juillet, de nombreux contacts entre le téléphone portable de David S et un téléphone portable de la cour d’appel de Versailles dont l’un de trente six minutes le 16 juillet au soir, et 5 contacts postérieurs entre David S et Gérard D ainsi qu’avec plusieurs autorités.

L’article 226-18 du code pénal dispose que *“Le fait de collecter des données à caractère personnel par un moyen frauduleux, déloyal ou illicite est puni de cinq ans d’emprisonnement et de 300 000 euros d’amende”*.

Le recueil auprès d’un opérateur, quelles qu’en soient les modalités techniques, des coordonnées des appels entrant et sortant d’un numéro de téléphone, permettant qui plus est l’identification des titulaires des lignes en vue d’une utilisation quelconque, constitue une collecte de données à caractère personnel au sens de cette disposition sans que l’élément matériel constitutif de l’infraction n’exige un traitement de ces dernières ou leur conservation dans un fichier, distinctement réprimées dans les conditions des articles 226-16 à 226-17 et 226-18-1 du code pénal.

Bernard S fait valoir principalement que le fondement des réquisitions dont il déclare assumer la responsabilité, l’article 20 de la loi du 10 juillet 1991, lui permettait légalement de solliciter la communication de ces données dès lors que les fuites quasi immédiates d’informations ne pouvant provenir que d’un membre de la courte chaîne hiérarchique et, selon sa conviction, éventuellement d’un membre d’un cabinet ministériel, soit *“au très haut niveau de l’Etat”*, constituaient, pour reprendre son expression lors de sa première comparution réitérée lors de l’audience, *“une affaire affectant le fonctionnement normal des institutions et donc d’un dysfonctionnement grave relevant de la défense ses intérêts fondamentaux de la Nation”*.

Il ajoute que la licéité du recours à cette disposition prête à discussion notamment au regard de différentes positions prises par les autorités intéressées par l’application de la loi du 10 juillet 1991 et qu’en conséquence et en tout état de cause, l’élément intentionnel de l’infraction fait défaut.

La loi du 10 juillet 1991 relative au secret des correspondances émises par la voie des communications électroniques régit les modalités selon lesquelles peuvent être autorisées les interceptions de sécurité dites écoutes administratives, dont l’objet défini à son article 3, est la recherche *“des renseignements intéressant la sécurité nationale, la sauvegarde des éléments essentiels du potentiel scientifique et économique de la France, ou la prévention du terrorisme, de la criminalité et de la délinquance organisée et de la reconstitution ou du maintien des groupements dissous en application de la loi du 10 janvier 1936 sur les groupes de combats et les milices privées”*.

En dehors de ce qui relève de la procédure spécifique relative à la seule prévention du terrorisme ultérieurement prévue par la loi du 23 janvier 2006 qui n'est pas ici en cause, les garanties offertes par la loi de 1991 tiennent notamment à la nécessité d'une autorisation écrite et motivée du Premier ministre, à la centralisation de l'exécution des interceptions sous l'autorité de ce dernier par l'institution du Groupement Interministériel de Contrôle -GIC- et à l'instauration d'une autorité administrative indépendante, la Commission nationale de contrôle des interceptions de sécurité -CNCIS-, chargée de veiller au respect de ces dispositions.

La loi prévoit également en son article 20 que *“Les mesures prises par les pouvoirs publics pour assurer, aux seules fins de défense des intérêts nationaux, la surveillance et le contrôle des transmissions empruntant la voie hertzienne ne sont pas soumises aux dispositions des titres I et II de la présente loi”*, les débats parlementaires à l'Assemblée Nationale éclairant de la manière suivante cette disposition *“cette surveillance, qui consiste en un balayage aléatoire du domaine hertzien, sans viser a priori des communications individualisables, ne peut se prêter, en raison de sa nature même, à des procédures d'autorisation préalables de contrôle”*.

Tel n'est évidemment pas le cas de la collecte précise de numéros entrant et sortant d'un téléphone portable déterminé laquelle, constituant l'annexe d'une demande d'interception, doit faire l'objet d'une autorisation sous contrôle.

L'ensemble des pièces versées au dossier d'information après leur déclassification n'établit pas que la demande de fadettes directement adressée à un opérateur par les personnes habilitées au sein des ministères de la Défense et de l'Intérieur, a jamais été licite sur le fondement de l'article 20 de la loi du 19 juillet 1991.

Il ressort cependant qu'à la suite d'une inspection trimestrielle de routine du président de la CNCIS chez l'un des opérateurs, la question lui a été posée de la licéité de telles demandes directes de *“données techniques”* adressées par les services de police, et que Jean-Louis D... a répondu qu'elles étaient irrecevables tant sur le fondement de la loi de 1991 que de celle de 2006.

Ce qui a manifestement constitué pour lui la découverte de pratiques illégales l'a conduit à rédiger une note dès le 15 juillet 2009 à l'intention des responsables des affaires légales des opérateurs leur rappelant que *“Toute demande formulée par les services de police en dehors du cadre légal qui vient d'être rappelé (autorisation du Premier ministre ou loi de 2006 s'agissant du terrorisme) est par conséquent irrecevable”*.

La teneur de ce courrier a été confirmée par une assemblée plénière de la CNCIS elle-même le 2 septembre 2009, le courrier de transmission exposant que *“La mise en oeuvre des préconisations de la Commission devrait pouvoir permettre de mettre un terme à certains dysfonctionnements”*, le procès-verbal de la réunion annexé exposant qu'en dehors des mesures prévues à l'article 20 de la loi, s'agissant des demandes de fadettes, *“la Commission préconise de limiter ces demandes à la phase d'exploitation soit de mise en oeuvre des interceptions... c'est à dire postérieurement à la décision du Premier ministre d'autoriser une interception de sécurité”*.

Bernard S... ne peut prétendre ignorer sinon le contenu à tout le moins le

sens du courrier de Jean-Louis D[] du 15 juillet 2009 puisque ladite lettre adressée aux opérateurs est mentionnée dans la note précitée qui en reprend la teneur et qu'elle-même est commentée dans une note de Bernard S[] à l'intention du cabinet du Premier ministre datée du 10 novembre 2009, au moyen de laquelle il explique que, selon lui, l'exposé de sa doctrine par la CNCIS excluant de son champ d'application l'article 20, la pratique pourtant critiquée par elle "*pour permettre à la direction d'entretenir des contacts directs avec les opérateurs, sur la base de l'article 20 de la loi de 1991*" pourrait perdurer mais exige une clarification sous le sceau de la confidentialité des services du Premier ministre en direction des opérateurs.

Bernard S[] a adressé une nouvelle note en ce sens au coordonnateur du renseignement le 18 janvier 2010, sollicitant une note classifiée des services du Premier ministre.

Toutefois aucun document postérieur n'avalisera l'interprétation faite par Bernard S[] de la position de la CNCIS comme permettant l'obtention directe auprès d'un opérateur de fadettes puisque la seule concession faite par la CNCIS à l'issue de sa nouvelle réunion du 21 janvier 2010 consiste en la possibilité de calquer "*pour prendre en compte les préoccupations des services*" la procédure d'obtention de fadettes sur la loi de 2006 soit "*auprès du GIC, même avant la saisine du Premier ministre pour autorisation d'interception*" avec un contrôle a posteriori de la Commission, sous réserve que l'objet des demandes corresponde toujours à l'un des motifs énoncés par l'article 3 de la loi.

Cet état de la doctrine a été repris par le cabinet du Premier ministre dans un courrier du 17 février 2010 adressé à tous les directeurs de services et unités concernés, y compris à la DCRI et diffusé par le directeur du GIC aux opérateurs le 25 février suivant.

Constatant que lesdits opérateurs "*ont fait part de leurs doutes quant à l'interprétation de la loi telle qu'elle est faite par la CNCIS et ne souhaitent pas répondre à nos demandes tant qu'un courrier de M. le ministre de l'Intérieur... n'aura été rédigé*" Bernard S[] a sollicité la rédaction d'un tel document au ministre le 29 mars 2010, étant observé qu'il apparaît clairement que les dits doutes des opérateurs étaient relatifs à l'interprétation que Bernard S[] lui-même avait faite de la doctrine de la CNCIS entérinée par le Premier ministre selon laquelle des fadettes pouvaient toujours être sollicitées directement des opérateurs en application de l'article 20 de la loi.

Le courrier sollicité est intervenu le 26 avril 2010 sous la signature du directeur de cabinet du ministre de l'Intérieur et expose que le courrier du 21 janvier 2010 de la CNCIS transmis par le GIC "*fait état de la possibilité pour mes services de vous saisir directement afin d'obtenir des données d'identification ou de connexion, et ce, en vertu de l'article 20 de la loi du 10 juillet 1991*", et ce, avant qu'il ne soit pourtant clairement rappelé postérieurement à la médiatisation de la présente affaire, à la fois par un communiqué de presse de la CNCIS du 30 septembre 2010 et par un courrier du Premier ministre au ministre de l'Intérieur du 13 octobre 2010 que, pour reprendre le dernier paragraphe de ce dernier document "*que si l'article 20 de la loi du 10 juillet 1991 vous laisse la possibilité, aux seules fins de défense des intérêts nationaux (entendus strictement) d'assurer la surveillance et le contrôle des transmissions empruntant la voie hertzienne, la doctrine constante de la CNCIS ne permet pas de recueillir, à ce titre des données auprès des opérateurs concernant des téléphones*

portables de personnes déterminées. Ces dernières ne peuvent être recueillies que par le GIC sous le contrôle de la CNCIS".

L'appréciation portée dans ce dernier document - peu important qu'il soit postérieur aux faits reprochés dès lors qu'il se réfère à des circonstances qui leur sont bien antérieures - explicite ce que met en lumière la chronologie ci-dessus rappelée d'où il peut être déduit, à la fois, que les demandes de fadettes directement adressées aux opérateurs ne sont pas légales en dehors des hypothèses prévues par l'article 20 de la loi, qui ne peuvent recouvrir des demandes individualisées a priori, et que Bernard S. , qui a suivi chaque étape de la controverse qu'il a souhaité voir instaurer - non pas dans un but nécessairement illégitime mais pour faciliter l'action des services de renseignement - ne pouvait l'ignorer.

L'illicéité des demandes de communication des données personnelles de Gérard D. et de David S. est ainsi établie.

Il doit être ajouté que l'application licite de l'article 20 de la loi du 10 juillet 1991 exige encore que la demande soit motivée par la "*défense des intérêts nationaux*".

Or, si le renvoi par cet article, pour la définition de cette notion qui succède à la sûreté de l'Etat, à l'article 410-1 du code pénal qui dispose que "*Les intérêts fondamentaux de la nation s'entendent au sens du présent titre de son indépendance, de l'intégrité de son territoire, de sa sécurité, de la forme républicaine de ses institutions, des moyens de sa défense et de sa diplomatie, de la sauvegarde de sa population en France et à l'étranger, de l'équilibre de son milieu naturel et de son environnement et des éléments essentiels de son potentiel scientifique et économique et de son patrimoine culturel*" n'est pas explicite, il ne peut qu'être constaté que l'identification d'une personne, membre selon Bernard S. d'un cabinet ministériel communiquant à la presse des pièces issues d'une information judiciaire, ne correspond pas à la préservation des intérêts nationaux ainsi mentionnés qui ne s'entendent pas de la violation d'un secret professionnel de cette nature ou du secret de l'instruction.

En outre c'est à juste titre que les parties civiles exposent, s'agissant des demandes concernant le seul Gérard D. , que la loi du 4 janvier 2010 modifiant l'article 2 de la loi du 29 juillet 1881 a protégé le secret des sources des journalistes en subordonnant l'atteinte qui pourrait y être portée à un impératif prépondérant d'intérêt public et à la mise en oeuvre de mesures strictement nécessaires et proportionnées au but légitime poursuivi.

Le but que fait valoir Bernard S. tendant à la découverte d'une personne de la hiérarchie judiciaire communiquant des pièces d'une procédure en cours est parfaitement légitime.

En effet, la protection du secret des sources d'un journaliste n'a pas, en droit, pour corollaire la liberté pour le dépositaire d'un secret dont la violation est pénalement sanctionnée de le dévoiler à la presse en prétendant à l'impunité.

Mais il ne peut qu'être tenu compte de ce que, même lorsqu'elles sont ordonnées par l'autorité judiciaire dans le cadre d'une enquête pour violation du secret des sources, les réquisitions visant à des investigations sur les lignes téléphoniques des journalistes en cause ne revêtent pas un caractère strictement nécessaire et proportionné au but

légitime poursuivi.

En conséquence de tout ce qui précède, il y a lieu de déclarer Bernard S
coupable des faits qui lui sont reprochés dans les termes de la prévention.

Le tribunal tient compte, d'une part, de la nature des faits commis en regard de la responsabilité alors occupée par Bernard S et de l'atteinte irrégulièrement portée au secret des communications et, d'autre part, de la circonstance qu'il n'est pas démontré, ainsi que le fait valoir ce dernier, qu'ils ont excédé par la brève durée de l'objet des réquisitions la seule volonté de découvrir l'origine de la violation du secret dans la chaîne hiérarchique et des éléments de personnalité recueillis sur la carrière de l'intéressé, de sorte qu'il y a lieu de le condamner à une peine d'amende de 8000 euros.

SUR L'ACTION CIVILE

Il y a lieu de déclarer recevables les constitutions de parties civiles de Gérard D , de David S , de la société éditrice du MONDE ainsi que de l'Association confraternelle des journalistes de la Presse Judiciaire et du Syndicat National des Journalistes.

Il convient de condamner Bernard S à payer la somme de 7 000 euros de dommages-intérêts à Gérard D , ainsi qu'un euro à David S tel que ce dernier le sollicite et un euro également aux autres parties civiles qui ont subi un préjudice de principe.

Les demandes tendant à la condamnation de Bernard S à supporter les frais de communiqués judiciaires sont rejetées comme étant inopportunes eu égard à la médiatisation de la présente instance.

Il y a lieu de condamner Bernard S à payer, en application de l'article 475-1 du code de procédure pénale, les sommes de 3000 euros à Gérard D , de 3000 euros à la société éditrice du MONDE, de 1500 euros à l'Association confraternelle des journalistes de la Presse Judiciaire et de 1500 euros au Syndicat National des Journalistes.

PCM

par jugement contradictoire

Sur l'action publique

Rejette l'exception de nullité de l'ordonnance de renvoi devant le tribunal correctionnel soulevée par Bernard S ;

Déclare Bernard S coupable du délit de COLLECTE DE DONNEES A CARACTERE PERSONNEL PAR UN MOYEN FRAUDULEUX, DELOYAL OU ILLICITE commis à compter du 17 juillet 2010 et notamment les 19 et 21 juillet 2010,

Le condamne à une amende de **HUIT MILLE EUROS (8 000 €)** ;

11010023019

jugement n°1

Sur l'action civile

Déclare recevables les constitutions de parties civiles de Gérard D , de David S de la société éditrice du MONDE, de l'Association confraternelle des journalistes de la Presse Judiciaire et du Syndicat National des Journalistes.

Condamne Bernard S à payer, à titre de dommages-intérêts, la somme de 7 000 euros à Gérard D , et, à chacun, 1 euro à David S , la société éditrice du MONDE, à l'Association confraternelle des journalistes de la Presse Judiciaire et au Syndicat National des Journalistes ;

Déboute les parties civiles de leur demande tendant à la publication d'un communiqué judiciaire et du surplus de leurs prétentions ;

Condamne Bernard S à payer, en application de l'article 475-1 du code de procédure pénale, les sommes de 3000 euros à Gérard D , de 3000 euros à la société éditrice du MONDE, de 1500 euros à l'Association confraternelle des journalistes de la Presse Judiciaire et de 1500 euros au Syndicat National des Journalistes.