

REJET

**Mme NOCQUET conseiller doyen
faisant fonction de président,**

R É P U B L I Q U E F R A N Ç A I S E

A U N O M D U P E U P L E F R A N Ç A I S

LA COUR DE CASSATION, CHAMBRE CRIMINELLE, en son audience publique tenue au Palais de Justice à PARIS, a rendu l'arrêt suivant :

Statuant sur le pourvoi formé par :

- M. Dieter Krombach,

contre l'arrêt de la cour d'assises du VAL-DE-MARNE, en date du 20 décembre 2012, qui, pour violences aggravées ayant entraîné la mort sans intention de la donner, l'a condamné à quinze ans de réclusion criminelle, ainsi que contre l'arrêt du même jour par lequel la cour a prononcé sur les intérêts civils ;

La COUR, statuant après débats en l'audience publique du 26 février 2014 où étaient présents : Mme Nocquet, conseiller doyen faisant fonction de président en remplacement du président empêché, M. Moreau, conseiller rapporteur, Mme Ract-Madoux, MM. Bayet, Moignard, Raybaud, Mmes de la Lance, Chaubon, MM. Germain, Sadot, conseillers de la chambre, M. Laurent, Mme Carbonaro, MM. Azema, Beghin, conseillers référendaires ;

Avocat général : M. Le Baut ;

Greffier de chambre : Mme Téplier ;

Sur le rapport de M. le conseiller MOREAU, les observations de la société civile professionnelle WAQUET, FARGE et HAZAN, de la société civile professionnelle YVES et BLAISE CAPRON, avocats en la Cour, et les conclusions de M. l'avocat général LE BAUT, Me CAPRON et Me WAQUET ayant eu la parole en dernier ;

Vu les mémoires produits, en demande et en défense ;

Attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué et des pièces de procédure que, le 10 juillet 1982, Kalinka Bamberski, âgée de 14 ans, de nationalité française, a été trouvée morte à Lindau en Allemagne, au domicile de son beau-père, M. Krombach, de nationalité allemande ; que l'enquête diligentée par le parquet allemand a été classée sans suite ; qu'une information a été ouverte en France du chef d'homicide volontaire, à la suite d'une plainte avec constitution de partie civile de M. André Bamberski, père de Kalinka ; que, par arrêt du 8 avril 1993, la chambre d'accusation de la cour d'appel de Paris a prononcé la mise en accusation de M. Krombach du chef de meurtre, l'a renvoyé devant la cour d'assises de Paris et a décerné ordonnance de prise de corps ; que, par arrêt du 9 mars 1995, la cour d'assises l'a condamné par contumace, pour violences aggravées ayant entraîné la mort sans intention de la donner, à quinze ans de réclusion criminelle ; que, par arrêt du 13 février 2001, la Cour européenne des droits de l'homme a dit qu'il y avait eu violation de l'article 6, § 1, de la Convention européenne des droits de l'homme, lu en combinaison avec l'article 6, § 3, c, ainsi que de l'article 2 du Protocole n° 7 additionnel à ladite Convention ; que la procédure de contumace a été abrogée par la loi du 9 mars 2004 ; que, par arrêt du 10 décembre 2008, la chambre criminelle, saisie par le procureur général près la Cour de cassation sur le fondement de l'article 621 du code de procédure pénale, a cassé et annulé, dans le seul intérêt de la loi et sans renvoi, l'arrêt du 9 mars 1995 ; que M. Krombach, entendu par les services de police de Mulhouse le 18 octobre 2009 dans le cadre de la procédure diligentée pour les faits d'enlèvement avec séquestration et violences aggravées dont il avait été victime, a reçu notification de

l'ordonnance de prise de corps précitée, valant mandat d'arrêt ; qu'il a été placé en détention provisoire par ordonnance du juge des libertés et de la détention du 21 octobre 2009 ; qu'après avoir ordonné un supplément d'information, la cour d'assises de Paris, saisie en application de l'article 379-4 du code de procédure pénale et statuant en première instance par arrêt du 22 octobre 2011, l'a déclaré coupable de violences aggravées ayant entraîné la mort sans intention de la donner et l'a condamné à quinze ans de réclusion criminelle ; que, sur les appels formés par l'accusé et le ministère public, la cour d'assises du Val-de-Marne, par arrêt du 20 décembre 2012, l'a déclaré coupable de violences sur mineur de 15 ans, par personne ayant autorité, ayant entraîné la mort sans intention de la donner, et a prononcé la même peine ;

En cet état ;

Sur le premier moyen de cassation, pris de la violation des articles 50 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, 6 de la Convention européenne des droits de l'homme, 54 de la Convention d'application de l'accord Schengen, 113-9 du code pénal et 593 du code de procédure pénale, défaut de motifs, manque de base légale, violation du principe non bis in idem ;

“en ce que, par arrêt incident du 17 décembre 2012, la cour a rejeté les conclusions présentées par la défense tendant à la constatation de l'extinction des poursuites ;

“aux motifs que la notion de jugement définitif a été précisée par la Cour de justice de l'Union européenne (CJUE), qu'elle a ainsi retenu qu'une décision doit, afin de pouvoir être qualifiée de jugement définitif au sens de l'article 54 de la CAAS, mettre fin aux poursuites pénales et éteindre l'action publique d'une manière définitive (arrêt du 22 décembre 2008) ; qu'en droit interne, la chambre criminelle de la Cour de cassation a procédé à une appréciation similaire du champ d'application du principe "non bis in idem", en décidant "qu'il résulte des dispositions des articles 113-9 du code pénal et 54 de la CAAS que, lorsque la victime est de nationalité française au moment de l'infraction, un étranger ayant commis hors du territoire de la République un crime ou délit puni d'emprisonnement, ne peut échapper à toute poursuite en France que s'il justifie avoir été définitivement jugé à l'étranger pour les mêmes faits ; qu'un classement sans suite par le ministère public près d'une juridiction étrangère n'a pas valeur de jugement définitif au sens des textes précités" (arrêt du 6 décembre 2005) ; qu'elle a encore décidé qu'une décision de classement sans suite prise par le parquet sur le fondement de l'article 170, alinéa 2, du code de procédure pénale

allemand ne constitue en rien un jugement définitif au sens de la jurisprudence de la CJUE (arrêt du 12 mai 2009) ; qu'au cas d'espèce, qu'il est constant que plusieurs classements sans suite émanant du parquet de Kempten et du procureur général près la cour d'appel de Munich sont intervenus ; que la décision invoquée est celle du tribunal supérieur régional de Munich, en date du 9 septembre 1987, dont les principaux motifs sont les suivants : « la demande de décision judiciaire dans le cadre d'une action avec constitution départmentale civile est irrecevable étant donné que, contrairement à l'article 172, alinéa 3, phrase 1 du code de procédure pénale, elle ne définit pas de façon suffisante les faits sensés motiver l'introduction d'une action publique et n'indique pas d'élément de preuve de la manière requise, conformément à la législation, il est nécessaire que les faits soient présentés de manière concise, avec preuves à l'appui et compréhensibles, et permettent au tribunal d'examiner la requête sans faire appel au dossier d'enquête ni à d'autres pièces. Des éléments de preuve devant justifier, dans le cadre de l'exposé du demandeur, de manière suffisante, la présomption du délit, font défaut au niveau des faits et des circonstances invoquées (...) ; l'action avec constitution de partie civile ne répond pas à ces exigences (...) à supposer que la requête de décision judiciaire dans le cadre de l'action avec constitution de partie civile réponde à la forme prescrite par l'article 172, alinéa 3, phrase 1, du code de procédure pénale et soit recevable, elle aurait en tout état de cause dû être rejetée pour irrecevabilité, en raison de l'insuffisance des motifs permettant d'intenter l'action publique contre l'inculpé (article 174 alinéa 1), » ; qu'il se déduit des termes utilisés que le tribunal supérieur régional de Munich, en se prononçant sur le contenu des éléments présentés par le requérant, n'a pas pour autant procédé à un examen des charges susceptibles de peser à l'encontre de M. Krombach ; qu'il ressort de la motivation même de cette décision qu'au jour de l'examen de la requête d'action publique n'avait pas été engagée ; que, compte tenu de ces éléments, la décision du 9 septembre 1987 du tribunal Supérieur Régional de Munich, qui n'a fait que rejeter comme irrecevable la requête de la partie civile M. Bamberski, ne peut aucunement s'analyser comme un jugement définitif au sens des articles 54 de la CAAS et 113-9 du code pénal ; qu'elle a été d'ailleurs lue comme tel par différentes autorités ou juridictions ; qu'il y a lieu de rappeler en effet, d'une part, que la défense de M. Krombach a déjà invoqué la règle "non bis in idem" dans le cadre du pourvoi formé contre l'arrêt de la chambre d'accusation de la cour d'appel de Paris du 8 avril 1993 le renvoyant devant la cour d'assises pour des faits qualifiés de meurtre et que ce moyen a été déclaré irrecevable par arrêt du 21 septembre 1993 ; que, d'autre part, la Cour européenne des droits de l'homme, saisie par la requête de M. Krombach, en date du 29 novembre 1995, à la suite de l'arrêt par

contumace de la cour d'assises du 9 mars 1955 a, dans sa décision sur la recevabilité de la requête, rejeté le grief "non bis in idem" ; qu'en réponse à une nouvelle requête déposée par la défense de M. Krombach le 17 mai 2010 visant notamment le grief tiré de la violation du principe "non bis in idem", la Cour européenne des droits de l'homme a, à la date du 26 août 2010, déclaré cette requête non admissible au motif "qu'à la lumière de tous les éléments en sa possession (...) la cour a trouvé qu'ils ne révèlent aucune apparence d'une violation quelconque des droits et libertés protégés par la Convention ou ses protocoles"; qu'à la suite d'une lettre du Garde des sceaux, ministre de la Justice français, du 5 mai 2003, contenant transmission d'une dénonciation officielle en matière d'entraide judiciaire, le parquet de Kempten a rendu à la date du 1er juin 2004 une décision selon laquelle "la procédure en cours a dû être arrêtée car des enquêtes menées dans cette procédure n'avaient pas fourni des preuves suffisantes permettant une mise en accusation publique", au regard des dispositions de l'article 170, alinéa 2, du code de procédure pénale allemand et non par manque d'éléments nouveaux au sens de l'article 174, alinéa 2, du même code ; que sur la base du mandat d'arrêt européen émis par la France, une demande d'extradition de M. Krombach a été présentée à l'Allemagne ; que la décision cadre du 13 juin 2002 prévoit deux situations dans lesquelles l'État requis peut refuser l'extradition : soit lorsque l'affaire est définitivement jugée (article 3, alinéa 2), soit lorsque l'État requis a décidé de mettre fin aux poursuites (article 4, alinéa 3) ; que, pour rejeter l'exécution du mandat d'arrêt européen, le parquet du tribunal régional supérieur de Munich a rendu à la date du 7 avril 2005 une ordonnance retenant l'arrêt des poursuites et non le jugement définitif ; que par lettre adressée le 9 février 2009 par le ministère fédéral de la Justice allemand au ministère fédéral autrichien de la Justice, le premier a clairement indiqué que la décision du 9 septembre 1987 n'entrait pas dans les prévisions de l'article 54 de la CAAS, dès lors qu'elle avait pour fondement l'irrecevabilité de la requête présentée par M. Bamberski ; que la décision du tribunal supérieur régional de Munich mérite d'autant moins d'être regardée comme une décision ayant valeur de jugement définitif qu'elle a été lue par la défense de M. Krombach elle-même comme pouvant être rapportée à travers une requête déposée par ses soins le 1er mai 1994 ; qu'à cette date la défense de M. Krombach a présenté au parquet de Kempten (Allemagne) une requête sollicitant que les charges initiales à l'encontre de ce dernier soient reformulées en vertu de l'article 152, alinéa 2, du code de procédure pénale et que l'ensemble des moyens de preuve, y compris par le versement dans le dossier allemand des éléments rassemblés dans l'enquête française, soit présenté au tribunal allemand en formulant des charges suffisantes conformément à l'article 170, alinéa 1, du code de procédure pénale ;

que cette demande ne poursuivait d'autre but, clairement énoncé, que celui pour M. Krombach d'échapper aux poursuites en cours en France, alors matérialisées par la saisine de la cour d'assises de Paris ; que le 10 mai 1994, au motif que les éléments de la procédure française ne pouvaient être plus précis et plus complets que ceux recueillis dans la procédure allemande, cette requête était rejetée par le parquet de Kempten, rejet confirmé par la décision prise le 8 juillet 1994 par le parquet général de Munich ; que pour l'ensemble des motifs susénoncés, il y a lieu de constater qu'à la suite des classements sans suite émanant du parquet de Kempten et du parquet général de Munich, aucune procédure judiciaire susceptible d'assurer à chaque partie un examen contradictoire des éléments en présence n'a jamais été mise en oeuvre et que la décision du tribunal supérieur régional de Munich du 9 septembre 1987 n'a pu juridiquement constituer un obstacle à l'engagement des poursuites en France contre M. Krombach pour les faits lui étant reprochés ; que l'exception tirée de l'extinction des poursuites sera ainsi rejetée par la cour ;

“et que les arguments précédemment développés établissent suffisamment le caractère infondé en droit de la saisie à titre infiniment subsidiaire du tribunal régional supérieur de Munich sur les effets de sa décision du 9 septembre 1987, effets dont l'appréciation a été faite par la cour ;

“1°) alors qu'en estimant que le tribunal supérieur de Munich ne s'était pas livré à un examen des charges dans sa décision du 9 septembre 1987, la cour s'est mise en contradiction avec cette pièce de la procédure et l'a dénaturée ;

“2°) alors qu'en retenant que la décision du tribunal supérieur de Munich du 9 septembre 1987 avait été lue par la Cour de cassation et la Cour européenne des droits de l'homme comme ne pouvant s'analyser comme un jugement définitif au sens de l'article 54 de la Convention d'application de l'accord Schengen et 113-9 du code pénal, cependant que ni la Cour de cassation dans son arrêt du 21 septembre 1993 ni la Cour européenne des droits de l'homme, dans ses décisions des 29 février 2000 et 26 août 2010, n'avaient tranché cette question, la cour s'est mise en contradiction avec ces pièces de la procédure et les a dénaturées ;

“3°) alors qu' aucune condamnation ne peut intervenir, à l'encontre d'une personne justifiant qu'elle a bénéficié, pour des faits commis sur le territoire d'un Etat membre de l'Union européenne, d'une décision de non-lieu ayant pour effet d'interdire dans cet Etat toute nouvelle poursuite en l'absence d'un fait nouveau ou d'un nouveau

moyen de preuve ; que M. Krombach a bénéficié le 9 septembre 1987 d'une décision de non-lieu prise par la cour d'appel de Munich pour les faits pour lesquels il est poursuivi, en France, en vertu d'un arrêt de mise en accusation de la cour d'appel de Paris en date du 8 avril 1993 ; qu'en vertu de l'article 174 du code de procédure pénale allemand, l'action publique ne peut être engagée à la suite d'une telle décision que sur la base de nouveaux faits ou de nouveaux moyens de preuve ; que M. Krombach ayant ainsi bénéficié en République fédérale d'Allemagne d'une décision de non-lieu interdisant l'exercice, sur ce territoire, de poursuites nouvelles, et d'une décision définitive au sens des articles 54 de la Convention d'application de l'accord Schengen et 113-9 du code pénal, la Cour aurait dû constater l'extinction des poursuites ; qu'en s'y refusant, elle a violé les articles 113-9 du code pénal, 54 de la Convention d'application de l'accord Schengen, ensemble l'article 50 de la Charte des droits fondamentaux” ;

Attendu que, pour rejeter les exceptions d'extinction de l'action publique et de chose jugée soulevées par le demandeur, tirées de l'existence d'une décision définitive du tribunal régional supérieur de Munich ayant mis fin en 1987 aux poursuites le concernant, l'arrêt prononcé par les motifs reproduits au moyen ;

Attendu qu'en se déterminant ainsi, les juges ont fait une exacte application des articles 113-9 du code pénal et 54 de la Convention d'application des accords de Schengen, dès lors qu'un étranger ayant commis hors du territoire de la République un crime ou un délit puni d'emprisonnement contre une victime de nationalité française ne peut échapper à toute poursuite en France que s'il justifie avoir été définitivement jugé à l'étranger pour les mêmes faits ; que la décision prise par une juridiction étrangère ne peut être regardée comme un jugement définitif que si, à la date où elle a été rendue, l'action publique avait été engagée ; que le classement sans suite par le ministère public près une juridiction étrangère, confirmée par cette juridiction, qui a dit n'y avoir lieu à l'exercice de l'action publique, sauf survenance de faits nouveaux, n'a pas valeur de jugement définitif au sens des textes précités ;

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

Sur le deuxième moyen de cassation, pris de la violation de l'article 82 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne, 50 de la Charte des droits fondamentaux, 54 de la Convention d'application des accords Schengen, 3 et 4 de la décision cadre 2002/584/JAI du 13 juin 2002 relative au mandat d'arrêt européen, les principes de confiance mutuelle et de reconnaissance consacrés par

ces textes, et l'article 593 du code de procédure pénale, défaut de motifs ;

“en ce que, par arrêt incident du 17 décembre 2012, la cour a rejeté les conclusions présentées par la défense de M. Krombach ;

“aux motifs que si, par décision, en date du 5 avril 2000, le tribunal régional supérieur d'Innsbrück avait refusé d'extrader M. Krombach à la demande de la France et si, par décision, en date du 28 août 2009, le tribunal de Feldkirch avait maintenu cette position, cette dernière décision a fait l'objet d'un recours de la part du parquet autrichien au motif précisément de l'absence d'application de la règle non bis in idem dans le cas de M. Krombach, étant ajouté qu'entre-temps, M. Krombach avait été incarcéré en France ; que ces circonstances apparaissent insuffisantes pour alléguer que la juridiction française serait tenue par une décision définitive autrichienne, alors qu'il est établi que, dans ce pays même, l'application de la règle non bis in idem a donné lieu à une contestation particulièrement sérieuse ;

“alors que le principe de confiance mutuelle et de reconnaissance mutuelle des décisions de justice fait obstacle à ce que l'Etat membre d'émission puisse poursuivre un justiciable pour des faits commis dans un Etat membre tiers à la procédure de remise lorsque l'Etat membre d'exécution a jugé dans la même affaire qu'une telle poursuite était impossible après avoir constaté que l'Etat membre tiers à la procédure de remise avait rendu une décision entrant dans le champ d'application de l'article 54 de la convention d'application des accords Schengen ; qu'en l'espèce, dans le cadre d'une demande d'extradition de l'Etat français, le tribunal supérieur d'Innsbrück, par arrêt du 2 février 2000, pour refuser la remise de M. Krombach en vue de son jugement pour les faits objet de la présente procédure, a jugé que la décision du tribunal supérieur de Munich du 9 septembre 1987 constituait une décision définitive au sens de l'article 54 précité de sorte que M. Krombach ne pouvait être jugé en France pour ces mêmes faits ; qu'à la suite d'un mandat d'arrêt européen émis par la France le 9 janvier 2009 dans le même but, le tribunal de grande instance de Feldkirch a refusé la réouverture de la procédure en l'absence de faits ou preuves nouveaux, précisant que seule la réouverture de la procédure pour faits nouveaux ou preuves nouvelles par le tribunal supérieur de Munich pourrait autoriser une révision, et confirmant ainsi que M. Krombach ne pouvait être rejugé en France pour les faits objet de la décision du tribunal supérieur de Munich du 9 septembre 1987 ; que sur appel du parquet, le tribunal supérieur, constatant que M. Krombach était sur le territoire français, a confirmé la décision de

première instance ayant dit n'y avoir lieu à réouverture de la procédure ; qu'en refusant de donner effet aux décisions autrichiennes définitives au prétexte que le parquet avait contesté la position des juges, la cour a violé les textes et principes susvisés" ;

Attendu que, pour rejeter l'exception de chose jugée tirée des décisions prises en 2000 et 2009 par les autorités judiciaires autrichiennes qui ont considéré, sur demandes d'extradition puis de mandat d'arrêt européen, que la décision du tribunal régional supérieur de Munich faisait obstacle à ce que le demandeur puisse être jugé en France, l'arrêt prononcé par les motifs reproduits au moyen ;

Attendu qu'en prononçant ainsi, la cour a justifié sa décision, dès lors que, d'une part, le demandeur est sans qualité pour se prévaloir d'une prétendue atteinte aux principes de confiance mutuelle et de reconnaissance mutuelle des décisions de justice, résultant de l'article 82 du Traité, qui impliquent seulement que les juridictions d'un État membre reconnaissent l'autorité des décisions rendues par les juridictions d'un autre État membre dans les seules hypothèses où une telle reconnaissance est prévue, d'autre part, un refus d'extradition prononcé par la juridiction d'un État tiers ne fait pas obstacle à une nouvelle saisine de cette juridiction sur le fondement d'un mandat d'arrêt européen, la chose jugée attachée à une décision de refus n'étant pas de nature à écarter une demande fondée sur une nouvelle règle de droit ou de nouveaux moyens, enfin, la décision du tribunal de Feldkirch n'était pas définitive, puisque soumise à un recours du parquet autrichien qui a contesté le caractère définitif de la décision du tribunal régional supérieur de Munich ;

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

Sur le troisième moyen de cassation, pris de la violation des articles 6 et 46 de la Convention européenne des droits de l'homme, 2 du septième protocole additionnel à cette convention, 6, 7 et 593 du code de procédure pénale, défaut de motifs, manque de base légale ;

"en ce que, par arrêt incident du 17 décembre 2012, la cour a rejeté les conclusions présentées par la défense tendant à la constatation de la prescription de l'action publique ;

"aux motifs qu'il est constant que le pourvoi dans l'intérêt de la loi vise exclusivement à harmoniser l'interprétation du droit ; que l'article 621 du code de procédure pénale dispose que : "si le pourvoi [dans l'intérêt de la loi] est accueilli, la cassation est prononcée, sans que les parties puissent s'en prévaloir et s'opposer à l'exécution de la décision annulée"; qu'il est constant que sa cassation prononcée dans

l'intérêt de la loi est sans effet sur la situation de toutes les parties auxquelles le pourvoi dans l'intérêt de la loi ne peut ni nuire ni profiter et que l'arrêt cassé demeure exécutoire entre les parties ; qu'en conséquence, l'arrêt rendu par la cour d'assises de Paris le 9 mars 1995 est resté exécutoire de plein droit et que l'arrêt de la Cour de cassation rendu sur pourvoi dans l'intérêt de la loi ne lui a pas ôté ce caractère ; qu'ainsi, la prescription de la peine a commencé à courir à compter de la condamnation prononcée par la cour d'assises de Paris le 9 mars 1995 ; qu'à la date de l'interpellation de M. Krombach, le 18 octobre 2009, la prescription de la peine d'un délai de vingt ans aux termes de l'article 133-2 du code pénal n'était pas acquise; qu'il en résulte que l'exception de prescription sera rejetée par la cour ;

“1°) alors qu'il résulte de la chose jugée par la Cour européenne des droits de l'homme que l'arrêt de contumace de la cour d'assises de Paris, en date du 9 mars 1995, a été prononcé au terme d'une procédure contraire aux stipulations de la Convention européenne des droits de l'homme et de son septième protocole additionnel ; qu'en retenant que seule la peine prononcée par la cour d'assises de Paris le 9 mars 1995, et non l'action publique, pouvait se prescrire, la cour a donné effet à cet arrêt et a ainsi violé les articles 6 et 46 de la Convention européenne des droits de l'homme ainsi que l'article 2 du septième protocole additionnel à cette convention ;

“2°) alors qu'en refusant de faire bénéficier l'accusé des effets de la cassation de l'arrêt du 9 mars 1995 prononcée dans l'intérêt de la loi, qui avait pour effet de fixer à l'ordonnance de mise en accusation du 8 avril 1993 le point de départ du délai de prescription de l'action publique, la cour a violé l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme” ;

Attendu, d'une part, que les arrêts de la Cour européenne des droits de l'homme n'ont aucune incidence directe sur la régularité des décisions rendues par les juridictions internes ;

Attendu, d'autre part, que la cassation de l'arrêt du 9 mars 1995, prononcée dans le seul intérêt de la loi, sur le pourvoi du procureur général près la Cour de cassation, est sans effet sur la situation du condamné ;

Attendu, enfin, que l'arrêt de contumace précité, désormais qualifié d'arrêt rendu par défaut, même non avenu en toutes ses dispositions, a eu pour effet de substituer, de plein droit, au délai de prescription de l'action publique celui de la prescription de la peine ;

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

Sur le quatrième moyen de cassation, pris de la violation du principe de confiance mutuelle, des articles 5 et 6 de la Convention européenne des droits de l'homme, préliminaire et 593 du code de procédure pénale, défaut de motifs, manque de base légale ;

“en ce que, par arrêt incident du 17 décembre 2012, la cour a rejeté les conclusions présentées par la défense tendant à la constatation de l'illégalité de la détention de M. Krombach ;

“aux motifs qu'il convient de constater que M. Krombach n'a répondu à aucune convocation du juge d'instruction français ; que, dans ces conditions, une ordonnance de prise de corps a été délivrée à rencontre de l'intéressé le 8 avril 1993 ; que par l'effet de la loi du 9 mars 2004, cette ordonnance de prise de corps a été convertie en mandat d'arrêt ; que c'est sur la base de ce titre que M. Krombach a été Interpellé le 18 octobre 2009 à Mulhouse par les services de police locaux, alors qu'il y avait été conduit contre sa volonté ; que, dès lors que les services de police de cette ville étaient informés de la présence de M. Krombach sur le territoire français, l'intéressé faisant l'objet d'un titre d'arrestation en état de validité, il leur appartenait de mettre ce titre à exécution ; qu'il est de jurisprudence constante que les conditions dans lesquelles un inculpé faisant l'objet d'une poursuite régulière et d'un titre légal d'arrestation a été appréhendé et livré à la justice ne sauraient, si déplorables qu'elles apparaissent, entraîner par elles-mêmes la nullité de la poursuite, sauf au cas où la recherche de la vérité s'en serait trouvée viciée fondamentalement et la défense mise dans l'impossibilité d'exercer ses droits, (Cass. crim. 4 juin 1964) ; que de telles conditions ne sont pas de nature à entraîner par elles-mêmes la nullité des poursuites, dès lors notamment que l'exercice des droits de la défense est assuré devant la juridiction d'instruction et la juridiction de jugement ; qu'ainsi "l'exercice de l'action publique et l'application de la loi pénale à l'égard d'une personne réfugiée à l'étranger ne sont nullement subordonnés à son retour volontaire en France ou à la mise en cause d'une procédure d'extradition" (Cass. crim. 21 février 1995) ; qu'il en irait autrement s'il était démontré que l'intéressé a été livré par des autorités étatiques en violation des stipulations d'un traité et qu'il apparaîtrait ainsi qu'il a été l'objet d'une extradition déguisée ; que ces principes dégagés ont une portée générale et ne peuvent se limiter à certains faits, notamment de terrorisme ou de crimes contre l'humanité ; au cas d'espèce, la notification du titre d'arrestation a été faite dans le respect des formes légales et que cette notification est détachable des conditions dans lesquelles M. Krombach a été conduit sur le sol français, si

contestables soient-elles ; qu'il n'appartient pas à la cour d'assises de se prononcer sur les circonstances dans lesquelles M. Krombach s'est retrouvé sur le sol français, celles-ci faisant l'objet d'une procédure d'information distincte actuellement en cours au tribunal de grande instance de Mulhouse ; qu'en l'espèce aucun élément ne permet de retenir la thèse soutenue par les demandeurs, selon laquelle la même solution que celle applicable en cas d'extradition déguisée devrait être appliquée au cas d'espèce ; que l'accusé est également sans qualité pour se prévaloir, à titre individuel, du principe de confiance mutuel consacré par la décision du Conseil du 13 juin 2002 relative au mandat d'arrêt européen, qui ne concerne que les États concernés ; que l'information menée au tribunal de grande instance de Mulhouse vise des faits qualifiés de : "arrestation, enlèvement, séquestration ou détention arbitraire commis en bande organisée" et de "violences volontaires en réunion avec préméditation" ; que ces violences alléguées ne sauraient ainsi, juridiquement, s'apparenter à des actes de torture ; que, médicalement, depuis son arrestation, M. Krombach a fait l'objet d'une prise en charge hospitalière et a été examiné par plusieurs experts judiciaires qui ont conclu à son aptitude à comparaître devant la cour d'assises ; que depuis l'arrestation de M. Krombach et même si la défense avance que plusieurs investigations internationales n'ont pu être réalisées, il apparaît à la cour, à l'examen des débats, que de très nombreuses investigations ont été diligentées dans le cadre du supplément d'information ordonné par le président de la cour d'assises de Paris et que plusieurs des témoins, résidant notamment en Allemagne, ont pu être entendus ; que les avocats de l'accusé ont été mis en permanence en mesure d'exercer les droits reconnus à la défense ; que la chambre de l'instruction de la cour d'appel de Paris a confirmé le placement en détention de M. Krombach le 10 novembre 2009 en retenant la validité du titre de détention au regard des circonstances de l'arrivée en France de l'intéressé ; que la Cour de cassation a rejeté le pourvoi contre cet arrêt le 3 mars 2010 en mentionnant que "les énonciations de l'arrêt attaqué et de l'ordonnance qu'il confirme mettent la Cour de cassation en mesure de s'assurer que la chambre de l'instruction s'est déterminée par des considérations de droit et de fait répondant aux exigences des articles 144 et suivants du code de procédure pénale, sans méconnaître les dispositions conventionnelles invoquées" ; que, pour l'ensemble de ces motifs, il doit être constaté qu'il résulte de l'ensemble de ces éléments que l'exception tirée de l'inégalité invoquée du titre de détention doit être rejetée ;

"1°) alors qu'il résulte de l'article 5, §1, de la Convention européenne des droits de l'homme qu'une personne ne peut être arrêtée et privée de sa liberté que selon les voies légales, peu

important, en cas d'illégalité que, dans le cadre du procès pénal dans laquelle cette détention s'inscrit, il n'en résulte aucune atteinte à la manifestation de la vérité ni aux droits de la défense ; que la livraison en France d'une personne résidant sur le territoire d'un Etat ayant jusqu'alors refusé d'exécuter un mandat d'arrêt européen délivré par les autorités françaises au moyen d'un enlèvement et d'une séquestration criminels orchestrés par une partie civile constitue une voie illégale qui, lorsqu'elle a permis l'arrestation de la personne concernée, entache d'illégalité cette dernière ainsi que la détention qui s'en est suivie ; qu'en l'espèce l'arrestation de M. Krombach sur le territoire français n'aurait pu avoir lieu sans l'enlèvement criminel dont ce dernier a été victime en Allemagne et qui a orchestré par la partie civile, ainsi que cette dernière en a elle-même fait état dans la presse, pour faire échec au refus des autorités allemandes d'exécuter un mandat d'arrêt européen ; que, dès lors, en refusant de constater l'illégalité de la détention de M. Krombach, au motif inopérant qu'aucune atteinte à la manifestation de la vérité et aux droits de la défense n'aurait résulté de ces conditions d'interpellation, la chambre de l'instruction a violé l'article 5 précité ;

“2°) alors que du fait du kidnapping de M. Krombach, les autorités allemandes avaient refusé d'honorer la commission rogatoire internationale délivrée dans le cadre du supplément d'information, de sorte que sur les 38 demandes de séries d'actes formulées, seules 7 avaient pu être réalisées, privant la défense de l'accomplissement d'actes à décharge et de la possibilité de faire procéder à des actes sur le territoire allemand ; qu'en estimant néanmoins qu'il n'avait pas été porté atteinte à la recherche de la manifestation de la vérité ni aux droits de la défense, la cour n'a pas légalement justifié sa décision ;

“3°) alors qu'en s'en tenant à la qualification pénale des faits retenue par une instruction en cours sans rechercher par elle-même, comme elle y était invitée, offre de preuve à l'appui, si M. Krombach n'avait pas subi, à titre de punition, à l'occasion de sa remise criminelle, des sévices constitutifs de traitements contraires à l'article 3, au point d'avoir dû être hospitalisé dès son appréhension par les autorités françaises et d'en conserver une IPP évaluée par expertise à 20%, de sorte que la légalité de son arrestation dans les conditions sus-décrites s'en trouvait remise en cause, la cour n'a pas légalement justifié sa décision ;

“4°) alors que la détention qui fait directement suite à la livraison en France d'une personne enlevée sur le territoire d'un Etat membre de l'Union européenne pour faire échec au refus de cet Etat d'exécuter un mandat d'arrêt européen constitue, quel que soit l'auteur

de cet enlèvement, une atteinte au principe de confiance mutuelle consacré par la décision-cadre 2002/584/JAI du Conseil du 13 juin 2002 relatif au mandat d'arrêt européen et aux objectifs de coopération en matière pénale visé par les articles 67 et 82 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne, atteinte que la personne détenue a parfaitement qualité à faire valoir ;

“5°) alors qu’estimant, pour écarter la nullité de l’arrestation, que la notification du titre d’arrestation s’était faite de manière détachable des conditions illégales dans lesquelles M. Krombach avait été conduit sur le sol français, sans répondre aux écritures de M. Krombach qui faisaient valoir que son interpellation n’était pas indépendante de sa remise criminelle, puisqu’il avait été livré aux autorités françaises ligoté, puis interpellé sans avoir à aucun moment été libéré de ses liens et n’avait, entre son enlèvement et son placement sous écrou, pas une fois été libre de ses mouvements, la cour n’a pas légalement justifié sa décision” ;

Attendu que le moyen ne saurait être accueilli dès lors que, d’une part, l’exercice de l’action publique et l’application de la loi pénale à l’égard d’une personne se trouvant à l’étranger ne sont pas subordonnés à son retour volontaire en France, à la mise en oeuvre d’une procédure d’extradition ou à l’exécution d’un mandat d’arrêt européen, d’autre part, les conditions dans lesquelles cette personne a été enlevée, transportée sur le territoire national et livrée à la justice n’apparaissent pas imputables, directement ou indirectement, aux autorités françaises, enfin, le demandeur, ayant fait l’objet d’un mandat d’arrêt, a pu bénéficier de l’assistance d’un avocat, être immédiatement présenté au juge des libertés et de la détention, auquel il a fait valoir ses moyens de défense, puis a été mis en mesure d’exercer l’ensemble de ses droits à chaque étape de la procédure ;

Sur le cinquième moyen de cassation, pris de la violation des articles 5, 6 de la Convention européenne des droits de l’homme, 66 de la Constitution, 7 de la Déclaration des droits de l’homme et du citoyen, 593 du code de procédure pénale, défaut de motifs,

“en ce que, par arrêt incident du 17 décembre 2012, la cour a rejeté les conclusions présentées par la défense pour violation du droit de voir statuer à bref délai sur la légalité de sa détention ;

“aux motifs que depuis son placement en détention provisoire à la date du 21 octobre 2009 M. Krombach a été placé à l’hôpital de Fresnes en cellule individuelle dans le souci précisément de le faire bénéficier d’un environnement médical adapté à son âge et à sa situation, qu’une expertise médicale s’est assurée de la

compatibilité de sa détention avec son état de santé dès le 31 octobre 2009 ; qu'il a depuis été transféré à la maison d'arrêt de la Santé à Paris ; que depuis son placement en détention provisoire à la date du 21 octobre 2000 par le juge des libertés et de la détention du tribunal de grande instance de Paris, décision confirmée par la chambre de l'instruction le 10 novembre 2009 frappée d'un pourvoi en cassation rejeté le 3 mars 2010, M. Krombach a déposé de très nombreuses demandes de mise en liberté, que ces demandes ont été rejetées par la chambre de l'instruction dans des arrêts particulièrement motivés, que des pourvois en cassation ont pu être formés ; que par ailleurs, M. Krombach a présenté une requête à la Convention européenne des droits de l'homme à la date du 17 mai 2010, que cette requête a été déclarée non admissible définitivement en considérant que les éléments en possession de la cour ne révélaient aucune apparence d'une violation quelconque des droits et libertés protégés par la convention ou ses protocoles ; qu'il convient donc de constater que M. Krombach a pu exercer toutes les possibilités à lui offertes par le code de procédure pénale et par la Convention européenne des droits de l'homme ; qu'il est mal fondé à prétendre qu'aucune juridiction n'a contrôlé le principe et la légalité de sa détention ;

“alors que du fait de l'application de la règle dite de l'unique objet, M. Krombach n'a pu faire statuer, à bref délai, par une autorité juridictionnelle, sur la légalité de sa détention au regard de l'application de la règle non bis in idem ; qu'en estimant néanmoins qu'il avait bénéficié d'un contrôle de la légalité de sa détention conforme aux exigences conventionnelles, la cour a violé les textes visés au moyen ;”

Attendu que les pièces de procédure et les motifs repris au moyen mettent la Cour de cassation en mesure de s'assurer qu'il a été statué, par les juridictions d'instruction et de jugement, sur la légalité, tant du titre de détention que de la détention elle-même, dans un délai ne méconnaissant aucune des dispositions conventionnelles invoquées ;

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

Sur le sixième moyen de cassation, pris de la violation des articles 6 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales et des droits de la défense, 309, 316, 328, alinéa 2, 335, 346 du code de procédure pénale ;

“en ce que, par arrêt incident du 10 décembre 2012, la cour s'est déclarée incompétente pour connaître des conclusions déposées par la défense ;

“aux motifs que, par conclusions déposées à l’audience, les avocats de la défense demandent à la cour de constater que la déposition de la partie civile M. Bamberski « s’apparente à une plaidoirie avant que les débats ne soient clôturés » et de circonscrire cette déposition aux faits dont la partie civile a été le témoin ; qu’ensuite, la défense a déposé de nouvelles conclusions pour « constater qu’en dépit des conclusions de la défense de l’accusé, la déposition de M. Bamberski n’a pas été interrompue » ; qu’il doit être rappelé que la partie civile M. Bamberski a été appelée à la barre à titre de simple renseignement, ce dont les jurés ont été préalablement avertis, et a pu fournir les éléments qu’il estimait devoir fournir à la cour ; qu’immédiatement après sa déposition, et avant que les questions ne lui soient posées, la défense et les parties ont été entendues sur les deux conclusions déposées, la défense et l’accusé ayant eu la parole en dernier ; que le président a indiqué que l’arrêt serait rendu en cours d’audience, la parole étant alors donnée aux parties pour les questions à la partie civile M. Bamberski, la défense et l’accusé ayant de nouveau la parole en dernier ; qu’en cet état, il y a lieu de constater que les questions soumises à la cour relèvent du pouvoir de direction des débats du président, en application de l’article 309 du code de procédure pénale ; que la cour se déclarera incompétente ;

“alors que si le pouvoir de direction des débats est un pouvoir personnel que le président exerce seul sans le concours de ses assesseurs, il appartient à la cour de statuer lorsque s’élève un incident à l’occasion de son exercice, notamment en cas d’excès de pouvoir du président, qu’il soit positif ou négatif ; qu’en se déclarant incompétente pour connaître de l’incident élevé par voie de conclusions faisant grief au président de n’avoir point interrompu la partie civile dans sa déposition s’apparentant à une plaidoirie, et donc de n’avoir point usé de son pouvoir de direction des débats pour circonscrire sa déposition aux faits dont elle a été le témoin, la cour a méconnu l’étendue de ses pouvoirs” ;

Attendu qu’il résulte du procès-verbal des débats que la cour a statué par arrêt incident sur des conclusions déposées par les avocats de l’accusé, tendant à ce que la déposition de la partie civile soit écourtée ou interrompue par le président ;

Attendu que la cour a considéré qu’une telle intervention relevait exclusivement du pouvoir discrétionnaire du président, auquel elle ne pouvait se substituer ;

Attendu qu'en statuant ainsi, et dès lors qu'aux termes des articles 309 et 310 du code de procédure pénale, le président de la cour d'assises se trouve investi d'un pouvoir discrétionnaire en vertu duquel il peut prendre toutes mesures qu'il croit utiles pour découvrir la vérité et ne peut recevoir injonction par quiconque d'en user, les juges n'ont méconnu aucun des textes visés au moyen ;

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

Sur le septième moyen de cassation, pris de la violation des articles 5, 6, 7, 8, 9 et 16 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789, 34 de la Constitution, 131-19, 132-24, 365-1, 591 à 593 du code de procédure pénale, défaut de motifs et manque de base légale ;

“en ce que la cour d'assises a condamné M. Krombach à une peine de quinze ans de réclusion criminelle ;

“alors que les dispositions combinées des articles 132-19 et 132-24 du code pénal prévoyant la motivation spéciale du prononcé de la peine correctionnelle, et celles de l'article 365-1 du code de procédure pénale qui, en cas de condamnation, imposent à la cour d'assises de motiver la déclaration de culpabilité, en ce qu'elles n'imposent pas également de motiver la peine de réclusion, portent atteinte au droit à une procédure juste et équitable, à la légalité des peines, à l'égalité devant la loi et devant la justice, et aux droits de la défense, garantis par les articles 5, 6, 7, 8, 9 et 16 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789, ainsi qu'à l'article 34 de la Constitution ; qu'en conséquence, la déclaration d'inconstitutionnalité des textes précités qui sera prononcée après renvoi de la question prioritaire de constitutionnalité au Conseil constitutionnel, privera l'arrêt attaqué de tout fondement juridique ;”

Attendu que, par arrêt du 6 novembre 2013, la Cour de cassation a dit n'y avoir lieu de renvoyer au Conseil constitutionnel la question prioritaire de constitutionnalité présentée par M. Krombach à l'occasion du présent pourvoi et formulée dans les mêmes termes qu'au moyen ;

Qu'il s'ensuit que le grief est devenu sans objet ;

Et attendu qu'aucun moyen n'est produit contre l'arrêt civil, que la procédure est régulière et que la peine a été légalement appliquée aux faits déclarés constants par la cour et le jury ;

REJETTE le pourvoi ;

FIXE à 3 000 euros la somme que M. Krombach devra payer à M. Bamberski au titre de l'article 618-1 du code de procédure pénale ;

Ainsi fait et jugé par la Cour de cassation, chambre criminelle, et prononcé par le président le deux avril deux mille quatorze ;

En foi de quoi le présent arrêt a été signé par le président, le rapporteur et le greffier de chambre ;