

NULLITE DE PROCEDURE : APPROCHES PRATIQUES

I – INTRODUCTION :

Le contentieux de la nullité est un contentieux technique.

Une nullité est selon la doctrine soit :

- ↪ Un défaut qui entache l'acte et qui était éventuellement nul de ce fait ;
- ↪ Une violation de règle procédurale qui amène à la cancellation d'une partie de pièce ou d'une pièce de sorte qu'aucune partie ne peut plus en faire état ?
- ↪ Il faut alors se référer aux règles posées par le Code de Procédure Pénale.

Il existe en réalité aux termes du Code de Procédure Pénale peu de nullités purement textuelles.

L'on peut tenter de dresser la liste suivante des nullités strictement textuelles :

- ↪ Article **49 (juge d'instruction ne peut juger les affaires qu'il a instruites)**
- ↪ Articles **56, 57 et 59, 706-28-35-92-93** (perquisition et saisie)
- ↪ Articles **95 et 96** (perquisition du Juge d'Instruction)
- ↪ Article **78-3** (contrôle d'identité)
- ↪ Article **80-1** (Mise en examen)

↳ Article **100-5 & 7 et suivants** (écoutes téléphoniques)

↳ Article **706-81** (infiltrations)

En dehors de ces quelques cas, les autres nullités sont d'ordre substantiel.

La nullité substantielle n'est pas définie par le Code de Procédure Pénale.

La nullité substantielle est l'oubli ou la carence ou l'insuffisance d'une formalité prévue par une règle de procédure qui porte une atteinte certaine au droit de la défense.

→ Par exemple :

Signature et datation du réquisitoire introductif

Si le réquisitoire n'est ni daté ni signé, le réquisitoire est nul.

Moyens de nullités susceptibles d'être invoqués

- **les nullités d'ordre public** : ce sont les nullités expressément visées par les textes, qui peuvent être invoquées par toutes les parties.
- **et les nullités d'ordre privé**, qui sont des nullités personnelles et substantielles). Il faut prouver l'existence d'un grief, c'est à dire une atteinte substantielle aux droits de la défense de la personne mise en examen.

✓ COMMENT FAIRE POUR SAVOIR SI LA NULLITE RELEVE DE L'ORDRE PRIVE OU DE L'ORDRE PUBLIC ?

Pour réaliser le départage entre la nullité d'ordre public et la nullité d'ordre privé :

- ↳ l'ordre public : pas de grief (violation automatique d'un droit fondamental qui entraîne la nullité visée par le texte).
- ↳ violation des droits de la défense ou du contradictoire) nullité d'ordre privé
- ↳ + grief (nécessite la démonstration d'un grief particulier)

Comment déterminer l'étendue d'une nullité ?

La question est de savoir s'il faut annuler une partie ou toute la procédure. L'effet de l'annulation est de savoir quels sont les actes qui vont être annulés. Le critère est celui qui résulte du **support nécessaire**.

L'acte ainsi que l'ensemble des actes qui sont sans support nécessaire sont annulés.

Il existe des nullités contagieuses, et d'autre moins :

1°/ La signature est la datation du réquisitoire introductif

2°/ La compétence territoriale et matérielle du Juge d'Instruction.

3°/ Contrôle d'identité – Placement en garde à vue

La Chambre Criminelle oblige les chambres de l'instruction à bien relever le lien nécessaire entre l'acte annulé et les actes qui suivent.

Le sort des actes annulés est deux ordres :

- Soit le retrait,
- Soit la cancellation (annulation d'une partie d'un acte).

Pour faire valoir les moyens de nullités soulevés dans le délai imparti, il convient de déposer une requête écrite et motivée, au greffe de la chambre de l'instruction. Une copie est adressée au juge d'instruction.

Cette requête est déposée par le demandeur ou par son avocat. Le greffier contresigne la requête et certifie ainsi sa date (**article 173 du CPP**).

La chambre de l'Instruction, après avoir examiné si la requête est recevable, transmet le dossier au parquet qui décide de l'audiencement de l'affaire dans un délai maximal de deux mois (**article 194 du CPP**).

Toutes les parties sont convoquées à une audience non publique, devant l'un des pôles de la Chambre de l'Instruction.

Les parties disposent de la possibilité, jusqu'à la veille de l'audience, de déposer un mémoire par lequel elle sollicite la nullité des pièces visés, mais également de développer leurs arguments. Toutefois, tout moyen de nullité présenté, par requête ou par mémoire doit l'être obligatoirement dans le délai de 6 mois. (**Cass. Crim, 8 juin 2005, n°05-82.012**).

En conséquence, si la requête a pour objet de présenter les moyens de nullité qui vont être invoqués, le mémoire a seulement pour vocation de préciser les moyens de nullité, mais ne peut en ajouter aucun, sous peine d'être jugé irrecevable.

Pour toutes les nullités, la chambre de l'instruction décide si l'annulation doit être limitée à l'acte vicié ou à partie de celui-ci, ou étendue à tout ou partie de la procédure. Les actes annulés sont annulés ou retirés du dossier d'information et classés au greffe de la cour d'appel.

Il est interdit d'y puiser aucun renseignement contre les parties.

L'ordonnance de renvoi, lorsqu'elle est devenue définitive, couvre, s'il en existe, purge les vices de la procédure.

En matière correctionnelle ou de police, dans le cas où l'ordonnance ou l'arrêt qui l'a saisi n'a pas été porté à la connaissance des parties dans les conditions prévues, selon le cas, par le quatrième alinéa de l'article 183 ou par l'article 217 CPP, ou si l'ordonnance n'a pas été rendue conformément aux dispositions de l'article 184 CPP, 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.

Lorsque l'ordonnance de renvoi du juge d'instruction a été rendue sans que les conditions prévues par l'article 175 CPP aient été respectées, les parties demeurent recevables, par dérogation aux dispositions du premier alinéa, à soulever devant le tribunal les nullités de la procédure.

En application de l'article 385 du code de procédure pénale, si l'ordonnance n'a pas été rendue conformément aux dispositions de l'article 184 du même code, la sanction de cette non-conformité est le renvoi de la procédure au ministère public pour lui permettre de saisir à nouveau la juridiction d'instruction aux fins de régularisation. L'ordonnance de renvoi devant le tribunal correctionnel dont les juges d'appel ont, sans insuffisance ni contradiction, constaté qu'elle précise les éléments à charge et à décharge concernant chacune des personnes mises en examen en l'absence d'observations des parties, satisfait aux exigences de l'article 184 précité. (**Crim, 2 mars 2011, n° 10-86.940**)

II – Qui peut soulever les exceptions de nullité ?

Par principe, le Tribunal ne peut pas soulever d'office une exception, notamment de nullité de la citation ou de la procédure, même substantielle et d'ordre public.

Conformément à l'art. 385 CPP, le Tribunal peut « *constater* » les nullités dont il est saisi. Sur le fondement de ce texte, la Cour de cassation a interdit **aux tribunaux de relever d'office les vices dont serait atteinte une procédure pénale.**

Toutefois, elle ne se concilie qu'imparfaitement avec l'article 802 CPP (qui autorise les juridictions à soulever des nullités d'office) et l'article 66 de la Constitution (qui érige l'autorité judiciaire en gardienne de la liberté individuelle).

En toute hypothèse, **il appartient donc aux parties de soulever les incidents et exceptions, par conclusions écrites visées par le juge et le greffier**, le Tribunal n'étant tenu de répondre qu'aux conclusions ainsi régulièrement déposées ; pourraient être admises des conclusions orales si le greffier en consigne le contenu dans les notes d'audience, car la procédure est orale.

Devant le Tribunal Correctionnel, le Tribunal doit normalement statuer sur l'incident avant de statuer sur le fond en application de l'article 459 du CPP.

□ **Nullités devant être relevées d'office.**

4 exceptions essentielles: la compétence (1), l'amnistie (2), et la prescription (3). A ces exceptions, s'ajoute le non-respect du délai de citation lorsque le prévenu ne comparait pas (4).

1. Incompétence

Le Tribunal doit toujours vérifier d'office sa **compétence** territoriale ou d'attribution (ex. des faits commis par un mineur).

Le Tribunal est tenu de soulever d'office son incompétence, et de renvoyer le ministère public à mieux se pourvoir. Les parties ne peuvent pas renoncer à ces exceptions et celles-ci peuvent être soulevées en tout état de cause.

2. Amnistie

Le Tribunal doit vérifier également d'office l'application éventuelle de l'**amnistie** aux faits objets de la poursuite (ex :pour tous les faits commis avant le 17 mai 2002 pour la loi d'amnistie du 6 août 2002). La juridiction constate alors que l'action publique est éteinte, mais demeure compétente pour statuer sur les intérêts civils.

3. Prescription

Le juge doit enfin vérifier d'office l'éventuelle prescription de l'action publique (à titre d'exemple un mandement de citation non transmis à l'huissier n'interrompt pas la prescription, Crim.2 septembre 2004).

4. Le non-respect du délai de citation ou de la procédure de renvoi

En principe, la nullité d'un exploit ne peut être prononcée que si elle a eu pour effet de porter atteinte aux intérêts de la personne concernée, sauf en cas de non-respect des délais de citation (**article 565 CPP**).

De fait, en cas de non-respect des délais de citation, si la personne citée ne se présente pas, la citation doit être annulée d'office (article 553 CPP) ; si la partie citée se présente, la citation n'est pas nulle mais le Tribunal doit renvoyer l'affaire si la personne le demande.

Le Tribunal pourra donc prononcer d'office la nullité de la citation si la personne citée ne se présente pas dès lors que le délai de 10 jours (augmenté d'un mois pour les DOMTOM et les états membres de l'union européenne et de deux mois pour autres pays) n'a pas été respecté.

Lorsque l'ordonnance de renvoi devant le tribunal correctionnel a été rendue sans que, faute de notification du réquisitoire définitif, les parties aient été mises en mesure de présenter des observations au vu de ces réquisitions, les juges saisis de la poursuite doivent renvoyer la procédure au ministère public pour lui permettre de saisir à nouveau la juridiction d'instruction aux fins de régularisation, conformément à l'article 385, alinéa 2, du code de procédure pénale.

Doit être cassé l'arrêt qui, dans de telles circonstances, retient que le défaut de notification des réquisitions de renvoi devant le tribunal correctionnel a pour seul effet de rendre les parties recevables à soulever devant les juges du fond les nullités de procédure (**Cass, Crim., 21 mars 2012, n° 11-87.660**).

Les autres irrégularités de la citation ne peuvent pas être relevées d'office ; elles sont donc soumises au régime général des nullités : elles doivent être soulevées avant

toute défense au fond et le prévenu doit rapporter la preuve d'un grief (article 565 CPP).

- ❑ Les nullités soulevés devant le Tribunal correctionnel *in limine litis* :
Conclusions déposées avant toute défense au fond

Les parties doivent soulever les exceptions de nullité avant toute défense au fond, c'est-à-dire immédiatement après l'interrogatoire d'identité et la lecture des chefs de prévention (**Crim. 7 décembre 1999, Bull. n°293, p. 904**).

Les conclusions doivent être déposées à l'audience, visées par le président et le greffier. Les écrits adressés à la juridiction par un prévenu ayant, en application de l'article 411 du code de procédure pénale, demandé à être jugé en son absence, ne sont pas régulièrement déposés au sens de ce texte, faute pour lui d'avoir comparu à l'audience ou d'y avoir été représenté. Dès lors, le prévenu ne peut se faire un grief d'une insuffisance ou d'un défaut de réponse aux moyens qui pouvaient être contenus dans ces écrits (**Crim, 16 juin 2011, n°10-87568**).

Dès lors, le prévenu ne peut se faire un grief d'une insuffisance ou d'un défaut de réponse aux moyens qui pouvaient être contenus dans ces écrits (**Crim, 16 juin 2011, n°10-87568**).

Une exception de nullité, qui n'est soulevée qu'à titre subsidiaire dans les conclusions déposées en début d'audience, n'a de ce fait pas été présentée avant toute défense au fond et est donc à bon droit déclarée irrecevable (**Crim. 12 décembre 2007 n°07-82353**).

Il suffit que la nullité soit soulevée par une partie avant toute défense au fond (conclusions déposées au début de l'audience, sans autre explication (**Crim. 10 décembre 2003, Bull. n°244, p. 972**))

Il n'est pas nécessaire que l'exception soit reprise oralement avant toute défense au fond, dès lors que les conclusions ont été déposées en ce sens (**Crim. 26 mars 1997, Bull. n°121, p. 405**).

Sur citation de la partie civile, le débat sur le fond ne peut avoir lieu avant le versement de la consignation, et les exceptions demeurent recevables. L'exception peut donc être soulevée après l'audience de consignation, l'action publique n'étant mise en mouvement qu'après versement de la somme par la partie civile (**Crim. 22 juin 1999, Bull. n°145**).

La nullité, en la forme, d'une constitution de partie civile doit, en application de l'article 385 du code de procédure pénale, être invoquée avant toute défense au fond. (**Crim, 16 février 2010 n° 09-80.516**)

❑ Personnes pouvant soulever l'exception de nullité.

La personne qui n'est pas personnellement victime de la violation des règles de procédure est irrecevable à s'en prévaloir (irrégularité des actes opérés au domicile d'un tiers. La jurisprudence, après avoir ouvert les possibilités d'invoquer une nullité qui ne tenait pas à la personne de celui qui l'invoque (**Crim, 6 septembre 2006, 06-84-869 ; 31 mai 2007, 07-80-928 ; 27 avril 2011, 11-80076 ; 16 février 2011, 10-82-865 ; 8 novembre 2011, 11-85616**) est revenu par un récent arrêt à une position très stricte en la matière (**Crim, 14 février 2012, n°11-84694**):

« Attendu que la méconnaissance des formalités substantielles auxquelles est subordonnée la garde à vue ne peut être invoquée à l'appui d'une demande d'annulation d'acte ou de pièce de procédure que par la partie qu'elle concerne ».

❑ Les modes de preuves

Aucune disposition légale ne permet aux juges répressifs d'écarter des moyens de preuve remis par un particulier aux services d'enquête, au seul motif qu'ils auraient été obtenus de façon illicite ou déloyale ; il leur appartient seulement, en application de l'article 427 du code de procédure pénale, d'en apprécier la valeur probante, après les avoir soumis à la discussion contradictoire des parties. (**Crim, 27 janvier 2010, n° 09-83.395**)

III – Nombre et détail des pièces à annuler

Il convient de relever que la recevabilité de cette requête est encadrée. En effet, une forclusion peut être prononcée après avis de clôture de l'instruction qui ouvre un délai de 20 jours pour demander des actes ou des requêtes en nullité devant la Chambre de l'Instruction (*Article 175*).

Article 173.a – Un délai de six mois court à compter de l'IPC (Interrogatoire Première Comparution).

Passé ce délai de six mois, on ne peut plus mettre en œuvre des nullités antérieures et en particulier toutes celles de la procédure d'enquête.

Or, c'est au cours de l'enquête que l'on peut trouver une nullité les plus radicales.

Puis les nullités se reportent de six mois en six mois.

L'audiencement de la requête en nullité est à la discrétion du Parquet Général. Les parties et les avocats sont informés au minimum 5 jours avant par LRAR indiquant la date d'audience.

Lorsque l'avis est notifié par le Parquet Général, le dossier est déposé au greffe. Entre la date d'audience et l'audience, il est possible de déposer un mémoire pour développer le mémoire sommaire ou répondre au Procureur Général.

Ce nouveau mémoire doit être déposé au greffe de la Chambre de l'Instruction jusqu'à la veille de l'audience (heure de fermeture du greffe de la veille, 17 h à Paris).

Si la Chambre de l'Instruction est hors du barreau de l'Avocat, il faut envoyer le mémoire avant la fermeture du greffe par télécopie pour qu'il soit enregistré.

L'audience débute par le rapport du Conseiller ou du Président qui développe les moyens de nullité et les arguments du Procureur Général.

La parole est donnée à la partie demanderesse puis au Ministère Public et l'arrêt est prononcé en Chambre du Conseil.

La Chambre de l'Instruction a deux possibilités :

- ➔ Soit rejeter,
- ➔ Soit faire droit à la demande.

Si la Chambre de l'Instruction fait droit à la demande, l'arrêt précise quelles sont les pièces annulées et quelles sont les pièces cancellées.

Dès lors, la Chambre de l'Instruction a trois solutions possibles :

- ➔ Soit un renvoi au Juge d'Instruction,
- ➔ Soit un renvoi à un autre Juge d'Instruction,
- ➔ Soit elle se charge elle-même de l'instruction en invoquant le dossier.

Il faut noter les différents systèmes de purge.

La purge intervient dans le cadre des articles 174, 179 et 181 du CPP.

Les contentieux de l'annulation devant la juridiction de jugement

L'article 385 prévoit deux régimes différents :

- ➔ Dès l'ordonnance du renvoi du Juge d'instruction et le procès-verbal de renvoi devant le Tribunal Correctionnel.

L'ordonnance de renvoi devant le Tribunal Correctionnel purge la nullité.

Si l'ordonnance ne respecte pas l'article 183, on peut contester l'ordonnance de renvoi devant le Tribunal Correctionnel.

La question de motivation de l'ordonnance de renvoi au regard du réquisitoire définitif du Procureur de la République.

Si l'ordonnance du Juge d'Instruction fait référence au réquisitoire définitif mais que le réquisitoire définitif n'est pas suffisamment précis, on peut attaquer l'ordonnance de renvoi sur le fondement de la nullité.

Par exception, les procédures de comparution immédiates, de citation directe de la partie civile et de convocation par OPJ ne purgent pas les nullités, de sorte que l'on peut soulever toute nullité sur la période antérieure.

L'exception de nullité doit être soulevée *in limine litis* et doit être soulevée par écrit.

Ces conclusions doivent être communiquées par toutes les parties y compris le Ministère Public.

Le Tribunal correctionnel est tenu de statuer sur la nullité.

* *
*