

Jugement du : 23/11/2016

17e chambre correctionnelle

N° minute : 2

N° parquet : 15189000789

Plaidé le 12/10/2016

Délibéré le 23/11/2016

COPIE DE TRAVAIL

Le 26 mars 2015 la 6^{ème} chambre (Pôle 3) de la cour d'appel de Paris, statuant en chambre du conseil, saisie d'un appel de Mahamadou X contre un jugement rendu le 27 mai 2014 par un juge des enfants de Paris disant n'y avoir lieu à assistance éducative à son égard, confirmait ledit jugement, et ce après avoir ordonné avant-dire droit le 19 décembre 2014 une expertise médicale comportant un examen physique externe et un examen dentaire et osseux par radiographie aux fins de l'estimation de l'âge physiologique de l'appelant.

Cette décision comportait, notamment, la motivation suivante :

« Au vu des pièces du dossier...Mahamadou S. produit un extrait d'acte de naissance et une carte nationale d'identité. Ces deux documents, établis en pays étranger et rédigés dans les formes usitées dans ce pays, sont considérés comme authentiques par le bureau de la fraude documentaire.

Néanmoins, les éléments sociaux communiqués par l'appelant suscitent des interrogations alors notamment que ses déclarations concernant son propre parcours pour se rendre en France sont floues et que celles selon lesquelles il serait arrivé en France en janvier 2014, ayant quitté son oncle en 2013 après être resté 4 années, celui-ci l'ayant recueilli à l'âge de 9 ans, sont contredites par la date de naissance qu'il allègue.

Par ailleurs, si Mahamadou S. ne s'est pas présenté à l'expertise d'âge physiologique ordonnée par le juge des enfants, sans qu'il puisse être déduit des pièces du dossier une volonté délibérée de sa part de s'y soustraire, la cour a ordonné une nouvelle expertise à laquelle Mahamadou S., assisté de son conseil, a expressément consenti, la nécessité de son accompagnement ayant été stipulée dans l'arrêt susvisé.

Il s'est pourtant rendu seul à l'examen en présentant un courrier de l'ADJIE sollicitant du médecin une attestation selon laquelle il se présente seul de sorte que l'expertise ne peut être réalisée, l'ADJIE précisant ne pas être en mesure de l'accompagner, sans plus de précisions. Mahamadou S., assisté d'un conseil dans le cadre de la procédure, n'a pas sollicité ce dernier pour l'y accompagner, de sorte que la mesure d'instruction n'est pas réalisée, sans qu'il puisse légitimement, dans ce contexte, se prétendre étranger à ce défaut d'exécution.

Enfin, son allure et son attitude, telles que constatées par la cour à l'audience, ne corroborent pas sa minorité.

En conséquence, des éléments extérieurs viennent contredire les documents d'état-civil produits, de sorte que la minorité de Mahamadou S. n'est pas établie. Dès lors, il n'y a pas lieu à assistance éducative à son égard. ».

L'arrêt mentionnait que le ministère public s'en était remis à l'appréciation de la cour.

Le 21 mai 2015, le Syndicat de la Magistrature diffusait par courriel un communiqué de presse intitulé « Mineurs étrangers isolés : les apparences pour preuve », co-signé par le Groupe d'Information et de Soutien des Immigré-e-s (GISTI), association ayant pour objet la défense et le soutien des étrangers, et la Ligue des droits de l'Homme, ainsi rédigé :

« MINEURS ISOLES ETRANGERS : LES APPARENCES POUR PREUVE

*A un adolescent malien seul en France, porteur d'un acte de naissance et d'une carte d'identité établissant sa minorité, la cour d'appel de Pairs rétorque que « son allure et son attitude ne corroborent pas sa minorité » (décision ci-jointe). Une affirmation lourde de conséquence puisque la cour laisse ce jeune à la rue en refusant sa prise en charge par l'Aide sociale à l'enfance. **Pour rendre cette invraisemblable décision, la cour n'a pas seulement renié toute humanité, elle a dû, aussi, tordre le droit. C'est l'article 47 du Code civil qui a fait les frais de l'opération.***

L'article prévoit que tout acte d'état civil étranger fait foi sauf si d'autres éléments établissent qu'il est irrégulier ou falsifié. En l'espèce, aucune preuve ni aucun indice d'irrégularité ou de falsification des actes d'état civil du mineur n'étaient joints au dossier : au contraire, le service chargé de traquer la fraude documentaire les avait jugés authentiques ! Peu importe : le récit qu'il a fait de sa vie leur ayant semblé peu cohérent, les magistrats ont imaginé de soumettre cet enfant à une expertise osseuse.

Non contents de lui infliger cette épreuve injustifiée, ils ont prévu qu'il devrait être assisté de son avocat ou « d'un professionnel » d'une association d'aide aux mineurs. Peu importe, encore, que l'ADJIE (Accompagnement et défense des jeunes étrangers isolés qui est en fait un collectif d'associations) ait toujours refusé de cautionner ces examens osseux dont la fiabilité est déniée par les plus hautes autorités médicales. L'enfant s'étant rendu chez le médecin muni d'un courrier de l'ADJIE disant ne pouvoir être présente, les examens n'ont pas été réalisés. Les juges en ont pris prétexte pour le rendre responsable du « défaut d'exécution » de l'expertise.

Le raisonnement est doublement fallacieux. D'abord parce qu'il impose à un jeune en détresse, qui ne parle ni ne lit le français, de coopérer à la démonstration d'une minorité que les juges devait tenir pour acquise. Ensuite parce qu'il le rend comptable du refus légitime d'un collectif associations de s'associer à cet acharnement dans la suspicion. Et ce, pour conclure sans trembler que, quoi qu'en disent ses actes d'état civil, ce jeune aura l'âge qu'il a l'air d'avoir.

*« La chronique quotidienne de l'enfance malheureuse rappelle aux pouvoirs publics l'urgente nécessité de renforcer la protection civile des mineurs » affirme le préambule de l'ordonnance de 1958 relative à la protection de l'enfance et de l'adolescence en danger. **Aujourd'hui, parce qu'ils sont étrangers, certains enfants sont à ce point indésirables que la justice en vient, pour leur refuser cette protection, à dénier leur minorité en utilisant les expédients de pseudo-expertises ou en tenant les apparences pour preuve.***

Alors que la communauté scientifique s'accorde pour dénier toute force probante aux tests osseux et dentaires, que les documents d'identité font foi, l'administration et la justice persistent à recourir à cette technique inepte. Il est plus que temps d'y renoncer.

Paris, le 15 mai 2015

Ce document était accompagné d'une note libellée en ces termes:

« Le Sénat va examiner dans les prochaines semaines la proposition relative à la protection de l'enfant, dans le cadre de laquelle sont discutés des amendements relatifs aux tests osseux pratiqués sur les mineurs isolés étrangers, pour déterminer leur âge. Le Syndicat de la magistrature se mobilise fortement pour l'interdiction de cette pratique aussi inefficace qu'indigne.

Vous trouverez ci-joint le communiqué de presse que nous publions en commun avec le GISTI et la Ligue des Droits de l'Homme, en réaction à une décision de la Cour d'appel de Paris, malheureusement représentative d'une certaine jurisprudence, qui, loin des prescriptions du code civil, ordonne des tests osseux même lorsque les mineurs sont en possession de documents authentiques, sur la base de considérations fondées sur leur apparence, pour mieux les exclure de la prise en charge par l'ASE. ».

Le 4 juin 2015, Etienne Madranges, avocat général près la cour d'appel de Paris, représentant du ministère public lors de l'audience où l'affaire susvisée avait été évoquée, appelait par courriel intitulé « *demande d'engager des poursuites contre le syndicat de la magistrature* » l'attention de sa hiérarchie sur ce communiqué qui, selon lui, « *met(tait) violemment en cause* » l'arrêt précité, « *rendu sur (ses) réquisitions conformes* ». Il soutenait que ce document comportait des « *affirmations...injurieuses, insultantes et outrageantes pour la cour, ses membres, son ministère public* » et « *tomb(ait) à l'évidence sous le coup des dispositions de l'article 434-25 du code pénal* », estimait qu'« *une organisation professionnelle de magistrats n'a (vait) pas le droit de critiquer ouvertement dans de tels termes une décision souveraine...et encore moins de jeter le discrédit sur notre travail, difficile au quotidien* » et demandait, partant, « *officiellement, de faire engager des poursuites contre le Syndicat de la magistrature* ».

Après relance de l'intéressé le 25 juin 2015, ce courriel était transmis le 3 juillet 2015 pour compétence au procureur de la République de Paris, lequel faisait diligenter le 13 juillet 2015 une enquête par la Brigade de Répression de la Délinquance contre la Personne.

Etienne Madranges, entendu le 3 août 2015, confirmait ses déclarations, précisant d'une part que tous les magistrats avaient été destinataires du message incriminé, également adressé aux services sociaux et aux avocats, d'autre part qu'il pensait que la présidente de la sixième chambre partageait son avis sur cette affaire, enfin qu'il « *croyait se souvenir* » qu'une réflexion était déjà engagée sur la légitimité des examens osseux tendant à déterminer l'âge d'un individu, notamment par des radios. Il se réservait le droit de se constituer ultérieurement partie civile si l'affaire était soumise à un tribunal.

Il était par la suite procédé à l'audition des dirigeants des associations co-signataires du communiqué de presse.

Stéphane Maugendre, président du GISTI depuis 2008, confirmait que le GISTI avait participé, de manière collective, à la rédaction du communiqué, qui avait été diffusé à tous ses contacts et publié sur son site. Il contestait à la fois avoir voulu jeter le discrédit sur l'arrêt évoqué et pouvoir être suspecté, ainsi que pouvait le laisser entendre une des questions posées lors de son audition, d'avoir taxé les magistrats concernés de racisme ou de partialité politique, le seul objectif des co-signataires étant de porter un regard critique sur la motivation de l'arrêt. Il rappelait, à cet effet, que son organisation luttait depuis des années, avec d'autres, dont les co-signataires du communiqué et la Commission Nationale Consultative des Droits de l'Homme, contre la détermination de l'âge sur la base d'un examen osseux, cette méthode étant notamment contestée par l'ensemble du monde médical.

Pierre Tartakowsky, président de la Ligue des Droits de l'Homme de 2011 au 25 mai 2015, déclarait également que le texte litigieux, diffusé aux différents contacts de cette association ainsi que sur son site et sa page Facebook, était une oeuvre collective, le sujet abordé étant à ses yeux suffisamment préoccupant et important pour justifier une expression commune et l'instauration d'un débat public. Il se disait inquiet de la procédure diligentée, dénonçant « *une volonté d'intimidation* » et une démarche présentant « *quelque chose de dérisoire et de pathétique* », qui n'empêcherait en rien la Ligue de continuer à user de sa liberté d'expression et défendre les droits et la dignité de la personne.

Françoise Martres, présidente du Syndicat de la Magistrature lors de la rédaction et de la diffusion du communiqué de presse, expliquait, documents à l'appui, que celui-ci était contemporain au débat au Parlement sur la proposition de loi sur la protection de l'enfance et à des discussions de son organisation avec les cabinets de Mmes Taubira et Rossignol en vue d'introduire un amendement visant à l'inscription dans la loi de l'interdiction des tests osseux aux fins de déterminer l'âge d'une personne. Elle précisait que l'arrêt du 26 mars 2015 avait été mis en exergue car il illustrait précisément les dérives dénoncées par le Syndicat de la Magistrature et nombre d'associations et de professionnels. Elle contestait, enfin, fermement, que le communiqué attaqué puisse être analysé autrement que comme un commentaire d'une décision, certes formulé sur un ton pouvant paraître un peu vif, mais n'excédant en rien la liberté d'expression reconnue en matière syndicale et ne constituant nullement une attaque personnelle contre les magistrats ayant rendu l'arrêt ou ayant participé à l'audience.

Le 26 novembre, la présidente de la sixième chambre (pôle 3) de la cour d'appel indiquait aux enquêteurs que ni elle, ni ses assesseurs ne souhaitaient être entendus.

A l'issue de l'enquête, Stéphane Maugendre, Pierre Tartakowski et Françoise Martres étaient cités devant le tribunal correctionnel pour y répondre du délit de discrédit sur un acte ou une décision juridictionnelle prévu et réprimé par les articles 434-25 alinéa 1, 434-25 alinéa 3 et 434-44 du code pénal et l'article 42 de la loi du 29 juillet 1881, et ce à raison plus particulièrement des propos ci-avant surlignés en gras dans le communiqué incriminé.

Lors de l'audience, le ministère public requérait la condamnation des prévenus, soulignant notamment la violence des termes utilisés dans le communiqué, l'atteinte portée à l'institution judiciaire et le fait que ni le caractère polémique du sujet abordé ni la liberté de ton reconnue en matière syndicale ne pouvaient justifier une telle attaque à l'encontre de juges ne faisant qu'appliquer la loi, et l'appliquer au surplus correctement, le pourvoi formé contre l'arrêt critiqué ayant été rejeté par la Cour de cassation le 11 mai 2016.

Françoise Martres maintenait ses déclarations antérieures, soulignant l'attachement du Syndicat de la Magistrature à la défense des droits des enfants, dont les mineurs isolés, et au combat mené contre le recours aux expertises osseuses et un courant jurisprudentiel qui lui paraissait engendrer des conséquences inhumaines. Elle contestait, par ailleurs, l'idée même qu'un syndicat puisse être soumis à un devoir de réserve, sa liberté d'expression devant demeurer entière.

Stéphane Maugendre, après avoir rappelé les circonstances particulières ayant conduit à la création du GISTI et la nécessité de protéger les mineurs isolés contre certaines dérives, se disait, au nom de cette association, à la fois indigné non seulement par le recours aux expertises osseuses mais aussi par le durcissement jurisprudentiel consistant à exiger des personnes déclarant être mineures, y compris en cas de production de papiers authentifiés par le bureau des fraudes, des documents d'identité comportant des photographies, et convaincu, partant, de la nécessité d'appeler l'attention sur ce point.

Pierre Tartakowsky revendiquait l'attachement qu'il qualifiait de « *viscéral* » de la Ligue des droits de l'Homme à la liberté de critique, rappelant que la Ligue n'avait « *pas été créée (en 1898) pour critiquer la justice mais était née d'une décision de justice* » et qu'il aurait été « *honteux* » de ne pas signer le texte incriminé, parfaitement conforme aux valeurs, à la mission et à l'histoire de cette association. Il maintenait qu'à son sens, le recours aux expertises osseuses était une erreur qu'il était légitime de dénoncer « *haut et fort, surtout quand la nécessité fait droit* », à une « *époque particulièrement dure pour les faibles, les démunis, les peuples..accidentés de l'histoire* ».

Les différents témoins cités par la défense insistaient tous sur la légitimité des critiques exprimées dans le communiqué de presse et faisaient part de leur perplexité quant aux poursuites diligentées à l'encontre des prévenus.

Pierre Joxe, avocat, ancien ministre, magistrat honoraire, mettait notamment l'accent sur la nécessité d'accueillir dans de bonnes conditions les mineurs isolés, tant dans l'intérêt des jeunes concernés que de la société. Il confirmait, par ailleurs, les grandes incertitudes pesant sur la fiabilité des examens osseux et dentaires, et se disait « *sidéré* » à la fois par l'arrêt rendu par la cour d'appel le 26 mars 2015 et les poursuites diligentées à l'encontre des prévenus.

Nicole Obrego, magistrate retraitée, rappelait son combat pour la reconnaissance du droit des magistrats à se syndiquer et soulignait qu'un syndicat de magistrats avait vocation non seulement à défendre des intérêts corporatistes mais également à s'intéresser aux sujets de société et à veiller à la protection des droits des plus faibles.

Jean-François Martini, chargé d'études au GISTI, évoquait les difficultés croissantes des mineurs isolés, et ce en raison tant de la tendance au durcissement de la jurisprudence que de la saturation des capacités d'accueil des départements, ceux-ci étant par ailleurs de plus en plus réticents à accueillir les personnes

concernées, notamment pour des motifs financiers, et multipliant les obstacles, alors que selon lui, il était, en toute hypothèse, préférable d' « avoir un jeune majeur placé qu'un mineur dans la rue ».

Pierre Lyon-Caen, ancien avocat général à la Cour de cassation, membre du syndicat de la magistrature, ancien membre de la Commission Nationale Consultative des Droits de l'Homme, s'interrogeait sur les possibles répercussions de la présente procédure sur le syndicalisme judiciaire et l'exercice du droit de critique, conçu jusqu'alors de manière très extensive, notamment par les juridictions administratives. Il déclarait, par ailleurs, trouver la démarche formalisée par le communiqué de presse parfaitement légitime, eu égard à l'unanimité de toutes les instances compétentes, nationales ou internationales - dont l'Académie nationale de médecine, le Haut Conseil de la médecine et le Comité des droits de l'enfant - pour condamner le recours aux expertises osseuses. Enfin il contestait que les termes employés dans le communiqué, pour vigoureux qu'ils soient, puissent excéder les limites de la liberté d'expression, rappelant que la Cour de cassation elle-même n'hésitait pas à utiliser l'expression « violation de la loi » sans émoi quiconque.

Bertrand Chevallier, pédiatre endocrinologue, soulignait les limites des tests osseux, précisant que ce type d'examen, initialement conçu pour évaluer l'opportunité de soumettre à un traitement médical des enfants présentant des anomalies de croissance, n'avait nulle vocation à déterminer à lui seul l'âge chronologique d'une personne, seule une approche pluridisciplinaire, non nécessairement fondée sur un examen clinique, prenant en compte les origines géographiques des personnes concernées et incluant un questionnaire sur les habitudes alimentaires et les maladies antérieures paraissant désormais adaptée.

Les conseils des prévenus plaidaient tous en faveur de la relaxe de leurs clients.

Plaidant pour Pierre Tartakowski, M^o Leclerc insistait tout d'abord sur la différence qu'il convenait d'établir entre la critique, légitime, d'une décision de justice rendue, soulignait-il, au nom du peuple, et donc nécessairement soumise au débat public, et le discrédit tel que défini par l'article 434-25 du code pénal, soumis à de strictes conditions non remplies en l'espèce. Il contestait, par ailleurs, que le communiqué litigieux puisse être analysé comme excédant les limites de la liberté d'expression, rappelant à cet égard l'impératif de tenir compte tant du contexte de sa publication que du droit à l'hyperbole et à l'exagération reconnu, notamment, par la Cour européenne des droits de l'homme. Enfin, il soulignait que les poursuites engagées en l'espèce étaient les premières auxquelles la Ligue des droits de l'Homme était confrontée en 118 ans d'existence.

Maître Bouix, conseil de Stéphane Maugendre, mettait l'accent sur le caractère inédit de l'arrêt critiqué dans le communiqué et ses graves conséquences pour les personnes demandant à bénéficier du statut de mineur isolé. Elle estimait, partant, que cet arrêt, qui s'inscrivait au surplus dans un débat d'intérêt général lors de son prononcé, pouvait légitimement être à la fois relayé et critiqué.

Maître Cessieux, pour Françoise Martres, rappelait que sa cliente, à l'époque responsable du Syndicat de la Magistrature, jouissait de par ce statut d'une très large liberté de parole. Il contestait, par ailleurs, que le communiqué de presse puisse être perçu autrement que comme une démonstration technique des carences dont souffrait, selon ses auteurs, l'arrêt critiqué et s'étonnait du traitement réservé à sa cliente, notamment au regard de l'inertie dont avait fait preuve, selon lui, le ministère public vis-à-vis de déclarations ou de communiqués autrement plus violents, tel celui publié le 26 avril 2012 par le bureau national de SYNERGIE-OFFICIERS, cet organisme se disant « écoeuré par la décision ahurissante d'un juge d'instruction... », parlant d'un tribunal « connu pour receler les pires idéologues de la culture de l'excuse », d'une incrimination étant « avant tout une décision partisane (pour ne pas dire politique...) déguisée en acte juridictionnel », d'une « décision « judiciaire » qui revulse nos concitoyens » ou « d'un nouvel appel à la haine venant de magistrats qui, une fois de plus, ont choisi d'affirmer que pour eux, l'ennemi à combattre par tous les moyens (y compris les plus vils...) est bel et bien le « flic » et non pas le criminel ».

SUR CE:

L'article 434-25 du code pénal, introduit dans le code pénal (article 226 de l'ancien code pénal) par l'article 17 de l'ordonnance n° 58-1298 du 23 décembre 1958, dispose :

« Le fait de chercher à jeter le discrédit, publiquement par actes, paroles, écrits ou images de toute nature, sur un acte ou une décision juridictionnelle, dans des conditions de nature à porter atteinte à l'autorité de la justice ou à son indépendance est puni de six mois d'emprisonnement et de 7 500 euros d'amende.

Les dispositions de l'alinéa précédent ne s'appliquent pas aux commentaires techniques ni aux actes, paroles, écrits ou images de toute nature tendant à la réformation, la cassation ou la révision d'une décision.

Lorsque l'infraction est commise par la voie de la presse écrite ou audiovisuelle, les dispositions particulières des lois qui régissent ces matières sont applicables en ce qui concerne la détermination des personnes responsables.

L'action publique se prescrit par trois mois révolus, à compter du jour où l'infraction définie au présent article a été commise, si dans cet intervalle il n'a été fait aucun acte d'instruction ou de poursuite. ».

Il résulte de ces dispositions que le délit de discrédit suppose, pour être constitué, que son auteur ait voulu, par ses propos, non seulement déconsidérer tel ou tel acte ou décision à caractère juridictionnel, mais également, au travers de cette appréciation, atteindre, plus globalement, dans son autorité ou son indépendance, la justice considérée comme une institution fondamentale de l'Etat. Il ne saurait, ainsi, être confondu avec d'autres infractions, tels l'outrage ou la diffamation envers un magistrat.

Il se déduit par ailleurs de la nature même de cette infraction, expression d'une restriction à la liberté d'expression, et soumise au demeurant, en ses règles d'imputation et de prescription, aux dispositions de la loi du 29 juillet 1881 sur la liberté de la presse, que toute condamnation de ce chef doit nécessairement s'inscrire dans les conditions et limites posées par l'article 10 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (CEDH), lequel édicte :

« 1. Toute personne a droit à la liberté d'expression. Ce droit comprend la liberté d'opinion et la liberté de recevoir ou de communiquer des informations ou des idées sans qu'il puisse y avoir ingérence d'autorités publiques et sans considération de frontière. Le présent article n'empêche pas les États de soumettre les entreprises de radiodiffusion, de cinéma ou de télévision à un régime d'autorisations.

2. L'exercice de ces libertés comportant des devoirs et des responsabilités peut être soumis à certaines formalités, conditions, restrictions ou sanctions prévues par la loi, qui constituent des mesures nécessaires, dans une société démocratique, à la sécurité nationale, à l'intégrité territoriale ou à la sûreté publique, à la défense de l'ordre et à la prévention du crime, à la protection de la santé ou de la morale, à la protection de la réputation ou des droits d'autrui, pour empêcher la divulgation d'informations confidentielles ou pour garantir l'autorité et l'impartialité du pouvoir judiciaire. » .

Dans ce cadre, s'il est constant qu'il convient de tenir compte, dans l'analyse des propos incriminés, de la nécessité de protéger l'autorité de la justice, institution essentielle à toute société démocratique, et de sanctionner, partant, toute attaque gravement préjudiciable à son encontre dépourvue de fondement sérieux, il est tout aussi essentiel de préserver le droit pour chaque citoyen, sous réserve qu'il dispose d'une base factuelle suffisante et n'use pas de propos outranciers, de s'exprimer, y compris de manière critique, sur des sujets d'intérêt général liés au fonctionnement de la justice.

Ce droit est, enfin, d'autant plus largement entendu, en la forme comme au fond, que les auteurs des propos sont des acteurs considérés comme essentiels à la vie démocratique, qu'il s'agisse, sans que cette liste soit exhaustive, des journalistes, des élus, des avocats, de certaines associations ou de militants politiques ou syndicaux.

Au cas particulier, il ressort du communiqué de presse litigieux, que celui-ci, par-delà les seuls propos expressément mentionnés dans les citations délivrées aux prévenus, s'attache pour l'essentiel à développer les raisons ayant conduit ses signataires à le titrer « *Mineurs isolés étrangers : les apparences pour preuve* », cet intitulé se voulant et étant, évidemment, critique, la méthodologie et le raisonnement évoqués par cette formule se situant aux antipodes de l'orthodoxie juridique en matière de droit de la preuve; qu'il rappelle, à cet effet, les différentes étapes du raisonnement adopté par la cour d'appel, pointant notamment la supposée méconnaissance des dispositions de l'article 47 du code civil; qu'il s'étonne, ainsi, de ce que malgré l'authentification des actes d'état-civil du mineur concerné par le bureau de la fraude documentaire, les magistrats aient jugé nécessaire de soumettre le requérant à une expertise osseuse; qu'il s'émeut, par ailleurs, de ce que les mêmes magistrats aient rendu ledit mineur responsable du défaut d'exécution de l'expertise alors que celui-ci n'était lié qu'au refus, justifié pour ses auteurs, d'un collectif d'associations de prêter leur concours à la mise en oeuvre de procédures à la fois infondées, sans aucune fiabilité scientifique et humiliantes.

Pour autant, le document incriminé ne peut être assimilé à un « *commentaire technique* » au sens de l'alinéa 2 de l'article 434-25, dans la mesure où, nonobstant les différents points de droit qui y sont incontestablement développés, les auteurs étendent leur réflexion à des considérations d'ordre moral ou sociétal qui excèdent les limites d'une analyse technique, notamment en déclarant « *la cour n'a pas seulement renié toute humanité* », « *non contents de lui infliger cette épreuve injustifiée* » ou « *aujourd'hui, parce qu'ils sont étrangers, certains enfants sont à ce point indésirables que la justice en vient, pour leur refuser cette protection, à dénier leur minorité...* », et déplorent de manière plus générale, que tant l'administration que la justice, ces deux entités étant visées dans leur globalité, excipent de critères purement physiques et donc contestables et utilisent « *les expédients de pseudo-expertises* » pour refuser la protection pourtant due aux enfants et adolescents en danger.

De même, il ne saurait être soutenu que le communiqué de presse puisse relever de la catégorie des « *actes... écrits...de toute nature tendant à la réformation, la cassation ou la révision d'une décision* » également visée à l'alinéa 2 de l'article 434-25 précité, le fait qu'un pourvoi en cassation soit en cours lors de sa publication ne pouvant suffire à lui conférer cette qualité, le communiqué ne pouvant bien évidemment pas être assimilé à un acte de procédure et ne faisant par ailleurs aucune allusion au dit pourvoi.

Ces différents constats ne peuvent, toutefois, suffire à considérer que l'infraction prévue à l'article 434-25 est constituée, les propos litigieux devant, comme il l'a été indiqué supra, être analysés au regard de l'article 10 de la CEDH.

A cet égard, il convient, tout d'abord, de relever que la question abordée présente, à l'évidence, un caractère d'intérêt général; que l'accueil des mineurs étrangers fait en effet partie intégrante du débat sur les flux migratoires, dont il paraît superflu de souligner la place centrale qu'il occupe au plan politique comme sociétal; que la détermination de la majorité ou de la minorité d'un migrant est, en cas d'incertitude sur ce point, nécessairement tributaire de l'analyse effectuée, in fine, par les magistrats; qu'il est, par conséquent, parfaitement légitime de s'interroger sur l'évolution de la jurisprudence en la matière, et ce d'autant plus pour les associations dirigées par les prévenus, qui ont constamment marqué leur engagement, sous toutes ses formes, en faveur d'une protection accrue des mineurs isolés et peuvent, ainsi, exprimer leurs préoccupations au regard d'une évolution jurisprudentielle leur paraissant à la fois erronée au plan du droit et de nature à amoindrir sensiblement les droits des intéressés.

Il est, par ailleurs, constant, au regard notamment des éléments versés au débat et des témoignages, en particulier celui de Bertrand Chevallier, que les prévenus disposaient d'une base factuelle suffisante pour critiquer la méthode et l'analyse retenues dans l'arrêt litigieux; qu'il est en effet avéré que le recours à des examens physiques, et tout particulièrement, aux expertises osseuses et dentaires, pour déterminer l'âge d'un mineur, fait largement débat et est même déconseillé par des autorités scientifiques aussi incontestables que l'Académie nationale de médecine ou le Haut Conseil de Santé publique; que le fait, par ailleurs, d'estimer insuffisants en termes probatoires des documents pourtant authentifiés par le Bureau de la fraude

documentaire, organisme spécialisé travaillant en liaison avec les consulats et ambassades des pays d'origine des migrants, pouvait également prêter à discussion, même si, par la suite, la Cour de cassation a estimé, par arrêt publié au bulletin- ce qui atteste l'importance du point soulevé- ne pas devoir accueillir le moyen soulevé sur ce point, au motif que la cour d'appel « *a(vait) souverainement estimé que l'acte de naissance..était dépourvu de la force probante reconnue par l'article 47 du code civil, en raison de l'incohérence de ses énonciations avec les déclarations de l'intéressé* » ; que, de même, pouvait être matière à réflexion le fait que la cour d'appel, alors même que l'ADJIE refuse, au terme d'une décision de principe antérieure à l'arrêt avant-dire droit, d'accompagner les jeunes étrangers isolés chez les praticiens chargés d'effectuer les examens osseux, confie pourtant cette mission à l'ADJIE et impute, par ailleurs, le défaut d'exécution de la mesure ordonnée au requérant.

Enfin, si le ton et le vocabulaire employés dans le communiqué de presse peuvent, de fait, paraître véhéments - « *invraisemblable* », « *renié toute humanité* », « *tordre le droit* », « *les juges en ont pris prétexte* », « *acharnement dans la suspicion* »...-, il convient de rappeler, tout d'abord, que les limites de la critique admissible sont, en l'espèce, d'autant plus larges que les auteurs des propos sont, à des titres divers, via les organismes qu'ils représentent, des militants reconnus et engagés contribuant à la diffusion d'informations et d'opinions susceptibles d'enrichir le débat sur le sujet d'intérêt général abordé ; qu'ainsi la Ligue des droits de l'Homme compte en son sein un groupe spécialement dédié à la situation des mineurs étrangers isolés, celle-ci lui paraissant « *particulièrement préoccupante au regard du respect des droits de l'homme* »¹ ; que le Gisti est un acteur de premier plan de la lutte pour les droits des étrangers, étant à l'origine, de par ses actions en justice, de nombreuses décisions de principe et oeuvrant au surplus au quotidien pour assister les personnes concernées ; que le Syndicat de la Magistrature a vocation, en tant que syndicat de magistrats, à défendre non seulement les droits individuels et collectifs de ces professionnels, mais également l'institution judiciaire, cette défense ne pouvant toutefois signifier, sauf à lui faire perdre toute substance et tout intérêt, une approbation inconditionnelle de l'ensemble des actes et décisions de nature juridictionnelle ou la soumission dudit syndicat à un devoir de réserve similaire à celui exigé des magistrats pris individuellement; que, par ailleurs, le communiqué de presse critiqué a été publié dans un contexte où le sujet évoqué présentait une actualité toute particulière, eu égard aux débats parlementaires en cours ; que, dans ces conditions, il y a lieu de considérer que pour tranchés et virulents que soient les propos querellés, leurs auteurs n'ont pas excédé les limites de la liberté d'expression particulièrement étendue dont ils pouvaient exciper, au regard à la fois de leur qualité, du sujet abordé et de la base factuelle dont ils disposaient.

Pierre Tartakowsky, Stéphane Maugendre et Françoise Martres seront, par conséquent, renvoyés des fins de la poursuite.

PCM

contradictoirement

RELAXE

¹ Cf conclusions communes des prévenus, page 6