

N° A 17-84.616 F-P+B

N° 2466

CK

7 NOVEMBRE 2018

DECHEANCE

M. SOULARD 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 :

DECHEANCE et cassation sur les pourvois formés par M. Antonio Z... X..., M. Jairo Manuel B... Y..., tiers intervenant, contre l'arrêt de la cour d'appel de Grenoble, chambre correctionnelle, en date du 7 juin 2017, qui, pour infractions à la législation sur les stupéfiants et infractions douanières, a condamné le premier à trois ans d'emprisonnement dont un an avec sursis, à une amende douanière et a ordonné des mesures de confiscation ;

La COUR, statuant après débats en l'audience publique du 26 septembre 2018 où étaient présents dans la formation prévue à l'article 567-1-1 du code de procédure pénale : M. Soulard, président, M. d'Huy, conseiller rapporteur, Mme de la Lance, conseiller de la chambre ;

Greffier de chambre : Mme Hervé ;

Sur le rapport de M. le conseiller D'HUY, les observations de la SARL CABINET BRIARD, la société civile professionnelle BORÉ, SALVE DE BRUNETON et MÉGRET, avocats en la Cour, et les conclusions de M. l'avocat général GAILLARDOT ;

Joignant les pourvois en raison de la connexité ;

I - Sur le pourvoi formé par M. Jairo Manuel B... Y... :

Attendu que M. B... Y... n'a pas déposé dans le délai légal, personnellement ou par un avocat, un mémoire exposant ses moyens de cassation ;

Qu'il y a lieu en conséquence de le déclarer déchu de son pourvoi par application de l'article 590-1 du code de procédure pénale ;

II - Sur le pourvoi formé par M. Antonio Z... X... :

Vu le mémoire produit ;

Sur le second moyen de cassation, pris de la violation des articles 6 de la Convention européenne droits de l'homme, 132-1, 132-20 du code pénal, L. 5132-7, L. 5132-8, R. 5132-74, R. 5132-77, R. 5132-78 du code de la santé publique, 215, 215 bis, 369, 392, 414, 419, 435, 436, 438, 432 bis, 215, 215 bis, 38, § 4, du code des douanes, 591 et 593 du code de procédure pénale, l'article 1, § 1, de l'arrêté ministériel du 11 décembre 2001, l'article 1, § 1, de l'arrêté ministériel du 29 juillet 2003 :

"en ce que l'arrêt attaqué a, sur l'action douanière, déclaré M. Z... X... coupable d'avoir détenu et transporté des marchandises dangereuses pour la santé publique, en l'espèce 182,640 kilogrammes d'herbe de cannabis et 21,400 kilogrammes de résine de cannabis, sans document justificatif régulier, et l'a condamné à payer une amende douanière d'un montant de 362 795 euros, outre la confiscation d'un ensemble routier, composé d'un tracteur de marque Man et d'une remorque ;

"aux motifs qu'"il est constant que le 2 août 2016, au péage de Vienne-Reventin les services des douanes découvraient dans la remorque conduite par M. Z... X... 182,6 kilogrammes d'herbe de cannabis et 21,34 kilogrammes d'herbe de cannabis ; que le conseil de M. Z... X... plaide que le ministère public ne rapporte pas la preuve qui lui incombe de l'élément intentionnel des infractions reprochées à M. Z... X... et que les stupéfiants ont pu être chargés dans la remorque, à l'insu de M. Z... X..., selon la technique dite du "rip-off" consistant à utiliser l'acheminement d'une marchandise légale entre deux sociétés pour transporter la drogue, généralement entreposée de telle sorte qu'elle soit facilement accessible afin d'être déchargée rapidement à l'insu du transporteur ; que cependant l'argument ne peut être utilement rapporté aux faits de la cause car, si cette technique existe effectivement, elle suppose un trajet connu de trafiquants, profitant ainsi d'un énième trajet selon des modalités identiques et connues d'eux, pour entreposer et récupérer des marchandises à l'insu du transporteur alors qu'en l'espèce, M. Z... X... a toujours maintenu que c'était la première fois qu'il récupérait des marchandises en Espagne auprès de la société Agroservis à Lleida afin de les livrer à la société Avene NL en Belgique et qu'il n'avait par le passé jamais opéré une opération de transport entre ces deux sociétés ; que dans ces circonstances, on ne voit pas dans quelles circonstances auraient pu opérer des individus pour entreposer des produits stupéfiants dans la remorque de M. Z... X... selon le modus operandi évoqué ; que par ailleurs les diverses versions données par M. Z... X... concernant le plombage de sa cargaison sont pour le moins surprenantes et empreintes de contradictions ; que s'il est établi aux débats que dans la présente opération de transport, M. Z... X... n'avait pas l'obligation contractuelle de procéder au scellement de sa cargaison, il a commencé par déclarer qu'à l'issue du chargement de la marchandise, il n'avait pas procédé au plombage car il n'y avait pas pensé, ce qui laisse supposer qu'il aurait dû le faire s'il n'avait pas été distrait par une raison que la cour ignore ; qu'ultérieurement, il a expliqué que le soir en stationnant son camion chargé sur le parking d'une zone industrielle à proximité de son domicile, il avait là aussi oublié de plomber son chargement pour une raison tout autant ignorée, tout en ajoutant que d'habitude il procède toujours au plombage de sa cargaison avant de la laisser pour la nuit, ce qui démontre une préoccupation légitime de préserver l'intégrité du chargement, et qu'il l'avait donc fait le lendemain matin avant de quitter les lieux, mais sans vérifier le contenu du chargement avant d'y procéder, et tout en ayant pris soin cependant d'ajouter que de toutes façons il ne procédait pas au plombage de ce type de chargement "ouvert" et que ce matin-là il avait plombé sa remorque uniquement parce qu'il avait un plomb à sa disposition ; qu'il s'agit là de propos guère sérieux pour un professionnel du transport depuis vingt ans et dont l'attitude : absence de plombage à l'issue du chargement de sa marchandise, absence de plombage avant de laisser une nuit entière sans surveillance la remorque sur un parking d'une zone industrielle, plombage le lendemain matin sans vérification de la marchandise, alors qu'un simple regard en montant dans la remorque lui aurait permis de constater la présence des produits stupéfiants qui étaient, non pas dissimulés au milieu des marchandises, mais simplement posés dans des cartons et un sac de sport sur le chargement initial, peut être analysée comme la volonté de donner l'apparence d'une cargaison parfaitement protégée par les dispositions habituelles nécessaires dans l'éventualité d'un contrôle douanier, attitude dont il peut être déduit sa parfaite

connaissance des faits reprochés ; que M. Z... X... a par ailleurs précisé que son associé n'avait pas accès à son camion et que la société n'avait pas de salarié en sorte qu'il doit être exclu qu'une autre personne de la société Maza y Acumar, dont il était l'un des deux gérants, soit intervenue dans la commission des faits reprochés à son insu ; qu'il convient encore de relever que lors de son contrôle par les services des douanes, M. Z... X... a été trouvé détenteur, dans sa sacoche personnelle, d'une somme d'argent de 850 euros, de plusieurs cartes bancaires, d'un OPS et de deux téléphones portables, dont l'un n'avait, après investigations techniques, jamais été utilisé, alors que le procédé de mise à disposition d'un téléphone dédié dans le cadre d'un trafic de produits stupéfiants fait partie de l'organisation habituelle en la matière, et que l'explication donnée par ce dernier de ce chef consistant à dire qu'il s'agissait là d'un téléphone acheté par lui plusieurs semaines auparavant dans le but de l'offrir à sa mère et qu'il aurait "oublié" dans cette sacoche n'est guère crédible alors que compte tenu des autres objets y étant entreposés, il s'agissait nécessairement d'une sacoche manipulée très régulièrement par l'intéressé en sorte qu'il ne peut être envisagé qu'il ait pu y "oublier" la présence d'un second téléphone ; que dès lors les infractions reprochées sont suffisamment établies à l'encontre de M. Z... X... qui en sera déclaré coupable, le jugement de relaxe étant infirmé de ce chef ; qu'il s'agit de faits graves compte tenu des quantités de produits stupéfiants concernés (182,640 kilogrammes d'herbe de cannabis et 21,400 kilogrammes de résine de cannabis), qui troublent l'ordre public, et qui contribuent à porter atteinte à la santé des consommateurs ; que même si M. Z... X... n'a jamais été condamné jusqu'à présent, et en tenant compte de la situation personnelle et familiale de M. Z... X..., seule une peine d'emprisonnement ferme significative peut réprimer des délits de cette nature et prévenir la réitération ; que M. Z... X... sera donc condamné à une peine de trois années d'emprisonnement dont une année avec sursis ; que le jugement sera confirmé du chef des confiscations et destructions de produits stupéfiants saisis ; que compte tenu de la culpabilité du prévenu, celle-ci étant exclusive de sa bonne foi, il sera fait droit aux demandes de l'administration des douanes, le jugement sera infirmé de ce chef ; que M. Z... X... sera donc condamné à une amende douanière de 362 795 euros, égale à une fois la valeur des marchandises de fraude sur le marché illicite des stupéfiants ; qu'il sera encore prononcé la confiscation de l'ensemble routier, composé d'un tracteur de marque Man, immatriculé sous le numéro [...], ce tracteur ayant servi comme moyen de transports des marchandises prohibées et M. Z... X... étant lors des faits administrateur de la société Maza y Acumar propriétaire dudit tracteur, et d'une remorque immatriculée sous le numéro [...], appartenant à la société Transportes Liquidos Alcorenos en l'absence d'action en revendication de cette dernière alors que celle-ci est informée de la saisie de sa remorque depuis le 31 août 2016, et ce, au profit de l'administration des douanes" ;

"1°) alors que le détenteur de la marchandise est réputé responsable de la fraude et qu'il ne peut combattre cette présomption qu'en établissant sa bonne foi ; qu'en excluant la bonne foi de M. Z... X... après avoir seulement relevé, à son encontre, des négligences, prises essentiellement de l'absence de scellé sur la remorque de son camion dès la veille de son départ, sans aucun élément matériel permettant d'en déduire sa participation intentionnelle aux infractions de détention ainsi que de transport de stupéfiants, la cour d'appel n'a pas justifié sa décision ;

"2°) alors que le juge qui prononce une amende doit motiver sa décision au regard des circonstances de l'infraction, de la personnalité et de la situation personnelle de son auteur, en tenant compte de ses ressources et de ses charges ; qu'en condamnant dès lors M. Z... X... à payer une peine d'amende de 362 795 euros, outre la confiscation d'un ensemble routier composé d'un tracteur de marque Man et d'une remorque, sans autrement se déterminer, la cour d'appel n'a pas justifié sa décision" ;

Sur le moyen, pris en sa première branche :

Attendu que le grief n'est pas de nature à être admis ;

Sur le moyen, pris en sa seconde branche :

Attendu que pour condamner le prévenu à une amende douanière de 362 795 euros, la cour d'appel prononce par les motifs repris au moyen ;

Attendu qu'en statuant ainsi, et dès lors que le prononcé, par le juge correctionnel, de l'amende prévue à l'article 414 du code des douanes en répression des infractions de contrebande et d'importation ou d'exportation sans déclaration de

marchandises prohibées est soumis aux dispositions spécifiques de l'article 369 du code des douanes et échappe, par conséquent, aux prescriptions des articles 132-1 et 132-20, alinéa 2, du code pénal, la cour d'appel a justifié sa décision ;

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

Sur le premier moyen de cassation pris de la violation des articles 6 de la Convention européenne des droits de l'homme, 121-1, 121-3, 222-36, 222-37, 222-41, 222-44, 222-45, 222-47, 222-48, 222-49, 222-50, 222-51 du code pénal, L. 5132-7, L. 5132-8, R. 5132-74, R. 5132-77, R. 5132-78 du code de la santé publique, 591 et 593 du code de procédure pénale :

"en ce que l'arrêt attaqué, d'une part, a déclaré M. Z... X... coupable d'avoir détenu, transporté, importé, sans autorisation administrative, une substance ou plante classée comme stupéfiant, et dangereuse pour la santé publique, en l'espèce 182,640 kilogrammes d'herbe de cannabis et 21,400 kilogrammes de résine de cannabis et, d'autre part, l'a condamné à la peine de trois ans trois années d'emprisonnement dont une avec sursis ;

"aux motifs qu'il est constant que le 2 août 2016, au péage de Vienne-Reventin les services des douanes découvraient dans la remorque conduite par M. Z... X... 182,6 kilogrammes d'herbe de cannabis et 21,34 kilogrammes d'herbe de cannabis ; que le conseil de M. Z... X... plaide que le ministère public ne rapporte pas la preuve qui lui incombe de l'élément intentionnel des infractions reprochées à M. Z... X... et que les stupéfiants ont pu être chargés dans la remorque, à l'insu de M. Z... X..., selon la technique dite du "rip-off" consistant à utiliser l'acheminement d'une marchandise légale entre deux sociétés pour transporter la drogue, généralement entreposée de telle sorte qu'elle soit facilement accessible afin d'être déchargée rapidement à l'insu du transporteur ; que cependant l'argument ne peut être utilement rapporté aux faits de la cause car, si cette technique existe effectivement, elle suppose un trajet connu de trafiquants, profitant ainsi d'un énième trajet selon des modalités identiques et connues d'eux, pour entreposer et récupérer des marchandises à l'insu du transporteur alors qu'en l'espèce, M. Z... X... a toujours maintenu que c'était la première fois qu'il récupérait des marchandises en Espagne auprès de la société Agroservis à Lleida afin de les livrer à la société Avene NL en Belgique et qu'il n'avait par le passé jamais opéré une opération de transport entre ces deux sociétés ; que dans ces circonstances, on ne voit pas dans quelles circonstances auraient pu opérer des individus pour entreposer des produits stupéfiants dans la remorque de M. Z... X... selon le modus operandi évoqué ; que par ailleurs les diverses versions données par M. Z... X... concernant le plombage de sa cargaison sont pour le moins surprenantes et empreintes de contradictions ; que s'il est établi aux débats que dans la présente opération de transport, M. Z... X... n'avait pas l'obligation contractuelle de procéder au scellement de sa cargaison, il a commencé par déclarer qu'à l'issue du chargement de la marchandise, il n'avait pas procédé au plombage car il n'y avait pas pensé, ce qui laisse supposer qu'il aurait dû le faire s'il n'avait pas été distrait par une raison que la cour ignore ; qu'ultérieurement, il a expliqué que le soir en stationnant son camion chargé sur le parking d'une zone industrielle à proximité de son domicile, il avait là aussi oublié de plomber son chargement pour une raison tout autant ignorée, tout en ajoutant que d'habitude il procède toujours au plombage de sa cargaison avant de la laisser pour la nuit, ce qui démontre une préoccupation légitime de préserver l'intégrité du chargement, et qu'il l'avait donc fait le lendemain matin avant de quitter les lieux, mais sans vérifier le contenu du chargement avant d'y procéder, et tout en ayant pris soin cependant d'ajouter que de toutes façons il ne procédait pas au plombage de ce type de chargement "ouvert" et que ce matin-là il avait plombé sa remorque uniquement parce qu'il avait un plomb à sa disposition ; qu'il s'agit là de propos guère sérieux pour un professionnel du transport depuis vingt ans et dont l'attitude : absence de plombage à l'issue du chargement de sa marchandise, absence de plombage avant de laisser une nuit entière sans surveillance la remorque sur un parking d'une zone industrielle, plombage le lendemain matin sans vérification de la marchandise, alors qu'un simple regard en montant dans la remorque lui aurait permis de constater la présence des produits stupéfiants qui étaient, non pas dissimulés au milieu des marchandises, mais simplement posés dans des cartons et un sac de sport sur le chargement initial, peut être analysée comme la volonté de donner l'apparence d'une cargaison parfaitement protégée par les dispositions habituelles nécessaires dans l'éventualité d'un contrôle douanier, attitude dont il peut être déduit sa parfaite connaissance des faits reprochés ; que M. Z... X... a par ailleurs précisé que son associé n'avait pas accès à son camion et que la société n'avait pas de salarié en sorte qu'il doit être exclu qu'une autre personne de la société Maza y Acumar, dont il était l'un des deux gérants, soit intervenue dans la commission des faits reprochés à son insu ; qu'il convient encore de relever que lors de son contrôle par les services des douanes, M. Z... X... a été trouvé détenteur, dans sa sacoche personnelle, d'une somme d'argent de 850 euros de plusieurs cartes bancaires, d'un OPS et de deux téléphones

portables, dont l'un n'avait, après investigations techniques, jamais été utilisé, alors que le procédé de mise à disposition d'un téléphone dédié dans le cadre d'un trafic de produits stupéfiants fait partie de l'organisation habituelle en la matière, et que l'explication donnée par ce dernier de ce chef consistant à dire qu'il s'agissait là d'un téléphone acheté par lui plusieurs semaines auparavant dans le but de l'offrir à sa mère et qu'il aurait "oublié" dans cette sacoche n'est guère crédible alors que compte tenu des autres objets y étant entreposés, il s'agissait nécessairement d'une sacoche manipulée très régulièrement par l'intéressé en sorte qu'il ne peut être envisagé qu'il ait pu y "oublier" la présence d'un second téléphone ; que dès lors les infractions reprochées sont suffisamment établies à l'encontre de M. Z... X... qui en sera déclaré coupable, le jugement de relaxe étant infirmé de ce chef ; qu'il s'agit de faits graves compte tenu des quantités de produits stupéfiants concernés (182,640 kilogrammes d'herbe de cannabis et 21,400 kilogrammes de résine de cannabis), qui troublent l'ordre public, et qui contribuent à porter atteinte à la santé des consommateurs ; que même si M. Z... X... n'a jamais été condamné jusqu'à présent, et en tenant compte de la situation personnelle et familiale de M. Z... X..., seule une peine d'emprisonnement ferme significative peut réprimer des délits de cette nature et prévenir la réitération ; que M. Z... X... sera donc condamné à une peine de trois années d'emprisonnement dont une année avec sursis ; que le jugement sera confirmé du chef des confiscations et destructions de produits stupéfiants saisis" ;

"1°) alors que nul n'est responsable pénalement que de son propre fait et qu'il n'y a point de délit sans intention de le commettre ; qu'en condamnant M. Z... X... pour avoir détenu, transporté, importé, sans autorisation administrative, une substance ou plante classée comme stupéfiant, et dangereuse pour la santé publique, en l'espèce 182,640 kilogrammes d'herbe de cannabis et 21,400 kilogrammes de résine de cannabis, sans aucunement relever d'éléments matériels ou intentionnels à son encontre, hormis de simples conjectures liées au scellement tardif de son chargement, à la possession d'un second téléphone portable inutilisé, à la découverte d'une somme d'argent en liquide de 850 euros ainsi que d'un GPS et de plusieurs cartes de crédit, la cour d'appel n'a pas justifié sa décision ;

"2°) alors que le juge qui prononce une peine d'emprisonnement sans sursis doit en justifier la nécessité au regard des faits de l'espèce, de la gravité de l'infraction, ainsi que du caractère manifestement inadéquat de toute autre sanction ; que, dans le cas où la peine sans sursis n'est pas supérieure à deux ans, ou à un an pour une personne en état de récidive légale, le juge, s'il décide de ne pas l'aménager, doit en outre constater une impossibilité matérielle ou motiver spécialement cette décision au regard des faits de l'espèce, de la personnalité de l'auteur ainsi que de sa situation matérielle familiale et sociale ; qu'en se bornant à viser le critère relatif à la situation personnelle et familiale de M. Z... X..., sans aucunement préciser son incidence sur l'absence d'aménagement de la peine ni s'expliquer sur le l'inadéquation de toute autre sanction, la cour d'appel n'a pas justifié sa décision" ;

Sur le moyen, pris en sa première branche :

Attendu que le grief n'est pas de nature à être admis ;

Mais sur le moyen, pris en sa seconde branche :

Vu l'article 132-19 du code pénal ;

Attendu qu'il résulte de ce texte que le juge qui prononce une peine d'emprisonnement sans sursis doit en justifier la nécessité au regard de la gravité de l'infraction, de la personnalité de son auteur et du caractère inadéquat de toute autre sanction ; que, si la peine prononcée n'est pas supérieure à deux ans, ou à un an pour une personne en état de récidive légale, le juge, qui décide de ne pas l'aménager, doit, en outre, soit constater une impossibilité matérielle de le faire, soit motiver spécialement sa décision au regard des faits de l'espèce et de la situation matérielle, familiale et sociale du prévenu ;

Attendu que, pour prononcer la peine de trois ans d'emprisonnement dont un an avec sursis, l'arrêt attaqué retient qu'il s'agit de faits graves compte tenu des quantités de produits stupéfiants concernés, qui troublent l'ordre public et contribuent à porter atteinte à la santé des consommateurs ; que, même si le prévenu n'a jamais été condamné, et en tenant compte de sa situation personnelle et familiale, seule une peine d'emprisonnement ferme significative peut réprimer des délits de cette nature et prévenir la réitération ;

Mais attendu qu'en prononçant ainsi, sans s'expliquer sur les éléments de la personnalité du prévenu qu'elle a pris en considération pour fonder son choix de prononcer une peine d'emprisonnement en partie ferme, et sur le caractère inadéquat de toute autre sanction, ni spécialement motiver sa décision de ne pas aménager la peine ainsi prononcée au regard de la situation matérielle, familiale et sociale du prévenu, la cour d'appel a méconnu le sens et la portée du texte susvisé et le principe ci-dessus rappelé ;

D'où il suit que la cassation est encourue ;

Par ces motifs :

I - Sur le pourvoi formé par M. Jairo Manuel B... Y... :

Le DECLARE déchu de son pourvoi ;

II - Sur le pourvoi formé par M. Antonio Z... X... :

CASSE et ANNULE l'arrêt susvisé de la cour d'appel de Grenoble, en date du 7 juin 2017, en ses seules dispositions relatives aux peines, toutes autres dispositions étant expressément maintenues ;

Et pour qu'il soit à nouveau statué, conformément à la loi, dans les limites de la cassation ainsi prononcée,

RENVOIE la cause et les parties devant la cour d'appel de Grenoble, autrement composée, à ce désignée par délibération spéciale prise en chambre du conseil ;

ORDONNE l'impression du présent arrêt, sa transcription sur le registres du greffe de la cour d'appel de Grenoble et sa mention en marge ou à la suite de l'arrêt annulé ;

Ainsi fait et jugé par la Cour de cassation, chambre criminelle, et prononcé par le président le sept novembre deux mille dix-huit ;

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