

n° 5

Bulletin

des Arrêts

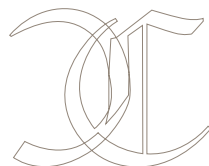
Chambre criminelle



*Publication
mensuelle*

*Mai
2011*

Les éditions des
JOURNAUX OFFICIELS



COUR DE CASSATION

COUR DE CASSATION

BULLETIN DES ARRÊTS

CHAMBRE CRIMINELLE

N° 5

MAI 2011

Arrêts
et
ordonnances

INDEX ALPHABÉTIQUE

Les titres de référence sont indiqués par un astérisque

A

ACTION CIVILE :

Recevabilité *Syndicat*

APPEL CORRECTIONNEL OU DE POLICE :

Forme *Décision attaquée*

ATTEINTE A L'ACTION DE JUSTICE :

Atteinte à l'autorité de la justice *Détournement d'objet placé sous main de justice*

ATTEINTE A L'AUTORITE DE L'ETAT :

Atteinte à l'administration publique commise par des personnes exerçant une fonction publique ... *Manquement au devoir de probité*

| | Jour mois | Déci- sion | Numéros | N° de pourvoi |
|--|--------------|---------------|---------|---------------|
|--|--------------|---------------|---------|---------------|

Intérêt collectif de la profession – Préjudice – Préjudice direct ou indirect – Défense d'un membre de la profession mis en examen (non)

Crim. | 10 mai | R | 95 | 10-84.037

Modalités d'exercice du droit d'appel – Indications nécessaires (non)

Crim. | 24 mai | R | 103 | 10-87.892

Caractérisation

Crim. | 4 mai | R | 90 | 10-84.456

Atteinte à la liberté d'accès et à l'égalité des candidats dans les marchés publics et les délégations de service public – Eléments constitutifs – Détermination

Crim. | 4 mai | C | 91 | 10-87.447

ATTEINTE A L'AUTORITE DE L'ETAT (suite) :

Atteinte à l'administration publique
commise par les particuliers ... *Outrage*

Trafic d'influence

C

CHAMBRE DE L'INSTRUCTION :

Détention provisoire *Demande de mise en liberté*

CONTRAINTE JUDICIAIRE :

Prononcé *Condition*

| | Jour mois | Déci- sion | Numéros | N° de pourvoi |
|--|--------------|---------------|---------|---------------|
|--|--------------|---------------|---------|---------------|

Personne chargée d'une mission de service public – Faits
commis dans l'exercice ou à l'occasion de l'exercice de
sa mission – Exclusion – Cas

Crim. | 24 mai | C | 104 | 10-87.966

Éléments constitutifs *

Crim. | 4 mai | R | 93 | 10-85.381

Appel d'une décision de condamnation rendue par une
cour d'assises de première instance – Titre de déten-
tion :

Mandat de dépôt criminel initial – Effets

Crim. | 3 mai | R | 87 | 11-80.879

Mandat de dépôt décerné par la cour d'assises – Nécessité
(non) *

Crim. | 3 mai | R | 87 | 11-80.879

Insolvabilité du condamné – Preuve – Ressources prises
en considération – Détermination

Crim. | 4 mai | C | 92 | 10-84.294

CONTRAVENTION :

Ordonnance pénale *Opposition*

CONVENTION EUROPEENNE DES DROITS DE L'HOMME :

Article 6 *Droits de la défense*

| | Jour mois | Déci- sion | Numéros | N° de pourvoi |
|--|--------------|---------------|---------|---------------|
|--|--------------|---------------|---------|---------------|

Jugement sur opposition à ordonnance pénale – Voies de
recours – Opposition – Exclusion

Crim. | 25 mai | C | 108 | 10-87.135

Garde à vue – Droits de la personne gardée à vue :

Assistance de l’avocat – Notification du droit de se taire –
Violation – Sanction – Annulation

*

Crim. | 31 mai | A | 114 | 10-88.293

«

*

Crim. | 31 mai | A | 116 | 11-81.412

Compatibilité – Défaut

Crim. | 31 mai | R | 111 | 11-81.459

Droit à l’assistance d’un avocat – Déclarations par
lesquelles la personne a contribué à sa propre incrimina-
tion sans avoir pu être assistée par un avocat

*

Crim. | 11 mai | C | 97 | 10-84.251

Retenue douanière – Droits de la personne retenue –
Assistance de l’avocat – Notification du droit de se
taire – Violation – Sanction – Annulation

*

Crim. | 31 mai | A | 113 (2) | 11-80.034

CONVENTION EUROPEENNE DES DROITS DE L'HOMME

(suite) :

Article 6 *(suite)* *Droits de la défense (suite)*

Violation

CORRUPTION :

Trafic d'influence *Éléments constitutifs*

COUR D'ASSISES :

Débats *Témoins*

D

DETENTION PROVISOIRE :

Juridictions correctionnelles *Décision de maintien en détention provisoire*

Demande de mise en liberté

| | Jour mois | Déci- sion | Numéros | N° de pourvoi |
|--|--------------|---------------|---------|---------------|
|--|--------------|---------------|---------|---------------|

Garde à vue – Droits de la personne gardée à vue (*suite*) :

« *
Crim. | 31 mai | A | 115 | 10-88.809

Effet immédiat – Portée *
Crim. | 31 mai | R | 111 | 11-81.459

.....
Crim. | 4 mai | R | 93 | 10-85.381

Serment – Exclusion – Personne liée à l'accusé par un
pacte civil de solidarité (non)
Crim. | 25 mai | R | 109 | 10-86.229

Appel – Article 148-2, alinéa 3, du code de procédure
pénale – Application (non)
Crim. | 4 mai | R | 94 | 10-84.461

Délai imparti pour statuer – Article 148-2, alinéa 3, du
code de procédure pénale – Portée *
Crim. | 4 mai | R | 94 | 10-84.461

DETENTION PROVISOIRE *(suite)* :

Personne remise en vertu d'un
mandat d'arrêt européen *Date d'écrou en France*

DOUANES :

Agent des douanes *Pouvoirs*

Retenue douanière *Droits de la personne retenue*

DROITS DE LA DEFENSE :

Garde à vue *Droits de la personne gardée à
vue*

| | Jour mois | Déci- sion | Numéros | N° de pourvoi |
|--|--------------|---------------|---------|---------------|
|--|--------------|---------------|---------|---------------|

Point de départ
Crim. | 31 mai | R | 112 | 11-81.110

Droit de visite des marchandises, des moyens de transport et des personnes – Article 60 du code des douanes – Fouilles des vêtements – Mesures non assimilables – Fouilles à corps et palpation de sécurité – Portée
Crim. | 31 mai | A | 113 (1) | 11-80.034

Assistance de l’avocat – Notification – Notification du droit de se taire – Exigences de l’article 6 § 3 de la Convention européenne des droits de l’homme – Détermination – Portée *

Crim. | 31 mai | A | 113 (2) | 11-80.034

« *

Crim. | 31 mai | A | 115 | 10-88.809

Assistance de l’avocat – Défaut – Valeur probante des déclarations de la personne gardée à vue ensuite retracées – Absence – Portée *

Crim. | 11 mai | C | 97 | 10-84.251

Entretien avec un avocat :

Modalités – Détermination – Portée *

Crim. | 31 mai | R | 111 | 11-81.459

DROITS DE LA DEFENSE *(suite)* :

Garde à vue *(suite)* *Droits de la personne gardée à vue*
(suite)

G

GARDE A VUE :

Droits de la personne gardée à
vue *Assistance de l'avocat*

| | Jour mois | Déci- sion | Numéros | N° de pourvoi |
|--|--------------|---------------|---------|---------------|
|--|--------------|---------------|---------|---------------|

Entretien avec un avocat (*suite*) :

Report de l'intervention de l'avocat – Possibilité – Raison
impérieuse – Définition *

Crim. | 31 mai | A | 114 | 10-88.293

« *

Crim. | 31 mai | A | 116 | 11-81.412

Notification – Notification du droit de se taire – Néces-
sité *

Crim. | 31 mai | R | 111 | 11-81.459

Retenue douanière – Droits de la personne retenue –
Entretien avec un avocat – Report de l'intervention de
l'avocat – Possibilité – Raison impérieuse – Défini-
tion *

Crim. | 31 mai | A | 113 (2) | 11-80.034

« *

Crim. | 31 mai | A | 115 | 10-88.809

Défaut – Personne gardée à vue ayant participé à sa
propre incrimination – Valeur probante des déclara-
tions de la personne gardée à vue ensuite rétractées –
Absence – Portée *

Crim. | 11 mai | C | 97 | 10-84.251

GARDE A VUE *(suite)* :

Droits de la personne gardée à vue
(suite) *Assistance de l'avocat (suite)*

I

INSCRIPTION DE FAUX :

Ordonnance portant permission de
s'inscrire en faux *Signification aux parties*

| | Jour mois | Déci- sion | Numéros | N° de pourvoi |
|--|--------------|---------------|---------|---------------|
|--|--------------|---------------|---------|---------------|

Notification – Notification du droit de se taire –
Exigences de l'article 6 § 3 de la Convention euro-
péenne des droits de l'homme – Détermination –
Portée

Crim. | 31 mai | A | 113 (2) | 11-80.034

«

Crim. | 31 mai | A | 114 | 10-88.293

«

Crim. | 31 mai | A | 115 | 10-88.809

«

Crim. | 31 mai | A | 116 | 11-81.412

Absence de réponse :

Arrêt mentionnant une composition inexacte de la compo-
sition de la cour d'appel – Cassation – Effets – Requête
en rectification matérielle de l'arrêt cassé – Impossibi-
lité

Crim. | 24 mai | C | 105 (2) | 10-81.054

Portée

Crim. | 24 mai | C | 105 (1) | 10-81.054

INSTRUCTION :

Détention provisoire *Placement en détention provisoire ...*

J

JURIDICTION DE PROXIMITE :

Ordonnance pénale *Opposition*

JURIDICTIONS CORRECTIONNELLES :

Mandat *Mandat d'arrêt*

JURIDICTIONS DE L'APPLICATION DES PEINES :

Cour d'appel *Chambre de l'application des peines*

M

MANDAT D'ARRET EUROPEEN :

Personne remise en vertu d'un
mandat d'arrêt européen *Détention provisoire*

| | Jour mois | Déci- sion | Numéros | N° de pourvoi |
|--|--------------|---------------|---------|---------------|
|--|--------------|---------------|---------|---------------|

Saisine du juge des libertés et de la détention – Juge
d’instruction – Pouvoirs du juge – Pouvoir de réquisi-
tion

Crim. | 3 mai | R | 88 | 11-80.889

Jugement sur opposition à ordonnance pénale – Voies de
recours – Pourvoi en cassation

Crim. | 25 mai | C | 108 | 10-87.135 *

Personne faisant l’objet d’un mandat d’arrêt – Comparu-
tion du prévenu – Absence de mise à exécution –
Effets

Crim. | 18 mai | C | 101 | 10-81.045

Appel d’un jugement ordonnant le placement sous sur-
veillance judiciaire – Composition de la juridiction –
Détermination

Crim. | 25 mai | C | 110 | 10-86.996

Date d’écrou en France – Point de départ

Crim. | 31 mai | R | 112 | 11-81.110 *

P

PRESSE :

Diffamation et injures dirigées contre la mémoire des morts *Action des héritiers*

Q

QUESTION PRIORITAIRE DE CONSTITUTIONNALITE :

Code de l'environnement *Articles L. 218-23 et L. 218-30*

Code de procédure pénale *Article 43, alinéa 2*

| | Jour mois | Déci- sion | Numéros | N° de pourvoi |
|--|--------------|---------------|---------|---------------|
|--|--------------|---------------|---------|---------------|

Recevabilité – Qualité d’héritier – Héritier ayant accepté
la succession – Nécessité

Crim. | 10 mai | R | 96 | 09-86.272

Recours juridictionnel effectif – Droits de la défense –
Légalité et personnalité des peines – Non-lieu à renvoi
au Conseil constitutionnel – Caractère sérieux –
Défaut

Crim. | 3 mai | N | 89 | 11-90.012

Egalité devant la loi – Droits de la défense – Procédure
juste et équitable – Renvoi au Conseil constitutionnel –
Caractère sérieux

Crim. | 24 mai | R | 106 | 11-90.020

QUESTION PRIORITAIRE DE CONSTITUTIONNALITE (suite) :

Code de procédure pénale

(suite) Article 186

Articles 7, 8, 9 et 203

Articles 7, 8 et 203

Articles 7 et 8

| | Jour mois | Déci- sion | Numéros | N° de pourvoi |
|--|--------------|---------------|---------|---------------|
|--|--------------|---------------|---------|---------------|

Recours juridictionnel effectif – Equilibre des droits des parties – Egalité des armes entre les parties au procès pénal – Droits de la défense – Egalité devant la loi – Renvoi au Conseil constitutionnel – Caractère sérieux

Crim. | 18 mai | R | 102 | 11-90.018

Infractions connexes – Prévisibilité de la loi pénale – Légalité de la procédure pénale – Egalité devant la loi pénale – Présomption d’innocence – Non-lieu à renvoi au Conseil constitutionnel – Caractère sérieux – Défaut

Ass. plé. | 20 mai | N | 5 | 11-90.042

Infractions connexes – Principe fondamental reconnu par les lois de la République de prescription de l’action publique – Prévisibilité de la loi pénale – Légalité de la loi pénale – Non-lieu à renvoi au Conseil constitutionnel – Caractère sérieux – Défaut

Ass. plé. | 20 mai | N | 7 | 11-90.025

«

Ass. plé. | 20 mai | N | 8 | 11-90.032

Infractions occultes – Principe fondamental reconnu par les lois de la République de prescription de l’action publique – Prévisibilité de la loi pénale – Légalité de la loi pénale – Non-lieu à renvoi au Conseil constitutionnel – Caractère sérieux – Défaut

Ass. plé. | 20 mai | N | 6 | 11-90.033

QUESTION PRIORITAIRE DE CONSTITUTIONNALITE (suite) :

Code du travail *Article L. 3134-11*

L o i s n° 7 1 - 1 0 0 2 d u
16 décembre 1971 et n° 94-478
du 10 juin 1994 *Principe de responsabilité*

R

RENOI D'UN TRIBUNAL A UN AUTRE :

Intérêt d'une bonne adminis-
tration de la justice (article 665,
alinéa 2, du code de procédure
pénale) *Signification de la requête du pro-
cureur général*

S

SYNDICAT :

Action civile *Intérêt collectif de la profession*

| | Jour mois | Déci- sion | Numéros | N° de pourvoi |
|--|--------------|---------------|---------|---------------|
|--|--------------|---------------|---------|---------------|

Egalité devant la loi – Liberté d’entreprendre – Renvoi
au Conseil constitutionnel – Caractère sérieux

Crim. | 24 mai | R | 107 | 10-86.968

Dispositions conventionnelles – Irrecevabilité

Crim. | 17 mai | I | 98 | 10-82.938

Personne visée par le réquisitoire introductif – Nécessité –
Portée

Crim. | 17 mai | I | 99 | 11-83.617

Préjudice – Préjudice direct ou indirect – Défense d’un
membre de la profession mis en examen (non) *

Crim. | 10 mai | R | 95 | 10-84.037

U

URBANISME :

Permis de construire *Construction non conforme*

| | Jour mois | Déci- sion | Numéros | N° de pourvoi |
|--|--------------|---------------|---------|---------------|
|--|--------------|---------------|---------|---------------|

Article L. 480-2 du code de l'urbanisme – Arrêté du
 maire ordonnant l'interruption des travaux – Demande
 de mainlevée – Procédure – Représentation de l'Etat –
 Intervention du préfet ou de son délégué – Effet –
 Appel ou pourvoi du maire – Irrecevabilité

Crim. | 17 mai | I | 100 | 10-82.655

ARRÊTS DE L'ASSEMBLÉE PLÉNIÈRE ET DE LA CHAMBRE MIXTE

N° 5

ASSEMBLÉE PLÉNIÈRE

QUESTION PRIORITAIRE DE CONSTITUTIONNALITE

Code de procédure pénale – Articles 7, 8, 9 et 203 – Infractions connexes – Prévisibilité de la loi pénale – Légalité de la procédure pénale – Egalité devant la loi pénale – Présomption d'innocence – Non-lieu à renvoi au Conseil constitutionnel – Caractère sérieux – Défaut

Vu l'arrêt rendu le 5 avril 2011 par la cour d'appel de Versailles (chambre de l'instruction, 10^e chambre, section A), transmettant à la Cour de cassation la question prioritaire de constitutionnalité, reçue le 7 avril 2011, dans l'instance mettant en cause :

D'une part, 1^o M. X..., 2^o Mme Y..., épouse X...,

D'autre part, 1^o M. Z..., 2^o Mme A..., 3^o Mme B...

20 mai 2011

N° 11-90.042

LA COUR,

Attendu, selon l'arrêt de transmission (Versailles, chambre de l'instruction, 5 avril 2011), que M. X... a été mis en examen, par deux ordonnances de deux juges d'instruction, pour assassinat et recel de vol avec arme ; qu'il a relevé appel de l'une des ordonnances par laquelle les juges d'instruction ont dit n'y avoir lieu à constater la prescription de l'action publique ;

Qu'il a déposé, dans un écrit distinct et motivé, une question prioritaire de constitutionnalité, que la cour d'appel a transmise à la Cour de cassation ;

Attendu que la question prioritaire de constitutionnalité est ainsi rédigée :

« Les dispositions des articles 7, 8 et 9 du code de procédure pénale relatives à la prescription de l'action publique, telles qu'elles sont interprétées de façon constante par la jurisprudence de la Cour de cassation aux termes de laquelle par l'effet de la connexité, telle que définie à l'article 203 du code de procédure pénale, un acte interruptif de prescription à l'égard d'une infraction interrompt la prescription à l'égard des infractions qui lui sont connexes, portent-elles atteinte aux droits et libertés que la Constitution garantit comme le principe de légalité attaché à la procédure pénale et de prévisibilité et d'égalité devant la loi pénale garantis par l'article 8 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen ou comme le principe de la présomption d'innocence garanti par l'article 9 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen ? » ;

Attendu que les dispositions critiquées sont applicables au litige ; qu'elles n'ont pas été déclarées conformes à la Constitution dans les motifs et le dispositif d'une décision du Conseil constitutionnel ;

Mais attendu que, ne portant pas sur l'interprétation d'une disposition constitutionnelle dont le Conseil constitutionnel n'aurait pas eu l'occasion de faire application, la question n'est pas nouvelle ;

Sur le grief tiré de la violation d'un principe de prévisibilité de la loi en matière de procédure pénale :

Attendu que les règles relatives au point de départ de la prescription de l'action publique et à l'incidence que la connexité peut exercer sur elle, sont anciennes, connues, constantes et reposent sur des critères précis et objectifs ;

Sur le grief tiré de la violation du principe de la présomption d'innocence :

Attendu que si, selon l'article 9 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen du 26 août 1789, tout homme est présumé innocent tant qu'il n'a pas été déclaré coupable, l'application des règles de la prescription de l'action publique et de la connexité est sans incidence sur la présomption d'innocence ;

Sur les griefs tirés de la violation du principe de la légalité des délits et des peines et du principe d'égalité devant la loi :

Attendu que le principe de la légalité des délits et des peines énoncé à l'article 8 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen du 26 août 1789 implique que le législateur, compétent en application de l'article 34 de la Constitution pour fixer les règles concernant la procédure pénale, fixe lui-même le champ d'applica-

tion de la loi pénale ; que les dispositions critiquées répondent à cette exigence, dès lors que les règles de la prescription de l'action publique et de la connexité découlent de dispositions législatives ;

Et attendu que le principe d'égalité ne faisant pas obstacle à l'application de règles distinctes à des situations distinctes au regard de l'objectif poursuivi par la loi, ces mêmes règles ne méconnaissent pas davantage le principe d'égalité devant la loi ;

D'où il suit que la question ne présentant pas un caractère sérieux, il n'y a pas lieu de la renvoyer au Conseil constitutionnel ;

Par ces motifs :

DIT N'Y AVOIR LIEU DE RENVOYER au Conseil constitutionnel la question prioritaire de constitutionnalité.

Premier président : M. Lamanda – *Rapporteur* : M. Prétot, assisté de MM. Briand et Borzeix, auditeurs – *Avocat général* : M. Cordier.

N° 6

QUESTION PRIORITAIRE DE CONSTITUTIONNALITE

Code de procédure pénale – Articles 7 et 8 – Infractions occultes – Principe fondamental reconnu par les lois de la République de prescription de l'action publique – Prévisibilité de la loi pénale – Légalité de la loi pénale – Non-lieu à renvoi au Conseil constitutionnel – Caractère sérieux – Défaut

Vu le jugement rendu le 15 mars 2011 par le tribunal de grande instance de Nanterre (15^e chambre), transmettant à la Cour de cassation la question prioritaire de constitutionnalité, reçue le 22 mars 2011, dans l'instance mettant en cause M. X... :

En présence de : 1^o M. Y..., 2^o M. Z..., 3^o M. A..., 4^o M. B..., 5^o M. C..., 6^o M. D..., pris en qualité de tuteur de E..., 7^o la société F...

20 mai 2011

N° 11-90.033

LA COUR,

I. – Sur la requête aux fins de renvoi :

Attendu que M. X... demande le renvoi sans examen au Conseil constitutionnel de la question prioritaire de constitutionnalité trans-

mise par le tribunal de grande instance de Nanterre, aux motifs que lorsqu'elle examine une question prioritaire de constitutionnalité qui intervient dans le cadre d'une procédure portant sur une accusation en matière pénale, il existe un risque que la Cour de cassation ne soit pas considérée comme un organe satisfaisant pleinement l'exigence d'impartialité objective au sens de l'article 6 § 1 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, dès lors que la question prioritaire de constitutionnalité porte sur une interprétation jurisprudentielle dont la Cour de cassation est l'auteur et qu'elle a appliqué constamment et à de très nombreuses reprises ;

Mais attendu qu'aux termes de l'article L. 411-1 du code de l'organisation judiciaire, il y a, pour toute la République, une Cour de cassation ; que, dès lors, la requête dirigée contre la Cour, dans son ensemble, ne peut être accueillie ;

II. – Sur la question prioritaire de constitutionnalité :

Attendu, selon le jugement de transmission (tribunal de grande instance de Nanterre, 15 mars 2011), que M. X... a été renvoyé par ordonnance d'un juge d'instruction devant le tribunal correctionnel des chefs d'abus de confiance et d'abus de bien social dans l'exercice de ses fonctions de dirigeant d'un organisme collecteur de la participation des employeurs à l'effort de construction ; qu'il a déposé, dans un écrit distinct et motivé, une question prioritaire de constitutionnalité, que le tribunal a transmise à la Cour de cassation ;

Attendu que la question prioritaire de constitutionnalité transmise est ainsi rédigée :

« Les dispositions des articles 7 et 8 du code de procédure pénale qui, telles qu'interprétées de façon constante, en ce qu'elles reportent le point de départ de la prescription de l'abus de confiance et de l'abus de biens sociaux au jour de leur apparition dans des conditions permettant l'exercice de l'action publique au motif du caractère clandestin ou occulte de ces deux infractions, portent-elles atteinte aux droits et libertés que la Constitution garantit et plus exactement au principe constitutionnel de prévisibilité et de légalité de la loi, garantis par l'article 8 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen ? » ;

Que toutefois, la question posée par M. X... dans son mémoire distinct est ainsi formulée :

« Les dispositions des articles 7 et 8 du code de procédure pénale, telles qu'interprétées de façon constante, en ce qu'elles reportent le point de départ de la prescription de l'abus de confiance et de

l'abus de biens sociaux au jour de leur apparition dans des conditions permettant l'exercice de l'action publique au motif du caractère clandestin ou occulte de ces deux infractions, portent-elles atteinte aux droits et libertés que la Constitution garantit et plus exactement au principe fondamental reconnu par les lois de la République de prescription de l'action publique, ainsi qu'au principe constitutionnel de légalité et de prévisibilité de la loi, garantis par l'article 8 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen ? » ;

Que si la question peut être reformulée par le juge à effet de la rendre plus claire ou de lui restituer son exacte qualification, il ne lui appartient pas d'en modifier l'objet et la portée ; que, dans une telle hypothèse, il y a lieu de considérer que la Cour de cassation est régulièrement saisie et se prononce sur le renvoi de la question prioritaire de constitutionnalité telle qu'elle a été soulevée dans le mémoire distinct produit devant la juridiction qui la lui a transmise ;

Attendu que les dispositions critiquées sont applicables au litige ; qu'elles n'ont pas été déclarées conformes à la Constitution dans les motifs et le dispositif d'une décision du Conseil constitutionnel ;

Mais attendu que, ne portant pas sur l'interprétation d'une disposition constitutionnelle dont le Conseil constitutionnel n'aurait pas eu l'occasion de faire application, la question n'est pas nouvelle ;

Sur le grief tiré de la violation d'un principe de prescription de l'action publique :

Attendu que la prescription de l'action publique ne revêt pas le caractère d'un principe fondamental reconnu par les lois de la République et ne procède pas des articles 7 et 8 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen du 26 août 1789, ni d'aucune disposition, règle ou principe de valeur constitutionnelle ;

Sur le grief tiré de la violation d'un principe de prévisibilité de la loi en matière de procédure pénale :

Attendu que les règles relatives au point de départ de la prescription de l'action publique sont anciennes, connues, constantes et reposent sur des critères précis et objectifs ;

Sur le grief tiré de la violation du principe d'application légale de la loi :

Attendu que si, selon l'article 8 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen du 26 août 1789, nul ne peut être puni qu'en vertu d'une loi « légalement appliquée », cette exigence est satisfaite par le droit à un recours effectif devant une juridiction, qui découle de l'article 16 de la même Déclaration ;

D'où il suit que la question ne présentant pas un caractère sérieux, il n'y a pas lieu de la renvoyer au Conseil constitutionnel ;

Par ces motifs :

DIT que la requête aux fins de renvoi sans examen de la question prioritaire de constitutionnalité ne peut être accueillie ;

DIT N'Y AVOIR LIEU DE RENVOYER au Conseil constitutionnel la question prioritaire de constitutionnalité.

Premier président : M. Lamanda – *Rapporteur* : M. Prétot, assisté de MM. Briand et Borzeix, auditeurs – *Avocat général* : M. Cordier – *Avocat* : M^e Spinosi.

N° 7

QUESTION PRIORITAIRE DE CONSTITUTIONNALITE

Code de procédure pénale – Articles 7, 8 et 203 – Infractions connexes – Principe fondamental reconnu par les lois de la République de prescription de l'action publique – Prévisibilité de la loi pénale – Légalité de la loi pénale – Non-lieu de renvoi au Conseil constitutionnel – Caractère sérieux – Défaut

Vu le jugement rendu le 8 mars 2011 par le tribunal de grande instance de Paris (11^e chambre 3), transmettant à la Cour de cassation la question prioritaire de constitutionnalité, reçue le 14 mars 2011, dans l'instance mettant en cause M. X..., demandeur :

En présence de :

1° M. Y..., 2° M. Z..., 3° M. A..., 4° M. B..., 5° M. C..., 6° M. D..., 7° Mme E..., 8° M. F..., 9° M. G..., 10° la mairie de Paris, représentée par son maire en exercice, 11° l'association H..., 12° l'association I..., 13° M. J..., 14° M. K..., 15° l'association L..., 16° M. M..., 17° l'association N..., 18° l'association O..., 19° M. P..., 20° M. Q..., 21° M. R..., 22° M. S...

20 mai 2011

N° 11-90.025

LA COUR,

I. – Sur la requête aux fins de renvoi :

Attendu que M. X... demande le renvoi sans examen au Conseil constitutionnel de la question prioritaire de constitutionnalité transmise par le tribunal de grande instance de Paris, aux motifs que lorsqu'elle examine une question prioritaire de constitutionnalité qui intervient dans le cadre d'une procédure portant sur une accusation en matière pénale, il existe un risque que la Cour de cassation ne soit pas considérée comme un organe satisfaisant pleinement l'exigence d'impartialité objective au sens de l'article 6 § 1 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, dès lors que la question prioritaire de constitutionnalité porte sur une interprétation jurisprudentielle dont la Cour de cassation est l'auteur et qu'elle a appliqué constamment et à de très nombreuses reprises ;

Mais attendu qu'aux termes de l'article L. 411-1 du code de l'organisation judiciaire, il y a, pour toute la République, une Cour de cassation ; que, dès lors, la requête dirigée contre la Cour, dans son ensemble, ne peut être accueillie ;

II. – Sur la question prioritaire de constitutionnalité :

Attendu, selon le jugement de transmission (tribunal de grande instance de Paris, 8 mars 2011), que M. X... a été renvoyé, par ordonnance d'un juge d'instruction, devant le tribunal correctionnel des chefs de complicité d'abus de confiance et de complicité de détournements de fonds publics ; qu'il a déposé, dans un écrit distinct et motivé, une question prioritaire de constitutionnalité, que le tribunal a transmise à la Cour de cassation ;

Attendu que la question prioritaire de constitutionnalité est ainsi rédigée :

« Les dispositions des articles 7 et 8 du code de procédure pénale qui, telles qu'interprétées de façon constante par référence à l'article 203 du même code, permettent l'extension des effets d'un acte interruptif de prescription à l'égard d'une infraction aux infractions qui lui sont connexes, portent-elles atteinte aux droits et libertés que la Constitution garantit et plus exactement au principe fondamental reconnu par les lois de la République de prescription de l'action publique, ainsi qu'aux principes de prévisibilité et de légalité de la loi, garantis par l'article 8 de la Déclaration des droits de l'homme ? » ;

Attendu que les dispositions critiquées sont applicables au litige ; qu'elles n'ont pas été déclarées conformes à la Constitution dans les motifs et le dispositif d'une décision du Conseil constitutionnel ;

Mais attendu que, ne portant pas sur l'interprétation d'une disposition constitutionnelle dont le Conseil constitutionnel n'aurait pas eu l'occasion de faire application, la question n'est pas nouvelle ;

Sur le grief tiré de la violation d'un principe de prescription de l'action publique :

Attendu que la prescription de l'action publique ne revêt pas le caractère d'un principe fondamental reconnu par les lois de la République et ne procède pas des articles 7 et 8 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen du 26 août 1789, ni d'aucune disposition, règle ou principe de valeur constitutionnelle ;

Sur le grief tiré de la violation d'un principe de prévisibilité de la loi en matière de procédure pénale :

Attendu que les règles relatives au point de départ de la prescription de l'action publique et à l'incidence que la connexité des infractions peut exercer sur elle, sont anciennes, connues, constantes et reposent sur des critères précis et objectifs ;

Sur le grief tiré de la violation du principe d'application légale de la loi :

Attendu que si, selon l'article 8 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen du 26 août 1789, nul ne peut être puni qu'en vertu d'une loi « légalement appliquée », cette exigence est satisfaite par le droit à un recours effectif devant une juridiction, qui découle de l'article 16 de la même Déclaration ;

D'où il suit que la question ne présentant pas un caractère sérieux, il n'y a pas lieu de la renvoyer au Conseil constitutionnel ;

Par ces motifs :

DIT que la requête aux fins de renvoi sans examen de la question prioritaire de constitutionnalité ne peut être accueillie ;

DIT N'Y AVOIR LIEU DE RENVOYER au Conseil constitutionnel la question prioritaire de constitutionnalité.

Premier président : M. Lamanda – *Rapporteur* : M. Prétot, assisté de MM. Briand et Borzeix, auditeurs – *Avocat général* : M. Cordier – *Avocats* : M^e Spinosi, SCP Boré et Salvé de Bruneton.

QUESTION PRIORITAIRE DE CONSTITUTIONNALITE

Code de procédure pénale – Articles 7, 8 et 203 – Infractions connexes – Principe fondamental reconnu par les lois de la République de prescription de l'action publique – Prévisibilité de la loi pénale – Légalité de la loi pénale – Non-lieu à renvoi au Conseil constitutionnel – Caractère sérieux – Défaut

Vu le jugement rendu le 15 mars 2011 par le tribunal de grande instance de Nanterre (15^e chambre), transmettant à la Cour de cassation la question prioritaire de constitutionnalité, reçue le 22 mars 2011, dans l'instance mettant en cause M. X... :

En présence de :

1^o M. Y..., 2^o M. Z..., 3^o M. A..., 4^o M. B..., 5^o M. C..., 6^o M. D..., pris en qualité de tuteur de E..., 7^o la société F...

20 mai 2011

N° 11-90.032

LA COUR,

I. – Sur la requête aux fins de renvoi :

Attendu que M. X... demande le renvoi sans examen au Conseil constitutionnel de la question prioritaire de constitutionnalité transmise par le tribunal de grande instance de Nanterre, aux motifs que lorsqu'elle examine une question prioritaire de constitutionnalité qui intervient dans le cadre d'une procédure portant sur une accusation en matière pénale, il existe un risque que la Cour de cassation ne soit pas considérée comme un organe satisfaisant pleinement l'exigence d'impartialité objective au sens de l'article 6 § 1 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, dès lors que la question prioritaire de constitutionnalité porte sur une interprétation jurisprudentielle dont la Cour de cassation est l'auteur et qu'elle a appliqué constamment et à de très nombreuses reprises ;

Mais attendu qu'aux termes de l'article L. 411-1 du code de l'organisation judiciaire, il y a, pour toute la République, une Cour de cassation ; que, dès lors, la requête dirigée contre la Cour, dans son ensemble, ne peut être accueillie ;

II. – Sur la question prioritaire de constitutionnalité :

Attendu, selon le jugement de transmission (tribunal de grande instance de Nanterre, 15 mars 2011), que M. X... a été renvoyé, par ordonnance d'un juge d'instruction, devant le tribunal correctionnel des chefs d'abus de confiance et d'abus de bien social dans l'exercice de ses fonctions de dirigeant d'un organisme collecteur de la participation des employeurs à l'effort de construction ; qu'il a déposé, dans un écrit distinct et motivé, une question prioritaire de constitutionnalité ; que le tribunal a transmis celle-ci à la Cour de cassation ;

Attendu que la question prioritaire de constitutionnalité est ainsi rédigée :

« Les dispositions des articles 7 et 8 du code de procédure pénale qui, telles qu'interprétées de façon constante par référence à l'article 203 du même code, permettent l'extension des effets d'un acte interruptif de prescription à l'égard d'une infraction aux infractions qui lui sont connexes, portent-elles atteinte aux droits et libertés que la Constitution garantit et plus exactement au principe fondamental reconnu par les lois de la République de prescription de l'action publique, ainsi qu'aux principes de prévisibilité et de légalité de la loi, garantis par l'article 8 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen ? » ;

Attendu que les dispositions critiquées sont applicables au litige ; qu'elles n'ont pas été déclarées conformes à la Constitution dans les motifs et le dispositif d'une décision du Conseil constitutionnel ;

Mais attendu que, ne portant pas sur l'interprétation d'une disposition constitutionnelle dont le Conseil constitutionnel n'aurait pas eu l'occasion de faire application, la question n'est pas nouvelle ;

Sur le grief tiré de la violation d'un principe de prescription de l'action publique :

Attendu que la prescription de l'action publique ne revêt pas le caractère d'un principe fondamental reconnu par les lois de la République et ne procède pas des articles 7 et 8 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen du 26 août 1789, ni d'aucune disposition, règle ou principe de valeur constitutionnelle ;

Sur le grief tiré de la violation d'un principe de prévisibilité de la loi en matière de procédure pénale :

Attendu que les règles relatives au point de départ de la prescription de l'action publique et à l'incidence que la connexité des infractions peut exercer sur elle, sont anciennes, connues, constantes et reposent sur des critères précis et objectifs ;

Sur le grief tiré de la violation du principe d'application légale de la loi :

Attendu que si, selon l'article 8 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen du 26 août 1789, nul ne peut être puni qu'en vertu d'une loi « légalement appliquée », cette exigence est satisfaite par le droit à un recours effectif devant une juridiction, qui découle de l'article 16 de la même Déclaration ;

D'où il suit que la question ne présentant pas un caractère sérieux, il n'y a pas lieu de la renvoyer au Conseil constitutionnel ;

Par ces motifs :

DIT que la requête aux fins de renvoi sans examen de la question prioritaire de constitutionnalité ne peut être accueillie ;

DIT N'Y AVOIR LIEU DE RENVOYER au Conseil constitutionnel la question prioritaire de constitutionnalité.

Premier président : M. Lamanda – *Rapporteur* : M. Prétot, assisté de MM. Briand et Borzeix, auditeurs – *Avocat général* : M. Cordier – *Avocat* : M^e Spinosi.

ARRÊTS DE LA CHAMBRE CRIMINELLE

N° 87

CHAMBRE DE L'INSTRUCTION

Détention provisoire – Demande de mise en liberté – Appel d'une décision de condamnation rendue par une cour d'assises de première instance – Titre de détention – Mandat de dépôt criminel initial – Effets

Il résulte de l'article 367, alinéa 2, du code de procédure pénale, qu'en cas d'appel de la condamnation prononcée par une cour d'assises, le mandat de dépôt criminel initial continue de produire ses effets jusqu'à ce que la durée de la détention ait atteint celle de la peine prononcée.

Doit être approuvée la chambre de l'instruction qui, pour rejeter une demande de mise en liberté, écarte l'argumentation tenant à l'absence de titre de détention au motif que la cour d'assises n'avait pas décerné mandat de dépôt.

REJET du pourvoi formé par Samir X..., contre l'arrêt de la chambre de l'instruction de la cour d'appel de Paris, 1^{re} section, en date du 11 janvier 2011, qui, dans la procédure suivie contre lui des chefs d'infractions à la législation sur les stupéfiants en bande organisée et contrebande de marchandise prohibée, a rejeté sa demande de mise en liberté.

3 mai 2011

N° 11-80.879

LA COUR,

Vu le mémoire produit ;

Sur le premier moyen de cassation, pris de la violation des articles préliminaire, 137, 138 à 143, 144 à 148, 148-1, 148-2 à 148-8, 181 et 367 du code de procédure pénale, 5 § 1, 5 § 3 et 6 de la Convention européenne des droits de l'homme, 591 et 593 du code de procédure pénale :

« en ce que la chambre de l'instruction a rejeté l'exception de procédure tirée de l'absence d'un titre de détention valable ;

« aux motifs qu'il résulte de l'article 367, alinéa 1^{er}, du code de procédure pénale que si l'accusé est exempté de peine ou acquitté, s'il est condamné à une peine autre qu'une peine ferme privative de liberté, ou s'il est condamné à une peine ferme privative de liberté couverte par la détention provisoire, il est mis en liberté s'il n'est détenu pour autre cause ; que l'alinéa 2, de ce même article, indique que dans les autres cas, tant que l'arrêt n'est pas définitif et, le cas échéant, pendant l'instance d'appel, le mandat de dépôt délivré contre l'accusé continue de produire ses effets, ou la cour décerne mandat de dépôt contre l'accusé jusqu'à ce que la durée de la détention ait atteint celle de la peine prononcée, sans préjudice pour l'accusé de son droit de demander sa mise en liberté, conformément aux dispositions des articles 148-1 et 148-2 ; que M. X... a été condamné par la cour d'assises de Fort-de-France spécialement composée à la peine de vingt-cinq ans de réclusion criminelle par arrêt du 30 mars 2010 ; que l'accusé a interjeté appel de cette décision le jour même au greffe de la maison d'arrêt ; que l'arrêt de condamnation n'étant donc pas définitif, il résulte des dispositions susvisées, que le mandat de dépôt à durée déterminée criminel du 11 mai 2006 suivi d'un mandat de dépôt criminel du 16 mai 2006 délivré à son encontre, continue de produire ses effets jusqu'à ce que la durée de la détention ait atteint celle de la peine prononcée, ce qui n'est pas le cas en l'espèce à ce jour ; que si la primauté du droit européen sur le droit interne est certaine, les dispositions de l'article 5 § 1 de la Convention européenne des droits de l'homme, qui édictent que toute personne a droit à la liberté et à la sûreté et que nul ne peut être privé de sa liberté, n'a pas été violé en l'espèce, l'arrêt rendu par la cour d'assises de Fort-de-France, qui n'a pas décerné mandat de dépôt et qui n'avait pas à le faire, étant un arrêt de condamnation à une peine de réclusion criminelle et non une décision rendue en matière de placement ou de maintien en détention provisoire, qui ne revêt aucun caractère arbitraire ; qu'il ne peut donc être considéré que M. X... soit détenu sans titre puisque seul l'exercice de sa voie de recours l'a placé à nouveau en situation de détention provisoire avec la possibilité, à tout moment de solliciter sa mise en liberté devant la juridiction compétente ; qu'il résulte de ces éléments, que la privation de liberté de M. X... est conforme aux dispositions tant constitutionnelles, conventionnelles que réglementaires et en particulier avec l'article préliminaire du code de procédure pénale, les articles 55 et 66 de la Constitution ainsi que l'article 5 de la Convention européenne des droits de l'homme ; que la discussion relative à la nature du dispositif de l'arrêt

de la cour d'assises de Fort-de-France est extérieure à l'unique objet, relatif à la détention provisoire, du contentieux dont est ici saisie la chambre de l'instruction dans la mesure où cette décision a été frappée d'appel et que sont applicables les dispositions de l'article 367 du code de procédure pénale qui prévoit la continuité du mandat de dépôt contre l'accusé tant que l'arrêt n'est pas définitif; qu'il est soutenu, par ailleurs, que la procédure n'est pas en état d'être jugée en raison de la nullité alléguée des réquisitions du ministère public en ce qu'elles ne concernent pas la demande de mise en liberté de M. X..., la cour n'étant pas régulièrement saisie par ces réquisitions; que M. X... est mis en accusation pour importation de stupéfiants en bande organisée, acquisition, détention, transport, offre ou cession de stupéfiants, importation de marchandises prohibées, tentative d'importation de stupéfiants en bande organisée; qu'il existe donc contre lui des charges suffisantes d'avoir commis les crimes et délits connexes qui lui sont reprochés; que la détention est l'unique moyen: d'empêcher une concertation frauduleuse entre co-accusés ou complices, en raison des dénégations de l'accusé et du fait que l'information ne s'achèvera réellement qu'à la clôture des débats devant la juridiction criminelle, d'empêcher une pression sur les témoins ainsi que sur leur famille au vu des enjeux générés par ce type de trafic, eu égard à la peine encourue et celle prononcée en premier ressort, de garantir son maintien à la disposition de la justice, de mettre fin aux infractions et de prévenir leur renouvellement en raison de la durée du trafic, de son ampleur et des revenus en découlant, l'intéressé, sans activité professionnelle licite, pouvant être tenté par l'appât du gain, de mettre fin à un trouble exceptionnel et persistant à l'ordre public provoqué par la gravité des infractions, les circonstances de leur commission et l'importance du préjudice causé, s'agissant d'un trafic international de cocaïne portant sur plusieurs centaines de kilogrammes, engendrant une atteinte grave à la santé publique et aux conséquences sanitaires qui en découlent ainsi que des incidences considérables en terme d'économies souterraines ainsi générées; que la détention provisoire reste justifiée, au regard des éléments précis et circonstanciés résultant de la procédure, comme étant l'unique moyen de parvenir aux objectifs qui viennent d'être énoncés et qui ne pourraient être atteints en cas de placement sous contrôle judiciaire ou sous le régime de l'assignation à résidence avec surveillance électronique, une telle mesure ne comportant pas de contrainte suffisante pour prévenir efficacement les risques précités;

« alors que, la comparution de l'accusé devant la juridiction de jugement fin cessé de plein droit le mandat de dépôt décerné à son encontre à charge pour la cour d'assises de décerner mandat de dépôt, par décision spéciale et motivée; qu'ainsi, la chambre de l'instruction ne pouvait décider, par des motifs parfaitement inopérants, que "l'arrêt rendu par la cour d'assises de Fort-de-France, qui n'a pas décerné mandat de dépôt et qui n'avait pas à le faire, étant un arrêt de condamnation à une peine de réclusion criminelle et non une décision rendue en

matière de placement ou de maintien en détention provisoire” lorsque l’absence de mandat de dépôt décerné à l’audience fait la preuve du défaut de titre de détention valable » ;

Attendu qu’il résulte de l’arrêt attaqué et des pièces de la procédure que M. X..., placé en détention provisoire le 11 mai 2006, a été mis en accusation le 23 juin 2009, du chef de trafic de stupéfiants en bande organisée et renvoyé devant la cour d’assises spécialisée de Fort-de-France devant laquelle il a comparu détenu ; que, condamné le 30 mars 2010 à la peine de vingt-cinq années de réclusion criminelle, il a interjeté appel de cette décision et a présenté, le 16 novembre 2010, une demande de mise en liberté qui a été rejetée par l’arrêt attaqué ;

Attendu que, pour écarter l’argumentation de l’accusé tenant à l’absence d’un titre de détention, la chambre de l’instruction retient que l’arrêt de condamnation n’est pas définitif et qu’il résulte des dispositions de l’article 367, alinéa 2, du code de procédure pénale que le mandat de dépôt criminel continue de produire ses effets jusqu’à ce que la durée de détention ait atteint celle de la peine prononcée ;

Qu’en statuant ainsi, la chambre de l’instruction a justifié sa décision ;

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

Sur le second moyen de cassation, pris de la violation des articles préliminaire, 137, 138 à 143, 144 à 148, 148-1, 148-2 à 148-8 du code de procédure pénale, 5 § 1, 5 § 3 et 6 de la Convention européenne des droits de l’homme, 591 et 593 du code de procédure pénale :

« en ce que la chambre de l’instruction a rejeté la demande de mise en liberté de M. X... ;

« aux motifs qu’il résulte de l’article 367, alinéa 1^{er}, du code de procédure pénale que si l’accusé est exempté de peine ou acquitté, s’il est condamné à une peine autre qu’une peine ferme privative de liberté, ou s’il est condamné à une peine ferme privative de liberté couverte par la détention provisoire, il est mis en liberté s’il n’est détenu pour autre cause ; que l’alinéa 2, de ce même article, indique que dans les autres cas, tant que l’arrêt n’est pas définitif et, le cas échéant, pendant l’instance d’appel, le mandat de dépôt délivré contre l’accusé continue de produire ses effets, ou la cour décerne mandat de dépôt contre l’accusé jusqu’à ce que la durée de la détention ait atteint celle de la peine prononcée, sans préjudice pour l’accusé de son droit de demander sa mise en liberté, conformément aux dispositions des articles 148-1 et 148-2 ; que M. X... a été condamné par la cour d’assises de Fort-de-France spécialement composée à la peine de vingt-cinq ans de réclusion criminelle par arrêt du 30 mars 2010 ; que l’accusé a interjeté appel de cette décision le jour même au greffe de la maison d’arrêt ; que l’arrêt de

condamnation n'étant donc pas définitif, il résulte des dispositions susvisées, que le mandat de dépôt à durée déterminée criminel du 11 mai 2006 suivi d'un mandat de dépôt criminel du 16 mai 2006 délivré à son encontre, continue de produire ses effets jusqu'à ce que la durée de la détention ait atteint celle de la peine prononcée, ce qui n'est pas le cas en l'espèce à ce jour ; que si la primauté du droit européen sur le droit interne est certaine, les dispositions de l'article 5 § 1 de la Convention européenne des droits de l'homme, qui édictent que toute personne a droit à la liberté et à la sûreté et que nul ne peut être privé de sa liberté, n'a pas été violé en l'espèce, l'arrêt rendu par la cour d'assises de Fort-de-France, qui n'a pas décerné mandat de dépôt et qui n'avait pas à le faire, étant un arrêt de condamnation à une peine de réclusion criminelle et non une décision rendue en matière de placement ou de maintien en détention provisoire, qui ne revêt aucun caractère arbitraire ; qu'il ne peut donc être considéré que M. X... soit détenu sans titre puisque seul l'exercice de sa voie de recours l'a placé à nouveau en situation de détention provisoire avec la possibilité, à tout moment de solliciter sa mise en liberté devant la juridiction compétente ; qu'il résulte de ces éléments que la privation de liberté de M. X... est conforme aux dispositions tant constitutionnelles, conventionnelles que réglementaires et en particulier avec l'article préliminaire du code de procédure pénale, les articles 55 et 66 de la Constitution ainsi que l'article 5 de la Convention européenne des droits de l'homme ; que la discussion relative à la nature du dispositif de l'arrêt de la cour d'assises de Fort-de-France est extérieure à l'unique objet, relatif à la détention provisoire, du contentieux dont est ici saisie la chambre de l'instruction dans la mesure où cette décision a été frappée d'appel et que sont applicables les dispositions de l'article 367 du code de procédure pénale qui prévoit la continuité du mandat de dépôt contre l'accusé tant que l'arrêt n'est pas définitif ; qu'il est soutenu par ailleurs que la procédure n'est pas en état d'être jugée en raison de la nullité alléguée des réquisitions du ministère public en ce qu'elles ne concernent pas la demande de mise en liberté de M. X..., la cour n'étant pas régulièrement saisie par ces réquisitions ; que M. X... est mis en accusation pour importation de stupéfiants en bande organisée, acquisition, détention, transport, offre ou cession de stupéfiants, importation de marchandises prohibées, tentative d'importation de stupéfiants en bande organisée ; qu'il existe donc contre lui des charges suffisantes d'avoir commis les crimes et délits connexes qui lui sont reprochés ; que la détention est l'unique moyen : d'empêcher une concertation frauduleuse entre co-accusés ou complices, en raison des dénégations de l'accusé et du fait que l'information ne s'achèvera réellement qu'à la clôture des débats devant la juridiction criminelle, d'empêcher une pression sur les témoins ainsi que sur leur famille au vu des enjeux générés par ce type de trafic, eu égard à la peine encourue et celle prononcée en premier ressort, de garantir son maintien à la disposition de la justice, de mettre fin aux infractions et de prévenir leur renouvellement en raison de la durée du trafic, de son

ampleur et des revenus en découlant, l'intéressé, sans activité professionnelle licite, pouvant être tenté par l'appât du gain, de mettre fin à un trouble exceptionnel et persistant à l'ordre public provoqué par la gravité des infractions, les circonstances de leur commission et l'importance du préjudice causé, s'agissant d'un trafic international de cocaïne portant sur plusieurs centaines de kilogrammes, engendrant une atteinte grave à la santé publique et aux conséquences sanitaires qui en découlent ainsi que des incidences considérables en terme d'économies souterraines ainsi générées ; que la détention provisoire reste justifiée, au regard des éléments précis et circonstanciés résultant de la procédure, comme étant l'unique moyen de parvenir aux objectifs qui viennent d'être énoncés et qui ne pourraient être atteints en cas de placement sous contrôle judiciaire ou sous le régime de l'assignation à résidence avec surveillance électronique, une telle mesure ne comportant pas de contrainte suffisante pour prévenir efficacement les risques précités ;

« alors qu'en se contentant de relever, de manière générale, un prétendu risque de concertation ou de pression sur les témoins, la nécessité de garantir le maintien à la disposition de la justice de la personne mise en examen et celle de mettre fin aux infractions ou de prévenir leur renouvellement, la chambre de l'instruction n'a pas motivé spécialement sa décision » ;

Attendu que, pour rejeter la demande de mise en liberté présentée par M. X..., les juges prononcent par les motifs reproduits au moyen ;

Attendu que les énonciations de l'arrêt attaqué 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 ;

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

Et attendu que l'arrêt est régulier en la forme ;

REJETTE le pourvoi.

Président : M. Louvel – Rapporteur : M. Pers – Avocat général : M. Finielz – Avocat : M^e Spinosi.

Sur les effets du mandat de dépôt criminel initial en cas d'appel d'une décision de condamnation rendue par une cour d'assises de première instance, à rapprocher :

Crim., 25 avril 2001, pourvoi n° 01-81.154, *Bull. crim.* 2001, n° 101 (rejet) ;

Crim., 20 juin 2001, pourvoi n° 01-82.548, *Bull. crim.* 2001, n° 153 (rejet) ;

Crim., 21 juillet 2005, pourvoi n° 05-83.441, *Bull. crim.* 2005, n° 207 (cassation sans renvoi).

INSTRUCTION

Détention provisoire – Placement en détention provisoire –
Saisine du juge des libertés et de la détention – Juge d’instruction – Pouvoirs du juge – Pouvoir de réquisition

Lorsqu’il a saisi le juge des libertés et de la détention en vue du placement en détention provisoire d’un mis en examen s’étant présenté libre à son cabinet, le juge d’instruction peut, sur le fondement de l’article 51, alinéa 3, du code de procédure pénale, requérir directement la force publique pour le faire conduire devant ce magistrat.

Doit, dès lors, être approuvée la chambre de l’instruction qui écarte l’argumentation du mis en examen tenant à l’irrégularité de sa présentation sous la contrainte au juge des libertés et de la détention.

REJET du pourvoi formé par Nabil X..., contre l’arrêt de la chambre de l’instruction de la cour d’appel de Paris, 6^e section, en date du 6 janvier 2011, qui, dans l’information suivie contre lui des chefs d’infractions à la législation sur les stupéfiants en bande organisée, a confirmé l’ordonnance du juge des libertés et de la détention le plaçant en détention provisoire.

3 mai 2011

N° 11-80.889

LA COUR,

Vu le mémoire produit ;

Sur le premier moyen de cassation, pris de la violation des articles préliminaire, 122, 123, 137 à 148-2 et 51 du code de procédure pénale, 5 § 1 et 5 § 3 de la Convention européenne des droits de l’homme, 591 et 593 du code de procédure pénale :

« en ce que la cour d’appel a rejeté l’exception de nullité tirée de l’irrecevabilité de l’ordonnance de saisine du juge d’instruction en date du 13 décembre 2010 ;

« aux motifs qu’en l’absence d’éléments nouveaux entre la première comparution devant le juge d’instruction du 13 décembre 2010 et son défèrement le 23 suivant devant le juge des libertés et de la détention

auquel il s'était précédemment soustrait, l'ordonnance de saisine du juge des libertés et de la détention conservait tous ses effets ; qu'aux termes combinés des articles 137-4, alinéa 2, et 51, alinéa 3, du code de procédure pénale, l'ordonnance de saisine du juge des libertés et de la détention entraîne déferement par le juge d'instruction qui a faculté de requérir la force publique de la personne mise en examen devant ce magistrat ; que la procédure est régulière ;

« alors que l'ordonnance de saisine, en date du 13 décembre 2010, adressée ne saurait valoir placement sous main de justice qui conserverait ses effets de manière illimitée dans le temps ; qu'en décidant qu'aux termes des articles 137-4, alinéa 2, et 51, alinéa 3, du code de procédure pénale, l'ordonnance de saisine du juge des libertés et de la détention entraîne déferement par le juge d'instruction qui a faculté de requérir la force publique de la personne mise en examen devant ce magistrat, la chambre de l'instruction a violé les textes susvisés » ;

Attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué et des pièces de la procédure que M. X... a été mis en examen des chefs susvisés le 13 décembre 2010 et que le même jour le magistrat instructeur a saisi le juge des libertés et de la détention aux fins de son placement en détention provisoire ; que le juge des libertés et de la détention ayant constaté le 13 décembre 2010 son absence, le magistrat instructeur, après l'avoir convoqué et avoir procédé à son interrogatoire le 23 décembre 2010, l'a fait conduire devant le juge des libertés et de la détention en requérant la force publique ; que la chambre de l'instruction a confirmé l'ordonnance du juge des libertés et de la détention le plaçant en détention provisoire ;

Attendu que, pour écarter l'argumentation du mis en examen tenant à l'irrégularité de sa présentation au juge des libertés et de la détention, l'arrêt retient qu'en l'absence d'éléments nouveaux entre la première comparution devant le juge d'instruction le 13 décembre 2010 et son déferement le 23 suivant devant le juge des libertés et de la détention auquel il s'était précédemment soustrait, l'ordonnance de saisine du juge des libertés et de la détention conservait tous ses effets ; que les juges ajoutent que cette ordonnance entraîne déferement par le juge d'instruction, qui a la faculté de requérir la force publique, de la personne mise en examen devant ce magistrat ;

Qu'en statuant ainsi, dès lors que, selon l'article 51, alinéa 3, du code de procédure pénale, le juge d'instruction a le droit de requérir directement la force publique, la chambre de l'instruction a justifié sa décision ;

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

Sur le second moyen de cassation, pris de la violation des articles préliminaire, 137 à 148-2 du code de procédure pénale, 5 § 1 et 5 § 3 de la Convention européenne des droits de l'homme, 591 et 593 du code de procédure pénale :

« en ce que la cour d'appel a confirmé l'ordonnance de mise en détention ;

« aux motifs qu'il existe à l'encontre de M. X... des indices graves et concordants rendant vraisemblable son implication dans les faits qui lui sont reprochés ; que l'instruction débute, que tous les individus impliqués dans le trafic de cocaïne n'ont pas été identifiés et ni interpellés, notamment le supposé commanditaire "Mike", qu'il est nécessaire d'établir le rôle exact qu'ont joué les différents protagonistes dans ce trafic qui porte sur d'importantes quantités de cocaïne, que les déclarations des mis en examen sont en plusieurs points discordantes, le maintien en détention de M. X... est l'unique moyen d'assurer une poursuite sereine de l'instruction, d'éviter toute concertation frauduleuse entre les personnes impliquées, d'éviter toute pression sur les témoins et de préserver les preuves ou indices matériels nécessaires à la manifestation de la vérité ; que M. X... est sans ressource, qu'il a changé d'adresse récemment tout en ne déférant pas à une convocation devant le juge des libertés et de la détention, et compte tenu de la peine qu'il encourt, le maintien en détention du mis en examen est l'unique moyen d'éviter qu'il puisse se soustraire à la justice ainsi qu'une réitération des faits ; que la détention provisoire reste justifiée, au regard des éléments précis et circonstanciés résultant de la procédure, comme étant l'unique moyen de parvenir aux objectifs qui viennent d'être énoncés et qui ne pourraient être atteints en cas de placement sous contrôle judiciaire ou sous le régime de l'assignation à résidence avec surveillance électronique, de telles mesures ne comportant pas de contrainte suffisante pour prévenir efficacement les risques précités ;

« alors qu'en se bornant à relever, pour confirmer l'ordonnance de mise en détention, que la détention provisoire est l'unique moyen d'assurer une poursuite sereine de l'instruction, d'éviter toute concertation frauduleuse entre les personnes impliquées, d'éviter toute pression sur les témoins et de préserver les preuves ou indices matériels nécessaires à la manifestation de la vérité, la chambre de l'instruction n'a pas fait des considérations de fait et de droit sur le caractère insuffisant des obligations du contrôle judiciaire, ni d'éléments précis et circonstanciés propres à justifier la décision de mise en détention provisoire lorsque la personne mise en examen, âgée de 33 ans n'a jamais fait l'objet de condamnation et disposait de garanties de représentation certaines » ;

Attendu que, pour confirmer le placement en détention provisoire du mis en examen, les juges prononcent par les motifs reproduits au moyen ;

Attendu que les énonciations de l'arrêt attaqué 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 ;

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

Et attendu que l'arrêt est régulier en la forme ;

REJETTE le pourvoi.

Président : M. Louvel – *Rapporteur* : M. Pers – *Avocat général* :
M. Finielz – *Avocat* : M^e Spinosi.

N° 89

QUESTION PRIORITAIRE DE CONSTITUTIONNALITE

Code de l'environnement – Articles L. 218-23 et L. 218-30 –
Recours juridictionnel effectif – Droits de la défense – Légalité et personnalité des peines – Non-lieu à renvoi au Conseil constitutionnel – Caractère sérieux – Défaut

Statuant sur les questions prioritaires de constitutionnalité transmises par un arrêt de la cour d'appel d'Aix-en-Provence, 7^e chambre, en date du 1^{er} février 2011, dans la procédure suivie du chef de pollution marine contre la société Balnautic Shipping Limited, Vladislav X..., reçu le 8 février 2011 à la Cour de cassation.

3 mai 2011

N° 11-90.012

LA COUR,

Vu les mémoires produits ;

Attendu que les questions prioritaires de constitutionnalité sont ainsi rédigées :

« L'article L. 218-30 du code de l'environnement porte-t-il atteinte aux droits et libertés garantis par la Constitution ? » ;

« L'article L. 218-23 du code de l'environnement porte-t-il atteinte aux droits et libertés garantis par la Constitution ? » ;

Attendu que les dispositions contestées sont applicables à la procédure ;

Qu'elles n'ont pas déjà été déclarées conformes à la Constitution dans les motifs et le dispositif d'une décision du Conseil constitutionnel ;

Attendu que les questions, ne portant pas sur l'interprétation d'une disposition constitutionnelle dont le Conseil constitutionnel n'aurait pas encore eu l'occasion de faire application, ne sont pas nouvelles ;

Attendu que la question relative à l'article L. 218-30 du code de l'environnement ne présente pas de caractère sérieux au regard du droit à un recours juridictionnel effectif que la Constitution garantit, dès lors que les décisions prises par le procureur de la République d'immobilisation d'un navire, qui a pour effet de le placer sous main de justice, puis de mainlevée de cette immobilisation contre fourniture d'un cautionnement, peuvent faire l'objet d'un recours devant le tribunal correctionnel dans les conditions prévues aux articles 41-4 ou 478 du code procédure pénale ;

Attendu que la question relative à l'article L. 218-23 du code de l'environnement ne présente pas de caractère sérieux, dès lors, d'une part, qu'il est tenu compte, pour mettre l'amende à la charge du propriétaire ou de l'exploitant du navire des circonstances de fait et notamment des conditions de travail imposées au capitaine et dès lors, d'autre part, que le propriétaire ou l'exploitant du navire ne peut être condamné à supporter financièrement l'amende infligée au prévenu, dans la limite de ce que peut légitimement prévoir le législateur, qu'à la condition d'avoir été cité à l'audience, où il est en mesure d'exercer tous les droits de la défense ; qu'il en résulte que ce texte ne comporte aucune atteinte aux principes de légalité et de personnalité des peines ;

D'où il suit qu'il n'y a pas lieu de renvoyer les questions au Conseil constitutionnel ;

Par ces motifs :

DIT N'Y AVOIR LIEU DE RENVOYER au Conseil constitutionnel les questions prioritaires de constitutionnalité.

Président : M. Louvel – *Rapporteur* : M. Roth – *Avocat général* :
M. Finielz – *Avocat* : M^e Le Prado.

ATTEINTE A L'ACTION DE JUSTICE

Atteinte à l'autorité de la justice – Détournement d'objet placé sous main de justice – Caractérisation

Est constitutif d'un détournement au sens de l'article 434-22 du code pénal, le fait, pour un mandataire liquidateur de verser sur un compte ouvert à la Caisse des dépôts et consignations au nom d'une société en liquidation judiciaire des fonds appartenant à cette dernière mais provenant d'un compte bloqué par décision d'un juge d'instruction sans en informer ce dernier.

REJET du pourvoi formé par Baudoin X..., contre l'arrêt de la cour d'appel de Paris, chambre 5-12, en date du 16 juin 2010, qui, pour blanchiment aggravé, l'a condamné à un an d'emprisonnement avec sursis, 75 000 euros d'amende, et a ordonné une mesure de confiscation.

4 mai 2011

N° 10-84.456

LA COUR,

Vu le mémoire produit ;

Sur le moyen unique de cassation, pris de la violation des articles 7 de la Convention européenne des droits de l'homme, 111-4, 121-1, 324-1, 434-22 du code pénal, 593 du code de procédure pénale, défaut de motifs, manque de base légale, violation du principe de la légalité des délits et des peines :

« en ce que l'arrêt attaqué a déclaré M. X... coupable du chef de blanchiment de fonds provenant du délit de détournement d'objets placés sous main de justice et, en répression, l'a condamné à douze mois d'emprisonnement avec sursis et à une amende de 75 000 euros ;

« aux motifs que la Société Générale, nonobstant le blocage des comptes et l'absence de mainlevée ordonnée par l'autorité judiciaire, sans qu'il soit retrouvé trace d'une demande émanant de M. Y..., a adressé à ce dernier le 23 juillet 2001, sous la signature de M. Z..., adjointe au contrôleur des risques de l'agence Paris Jemmape, un courrier indiquant avoir pris connaissance de la procédure collective ouverte

à l'encontre des deux sociétés et être contrainte "pour des raisons administratives" de clôturer les comptes ; qu'à ce courrier étaient joints deux chèques correspondant au solde des comptes des deux sociétés ; que ces chèques ont été déposés le 30 juillet 2001 sur des comptes ouverts à la Caisse des dépôts et consignations ; que le 23 octobre 2003, M. Y... a consigné sur des comptes séquestres à la Caisse des dépôts et consignations les sommes de 2 706 773 euros pour la société Moncomptoir et de 2 988 360 euros pour la société Ruitong Change, sommes qualifiées par lui de "boni de liquidation" et a adressé à Mme A... épouse B..., gérante de la société Moncomptoir et à Jianhai B..., gérant de la société Ruitong Change, un courrier auquel il a annexé les comptes des deux sociétés sur lesquels apparaissent les sommes consignées ; qu'au terme de ces opérations, entre le mois de juillet 2001, date de la désignation de M. Y... et le mois d'octobre 2003, alors même qu'en l'absence de mainlevée émanant de l'autorité judiciaire les comptes des sociétés faisaient toujours l'objet d'une mesure de blocage, la quasi-totalité des fonds ont été soustraits à la mesure de placement sous main de justice ordonnée par le juge d'instruction ;

« aux motifs que MM. Y... et X..., sollicitant leur relaxe, soutiennent que l'élément matériel du délit de détournement de fonds placés sous main de justice n'est pas caractérisé à l'encontre de M. Y..., dès lors que les fonds, objet du blocage, ont été libérés par les établissements de crédit eux-mêmes, de leur propre initiative dans le cas de la Société Générale, et sur demande de M^r F..., en ce qui concerne CRP Billets ; qu'ils en infèrent qu'aucun acte de détournement n'est imputable personnellement à M. Y... ; que s'agissant de M. Y..., il est établi par la procédure qu'il a agi en parfaite connaissance, d'une part, de la mesure de blocage des comptes de ses administrés ordonnée par l'autorité judiciaire, et d'autre part de la procédure pénale suivie contre les dirigeants des sociétés Ruitong Change et Moncomptoir, dans le cadre de laquelle la mesure de blocage a été ordonnée, et du principe de primauté de la procédure pénale sur la procédure collective ; que cette connaissance est démontrée par plusieurs éléments ; que M^r E..., administrateur judiciaire provisoire, dans son rapport sur l'état des sociétés et sur les perspectives d'évolution daté du 1^{er} décembre 2000 et transmis à M. Y..., indique expressément que les sociétés n'ont plus d'activité, et que l'intégralité de leurs comptes bancaires ont été saisis ; que, dans un courrier adressé par lui le 2 avril 2001 au juge d'instruction chargé du dossier du "Sentier chinois", courrier retrouvé lors de la perquisition diligentée à son étude, M. Y... explique avoir eu connaissance du blocage des comptes ouverts à la Société Générale à la BNP et au CPR et que des espèces auraient été appréhendées lors de la perquisition effectuée le 27 juin 2000 ; qu'il précise, dans ce courrier, que compte tenu du jugement le désignant mandataire liquidateur, il était désormais le seul à avoir la qualité pour appréhender, détenir et répartir l'actif social et il demande que lui soit précisé, selon quelles modalités, les actifs des sociétés pourront lui être transmis ; que M. Y... a déclaré, sans être

contredit par les éléments de la procédure, qu'il n'avait pas reçu de réponse à ce courrier ; que M^e F..., intervenant à la demande de M. Y..., a adressé le 1^{er} août 2003 un courrier au juge d'instruction dans lequel il écrit : "je vous rappelle que M. Y..., ès qualités de mandataire liquidateur des sociétés, est aujourd'hui le seul habilité à détenir et recevoir tous les fonds dépendant de ces deux liquidations judiciaires et ce, en application des dispositions de la loi du 25 janvier 1985 codifiées ; il ressort du procès-verbal du 30 juin 2000 que M. C... capitaine de police, sur commission rogatoire de Mme D... a procédé au blocage des comptes bancaires ouverts dans différents établissements financiers, à savoir Société Générale, CPR Billets et BNP Paribas ; je vous précise que la Société Générale a bien entendu viré les sommes demandées par M. Y... sur le compte de la liquidation judiciaire, toutefois les établissements CPR et BNP attendent que Mme D... leur notifie la levée de consignation au profit de M. Y... ès qualités de mandataire liquidateur des sociétés" ; que l'ordonnance de renvoi qui énonce tous les chefs de prévention retenus contre Mme B... et son époux a été retrouvée dans le dossier d'archive saisi à l'étude de M. Y... ; qu'enfin, la chambre de l'instruction saisi d'un appel du ministère public contre l'ordonnance de renvoi du juge d'instruction du 23 mai 2003 a, dans son arrêt du 5 décembre 2003, dont M. Y... a eu connaissance, rejeté les demandes de restitution des fonds saisis ou bloqués adressés, au nom de M. Y..., par M^e F..., au procureur de la République et au juge d'instruction, au motif qu'"à les supposer recevables, ces demandes ne peuvent qu'être rejetées puisque ces fonds sont susceptibles d'être confisqués comme étant le produit des infractions de blanchiment pour lesquelles les dirigeants de droit et de fait sont renvoyés devant le tribunal correctionnel" ; que M. Y..., qui avait une parfaite connaissance de la situation juridique des fonds transférés à la Caisse des dépôts et consignations, qui n'a présenté aucune requête aux fins de mainlevée de la mesure judiciaire de blocage avant de procéder à ces transferts, et qui n'a informé quiconque, hormis les dirigeants des sociétés et M. X..., qu'il détenait à la Caisse des dépôts et consignations des fonds placés sous main de justice, s'est rendu coupable du délit de détournement de scellés, étant observé que, professionnel du droit, il ne peut se prévaloir d'aucune erreur sur le droit ; que le fait que les fonds placés sous main de justice aient été débloqués d'initiative par la Société Générale est sans incidence sur la caractérisation du délit, dès lors qu'étant informé, à la différence de la banque, des causes du blocage et de ce que les fonds sous main de justice étaient susceptibles de provenir des infractions commises par Mme B... et ses coprévenus, il appartenait à M. Y... d'informer, sans délai et sans ambiguïté, le juge d'instruction, de la libération des fonds par la Société Générale, ce qu'il s'est abstenu de faire ;

« aux motifs adoptés que M. Y... recevait en juillet 2001 de la Société Générale les fonds des deux sociétés suite à la remise volontaire

par la banque pour raisons administrative, qu'il prenait le 30 juillet 2001 la décision de placer les fonds à la Caisse des dépôts et consignations et s'en servait pour régler les créances "courantes" (organismes sociaux, Trésor public, France Télécom, honoraires d'avocat...); que suite à la clôture des opérations de liquidation judiciaire le 23 octobre 2003, M. Y... établissait le 23 octobre 2003 les bonis de liquidation et consignait ces fonds, issus de la Société Générale, à la Caisse des dépôts et consignations; que s'agissant de l'élément matériel de l'infraction, M. Y... a accepté de recevoir les fonds provenant de deux établissements bancaires, la Société Générale et CPR Billets, qu'il a donné mission à M^e F... de recouvrer les actifs des deux sociétés et d'obtenir le déblocage des fonds placés sous main de justice et qu'il a disposé de ces fonds en réglant des créances courantes des sociétés et d'autre part, en plaçant les fonds auprès de la Caisse des dépôts et consignation, et ce en violation de la décision de placement sous main de justice décidée en juin 2000 par l'autorité judiciaire;

« et aux motifs que s'agissant de M. X..., les premiers juges ont justement rappelé qu'il résultait des déclarations constantes de Mme B..., réitérées à l'audience du tribunal, que M. X... était informé que les "bonis de liquidation" des deux sociétés correspondaient à des fonds placés sous mains de justice dans le cadre d'une procédure pénale au cours de laquelle, notamment, Mme B... avait été mise en examen et que ces fonds avaient fait l'objet de l'infraction de détournement d'objets placés sous main de justice; que les premiers juges ont aussi pertinemment cité les déclarations de M^e F..., qui a toujours affirmé s'être entretenu, par téléphone le 18 novembre 2003, puis lors d'une rencontre fortuite à l'élude de M. Y..., avec M. X..., du sort des fonds provenant des comptes des deux sociétés déposés sur son compte Carpa et de la procédure pénale visant les dirigeants des deux sociétés, et avoir dit, à ces occasions, à M. X..., que les comptes bancaires des sociétés avaient été bloqués par l'autorité judiciaire; que, par ailleurs, il est, à juste titre, mentionné dans le jugement, que les propos de M^e F... ont été confirmés par M. Y..., lequel a déclaré qu'il était "évident" que M. X... était au courant de la situation de ses clients et des poursuites pénales à leur encontre; que les déclarations, constantes et réitérées lors de confrontations, de Mme B..., de M^e F..., prévenus condamnés définitifs et non appelants, de M. Y..., les réticences de M. X... à reconnaître qu'il avait été en contact avec M^e F..., l'inscription, par lui, des mentions inexactes "opérations sur fonds de commerce", sur son compte Carpa, pour justifier l'encaissement des fonds litigieux, et enfin l'in vraisemblance des déclarations soutenant qu'il avait accepté de recevoir les fonds provenant des sociétés afin de pouvoir payer les créanciers, alors que la procédure collective avait été clôturée par extinction du passif et que les sociétés n'avaient plus d'activité depuis juin 2000, démontrent la connaissance, par M. X..., de l'origine délictuelle des fonds encaissés sur son compte Carpa; que, grâce aux agissements de M. X..., la majeure partie des fonds placés sous main de justice ont été transférés, entre décembre 2003

et janvier 2004, de la Caisse des dépôts et consignations, sur le compte Carpa de M. X..., conseil de Mme B..., qui en a disposé, en les réintroduisant dans le circuit économique, au profit des personnes à l'encontre desquelles la mesure de blocage avait été ordonnée ;

« 1° alors qu'il résulte des termes de la prévention et des propres constatations de l'arrêt que les fonds placés sous main de justice en vertu d'une réquisition faite à la Société Générale de procéder à leur blocage ont été débloqués à l'initiative de cet établissement bancaire sans que M. Y... ait suscité ou participé de quelle que manière que ce soit à cette opération ; qu'en retenant que M. Y... a détourné les fonds qui étaient bloqués sur les comptes de la Société Générale et que les opérations réalisées par M. X... sur ces fonds étaient constitutive d'une opération de blanchiment du produit d'un détournement de biens placés sous main de justice, la cour d'appel a violé les articles 121-1, 324-1 et 434-22 du code pénal ;

« 2° alors que les fonds inscrits sur les comptes d'un établissement bancaire destinataire d'une réquisition émanant d'un juge d'instruction et ordonnant qu'ils y demeurent bloqués ne sont plus placés sous main de justice lorsqu'ils ont été débloqués par cet établissement bancaire ; qu'en retenant le délit constitué par le fait pour M. Y... de réceptionner les fonds débloqués par la Société Générale et de les placer sur un compte de la Caisse des dépôts et consignations, là où ces fonds litigieux n'étaient plus sous main de justice en raison de la décision de la banque de les débloquer, la cour d'appel a violé les articles 324-1 et 434-22 du code pénal ;

« 3° alors, subsidiairement, qu'à supposer que les fonds inscrits sur des comptes dont l'autorité judiciaire a demandé le blocage demeurent sous main de justice après leur déblocage par l'établissement bancaire concerné, le fait pour le liquidateur de la société propriétaire desdits fonds de recevoir ces derniers et de les placer sur un compte de la Caisse des dépôts et consignations ne constitue pas, en l'absence de tout acte de disposition ou de dissimulation desdits fonds, un détournement d'objets placés sous main de justice ; qu'il résulte des termes de la prévention et des propres constatations de l'arrêt que M. Y... s'est borné à réceptionner les fonds et à les déposer sur un compte de la Caisse des dépôts et consignations et que, dans un courrier adressé par son avocat au juge d'instruction, il faisait explicitement savoir à ce dernier qu'il avait reçu les fonds provenant des comptes tenus par la Société Générale ; qu'en qualifiant un tel comportement, exempt de tout acte de disposition ou de dissimulation, de détournement de biens placés sous main de justice, la cour d'appel a violé les articles 324-1 et 434-22 du code pénal ;

« 4° alors que ne constitue pas un délit de détournement d'objets placés sous main de justice le fait de ne pas informer l'autorité judiciaire de la réception de fonds provenant de comptes bloqués sur réquisition

d'un juge d'instruction ; qu'en retenant à l'encontre de M. Y... le fait de ne pas avoir informé le juge d'instruction de la libération des fonds lorsqu'il recevait ces derniers à la suite de leur déblocage par la Société Générale, la cour d'appel a violé les articles 324-1 et 434-22 du code pénal ;

« 5° alors que les juridictions correctionnelles ne peuvent ajouter aux faits de la prévention, lesquels doivent rester tels qu'ils ont été retenus dans l'acte de saisine, à moins que le prévenu ait accepté d'être jugé sur des faits nouveaux ; qu'en l'espèce, la prévention ne visait que le fait, pour M. Y..., d'avoir accepté de recevoir les fonds et de les avoir placés à la Caisse des dépôts et consignations ; qu'en retenant que l'intéressé a détourné ces fonds en les utilisant pour régler les dépenses courantes et les créanciers et en les mettant à disposition des entreprises une fois la procédure collective clôturée, la cour d'appel a violé l'article 388 du code de procédure pénale ;

« 6° alors, en toute hypothèse, que toute infraction doit être définie en des termes suffisamment clairs et précis pour exclure l'arbitraire et permettre au prévenu de connaître exactement la nature pénale de l'acte qu'il commet ; qu'il s'ensuit que ne saurait, en raison de son imprécision, servir de fondement à une poursuite du chef de détournement d'objets placés sous main de justice, l'article 434-22 du code pénal qui ne définit ni la "main de justice" ni le "placement sous main de justice" de façon à permettre au prévenu de connaître exactement la nature pénale de l'acte qu'il commet ; que dès lors en condamnant M. X... pour un acte dont il ne pouvait prévoir le caractère délictueux en raison de cette incertitude juridique, la cour d'appel a violé les articles 121-3 et 7 de la Convention européenne des droits de l'homme ;

« 7° alors que le délit de détournement d'objets placés sous main de justice suppose la conscience que ces objets étaient placés sous main de justice à la date de leur détournement ; qu'en se bornant à constater que M. Y... avait connaissance de la mesure de blocage des comptes et qu'il avait une parfaite connaissance de la situation juridique des fonds transférés à la Caisse des dépôts et consignations sans constater que l'intéressé avait conscience que les fonds demeuraient sous main de justice après avoir été débloqués par la Société Générale, la cour d'appel a violé les articles 121-3, 324-1 et 434-22 du code pénal ;

« 8° alors que M. X... faisait valoir, comme M. Y... lui-même, que ce dernier, bien qu'informé de la mesure de blocage ordonnée par le juge d'instruction sur les comptes de la Société Générale, avait fait confiance aux services de la Société Générale lorsqu'il avait été destinataire, le 23 juillet 2001, des fonds débloqués et lorsqu'il avait déposé ces fonds à la Caisse des dépôts et consignations le 30 juillet suivant et qu'il ne s'était pas douté que ce déblocage ait pu avoir lieu sans mainlevée de cette mesure ; qu'en se bornant à constater que M. Y... avait connaissance de la mesure de blocage et de la procédure pénale suivie contre les dirigeants des sociétés placées en liquidation judiciaire, et à se

référer à des courriers en date du 2 avril 2001 et du 1^{er} août 2003, soit antérieurs de plus de trois mois ou postérieur de douze mois au déblocage litigieux, ainsi qu'à un arrêt de la chambre de l'instruction en date du 5 décembre 2003 intervenu dix-sept mois après les faits, la cour d'appel n'a pas recherché si, à la date où il recevait les fonds et les déposait à la Caisse des dépôts et consignations, soit entre le 23 et le 30 juillet 2001, le prévenu n'avait pas été victime d'une erreur de fait, exclusive de toute intention délictuelle, quant à l'existence d'une mainlevée de la mesure de blocage ; qu'elle a ainsi violé les articles 121-3, 324-1 et 434-22 du code pénal » ;

Attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué que, dans le cadre d'une information judiciaire portant sur des faits de blanchiment aggravé, infraction à la réglementation sur les établissements de crédit, délits douaniers, faux et usage, commis par les dirigeants des sociétés Moncomptoir et Ruitong Chang, le juge d'instruction a procédé au blocage des comptes bancaires dont ces sociétés étaient titulaires à la Société Générale ; que, nonobstant ledit blocage et l'absence de mainlevée ordonnée par l'autorité judiciaire, cet établissement bancaire a adressé à M. Y..., nommé mandataire liquidateur de ces deux sociétés, un courrier dans lequel il indiquait être contraint "pour des raisons administratives" de clôturer ces comptes, courrier auquel étaient joints deux chèques correspondant aux soldes desdits comptes ; que M. Y... a déposé ces chèques à la Caisse des dépôts et consignations, sur des comptes ouverts aux noms desdites sociétés ; que, par la suite, ces fonds ont été transférés sur le compte Carpa du conseil des dirigeants de ces sociétés, M. X..., sous le couvert "d'opérations sur fonds de commerce", avant d'être virés, directement ou indirectement, sur des comptes ouverts aux noms des associés ou des gérants de ces sociétés ;

Attendu que, pour déclarer M. X... coupable de blanchiment aggravé du délit de détournement de fonds placés sous main de justice, l'arrêt relève que M. Y..., qui avait une parfaite connaissance de la situation juridique des fonds transférés à la Caisse des dépôts et consignations, qui n'a présenté aucune requête aux fins de mainlevée de la mesure judiciaire de blocage avant de procéder à ces transferts et qui n'a informé quiconque, hormis les dirigeants des sociétés et M. X..., qu'il détenait ces fonds placés sous main de justice, s'est rendu coupable du délit de détournement de scellés ; que les juges ajoutent que M. Y..., professionnel du droit, ne peut se prévaloir d'aucune erreur de droit ; qu'ils énoncent encore que M. X..., en utilisant les facilités que lui procurait sa profession d'avocat, a apporté sciemment son concours au placement de ces sommes d'argent dont il savait qu'elles avaient été prélevées sur des comptes bloqués ;

Attendu qu'en l'état de ces énonciations, et dès lors que le fait, pour un mandataire liquidateur de verser sur un compte ouvert à la Caisse des dépôts et consignations au nom d'une société en liquidation judiciaire des fonds appartenant à cette dernière mais provenant d'un compte bloqué par décision d'un juge d'instruction sans en informer ce dernier est constitutif d'un détournement au sens de l'article 434-22 du code pénal, article dont les termes suffisamment précis ne sont pas contraires au principe de la légalité des délits et des peines, la cour d'appel qui a, dans les limites de sa saisine, caractérisé, en tous ses éléments le délit dont elle a déclaré le prévenu coupable, a justifié sa décision ;

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

Et attendu que l'arrêt est régulier en la forme ;

REJETTE le pourvoi.

Président : M. Louvel – *Rapporteur* : Mme Labrousse – *Avocat général* : M. Sassoust – *Avocat* : SCP Rocheteau et Uzan-Sarano.

N° 91

ATTEINTE A L'AUTORITE DE L'ETAT

Atteinte à l'administration publique commise par des personnes exerçant une fonction publique – Manquement au devoir de probité – Atteinte à la liberté d'accès et à l'égalité des candidats dans les marchés publics et les délégations de service public – Eléments constitutifs – Détermination

Est susceptible de caractériser le délit de favoritisme la violation, en connaissance de cause, des règles de publicité et de concurrence, prévues par le décret n° 93-990 du 3 août 1993, pris pour l'application de la loi du 11 décembre 1992, notamment de celles relatives aux critères d'attribution et aux conditions de légalité des variantes.

CASSATION et désignation de juridiction sur le pourvoi formé par le procureur général près la cour d'appel d'Orléans, contre l'arrêt de la chambre de l'instruction de ladite cour d'appel, en date du 9 septembre 2010, qui, dans l'information suivie contre Philippe X... du chef d'atteinte à la liberté d'accès et à l'égalité des candidats dans les marchés publics, a prononcé sur une requête en nullité des pièces de la procédure.

4 mai 2011

N° 10-87.447

LA COUR,

Vu l'ordonnance du président de la chambre criminelle, en date du 19 novembre 2010, prescrivant l'examen immédiat du pourvoi ;

Vu les mémoires en demande, en défense et les observations complémentaires produits ;

Sur le moyen unique de cassation, en deux branches proposé par le procureur général, pris, pour la première de la violation des articles 432-14 du code pénal, 1 de la loi du 3 janvier 1991, 2, 6 et 9 de la loi du 22 janvier 1997, pour violation de la loi pour la seconde, prise de la violation du code des marchés publics, pour violation de la loi :

Vu l'article 593 du code de procédure pénale ;

Attendu que tout jugement ou arrêt doit comporter les motifs propres à justifier la décision ; que l'insuffisance ou la contradiction des motifs équivaut à leur absence ;

Attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué qu'en exécution de la loi du 13 novembre 2000 relative à la solidarité et au renouvellement urbains, qui a transféré aux régions, à compter du 1^{er} janvier 2002, la compétence d'autorité organisatrice des transports collectifs d'intérêt régional, et d'une convention signée, le 18 avril 2002, entre la région Centre et la société nationale des chemins de fer (SNCF), cet établissement public a lancé, en octobre 2002 une procédure de consultation d'entreprises de transport, en vue de l'attribution, pour une durée de sept ans, du service de transport par route de voyageurs pour les lignes de Tours à Loches et de Loches à Châteauroux ; que la procédure retenue pour ce marché, d'un montant total de 11,2 millions d'euros, pour sept ans, était du type négociée, avec mise en concurrence ; que, le 22 octobre 2003, la SNCF a attribué ce contrat de transport à une de ses sous-filiales, la société Cariane Centre ; que, le 27 mai 2005, la société Cars Coudert, qui s'était

portée candidate à ce contrat, a porté plainte et s'est constituée partie civile devant le doyen des juges d'instruction de Tours du chef de favoritisme en exposant que la SNCF avait procuré à la société déclarée attributaire un avantage injustifié, par un acte contraire aux dispositions de la loi du 11 décembre 1992 relative aux procédures de passation de certains contrats dans les secteurs de l'eau, de l'énergie, des transports et des télécommunications et du décret du 3 août 1993 pris pour son application ; que la société plaignante exposait notamment que la SNCF avait fourni des informations privilégiées à sa filiale et avait, en violation des règles de concurrence fixées dans les documents d'appel à la concurrence, prorogé la date de validité des offres, ce qui avait permis à la société Cariane Centre, après avoir reçu communication de ces dernières, de modifier la sienne ; que, le 17 octobre 2008, M. Philippe X..., directeur de la région Centre de la SNCF, a été mis en examen de ce chef ; que, par arrêt en date du 6 février 2009, la chambre de l'instruction a annulé ledit acte ; que, sur réquisitoire supplétif du procureur de la République, en date du 26 novembre 2009, le juge d'instruction, constatant que la chambre de l'instruction n'avait pas analysé dans son arrêt précité l'application aux faits de l'espèce de la loi du 22 janvier 1997, a de nouveau mis en examen M. Philippe X..., du chef de favoritisme, pour avoir, en violation des lois des 3 janvier 1991, 11 décembre 1992, et 22 janvier 1997, ainsi que du décret du 7 mars 2001 portant code des marchés publics procuré à la société Cariane Centre un avantage injustifié, « en commettant de nombreuses irrégularités formelles dans la procédure d'appel d'offres et d'attribution du marché en provoquant une rupture d'égalité entre les candidats Cariane et Coudert par la multiplication des auditions des candidats et par la prolongation non justifiée de la phase de négociation permettant à la société Cariane de formuler une troisième offre à un tarif sensiblement équivalent à celui proposé dès sa première offre par la société Coudert, cette dernière étant d'emblée mieux-disante et enfin en refusant de communiquer au candidat évincé les pièces du marché et particulièrement les éléments financiers permettant de justifier la décision d'attribution » ;

Attendu que, pour annuler cette mise en examen et déclarer M. Philippe X... placé sous le régime de témoin assisté, l'arrêt énonce que la participation de la région Centre à la procédure conduite par la SNCF n'a pas eu pour effet de soumettre l'attribution du marché aux dispositions du code des marchés publics, celle-ci ne résultant que de la seule application du cahier des charges de la SNCF, sans soumission volontaire de cette entreprise audit code ; que les juges ajoutent que la loi du 11 décembre 1992, telle que modifiée par la loi du 22 janvier 1997, ne prévoit pas que les marchés entrant dans son champ d'application soient tenus de respecter les principes fondamentaux de la commande publique ;

Mais attendu qu'en prononçant ainsi, sans rechercher, d'une part, s'il ne résulte pas de la convention d'exploitation conclue entre la région Centre et la SNCF que cet établissement a agi en qualité de mandataire de ladite région, de sorte que le code des marchés publics est applicable à la convention litigieuse, d'autre part, si les faits reprochés au mis en examen, à les supposer établis, ne sont pas constitutifs d'une violation des règles de publicité et de concurrence, prévues par le décret n° 93-990 du 3 août 1993, pris pour l'application de la loi du 11 décembre 1992, notamment de celles relatives aux critères d'attribution et aux conditions de légalité des variantes, la chambre de l'instruction n'a pas justifié sa décision ;

D'où il suit que la cassation est encourue ;

Par ces motifs :

CASSE et ANNULE, en toutes ses dispositions, l'arrêt susvisé de la chambre de l'instruction de la cour d'appel d'Orléans, en date du 9 septembre 2010, et pour qu'il soit à nouveau jugé, conformément à la loi ;

RENVOIE la cause et les parties devant la chambre de l'instruction de la cour d'appel de Paris, à ce désignée par délibération spéciale prise en chambre du conseil.

Président : M. Louvel – Rapporteur : Mme Labrousse – Avocat général : M. Lucazeau – Avocat : M^e Spinosi.

N° 92

CONTRAINTE JUDICIAIRE

Prononcé – Condition – Insolvabilité du condamné – Preuve – Ressources prises en considération – Détermination

Selon l'article 752 du code de procédure pénale, la contrainte judiciaire ne peut être prononcée contre un condamné qui, par tout moyen, justifie de son insolvabilité.

Des avis de non-imposition ne suffisent pas à établir cet état.

Doivent être prises en considération toutes les ressources, fussent-elles antérieures et occultes, dont le condamné a eu la disposition pour lui permettre l'exécution volontaire des condamnations pécuniaires.

Encourt dès lors la censure l'arrêt d'une cour d'appel qui, pour infirmer le jugement prononçant la contrainte judiciaire pour le recouvrement d'une amende douanière, retient, notamment, que l'insolvabilité doit s'apprécier à la date de la requête et est établie par la production d'avis de non-imposition, les juges ne pouvant fonder leur décision sur les ressources dont aurait bénéficié le condamné au moment de son arrestation ou de sa condamnation.

CASSATION et désignation de juridiction sur le pourvoi formé par le procureur général près la cour d'appel de Colmar, contre l'arrêt de la chambre de l'application des peines de ladite cour d'appel, en date du 11 mai 2010, qui, après condamnation de Moustapha X... à une amende douanière du chef de contrebande de marchandises prohibées, a dit n'y avoir lieu au prononcé de la contrainte judiciaire.

4 mai 2011

N° 10-84.294

LA COUR,

Vu les mémoires produits en demande et en défense ;

Sur les premier et second moyens de cassation, pris de la violation des articles 752 et 593 du code de procédure pénale :

Les moyens étant réunis ;

Vu l'article 593 du code de procédure pénale, ensemble les articles 752 du même code et 388 du code des douanes ;

Attendu que tout jugement ou arrêt doit comporter les motifs propres à justifier la décision ; que l'insuffisance ou la contradiction des motifs équivaut à leur absence ;

Attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué que M. X... a été condamné, par jugement du 11 janvier 2006, pour infractions à la législation sur les stupéfiants et importation en contrebande de marchandises prohibées, à huit ans d'emprisonnement et à des pénalités douanières de 480 000 euros, les juges ordonnant son maintien en détention au titre de l'exercice anticipé de la contrainte judiciaire prévu par l'article 388 du code des douanes ; qu'il ne s'est pas acquitté du montant de cette somme et qu'un commandement de payer lui a été signifié le 18 juin 2009 ; que, le 4 février 2010, le procureur de la République a requis le prononcé d'une contrainte judiciaire à son encontre ; que, le 1^{er} mars 2010, le juge de l'application des peines a prononcé cette mesure pour une durée d'un an,

après avoir, d'une part, constaté que M. X... avait bénéficié en 2003 et 2004, du fait de ses activités délictueuses, de revenus de plusieurs centaines de milliers d'euros qu'il ne pouvait, comme il l'a admis à l'audience, avoir entièrement dépensés avant son incarcération intervenue le 27 janvier 2004, d'autre part, retenu que les avis de non-imposition produits pour les années 2002 à 2009 ne font pas la preuve de son insolvabilité ; que M. X... a relevé appel de cette décision ;

Attendu que, pour infirmer le jugement, l'arrêt énonce que l'état d'insolvabilité du condamné, qui met obstacle au prononcé de la contrainte judiciaire, doit s'apprécier à la date de la requête ; que les juges ajoutent qu'ils ne peuvent fonder leur décision sur les ressources dont pouvait bénéficier le condamné au moment de son arrestation ou de sa condamnation ; qu'ils retiennent que l'insolvabilité est établie par la production d'avis de non-imposition ;

Mais attendu qu'en statuant ainsi, alors que, d'une part, les avis de non-imposition ne suffisent pas à établir l'insolvabilité du condamné, d'autre part, doivent être prises en considération toutes les ressources, fussent-elles antérieures et occultes, dont ce dernier a eu la disposition pour lui permettre l'exécution volontaire des condamnations pécuniaires, la cour d'appel n'a pas justifié sa décision ;

D'où il suit que la cassation est encourue ;

Par ces motifs :

CASSE et ANNULE, en toutes ses dispositions, l'arrêt susvisé de la chambre de l'application des peines de la cour d'appel de Colmar, en date du 11 mai 2010, et pour qu'il soit à nouveau jugé, conformément à la loi ;

RENVOIE la cause et les parties devant la chambre de l'application des peines de la cour d'appel de Dijon, à ce désignée par délibération spéciale prise en chambre du conseil.

Président : M. Louvel – *Rapporteur* : M. Rognon – *Avocat général* : M. Cordier – *Avocat* : SCP Pivnica et Molinié.

N° 93

CORRUPTION

Trafic d'influence – Eléments constitutifs

Constitue le délit de trafic d'influence passif et non une simple activité de conseil en stratégie, le fait, pour un particulier, moyennant rémunération, de mettre à la disposition d'une société un réseau d'influence et un carnet d'adresses en vue de lui faire obtenir un marché d'armement grâce à des interventions auprès de différentes autorités civiles et militaires.

REJET du pourvoi formé par Gérard X..., contre l'arrêt de la cour d'appel de Paris, chambre 5-13, en date du 2 juin 2010 qui, pour trafic d'influence, l'a condamné à six mois d'emprisonnement avec sursis et 50 000 euros d'amende.

4 mai 2011

N° 10-85.381

LA COUR,

Vu le mémoire produit ;

Sur le moyen unique de cassation, pris de la violation des articles 121-3, 433-2 du code pénal, 591 et 593 du code de procédure pénale :

« en ce que l'arrêt a déclaré M. X... coupable du délit de trafic d'influence passif et l'a condamné à une peine d'emprisonnement de six mois avec sursis simple et au paiement d'une amende de 50 000 euros ;

« aux motifs propres qu'il sera rappelé que, le 22 juin 2005, le parquet de Nanterre a adressé au procureur de la République de Paris, pour compétence au titre de la juridiction interrégionale spécialisée, les procès-verbaux d'audition de M. Y..., président-directeur général de la SA Thales engineering et consulting, dénommée THEC, qui dénonçait, s'agissant des faits dont la cour est saisie, les conditions dans lesquelles la société THEC avait obtenu, au mois de mars 2003, un marché public attribué par la délégation générale pour l'armement concernant la construction dans l'Est de la France d'une usine de destruction de munitions chimiques de la première guerre mondiale ; que l'intéressé expliquait que le groupe Thales avait conclu un contrat d'intermédiaire avec la société Sidef, animée par M. X..., pour exercer une activité de lobbying à son profit auprès de la DGA précisant qu'il s'agissait, selon la terminologie interne au groupe, d'un "service provider", c'est-à-dire d'un "intermédiaire pour gagner des affaires et verser des commissions" ; qu'il indiquait que M. X... était proche de certains responsables de la DGA et, notamment, de M. Z..., adjoint au délégué général pour l'armement, avec lequel il avait des liens maçonniques ; que la société THEC avait gagné le marché précité, dénommé Secoia, grâce à M. X..., déclarant "avec M. X..., on savait en permanence comment évoluait

l'appel d'offres et notamment on connaissait toutes nos faiblesses par rapport à nos concurrents. Il nous disait que ces informations provenaient de responsables de la DGA... Il nous citait avec précisions ses sources"; que M. Y... ajoutait que M. X... devait percevoir 1,35 % du montant de l'affaire Secoia ; que les investigations menées à la suite de ces révélations ont confirmé qu'un contrat de consultant, faisant notamment référence à l'affaire Secoia, avait été conclu le 15 mars 2001, entre la société Sidef, représentée par M. X..., et la société THEC, représentée par M. A... ; que ce contrat d'une durée de deux ans tacitement reconductible, qui a été résilié d'un commun accord entre les parties, le 15 mars 2005, prévoyait, s'agissant de la rémunération de la société Sidef, une partie fixe et une partie variable ; que la société Sidef a émis au titre de son exécution plusieurs factures d'honoraires et de commissions sur vente entre le mois d'avril 2001 et le mois de mars 2005 pour un montant total de 227 679,03 euros ; qu'une de ces factures a été établie, le 15 avril 2003, avec la mention "commission sur affaire Secoia" pour un montant de 167 282,50 euros TTC, soit 139 868,31 euros HT, représentant 1 % de la somme de 13 986 831 euros HT devant être perçue par la société THEC pour la première tranche ferme et exécutoire du marché Secoia ; qu'il est établi que la société Sidef, présidée par M. X..., a été constituée sous la forme d'une société par actions simplifiées ; que son objet social était la promotion et la commercialisation sous toutes ses formes de tout matériel ou tous produits utilisables en milieu commercial agricole ou industriel et toutes opérations se rattachant directement ou indirectement à cet objet ; qu'elle a pour salariés d'anciens militaires, hauts gradés de différents corps d'armée, qui étaient chargés d'apporter aux industriels de la défense et des télécommunications un éclairage opérationnel leur permettant de répondre de manière adaptée aux appels d'offre et aux consultations lancés par la DGA ; que cette activité, telle que décrite par les salariés de la société, a été confirmée par les responsables du groupe Thales ; qu'ainsi, M. B..., directeur d'activités chez Thales international, a déclaré que la société Sidef avait beaucoup d'anciens militaires qui les aidaient à analyser les besoins du client ; que M. C..., président-directeur général de la SA Thales international, a donné la même définition de l'activité de la société Sidef indiquant qu'elle faisait "des études et aidait des sociétés à répondre à des appels d'offres en les conseillant, en participant aux relectures des réponses aux appels d'offres, en détachant du personnel pour les aider à le faire" ; que M. D..., cadre dirigeant chez Thales international, a justifié en des termes similaires le recours à la société Sidef expliquant qu'elle apportait "une expertise pour aider ses équipes à faire des offres mieux adaptées au besoin du client", qu'elle avait "des gens qui connaissaient bien le domaine militaire et les aidaient à corriger leurs offres pour qu'elles soient mieux perçues par le client" ; que, pour l'affaire Secoia, il résulte des investigations qu'à la différence des prestations habituellement fournies par la société Sidef, aucun des salariés de la société n'est intervenu pour fournir un éclairage opérationnel et une aide technique dans le

cadre de la consultation des candidats à l'attribution du marché concerné ; que M. E..., responsable commercial chargé de faire de la prospection pour le compte de la société THEC, a déclaré que M. X... avait été le seul à suivre le dossier Secoia au sein de la société Sidef précisant n'avoir été "en relation qu'avec lui" pour ce dossier ; que, sur la mission confiée à M. X..., il a indiqué que la société THEC avait fait passer un certain nombre de messages par son intermédiaire aux autorités étatiques, que l'intéressé connaissait au ministère de la défense et à la DGA des gens qui avaient des pouvoirs de décision, précisant : "il était nécessaire d'avoir M. X... car il nous apportait son carnet d'adresse et ses introductions auprès du ministère" ; que ses déclarations sont corroborées par celles de M. A..., président-directeur général de la société THEC qui, affirmant ne rien savoir de la société Sidef et "surtout avoir connu l'homme", a déclaré que M. X... avait une bonne connaissance de la DGA où il avait des interlocuteurs et noué des relations, ce qui avait permis à la société THEC d'avoir des éléments d'information concernant l'avancement du dossier et sa situation vis-à-vis de ses concurrents ; qu'il a indiqué, s'agissant de la clause du contrat de consultant relative "au caractère intuitu personae des services personnels" de M. X..., que "si M. X... disparaissait, il n'y aurait plus eu de contrat car c'est lui qui avait les relations" ; que les mails échangés les 25 juin 2001 et le 5 novembre 2001 entre M. X... et M. E..., qui ont été découverts lors de la perquisition diligentée au cours de l'instruction, attestent également du contenu relationnel de la mission confiée à M. X... ; que la pièce jointe au mail du 25 juin 2001, intitulée "bid no bid" fait état, au nombre des arguments identifiés en faveur de la participation de la société THEC à la consultation, d'un lobbying possible à la DGA "à tous les niveaux" ; que celle figurant en annexe du mail du 5 novembre 2001, intitulée Secoia - plan de lobbying, est un organigramme mentionnant "les acteurs identifiés" au titre desquels figurent les noms de personnes en poste notamment à Matignon, au ministère de l'intérieur, au ministère de la défense et à la DGA qui ont pu être rencontrées par les responsables de la société THEC grâce à l'intervention de M. X... ; qu'en effet, M. E... a reconnu avoir obtenu par l'entremise de M. X..., entre fin 2001 et début 2002, des rendez-vous auprès de M. Z..., adjoint au délégué général pour l'armement, de M. F..., conseiller au cabinet du ministère de la défense, de M. G..., conseiller pour la défense au cabinet du premier ministre ; qu'il a précisé "sans M. X..., nous aurions eu des rendez-vous beaucoup plus tardivement voire pas" ; que M. F..., inspecteur général des armées et conseiller au cabinet du ministre de la défense, cité parmi les "acteurs identifiés" du plan de lobbying, a confirmé avoir "été approché" par M. X... qui était un ami ; qu'il a indiqué que l'intéressé lui avait parlé de Thales "en tant que solution pour l'ingénierie sur le dossier Secoia", lui demandant, s'agissant du mariage des offres de Thales et de la SNPE, de faire passer le message auprès de personnes influentes faisant partie de ses nombreuses connaissances ; que M. Z..., également cité parmi les "acteurs identifiés" du plan de lobbying, a

admis que M. Y..., dirigeant de la société THEC, était venu le voir peu après son arrivée au poste d'adjoint au délégué général pour l'armement en 2001, accompagné de M. X..., pour lui renouveler le "grand intérêt" que la société THEC portait au marché Secoia, c'est-à-dire "pour gagner cette compétition"; que M. X... qui admet que la société Sided a perçu une commission d'un montant de 139 868,31 euros HT au titre du marché Secoia et qu'aucun des militaires, salariés de la société, n'est intervenu dans le cadre de ce marché, conteste avoir monnayé son réseau d'influence et un carnet d'adresse; qu'il explique "avoir exercé une fonction de consultant auprès de la société THEC d'une part, afin de l'assister dans la préparation et la présentation de son offre pour remporter le marché Secoia et, d'autre part, afin d'intervenir auprès des différentes autorités pour assurer une présentation de THEC de façon plus générale"; mais que le prévenu, qui a varié dans ses déclarations affirmant dans un premier temps, contre toute vraisemblance, que la société THEC avait fait appel à ses compétences techniques personnelles, ce qu'il ne soutient plus devant la cour, ne justifie pas que son assistance ait eu un contenu autre que l'influence dont il disposait auprès des autorités administratives et politiques ou qui lui a été prêtée par les dirigeants de la société THEC pour favoriser l'obtention du marché public, tel que cela résulte des éléments figurant à la procédure et notamment des témoignages et mails précités; que peu importe que cette influence ait été réelle ou supposée, qu'elle ait été déterminante ou pas de l'attribution du marché Secoia à la société THEC;

« 1° alors que le délit de trafic d'influence passif suppose de céder à la sollicitation d'offres, promesses, dons, présents ou avantages quelconques ou de proposer, sans droit, à tout moment, directement ou indirectement, des offres, promesses, dons, présents ou avantages quelconques à une personne, pour elle-même ou pour autrui, afin qu'elle abuse de son influence réelle ou supposée en vue de faire obtenir d'une autorité ou d'une administration publique des distinctions, des emplois, des marchés ou toute autre décision favorable; que la mise en relation ou le recueil de renseignement en vue de remporter un marché public ne constitue pas en soi l'exercice d'une influence coupable; qu'en se bornant à constater qu'en exécution d'un contrat de consulting, M. X... avait exercé du lobbying auprès de pouvoirs publics déterminés en vue de faire remporter le marché Secoia par la société THEC, sans jamais expliquer en quoi les mises en relation auraient été illicites, la cour d'appel n'a pas légalement justifié sa décision au regard des textes sus-visés;

« 2° alors que le fait de se charger du conseil en stratégie sur la compétitivité d'une société dans le cadre d'un marché public relatif à l'armement, de même alors qu'on ne disposerait pas de compétence particulière en matière d'armement mais seulement de compétences en matière de stratégie et de lobbying, ne constitue pas le délit de trafic

d'influence passif; qu'en se fondant sur l'absence de compétences techniques particulières pour retenir la culpabilité de M. X..., qui exerçait une activité de lobbying qui n'en nécessitait pas nécessairement, la cour d'appel n'a pas légalement justifié sa décision au regard des textes susvisés;

« 3^e alors que dans ses conclusions d'appel, M. X... faisait valoir que la plus-value de ses connaissances pour l'obtention du marché Secoia était effective, notamment au regard de ses conseils stratégiques de nature à rendre l'offre de la société THEC compétitive; qu'en retenant que le prévenu ne soutenait plus devant la cour que son assistance avait eu un contenu autre que l'influence dont il disposait auprès des autorités administratives et politiques, la cour d'appel a dénaturé les conclusions du prévenu et n'a donc pas légalement justifié sa décision au regard des textes susvisés;

« 4^e alors que l'élément intentionnel du délit de trafic d'influence passif doit être caractérisé; qu'en se bornant à relever que M. X... aurait varié dans ses déclarations en affirmant d'abord avoir été contacté par la société THEC en raison de ses compétences techniques particulières, puis n'avoir plus soutenu que disposer d'influence auprès des autorités administratives ou politiques, la cour d'appel n'a pas caractérisé l'intention coupable d'user abusivement de son influence et n'a, en conséquence, pas légalement justifié sa décision au regard des textes susvisés »;

Attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué et du jugement qu'il confirme que M. X... est poursuivi pour avoir courant 2001, 2002 et 2003, perçu un montant de 139 868 euros HT, versé par la société Thales Engineering & Consulting (THEC) à la société Sidec dont il était le président, en règlement d'une facture émise le 15 avril 2003, en application d'un contrat conclu le 15 mars 2001, ayant pour objet réel de faire obtenir à la société THEC, par des interventions en direction de diverses autorités civiles et militaires, un marché public relatif à la conception, la construction et à l'exploitation d'une usine de destruction de munitions chimiques anciennes, dit marché Secoia, de la Délégation générale pour l'armement (DGA) ;

Attendu que, pour déclarer le prévenu coupable de trafic d'influence passif, les juges énoncent que la mission confiée par la société THEC à la société Sidec était particulièrement imprécise, que le prévenu a été le seul au sein de cette dernière société à travailler sur le contrat, alors qu'il a reconnu qu'il n'avait pas de compétence en matière d'armes et de munitions, qu'aucun document justifiant les prestations n'a été établi, que des rendez-vous ont été obtenus aux ministères de la défense, de l'intérieur et à la DGA mais que la rémunération était excessive au regard d'un simple rôle de mise en relation ou de recueil de renseignements; qu'ils en déduisent que le prévenu a monnayé un réseau d'influence

et un carnet d'adresses, en vue de faire obtenir à la société THEC, par des interventions auprès de diverses autorités civiles et militaires, le marché Secoia ;

Attendu qu'en l'état de ces énonciations, qui n'établissent pas une simple activité de conseil en stratégie dans le cadre d'un contrat public relatif à l'armement mais qui caractérisent les éléments constitutifs, tant matériels qu'intentionnel, du délit de trafic d'influence passif dont le prévenu a été reconnu coupable, la cour d'appel a justifié sa décision ;

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

Et attendu que l'arrêt est régulier en la forme ;

REJETTE le pourvoi.

Président : M. Louvel – *Rapporteur* : Mme Ract-Madoux – *Avocat général* : M. Sassoust – *Avocat* : SCP Monod et Colin.

Sur la caractérisation du délit de trafic d'influence, à rapprocher :

Crim., 20 mars 1997, pourvoi n° 96-82.286, *Bull. crim.* 1997, n° 117 (rejet) ;

Crim., 15 mars 2000, pourvoi n° 99-81.084, *Bull. crim.* 2000, n° 115 (rejet) ;

Crim., 27 février 2002, pourvoi n° 01-86.024, *Bull. crim.* 2002, n° 48 (rejet).

N° 94

DETENTION PROVISOIRE

Juridictions correctionnelles – Décision de maintien en détention provisoire – Appel – Article 148-2, alinéa 3, du code de procédure pénale – Application (non)

L'appel contre une décision ayant renvoyé l'examen de l'affaire à une audience ultérieure et ayant maintenu en détention le prévenu ne peut être assimilé à une demande de mise en liberté, notamment au regard de la prorogation des délais impartis au tribunal pour statuer, prévue par l'article 148-2, alinéa 3, du code de procédure pénale.

Dès lors, faute par le tribunal d'avoir statué dans le délai de dix jours à compter de la demande de mise en liberté, les effets du mandat de dépôt ont cessé et le prévenu a été, à bon droit, remis en liberté.

REJET du pourvoi formé par le procureur général près la cour d'appel de Rennes, contre l'arrêt de la dite cour, 3^e chambre, en date du 15 juin 2010, qui, dans la procédure suivie contre Brice X... du chef de détention illicite de stupéfiants en récidive, a constaté l'illégalité de sa détention et a ordonné sa mise en liberté.

4 mai 2011

N° 10-84.461

LA COUR,

Vu les mémoires en demande et en défense produits :

Sur le premier moyen de cassation, pris de la violation des articles 148-1, 148-2 et 397-3 du code de procédure pénale :

Sur le second moyen de cassation, pris de la violation de l'article 509 du code de procédure pénale :

Les moyens étant réunis ;

Attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué et des pièces de procédure que M. X... a été déféré devant le tribunal correctionnel, selon la procédure de comparution immédiate, pour détention illicite de stupéfiants en récidive ; que, le prévenu ayant sollicité un délai pour préparer sa défense, le tribunal a, le 31 mai 2010, renvoyé l'affaire et ordonné son maintien en détention ; qu'après avoir interjeté appel de cette décision, le prévenu a présenté, le 2 juin 2010, une demande de mise en liberté, en application de l'article 148-1 du code de procédure pénale ; qu'à l'audience du 8 juin, le tribunal, considérant que le délai de dix jours pour statuer sur une nouvelle demande de mise en liberté ne commençait à courir qu'à compter de la décision de la cour d'appel, en application de l'alinéa 3 de l'article 148-2 du code de procédure pénale, n'a pas statué mais a renvoyé l'affaire au 23 juin ; qu'à l'audience du 15 juin, la juridiction du second degré, après avoir constaté que les prescriptions de l'article 148-2 du code de procédure pénale relatives aux seules demandes de mise en liberté, ne sont pas applicables au cas d'appel d'une décision de maintien en détention, a constaté que, depuis le 14 juin 2010, les effets du mandat de dépôt avaient cessé, que la détention du prévenu était illégale et qu'il convenait d'ordonner sa mise en liberté s'il n'était détenu pour autre cause ;

Attendu qu'en statuant ainsi, et dès lors que l'appel formé contre une décision de renvoi avec maintien en détention ne peut être assimilé à une demande de mise en liberté, notamment au regard de la

prorogation des délais impartis au tribunal pour statuer, la cour d'appel qui n'a pas méconnu sa saisine, a fait l'exacte application des textes susvisés ;

D'où suit que les moyens ne sauraient être accueillis ;

Et attendu que l'arrêt est régulier en la forme ;

REJETTE le pourvoi.

Président : M. Louvel – *Rapporteur* : Mme Ract-Madoux – *Avocat général* : M. Cordier – *Avocat* : SCP Rocheteau et Uzan-Sarano.

Sur les conditions d'application de l'article 148-2 du code de procédure pénale dans le cas d'un appel formé contre une décision ordonnant le maintien en détention, à rapprocher :

Crim., 2 mai 1988, pourvoi n° 87-90.334, *Bull. crim.* 1988, n° 187 (rejet).

N° 95

ACTION CIVILE

Recevabilité – Syndicat – Intérêt collectif de la profession – Préjudice – Préjudice direct ou indirect – Défense d'un membre de la profession mis en examen (non)

Un syndicat professionnel ne saurait être partie civile dans la procédure suivie contre un membre de la profession qu'il représente, dès lors que la seule mise en examen de l'intéressé n'est pas de nature à causer un préjudice direct ou indirect aux intérêts collectifs défendus par ce syndicat.

Justifie dès lors sa décision la chambre de l'instruction qui déclare irrecevable la constitution de partie civile, par voie d'intervention, du syndicat national des pharmaciens hospitaliers et praticiens hospitaliers universitaires dans une procédure dans laquelle le pharmacien chef de service d'un groupe hospitalier, membre de ce syndicat, a été mis en examen du chef d'homicide involontaire en raison du décès d'un enfant par suite d'une erreur dans l'administration d'un produit, ces faits ne portant pas par eux-mêmes un préjudice direct ou indirect aux intérêts collectifs de la profession de pharmacien hospitalier représentée par ce syndicat.

REJET du pourvoi formé par le Syndicat national des pharmaciens hospitaliers et praticiens hospitaliers universitaires, partie civile, contre l'arrêt de la chambre de l'instruction de la cour d'appel de Paris, 4^e section, en date du 12 mai 2010, qui, dans l'information suivie contre l'Assistance publique - Hôpitaux de Paris, M. Alain X... et Mmes Marie-Line Y..., épouse Z..., Sylvie A..., Louisa B... et Marie C..., épouse D..., du chef d'homicide involontaire, a confirmé l'ordonnance du juge d'instruction déclarant sa constitution de partie civile irrecevable.

10 mai 2011

N° 10-84.037

LA COUR,

Vu le mémoire produit ;

Sur le moyen unique de cassation, pris de la violation des articles L. 2132-3 du code du travail, 6 de la Convention européenne des droits de l'homme, préliminaire, 2, 591 et 593 du code de procédure pénale :

« en ce que l'arrêt attaqué a déclaré la constitution de partie civile du Syndicat national des pharmaciens hospitaliers et praticiens hospitaliers universitaires (SNPHPU) irrecevable ;

« aux motifs qu'en vertu de l'article L. 2132-3 du code du travail, les syndicats professionnels peuvent exercer les droits réservés à la partie civile relativement aux faits portant un préjudice direct ou indirect à l'intérêt collectif de la profession qu'ils représentent ; que la partie civile invoque un préjudice résultant de la mise en examen d'un de ses membres et non un préjudice résultant de la faute reprochée ; qu'il est indifférent que la mise en examen soulève ou non une question de principe dans le cas où le syndicat ne conclut pas contre le mis en examen ; que l'infraction d'homicide involontaire reprochée à M. X... n'a pas porté atteinte à l'intérêt collectif des membres de la profession des pharmaciens praticiens hospitaliers universitaires ;

« alors que les syndicats professionnels peuvent, devant toutes les juridictions, exercer tous les droits réservés à la partie civile concernant les faits portant un préjudice direct ou indirect à l'intérêt collectif de la profession qu'ils représentent ; que, par ailleurs, pour qu'une constitution de partie civile soit recevable devant la juridiction d'instruction, il suffit que les circonstances sur lesquelles elle s'appuie permettent au juge d'admettre comme possibles l'existence du préjudice allégué et la relation de celui-ci avec une infraction à la loi pénale ; que, dès lors que le SNPHPU soutenait que les faits d'homicides par imprudence en cause en l'espèce devaient être considérés comme résultant d'une faute d'organisation de l'AP-HP qui était de nature à porter atteinte à l'inté-

rêt de la profession des pharmaciens hospitaliers dès lors que ceux-ci pouvaient voir leur fonction rendue plus compliquée et permettre l'engagement de leur responsabilité, la chambre de l'instruction qui n'a pas pris en compte le fait que ledit syndicat invoquait avoir subi un possible préjudice causé par l'une des personnes mises en examen, elle a privé sa décision de base légale » ;

Attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué et des pièces de la procédure que, le 24 décembre 2008, Ilyes E..., âgé de 3 ans, qui était hospitalisé pour une angine à l'hôpital Saint-Vincent de Paul à Paris, est décédé à la suite de l'administration, par voie de perfusion, de chlorure de magnésium au lieu du sérum glucosé prescrit pour le réhydrater ; que, dans l'information ouverte du chef d'homicide involontaire, ont été mis en examen l'infirmière qui a administré le produit, M. X..., pharmacien chef de service du groupe hospitalier Cochin - Saint-Vincent de Paul, deux cadres de l'hôpital Saint-Vincent de Paul et l'Assistance publique - Hôpitaux de Paris, personne morale ; que le Syndicat national des pharmaciens hospitaliers et praticiens hospitaliers universitaires (SNPHPU) s'est constitué partie civile par voie d'intervention ;

Attendu que, pour confirmer l'ordonnance du juge d'instruction déclarant irrecevable cette constitution de partie civile, l'arrêt relève notamment que, si les syndicats professionnels peuvent exercer les droits réservés à la partie civile relativement aux faits portant un préjudice direct ou indirect à l'intérêt collectif de la profession qu'ils représentent, en l'espèce le SNPHPU invoque un préjudice résultant de la mise en examen d'un ses membres ; que les juges ajoutent qu'il est indifférent que l'infraction d'homicide involontaire reprochée à M. X... pose une question de principe dès lors que ce syndicat ne conclut pas contre lui ;

Attendu qu'en prononçant ainsi, et dès lors que les faits d'homicide involontaire, objet de la présente information, ne portent pas par eux-mêmes un préjudice direct ou indirect aux intérêts collectifs de la profession de pharmacien hospitalier représentée par le SNPHPU, les juges ont justifié leur décision ;

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

Et attendu que l'arrêt est régulier en la forme ;

REJETTE le pourvoi.

Président : M. Louvel – Rapporteur : M. Beauvais – Avocat général : M. Lucazeau – Avocat : SCP Lyon-Caen et Thiriez.

Sur la recevabilité de l'action civile du syndicat dans la procédure suivie contre un membre de la profession qu'il représente, à rapprocher :

Crim., 16 février 1999, pourvoi n° 98-81.621, *Bull. crim.* 1999, n° 18 (rejet).

PRESSE

Diffamation et injures dirigées contre la mémoire des morts –
Action des héritiers – Recevabilité – Qualité d'héritier –
Héritier ayant accepté la succession – Nécessité

Les dispositions de l'article 34 de la loi du 29 juillet 1881 relatives aux infractions de diffamation ou d'injure dirigées contre la mémoire des morts impliquent, pour la recevabilité des actions engagées par les héritiers, que ceux-ci aient la qualité d'héritiers ayant accepté la succession.

REJET du pourvoi formé par Marina X..., partie civile, contre l'arrêt de la cour d'appel de Paris, chambre 2-7, en date du 16 septembre 2009, qui a déclaré irrecevable l'action par elle exercée à l'égard de Pépita Y..., Philippe Z... et la société Le Cherche Midi des chefs de diffamation envers la mémoire d'un mort et complicité.

10 mai 2011

N° 09-86.272

LA COUR,

Vu les mémoires produits en demande et en défense ;

Sur le moyen unique de cassation, pris de la violation des articles 34 de la loi du 29 juillet 1881, 734 et 738 du code civil, 591 et 593 du code de procédure pénale :

« en ce que l'arrêt attaqué a confirmé le jugement ayant déclaré la partie civile irrecevable en son action en diffamation dirigée contre la mémoire de son frère décédé sans postérité ;

« aux motifs qu'il appartient à Mme Marina X..., qui invoque les dispositions de l'article 34, alinéa 1^{er}, de la loi du 29 juillet 1881, d'établir sa qualité d'héritière ayant accepté la succession de son frère

M. Pablo Daniel X..., dit Pablito X... ; que la preuve de cette qualité peut se faire par tous moyens, tel un acte de notoriété visant l'acte de décès et mentionnant les pièces justificatives produites, dressé à la demande d'un ayant droit par le notaire chargé de la succession ; qu'en l'espèce, Mme X... tente de rapporter la preuve de sa qualité d'héritière ayant accepté la succession de son frère par la production d'une attestation de M^r Leplat, notaire à Antibes, à laquelle sont joints, en cause d'appel, un bulletin de recherche émanant des archives départementales des Alpes-Maritimes du 5 janvier 2009 attestant d'une recherche infructueuse concernant la renonciation de Mme X... à la succession de son frère décédé le 11 juillet 1973 à Antibes entre 1973 et 1975, puis 1976 et 1977, ainsi qu'une lettre du greffe du tribunal de grande instance de Grasse, en date du 19 novembre 2008 certifiant qu'aucune renonciation à cette succession n'a été enregistrée depuis le 1^{er} janvier 1978 ; que ces documents ne permettent pas d'établir la véracité de l'ensemble de la situation revendiquée ; qu'en effet, la force probante de l'attestation de M^r Leplat, notaire à Antibes, peut d'autant moins être celle d'un acte de notoriété établi par le notaire de la succession que ses énonciations sont contestées par les défendeurs ; qu'en effet, s'il est constant que M. Pablito X..., frère consanguin de la partie civile, est décédé le 12 juillet 1973 à Antibes, laissant pour héritier légitime, à défaut de dispositions testamentaires, leur père, M. Paul Joseph X..., lui-même décédé à Paris le 5 juin 1975, sa qualité de vraisemblable héritière de ce dernier, décédé saisi de ses droits dans la succession de son fils, ne confère pas à Mme X... ipso facto la qualité d'héritière de son frère ; que l'attestation susvisée de M^r Leplat, notaire à Antibes, ne permet pas de comprendre à quel titre Mme X... serait habilitée à se dire, à la suite de la succession de son père ouverte à Paris, l'héritière de son frère ; qu'en outre, les deux documents d'archive susvisés, en provenance du tribunal et du département, sont insuffisants, la demande faite aux archives départementales, en particulier, ne portant que sur la preuve que Mme X..., non son père, n'a pas renoncé à la succession de son frère ; qu'il y a donc lieu de déclarer irrecevable, faute de preuve de qualité à agir, Mme X... en ses demandes fondées sur l'article 34, alinéa 1^{er}, de la loi du 29 juillet 1881 ;

« 1^o alors qu'il résulte des dispositions de l'article 734 du code civil que lorsqu'une personne décède sans postérité, ses frères et sœurs sont toujours appelés à lui succéder, en même temps que ses parents, tous se trouvant dans la même position dans l'ordre des successibles ; que la partie civile n'avait pas, comme le prétend la cour d'appel, vocation à hériter de son frère en sa qualité d'héritière de son père, à la suite de la succession de celui-ci, mais, sur le fondement de l'article 734 du code civil, en sa seule qualité de sœur d'une personne décédée sans postérité ; qu'en considérant que le seul héritier légitime laissé par son frère était leur père et que la partie civile ne pouvait hériter de son frère qu'à la suite de la succession de son père, en sa qualité d'héritière de ce dernier, la cour d'appel a violé les dispositions de l'article 734 du code civil ;

« 2^e alors que, pour savoir si un frère ou une sœur d'une personne décédée sans postérité, et qui, en cette qualité, a vocation à hériter du patrimoine de celle-ci, est "héritier", au sens de l'article 34 de la loi du 29 juillet 1881, il faut rechercher s'il ou si elle a accepté la succession, et ce, indépendamment de la question de savoir si le père ou mère survivant du défunt, successible de même rang, y a ou non renoncé ; qu'en reprochant à la partie civile de n'avoir pas, pour se dire héritière de son frère, établi que son père avait accepté la succession de son frère, quand la seule question qui se posait était celle de sa propre acceptation à cette succession, la cour d'appel a encore violé les dispositions de l'article 734 du code civil et celles de l'article 34 de la loi du 29 juillet 1881 ;

« 3^e alors qu'en considérant, en violation des dispositions de l'article 734 du code civil, que la preuve à rapporter était celle de l'absence de renonciation par son père à la succession de son frère, la cour d'appel a, relativement à ces deux derniers documents, retenu qu'ils étaient "insuffisants, la demande faite aux archives départementales, en particulier, ne portant que sur la preuve que Mme X..., non son père, n'a pas renoncé à la succession de son frère" ; que constatant ainsi que les documents produits par la partie civile, et en particulier la demande faite aux archives départementales, établissaient qu'elle n'avait pas renoncé à la succession de son frère, la cour d'appel ne pouvait, sans se contredire, déclarer l'action de la partie civile irrecevable » ;

Attendu qu'il ressort de l'arrêt attaqué et des pièces de la procédure qu'à la suite de la mise en vente, le 4 octobre 2007, d'un ouvrage intitulé « La vérité sur Jacqueline et Pablo X... », Mme Marina X... a fait citer Mme Y..., auteur dudit ouvrage, M. Z..., directeur de publication de la société éditrice Le Cherche-Midi éditeur, et cette société, à comparaître devant le tribunal correctionnel des chefs de diffamation envers la mémoire d'un mort et complicité, sur le fondement de l'article 34 de la loi du 29 juillet 1881, à raison de passages portant atteinte, selon elle, à l'honneur et à la considération de la mémoire de son frère M. Pablito X..., décédé le 12 juillet 1973 ; que, pour dire la partie civile irrecevable en son action, les premiers juges ont retenu que Mme X..., ayant renoncé à la succession de son frère, n'avait pas la qualité requise pour agir en justice ; que celle-ci a relevé appel de la décision ;

Attendu que, pour confirmer cette irrecevabilité, l'arrêt retient notamment que les documents produits par Mme X... n'établissent pas sa qualité d'héritière ayant accepté la succession de M. Pablito X..., la circonstance que M. Joseph X..., leur père, décédé en 1975 et ayant eu lui-même des droits dans cette succession, n'étant pas de nature à lui conférer cette qualité ;

Attendu qu'en se déterminant ainsi, par des motifs reposant sur leur appréciation souveraine des éléments de preuve contradictoirement débattus, la cour d'appel a justifié sa décision au regard des

dispositions de l'article 34 de la loi du 29 juillet 1881 qui impliquent que soit établie la qualité d'héritier ayant accepté la succession ;

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

Et attendu que l'arrêt est régulier en la forme ;

REJETTE le pourvoi.

Président : M. Louvel – *Rapporteur* : Mme Guirimand – *Avocat général* : M. Lucazeau – *Avocats* : M^c Spinosi, SCP Roger et Sevaux.

N° 97

GARDE A VUE

Droits de la personne gardée à vue – Assistance de l'avocat – Défaut – Personne gardée à vue ayant participé à sa propre incrimination – Valeur probante des déclarations de la personne gardée à vue ensuite rétractées – Absence – Portée

Ne justifie pas sa décision et encourt la cassation, la cour d'appel qui fonde sa déclaration de culpabilité sur des déclarations enregistrées au cours de la garde à vue par lesquelles la personne a contribué à sa propre incrimination sans avoir pu bénéficier de l'assistance d'un avocat, et qu'elle a ensuite rétractées.

CASSATION et désignation de juridiction sur le pourvoi formé par Antoine X..., contre l'arrêt de la cour d'appel d'Aix-en-Provence, 19^e chambre, en date du 26 mai 2010, qui, pour atteinte sexuelle aggravée, l'a condamné à dix-huit mois d'emprisonnement avec sursis, et a prononcé sur les intérêts civils.

11 mai 2011

N° 10-84.251

LA COUR,

Vu le mémoire et les observations complémentaires produits ;

Sur le moyen unique de cassation, pris de la violation des articles 6 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, 222-22, 222-29, 222-44, 222-45, 222-47 et 222-48-1 du code pénal, 591 et 593 du code de procédure pénale :

« en ce que l'arrêt attaqué a déclaré M. X... coupable d'avoir, à Hyères, courant 2001 et courant 2002, exercé une atteinte sexuelle, en

l'espèce des attouchements sexuels, sur Sarah Y..., mineure âgée de moins de 15 ans pour être née le 9 août 1989, a condamné M. X... à la peine de dix-huit mois d'emprisonnement avec sursis, ordonné l'inscription au FIJAIS des informations relatives à cette condamnation, et prononcé sur les intérêts civils ;

« aux motifs que, à l'audience de la cour, M. X... a réitéré ses dénégations ; que, questionné sur certains détails figurant au procès-verbal de ses aveux, notamment sur le fait qu'il trouvait qu'à l'époque, la plaignante, bien que fort jeune, avait "une petite poitrine bien formée", ce qui l'avait tenté et lui avait donné l'envie de la caresser, M. X... affirmait que les gendarmes avaient tout inventé et qu'il s'était borné à signer des déclarations qu'il n'avait pas relues ; que ces aveux sont circonstanciés ; que la victime, elle, a maintenu avec constance ses accusations qui sont d'autant plus crédibles qu'elles sont mesurées ; que la thèse du complot familial est à écarter ; qu'en effet, de fausses accusations qui seraient dues à une querelle ancienne pour dater de deux années auparavant ne sauraient expliquer la dénonciation des faits, qui n'est de surcroît officielle qu'en raison de l'intervention directe du milieu scolaire ; que les faits d'agression sexuelle sur mineure de moins de 15 ans sont établis à l'encontre du prévenu et qu'il s'ensuit l'infirmité du jugement qui l'a renvoyé des fins de la poursuite ; qu'ensuite, en ce qui concerne la peine, que celle de dix-huit mois d'emprisonnement assortis du sursis est adaptée à la gravité des faits et à la personnalité de M. X..., jamais condamné ; qu'enfin, il y a lieu d'ordonner l'inscription au FIJAIS de M. X... qui fait l'objet d'une condamnation pour une infraction mentionnée à l'article 706-47 (...); que la cour dispose d'éléments suffisants pour fixer à 2 500 euros la somme à même de réparer entièrement le préjudice subi par Sarah Y... (...);

« alors que le droit à un procès équitable s'oppose à ce que le juge pénal fonde sa décision de condamnation sur de prétendus aveux du prévenu, lorsque ces prétendus aveux n'ont été recueillis qu'au cours d'une mesure coercitive de garde à vue, sans que la personne en cause ait été assistée d'un avocat ; qu'il ressort de l'arrêt attaqué et du dossier de la procédure, que M. X... a toujours contesté les faits avant d'être mis en garde à vue ; que ce n'est qu'au cours de cette garde à vue que le demandeur aurait avoué les faits, sans être assisté d'un avocat ; qu'aussitôt après cette garde à vue, M. X... a de nouveau contesté les faits reprochés, en soutenant qu'il avait signé le procès-verbal de garde à vue sans le relire et que les gendarmes qui avaient établi ce procès-verbal avaient tout inventé ; qu'en retenant contre M. X... les prétendus aveux recueillis dans les circonstances susvisées, la cour d'appel a méconnu les exigences d'un procès équitable et violé l'article 6 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales » ;

Vu l'article 593 du code de procédure pénale, ensemble l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme ;

Attendu que tout jugement ou arrêt doit comporter les motifs propres à justifier la décision ; que l'insuffisance ou la contradiction des motifs équivaut à leur absence ;

Attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué que Sarah Y..., née le 13 octobre 1989, entendue le 27 février 2007 par les services de gendarmerie, à la suite du signalement effectué par une assistante sociale scolaire, a déclaré qu'au cours de l'été 2001 ou de l'été 2002, lors de vacances passées chez sa grand-mère, M. X..., son oncle par alliance, lui avait à trois reprises caressé la poitrine et le sexe ;

Attendu que M. X..., placé en garde à vue le 9 avril 2007, et entendu le 9 avril 2007 à 9 h 30, a nié avoir commis ces actes tout en reconnaissant s'être trouvé seul avec la jeune fille dans les circonstances évoquées par elle ; qu'ayant été réentendu le même jour à 18 h 15, il a, selon le procès-verbal qu'il a signé, reconnu les faits ;

Attendu que, cité directement devant le tribunal correctionnel à la requête du procureur de la République, du chef d'atteinte sexuelle sur mineure de 15 ans, le prévenu, qui est revenu sur ses aveux, a été relaxé « au bénéfice du doute » ; que, pour infirmer le jugement sur les appels de la partie civile et du ministère public et le déclarer coupable d'atteinte sexuelle, l'arrêt énonce, après avoir relevé qu'il a affirmé que les gendarmes « avaient tout inventé » et qu'il avait signé le procès-verbal sans le lire, que ses aveux sont circonstanciés et que la plaignante a maintenu avec constance des accusations d'autant plus crédibles qu'elles sont mesurées ; que la cour d'appel ajoute que la thèse du complot familial lié à une querelle vieille de deux ans doit être écartée ;

Mais attendu qu'en se déterminant ainsi, par des motifs qui fondent la déclaration de culpabilité sur des déclarations enregistrées au cours de la garde à vue par lesquelles la personne a contribué à sa propre incrimination sans avoir pu être assistée par un avocat, et ensuite rétractées, la cour d'appel n'a pas justifié sa décision ;

D'où il suit que la cassation est encourue ;

Par ces motifs :

CASSE et ANNULE, en toutes ses dispositions, l'arrêt susvisé de la cour d'appel d'Aix-en-Provence, en date du 26 mai 2010, et pour qu'il soit à nouveau jugé, conformément à la loi ;

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

Président : M. Louvel – *Rapporteur* : M. Pometan – *Avocat général* :
M. Finielz – *Avocat* : SCP Tiffreau, Corlay et Marlange.

Sur les exigences tirées de la Convention européenne des droits de l'homme s'agissant des droits des personnes gardées à vue ou faisant l'objet d'une mesure de rétention douanière, à rapprocher :

- Ass. Plén., 15 avril 2011, pourvoi n° 10-30.316, *Bull. crim.* 2011, Ass. plén., n° 4 (rejet) ;
Ass. Plén., 15 avril 2011, pourvoi n° 10-30.242, *Bull. crim.* 2011, Ass. plén., n° 2 (rejet) ;
Ass. Plén., 15 avril 2011, pourvoi n° 10-17.049, *Bull. crim.* 2011, Ass. plén., n° 1 (cassation), et les arrêts cités ;
Crim., 31 mai 2011, pourvoi n° 10-88.809, *Bull. crim.* 2011, n° 115 (cassation) ;
Crim., 31 mai 2011, pourvoi n° 11-80.034, *Bull. crim.* 2011, n° 113 (cassation) ;
Crim., 31 mai 2011, pourvoi n° 10-88.293, *Bull. crim.* 2011, n° 114 (cassation).

N° 98

QUESTION PRIORITAIRE DE CONSTITUTIONNALITE

Lois n° 71-1002 du 16 décembre 1971 et n° 94-478 du 10 juin 1994 – Principe de responsabilité – Dispositions conventionnelles – Irrecevabilité

Statuant sur la question prioritaire de constitutionnalité formulée par mémoire spécial reçu le 28 février 2011, de la SCP Nicolaÿ, de Lanouvelle et Hannotin et présentée pour :

1° La commune de Mesquer, 2° La commune de Batz-sur-Mer, 3° La commune de La Bernerie-en-Retz, 4° La commune de Saint-Brévin-les-Pins, 5° La commune de la Plaine-sur-mer, 6° La commune de Pornic, 7° La commune du Pouliguen, 8° La commune de Préfaïlles, 9° La commune de Saint-Michel-Chef-Chef, 10° La commune de Saint-Hilaire-de-Riez ;

Et par mémoire spécial reçu le 1^{er} avril 2011, de M^c Spinosi, étant précisé que la question prioritaire de constitutionnalité est rédigée dans les mêmes termes, pour :

11° Le conseil régional de Bretagne, 12° Le conseil régional des Pays de Loire, 13° Le conseil général du Finistère, 14° Le conseil

régional de Poitou-Charentes, 15° La commune de Saint-Nazaire, 16° La commune de Ploemeur, 17° La commune de Quimper, 18° La communauté d'agglomération du Pays de Lorient ;

Et encore par mémoire spécial reçu le 13 avril 2011, de la SCP Boré et Salve de Bruneton étant précisé que la question prioritaire de constitutionnalité est rédigée dans les mêmes termes, pour :

19° L'UFC Que Choisir Brest, 20° L'UFC Que Choisir Quimper, 21° L'UFC Que Choisir Saint-Brieuc, à l'occasion des pourvois formés contre l'arrêt de la cour d'appel de Paris, chambre 4-11, en date du 30 mars 2010, qui, pour pollution marine, a condamné la société Total, la société Rina, M. Antonio X... et M. Giuseppe Y... à des peines d'amende et a prononcé sur les intérêts civils.

17 mai 2011

N° 10-82.938

LA COUR,

Vu les observations produites en défense ;

Attendu que la question prioritaire de constitutionnalité demande à la Cour de cassation de saisir le Conseil constitutionnel de la question de la constitutionnalité de la loi n° 71-1002 du 16 décembre 1971 autorisant la ratification de la Convention internationale sur la responsabilité civile pour les dommages dus à la pollution par les hydrocarbures, ouverte à la signature à Bruxelles le 29 novembre 1969, et de la loi n° 94-478 du 10 juin 1994 ayant autorisé l'approbation du protocole modifiant la Convention de Bruxelles du 29 novembre 1969 sur la responsabilité civile pour les dommages dus à la pollution par les hydrocarbures, fait à Londres le 27 novembre 1992, en ce que ces lois autorisent la ratification et l'approbation de l'article III de la Convention internationale sur la responsabilité civile pour les dommages dus à la pollution par les hydrocarbures selon lequel « 4. (...) Sous réserve du § 5 du présent article, aucune demande de réparation de dommage par pollution, qu'elle soit ou non fondée sur la présente Convention, ne peut être introduite contre : (...) c) tout affréteur, sous quelque appellation que ce soit, y compris un affréteur coque nue, armateur ou armateur-gérant du navire (...) à moins que le dommage ne résulte de leur fait ou de leur omission personnels, commis avec l'intention de

provoquer un tel dommage, ou commis témérement et avec conscience qu'un tel dommage en résulterait probablement » ;

Attendu que, sous couvert de critiquer les lois ayant autorisé la ratification des conventions sur la responsabilité civile pour les dommages dus à la pollution par les hydrocarbures, la question porte exclusivement sur la conformité à la Constitution d'une des clauses conventionnelles, selon laquelle la responsabilité civile de l'affréteur d'un navire à l'origine de dommages de cette nature ne peut être recherchée qu'en cas de faute qualifiée de sa part ; que, dès lors, le Conseil constitutionnel ne pouvant être saisi que de questions portant sur la conformité à la Constitution de dispositions législatives, la question de constitutionnalité est irrecevable ;

Par ces motifs :

DECLARE IRRECEVABLE la question prioritaire de constitutionnalité.

Président : M. Louvel – Rapporteur : M. Le Corroller – Avocat général : M. Boccon-Gibod – Avocats : SCP Boré et Salve de Bruneton, M^e Spinosi, SCP Nicolay, de Lanouvelle et Hannotin, SCP Delaporte, Briard et Trichet, SCP Piwnica et Molinié, SCP Ancel, Couturier et Meier, SCP Lyon-Caen et Thiriez.

N° 99

RENOI D'UN TRIBUNAL A UN AUTRE

Intérêt d'une bonne administration de la justice (article 665, alinéa 2, du code de procédure pénale) – Signification de la requête du procureur général – Personne visée par le réquisitoire introductif – Nécessité – Portée

La requête du procureur général, tendant au renvoi d'une information devant une autre juridiction dans l'intérêt d'une bonne administration de la justice, doit être signifiée à la personne, qui a été nommément visée dans le réquisitoire introductif.

IRRECEVABILITE de la requête du procureur général près la cour d'appel de Grenoble, tendant au renvoi devant une autre juridiction, dans l'intérêt d'une bonne administration de la justice, de la procédure suivie sur plainte assortie d'une déclaration de constitution de partie civile déposée par M. Marc X... et Mme Elisabeth Y... entre les mains du doyen des juges d'instruction du tribunal de grande instance de Grenoble contre M. Rochdi Z... du chef de dénonciation calomnieuse.

17 mai 2011

N° 11-83.617

LA COUR,

Vu l'article 665, alinéa 2, du code de procédure pénale ;

Attendu que le demandeur ne justifie pas que ladite requête a été signifiée à la personne de M. Z..., visé par le réquisitoire introductif ;

Par ces motifs :

DECLARE la requête IRRECEVABLE en l'état.

Président : M. Louvel – *Rapporteur* : M. Nunez – *Avocat général* : M. Mathon.

Sur la nécessité pour la chambre criminelle de veiller au respect du principe de la contradiction lors de l'examen de la requête aux fins de renvoi d'une juridiction à une autre dans l'intérêt d'une bonne administration de la justice, à rapprocher :

Crim., 2 septembre 2010, pourvoi n° 10-86.257, *Bull. crim.* 2010, n° 130 (renvoi), et l'arrêt cité.

N° 100

URBANISME

Permis de construire – Construction non conforme – Article L. 480-2 du code de l'urbanisme – Arrêté du maire ordonnant l'interruption des travaux – Demande de mainlevée – Procédure – Représentation de l'Etat – Intervention du préfet ou de son délégué – Effet – Appel ou pourvoi du maire – Irrecevabilité

Lorsque le maire ordonne, par arrêté, une interruption de travaux en application de l'article L. 480-2, alinéa 3, du code de l'urbanisme, il agit en qualité de représentant de l'Etat.

Il ne peut plus se prévaloir de cette qualité devant la cour d'appel saisie d'une demande de mainlevée d'un arrêté de cette nature et n'est pas recevable à se pourvoir contre la décision rendue par cette juridiction si le préfet ou son délégué est intervenu dans la procédure.

IRRECEVABILITE du pourvoi formé par le maire de la commune de Roquebrune-sur-Argens, contre l'arrêt de la cour d'appel d'Aix-en-Provence, en date du 16 mars 2010, qui a ordonné la mainlevée d'un arrêté municipal interruptif de travaux.

17 mai 2011

N° 10-82.655

LA COUR,

Sur la recevabilité du pourvoi contestée en défense ;

Attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué et des pièces de procédure que M. Joël X... a fait citer le maire de Roquebrune-sur-Argens devant le tribunal correctionnel en mainlevée d'un arrêté interruptif des travaux pris par celui-ci ; que, devant le tribunal, l'Etat, représenté par le préfet du Var et par délégation par le directeur départemental de l'équipement a fait déposer des conclusions tendant au rejet de la demande de mainlevée ; que, saisie de l'appel de l'intéressé contre le rejet de sa demande, la cour d'appel, après avoir énoncé que, le représentant départemental de l'Etat étant intervenu, le maire n'avait plus qualité pour défendre à la procédure, a donné mainlevée de l'arrêté interruptif des travaux ;

Attendu qu'en cet état, d'où il résulte que le maire, qui avait agi en qualité de représentant de l'Etat, ne pouvait plus le représenter devant la cour d'appel ; qu'il n'est dès lors pas recevable à se pourvoir ;

Par ces motifs :

DECLARE le pourvoi IRRECEVABLE.

Président : M. Louvel – Rapporteur : M. Arnould – Avocat général : M. Charpenel – Avocats : SCP Nicolaÿ, de Lanouvelle et Hannotin, SCP Boulloche.

JURIDICTIONS CORRECTIONNELLES

Mandat – Mandat d'arrêt – Personne faisant l'objet d'un mandat d'arrêt – Comparution du prévenu – Absence de mise à exécution – Effets

L'absence de mise à exécution, lors de la comparution du prévenu devant la cour d'appel, d'un mandat d'arrêt délivré à son encontre par le tribunal correctionnel, a nécessairement mis fin aux effets dudit mandat.

CASSATION PARTIELLE sur le pourvoi formé par Michel X..., contre l'arrêt de la cour d'appel d'Orléans, chambre correctionnelle, en date du 25 janvier 2010, qui, pour faux, usage et détournement de fonds publics, l'a condamné à dix-huit mois d'emprisonnement, et a prononcé sur les intérêts civils.

18 mai 2011

N° 10-81.045

LA COUR,

Vu les mémoires produits en demande et en défense ;

Sur le premier moyen de cassation, pris de la violation des articles 432-15 du code pénal, 2, 591 et 593 du code de procédure pénale :

« en ce que l'arrêt attaqué ayant déclaré M. X... coupable de détournement de fonds publics à hauteur de 487 856 euros, l'a condamné à verser à l'Association départementale des pupilles de l'enseignement public la somme de 487 856 euros à titre de dommages-intérêts ;

« aux motifs que M. X... est condamné pour avoir à Chambon-sur-Cisse et Blois, entre le 14 mars 2000 et le 14 mars 2003, étant chargé d'une mission de service public, détourné ou soustrait, tenté de détourner ou soustraire des fonds publics ou privés, en l'espèce diverses sommes pour un montant évalué à 487 856 euros, au préjudice de l'Association des pupilles de l'enseignement public de Loir-et-Cher et du département du Loir-et-Cher ; qu'il est établi par l'information que M. X... instituteur, percevant un salaire de l'éducation nationale, a été nommé directeur d'un établissement sanitaire et social : que le salaire correspondant

à un tel poste étant supérieur à celui d'un instituteur, et M. X... ayant été délégué par l'éducation nationale qui poursuivait le versement du salaire d'origine, une indemnité différentielle lui était payée sur le budget de l'établissement, indemnité correspondant ainsi que son nom l'indique, à la différence entre le salaire du directeur et le salaire d'instituteur : qu'à cette fin, il était tenu de fournir à sa hiérarchie et aux autorités de tutelle son bulletin de paye, ce qu'il s'est abstenu de faire jusqu'en décembre 2001, de sorte qu'une régularisation est intervenue ultérieurement, ainsi que le démontre un document versé au dossier par l'appelant ; qu'il s'est attribué un complément de rémunération pour un total de 77 411 euros, au titre d'une indemnité de responsabilité, dont il s'est révélé incapable de justifier du fondement ; qu'en effet, à supposer même que le cabinet Barthélémy de Clermont-Ferrand lui ait précisé qu'il aurait eu droit à une telle indemnité, force est de constater qu'il se l'est octroyée de son propre chef de façon unilatérale sans autorisation expresse de son employeur et donc, hors tout cadre légal ou contractuel, utilisant, pour ce faire sa fonction de directeur du foyer "Amitié" ; qu'en agissant ainsi, il a utilisé pour son bénéficiaire personnel, les fonds alloués au foyer et destinés à d'autres fins ; que d'ailleurs Mme Y..., directeur général adjoint au conseil général du Loir-et-Cher, a confirmé que la méthode de calcul des sommes devant revenir à M. X... depuis qu'il a été nommé directeur d'établissement n'a jamais changé et, qu'en fait, l'indemnité de responsabilité est intégrée dans le calcul de l'indemnité différentielle, de sorte qu'il ne pouvait la toucher en plus ; qu'il est également apparu que M. X... à partir de sa nomination a utilisé le logement de fonction qui lui était destiné, puis en 1998, a choisi d'habiter une maison lui appartenant ce qui lui a ouvert le droit à une indemnité de logement de 10 % de son salaire de directeur : que M. X... a précisé à l'audience que cette maison étant trop éloignée du foyer, il a alors choisi en 2000 de louer un appartement ..., et a demandé au conseil général si cette location pouvait être mise à la charge de l'établissement en tant que logement de fonction ; que Mme Y... a précisé au juge d'instruction qu'il n'était alors pas possible de cumuler l'indemnité de logement et la prise en charge du logement de fonction, et que M. X... n'a jamais fourni les éléments nécessaires pour prendre éventuellement en charge ce logement de sorte que le conseil général n'a jamais accepté que cet appartement devienne un logement de fonction ; que M. X... a expliqué devant la cour qu'avant un différend avec le directeur de l'association de l'époque, il avait été convenu dans des conditions non précisées qu'il signerait le bail à son nom, mais que lorsque ce directeur aurait démissionné, l'appartement serait transformé en logement de fonction ; que, devant le juge d'instruction, il a déclaré avoir attendu pendant deux ans que l'association PEEP 41 prenne rendez-vous avec quelqu'un du conseil général pour reparler du problème du bail et des travaux d'aménagement du logement et que comme rien n'est venu, il a pensé à la solution qu'il a mise en œuvre ; que c'est dans ces conditions qu'il a signé, en lieu et place de M. Z... l'attestation du 11 décembre 2002, portant sur une

somme de 12 804 euros laquelle correspond à des travaux de papiers peints et peintures effectués dans ce logement, dont il estimait qu'elle devait être prise en charge par le budget du foyer "Amitié"; qu'il a également admis s'être attribué en novembre 2002 une indemnité de logement correspondant, selon lui à la différence entre le montant du loyer payé et le montant de l'indemnité de logement prévue au budget, reconnaissant avoir fait payer son loyer par le foyer hors toute validation budgétaire; que, manifestement ce même raisonnement l'a conduit à faire payer par le foyer "Amitié", outre des loyers, la réfection des peintures et papiers peints par l'entreprise Marteau, l'automatisation du portail, la réfection de la salle de bains, le nettoyage des moquettes, l'entretien du jardin par un paysagiste, les frais d'agence et le dépôt de garantie; que de la même façon, M. X... a mis à la charge du budget du foyer un complément de retraite correspondant à une somme totale de 18 393 euros; qu'il a expliqué à l'audience que l'établissement aurait dû cotiser pour cette retraite complémentaire alors que les sommes versées dans le cadre de l'éducation nationale le sont à fonds perdus, de sorte qu'il avait souscrit un complément de retraite dont il estime qu'il devait être la charge de l'établissement; que sur l'ensemble des sommes ainsi utilisées par M. X... à son seul bénéfice, il convient de relever qu'il a toujours agi hors budget du foyer, sans l'accord des organismes de tutelle, sur des fondements correspondant manifestement à des vues de l'esprit mais dont, en tout état de cause, la légalité est loin d'être établie; qu'en agissant ainsi, il a utilisé les fonds du foyer à des fins personnelles et pour une destination qui n'était pas la leur; qu'il est également reproché à M. X... d'avoir engagé des dépenses publicitaires exorbitantes correspondant à près de la moitié du budget du foyer, les 463 349 euros recensés au jour de la plainte représentant 42 % du budget total de l'établissement; qu'il a été d'ailleurs établi au cours de l'enquête que l'engagement portait sur 589 304 euros, mais que, par suite de restitutions de chèques de remboursement ou de rejets par la banque (ces derniers, à hauteur de 173 180,80 euros) seuls 267 330 euros avaient effectivement été débités; que 62 % de ces sommes débitées concernent une société CAP dont malgré de nombreuses recherches, la domiciliation n'a pu être découverte; que, par ailleurs, un courrier adressé au juge d'instruction, par le commissaire principal chef de la division économique et financière, démontre que huit des sociétés de publicité auxquelles M. X... s'était adressé ont déposé leur bilan; que, pour justifier de telles dépenses, M. X... a déclaré avoir souhaité faire connaître le foyer au plan national afin d'attirer l'attention des entreprises et d'obtenir ainsi des versements de taxes d'apprentissage qui auraient permis de rénover deux ateliers; qu'il a en effet précisé au juge d'instruction que les fonds dont il disposait au foyer "Amitié" étaient insuffisants pour pouvoir aménager correctement les ateliers mis à la disposition des jeunes, deux d'entre eux étant complètement obsolètes ou inadaptés; que dans ce cadre, il estime que la ligne budgétaire 623 était ridicule et que selon lui, les sommes ainsi engagées devaient concerner la ligne relative aux taxes d'apprentissage; que c'est

dans ces conditions qu'il a contacté différents organismes et en particulier la société CAP, dont il a souhaité très rapidement, précisant à l'audience "dès le lendemain", annuler le contrat après s'être aperçu de l'importance d'un tel engagement ; que cependant, le publicitaire n'avait accepté de rembourser que sous réserve de recevoir, préalablement, paiement de la totalité ; que toutefois, outre le fait que les modifications d'affectation de ligne budgétaire sont susceptibles de conduire à la présentation de faux bilans, il convient de souligner que les supports publicitaires choisis par le prévenu sont dans leur quasi-totalité constitués de revue des douanes, de la police, des pompiers, des polices municipales et de divers services publics, ainsi que "la maison de la ménagère" revues que lisent assez rarement les chefs d'entreprise, à l'exception du répertoire des entreprises ; que, par ailleurs, ni dans ce répertoire ni pour les autres revues, la publicité ne faisait état de la possibilité de percevoir des taxes professionnelles, et était manifestement insuffisante, faute d'explications sur l'activité exercée au foyer, à conduire qui que ce soit à verser une telle contribution ; qu'en réalité, le budget du foyer "Amitié" était constitué par le règlement d'un prix de journée selon le nombre de jeunes adolescents hébergés, payé par le conseil général, et ne pouvait donc bénéficier du concours apporté par des entreprises sous forme de taxe professionnelle ; que M. X... simple directeur du foyer, n'ayant aucune fonction dans l'association gérant ledit foyer dont il était le salarié, n'avait aucun pouvoir en matière de recherche de financements ou de dépenses hors budget ; qu'il était encore moins habilité, d'une part, à contester le budget prévisionnel voté au sein de l'association, notamment en estimant que la ligne budgétaire 623 était ridicule, sauf à faire valoir, en amont, ses observations, et, d'autre part, à "créer une ligne dans les investissements", afin d'y imputer les frais de publicité, ainsi qu'il a déclaré l'avoir envisagé, lors de son audition par le juge d'instruction ; qu'en tout état de cause, il était tenu d'obtenir l'aval des dirigeants de l'association pour toute dépense supplémentaire par rapport au budget prévisionnel, alors qu'il a déclaré au juge d'instruction qu'en raison de ses relations peu faciles avec M. Z..., il ne lui était pas venu à l'idée de lui demander l'autorisation d'emprunter 40 000 euros auprès de l'IME du Blanc ; qu'il sera rappelé que cet emprunt, présenté au prêteur comme une avance de trésorerie sur des travaux ayant pour finalité réelle d'être utilisés à des fins publicitaires, et dans des proportions, que manifestement M. Z... aurait refusées ; que, s'il est exact que plusieurs annonceurs ont été contactés, il n'en demeure pas moins que la partie la plus importante du budget publicité concernait la société CAP, société fantôme, sur laquelle l'information n'a pu fournir aucune précision ; qu'en particulier, sa domiciliation bancaire n'a pu être retrouvée en France, étant rappelé que M. X... à des attaches avec le Luxembourg ; qu'également, les ordres d'insertion publicitaire valant facture, concernant CAP ne précisent nulle part les revues ou supports publicitaires pour lesquels l'ordre a été passé, alors que pour les seuls éléments retrouvés, concernant les autres annonceurs, au demeurant pour

des sommes sans commune mesure avec celles de CAP, le support publicitaire était connu ; qu'enfin, M. X... a déclaré que les faux qu'il a rédigés, tendant à obtenir soit un concours bancaire exceptionnel, soit des subventions, ou l'aide d'un autre foyer (sous le prétexte de travaux subventionnés dont l'avance devait être réalisée par le foyer Amitié), ont eu pour origine la nécessité où il se serait trouvé de rembourser la totalité du contrat afin d'obtenir la résiliation de celui-ci et la restitution des sommes versées ; que l'on ne peut que s'étonner de ce qu'un chef d'établissement à caractère sanitaire et social, ayant une longue expérience à ce poste, ait pu, par naïveté, se laisser ainsi bernier par la société CAP, et accepter de payer des montants dont il ne disposait pas, exorbitants au regard du budget du foyer qu'il dirigeait, pour obtenir un hypothétique remboursement ; qu'au regard des explications développées par M. X..., il apparaît surprenant que plusieurs ordres d'insertion publicitaire aient été donnés à la CAP aux mois de décembre 2002 et janvier 2003 ; qu'en outre, M. X... a ainsi reconnu avoir détourné les subventions obtenues grâce aux faux de leur finalité, laquelle n'a à aucun moment été de payer des publicités inutiles ; que M. X... a admis également à l'audience que le papetier M. A... fournissait le foyer, non seulement en petit matériel, mais dans toutes les fournitures de bureau, y compris les meubles, et se trouvait dans une situation financière difficile ; qu'il a donc accepté, pour lui rendre service, d'échanger des chèques contre des lettres de change M. A... lui ayant promis de lui donner l'argent dès qu'il en aurait besoin, ce qu'il a fait ; qu'il a, ainsi, utilisé le budget de fonctionnement du foyer pour soutenir une entreprise en difficulté et ce toujours sans aucune autorisation la somme concernée s'élevant à 7 779 euros ; que M. X... a expliqué, à l'audience devant la cour, la présence en comptabilité d'un poste "avances en trésorerie" à son crédit, par le fait que le foyer versait de l'argent de poche aux jeunes pris en charge et qu'il lui est arrivé régulièrement d'avancer cet argent de poche pour le compte du foyer, qui le lui remboursait ultérieurement ; que ces dires sont invérifiables, sauf à observer qu'il n'est pas dans les habitudes d'un foyer de faire avancer l'argent de poche par son directeur ; qu'il doit assumer pénalement ce détournement ; qu'il a également reconnu à l'audience avoir laissé des talons de chèque en blanc car selon ses propres mots "on est un peu surmené et on oublie de remplir" ; que, pour lui, ayant payé sur un simple bon de commande, il appartenait à la comptabilité de vérifier ensuite, à réception de la facture, l'adéquation du règlement au montant dû ; que, par ailleurs, il a ajouté que le trésorier de l'association n'était jamais là ce qui l'a contraint à faire des provisions en comptabilité ; que cependant, le caractère systématique des talons de chèques non renseignés et l'absence de signalement à l'association des difficultés qu'il aurait pu rencontrer en raison de l'attitude de son trésorier, apparaissent plutôt se situer dans la continuité du comportement de M. X..., qui s'est, pendant de nombreux mois, voire plusieurs

années, régulièrement affranchi des procédures et des cadres qui s'imposaient à lui ; qu'il ne peut, pour prétendre justifier de son comportement, soutenir que les organismes de contrôle, et en particulier le CREAL n'auraient constaté aucune irrégularité ; qu'en effet, M. X... ne peut s'exonérer de ses actes en reportant la responsabilité de l'ensemble des problèmes financiers ci-dessus exposés sur l'organisme de contrôle ; que de tels agissements sont d'autant plus graves, que le foyer "Amitié" remplit une mission de service public et que son directeur doit être considéré comme également chargé d'une mission de service public ; qu'il convient, en conséquence, de confirmer sur la culpabilité l'élément matériel comme l'élément intentionnel de l'infraction étant établis ; que sur l'action civile l'Association départementale des pupilles de l'enseignement public de Loir-et-Cher conclut à la confirmation du jugement déféré en ce qu'il a évalué son préjudice consécutif aux détournements reprochés à M. X... à la somme de 487 856 euros avec intérêts de droit ; qu'ayant formé appel incident, elle sollicite l'élévation de la somme allouée en indemnisation du préjudice lié à sa perte de crédit à la somme de 30 000 euros, le tribunal ayant réduit sa demande à 3 000 euros ; que M. X... conteste la réalité de ce préjudice au motif que certaines sommes seraient comptées en double, qu'il n'a pas été tenu compte du fait qu'il a lui-même remboursé les sommes empruntées à l'IME de Le Blanc, soit 40 000 euros ; qu'il n'existe aucune justification des 26 765 euros de détournement reprochés, qu'aucune investigation n'a été faite sur la somme due à la papeterie Martin ou sur le chèque à l'ordre de M. B..., et que les indemnités et prise en charge de son logement lui sont dues ; que, au vu des pièces justificatives versées au dossier, en particulier de la copie de l'ensemble des chèques émis par M. X... au débit des comptes du foyer, et des éléments bancaires et historiques des comptes, les experts-comptables, au terme de leurs opérations non contestées au cours de l'information, et à l'encontre desquels il n'est versé au débat aucun document de nature à les contredire, ont constaté l'usage frauduleux des sommes suivantes :

- sommes détournées par M. X... : 66 765 euros,
- avance à la papeterie Martin : 7 779 euros,
- chèques à M. B... : 6 097 euros,
- loyers indus : 30 549 euros,
- rémunérations indues : 77 411 euros,
- dépenses de publicité : 280 862 euros,
- retraites complémentaires indues : 18 393 euros, soit un total de 487 856 euros ;

« que si le directeur de l'IME de Le Blanc reconnaît que M. X... lui a remboursé l'avance de 40 000 euros, il précise qu'il s'agit de deux chèques tirés sur la Société générale, dans le courant du printemps 2003, avant le week-end de Pentecôte ; que lui-même avait remboursé sa propre association le 17 mars 2003, avant le week-end de Pentecôte ; que, pour prétendre démontrer que ce remboursement émane de ses propres deniers, M. X... verse une offre de prêt personnel du 18 mars 2003, d'un montant de 20 000 euros mis à disposition dès le

26 mars suivant, émanant de la BNP ; que, dans de telles conditions il ne peut être considéré que la preuve d'un remboursement personnel du prévenu a été rapportée ; qu'en ce qui concerne les rémunérations, les loyers et la prétendue indemnité de responsabilité, quand bien même M. X... y aurait-il eu droit, ce que les pièces qu'il verse au dossier n'établissent pas de façon certaine, il n'en demeure pas moins qu'il ne pouvait utiliser le budget voté par l'association, et accepté par le conseil général, pour se payer directement en dehors dudit budget ; qu'il convient, en conséquence, de confirmer le jugement entrepris également du chef du préjudice lié directement aux malversations de M. X... ;

« 1° alors que la réparation du préjudice doit être intégrale sans qu'il en résulte ni perte ni profit pour la victime, cette dernière ne devant pas s'enrichir à cette occasion ; qu'à ce titre, en condamnant M. X... à restituer à l'Association des pupilles de l'enseignement public des sommes qu'il lui est reproché de s'être attribuées en contrepartie des fonctions qu'il exerçait au sein du foyer "Amitié", en l'occurrence des compléments de rémunération, la prise en charge des loyers d'un logement de fonction, la cotisation à un régime de retraite complémentaire, motif pris que de telles dépenses n'ont pas été budgétisées, cependant qu'elle a retenu, par ailleurs, qu'il ne pouvait être exclu que M. X... puisse effectivement avoir droit à la perception de ces sommes, ce dont il ressortait que l'Association ne pouvait prétendre en obtenir le remboursement dès lors qu'il n'était pas, par là même, écarté qu'elle en soit redevable, la cour d'appel n'a pas légalement justifié de sa décision au regard du principe susvisé ;

« 2° alors que, de la même façon, en condamnant M. X... à dédommager l'Association des pupilles de l'enseignement public de la totalité des sommes engagées au titre des dépenses de publicité, cependant qu'il a été constaté que ces dépenses ont, au moins pour partie, conduit à des parutions dans diverses revues, ayant pour finalité de faire connaître au public le foyer "Amitié", de sorte que ces frais publicitaires ne pouvaient être considérés comme ayant été employés par M. X... en vue de porter préjudice aux intérêts de cet établissement, et par là même aux intérêts de l'Association des pupilles de l'enseignement public qui en assurait la gestion, lesquels en ont par là même bénéficié, la cour d'appel n'a pas légalement justifié de sa décision au regard du principe susvisé ;

« 3° alors que dans le même sens, en condamnant M. X... à dédommager l'Association des pupilles de l'enseignement public du Loir-et-Cher à hauteur de la somme de 7 779 euros, avancée à la papeterie Martin au vue de ses difficultés financières, cependant qu'il ressort de ses propres constatations, que cette somme a été ensuite restituée par M. A..., de sorte qu'il n'en résultait au final aucun préjudice financier pour l'association, la cour d'appel a ainsi procuré un avantage non justifié à la partie civile, en violation du principe susvisé ;

« 4^e alors que la réparation du préjudice ne devant ainsi procurer aucun enrichissement à la victime, en incluant néanmoins une somme de 40 000 euros dans les sommes dues à titre de réparation à l'Association des pupilles de l'enseignement public, dont il est constaté qu'elle est rentrée dans la comptabilité du foyer de l'Amitié à titre d'avance de trésorerie octroyée par l'IME de Le Blanc, cependant qu'il ne ressort nullement, par ailleurs, des constatations de l'arrêt sur ce point que le remboursement de ces 40 000 euros à l'IME de Le Blanc ait été effectué au moyen des fonds alloués par l'Association des pupilles de l'enseignement public au foyer qu'elle gérait, la cour d'appel n'a pas légalement justifié de sa décision au regard de ce principe ;

« 5^e alors que l'insuffisance de motifs équivaut à leur absence ; qu'à ce titre, M. X... contestait la somme de 66 765 euros mise à sa charge au titre de détournements qu'il aurait prétendument commis au préjudice de l'Association des pupilles de l'enseignement public du Loir-et-Cher, soutenant qu'outre le fait qu'il n'est pas établi que la somme de 40 000 euros ait été réglée au moyen des fonds publics alloués par cette Association au foyer de l'Amitié, il n'existe aucune justification quant aux 26 765 euros restant ; qu'ainsi, en condamnant néanmoins le demandeur au versement de cette somme, sans préciser sur quelles dépenses elle aurait porté et dans quelle proportion, la cour d'appel n'a pas légalement justifié de sa décision » ;

Attendu qu'en évaluant, comme elle l'a fait, la réparation du préjudice de l'Association départementale des pupilles de l'enseignement public, la cour d'appel n'a fait qu'user de son pouvoir d'apprécier souverainement, dans la limite des conclusions des parties, l'indemnité propre à réparer le dommage né des infractions ;

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

Sur le second moyen de cassation, pris de la violation des articles 132-19 et 132-24 du code pénal, 122, 465, 591 et 593 du code de procédure pénale :

« en ce que l'arrêt attaqué a confirmé le jugement déféré en ce qu'il a condamné M. X... à la peine de dix-huit mois d'emprisonnement ferme et a délivré à son encontre un mandat d'arrêt ;

« aux motifs adoptés que, s'il est vrai que M. X... a détourné beaucoup d'argent au préjudice d'associations qui avaient des missions d'ordre public, il a mis en péril la trésorerie des associations et a nui à leur image ; qu'il y a lieu, en conséquence, de le condamner à une peine d'emprisonnement ; qu'il y a lieu, M. X... n'ayant jamais comparu devant ses juges, de délivrer à son encontre mandat d'arrêt ;

« 1^o alors qu'en matière correctionnelle, la juridiction ne peut prononcer une peine d'emprisonnement sans sursis qu'après avoir spécialement motivé le choix de cette peine tant au regard des faits de la cause que de la personnalité de leur auteur ; qu'ainsi, en se bornant à motiver le prononcé d'une peine d'emprisonnement ferme à l'égard de

M. X... par des considérations se rapportant aux seuls détournements lui étant imputés, sans s'assurer qu'une telle mesure carcérale s'avèrait justifiée au regard de l'absence d'antécédents judiciaires de M. X..., lequel n'a, en effet, jamais été l'objet d'une condamnation pénale auparavant, la cour d'appel n'a pas légalement justifié de sa décision ;

« 2° alors qu'un mandat d'arrêt ne peut être valablement décerné qu'à la condition préliminaire que le prévenu soit en fuite ou qu'il réside hors du territoire de la République ; qu'ainsi, en confirmant le jugement déferé en ce qu'il a décerné un mandat d'arrêt à l'encontre de M. X..., cependant que le prévenu n'a pas quitté le territoire français et n'était pas en fuite dès lors qu'il a comparu devant la cour d'appel et a été entendu à cette occasion en ses explications, la cour d'appel a méconnu le principe susvisé » ;

Sur le moyen, pris en sa seconde branche :

Attendu que le grief est inopérant dès lors que l'absence de mise à exécution du mandat d'arrêt à l'occasion de la comparution du prévenu devant la cour d'appel, a nécessairement mis fin aux effets dudit mandat ;

Mais sur le moyen, pris en sa première branche :

Vu les articles 132-24 du code pénal et 593 du code de procédure pénale ;

Attendu qu'il résulte de l'article 132-24 du code pénal, qu'en matière correctionnelle, en dehors des condamnations en récidive légale prononcées en application de l'article 132-19-1 de ce code, une peine d'emprisonnement sans sursis ne peut être prononcée qu'en dernier recours si la gravité de l'infraction et la personnalité de son auteur rendent cette peine nécessaire et si toute autre sanction est manifestement inadéquate ; que, dans ce cas, la peine d'emprisonnement doit, si la personnalité et la situation du condamné le permettent et, sauf impossibilité matérielle, faire l'objet d'une des mesures d'aménagement prévues aux articles 132-25 à 132-28 dudit code ;

Attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué que, par jugement du tribunal correctionnel, M. X..., reconnu coupable de détournement de fonds publics, faux et usage, a été condamné à dix-huit mois d'emprisonnement et que mandat d'arrêt a été décerné à son encontre ;

Attendu que, sur les appels du prévenu et du ministère public, l'arrêt rendu contradictoirement se borne, pour confirmer la peine d'emprisonnement sans sursis, à retenir que les faits sont d'autant plus graves que le prévenu, chargé d'une mission de service public, a détourné des sommes d'argent au préjudice d'associations qui avaient elles-mêmes des missions de service public ;

Mais attendu qu'en statuant ainsi, la cour d'appel a méconnu les textes susvisés et les principes ci-dessus rappelés ;

D'où il suit que la cassation est encourue de ce chef ;

Par ces motifs :

CASSE et ANNULE, en ses seules dispositions relatives à la peine, l'arrêt susvisé de la cour d'appel d'Orléans, en date du 25 janvier 2010, toutes autres dispositions étant expressément maintenues ;

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

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

Président : M. Dulin, conseiller doyen faisant fonction. – *Rapporteur* : Mme Ract-Madoux – *Avocat général* : M. Sassoust – *Avocats* : M^e Le Prado, SCP Lyon-Caen et Thiriez.

N° 102

QUESTION PRIORITAIRE DE CONSTITUTIONNALITE

Code de procédure pénale – Article 186 – Recours juridictionnel effectif – Equilibre des droits des parties – Egalité des armes entre les parties au procès pénal – Droits de la défense – Egalité devant la loi – Renvoi au Conseil constitutionnel – Caractère sérieux

Statuant sur la question prioritaire de constitutionnalité transmise par un arrêt de la chambre de l'instruction de la cour d'appel de Paris, 7^e section, en date du 15 février 2011, dans l'information suivie des chefs d'infractions à la législation sur les stupéfiants, association de malfaiteurs et contrebande de marchandise prohibée contre Samir X..., reçu le 21 février 2011 à la Cour de cassation.

18 mai 2011

N° 11-90.018

LA COUR,

Vu les observations complémentaires produites ;

Attendu que la question prioritaire de constitutionnalité est ainsi rédigée :

« Les dispositions de l'article 186 du code de procédure pénale qui attribuent à la personne mise en examen de manière limitative la faculté de relever appel des ordonnances du juge d'instruction ou du juge des libertés et de la détention et qui n'autorisent pas cette personne à relever appel de l'ordonnance prévue par l'article 146 qui l'a maintenue en détention provisoire après requalification portent-elles atteinte aux droits et libertés garantis par les articles 6 et 16 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen du 26 août 1789 c'est-à-dire au droit à un recours juridictionnel effectif, à l'équilibre des droits des parties et partant, au principe de l'égalité des armes entre les parties au procès pénal, au respect des droits de la défense et enfin au principe d'égalité devant la loi ? » ;

Attendu que les dispositions contestées sont applicables à la procédure ;

Qu'elles n'ont pas déjà été déclarées conformes à la Constitution dans les motifs et le dispositif d'une décision du Conseil constitutionnel ;

Attendu que la question posée présente, au regard des principes constitutionnels de respect des droits de la défense et de recours juridictionnel effectif invoqués, un caractère sérieux en ce que l'article 186 du code de procédure pénale interdit à la personne mise en examen et placée en détention pour des faits initialement qualifiés crimes, de faire appel de l'ordonnance rendue par le juge des libertés et de la détention qui, saisi par le juge d'instruction ayant en application de l'article 146 du code de procédure pénale requalifié les faits en délits, l'a maintenue en détention par une nouvelle décision privative de liberté ;

D'où il suit qu'il y a lieu de renvoyer la question au Conseil constitutionnel ;

Par ces motifs :

RENVOIE au Conseil constitutionnel la question prioritaire de constitutionnalité.

Président : M. Louvel – *Rapporteur* : Mme Desgrange – *Avocat général* : M. Salvat – *Avocat* : SCP Waquet, Farge et Hazan.

APPEL CORRECTIONNEL OU DE POLICE

Forme – Décision attaquée – Modalités d'exercice du droit d'appel – Indications nécessaires (non)

Aucune disposition légale n'impose que les conditions de forme et de délai de l'appel soient portées à la connaissance de la personne concernée.

REJET du pourvoi formé par Stéphane X..., contre l'arrêt de la chambre de l'instruction de la cour d'appel de Bordeaux, en date du 12 octobre 2010, qui, a déclaré irrecevable son appel d'une ordonnance de refus d'informer rendue par le juge d'instruction.

24 mai 2011**N° 10-87.892**

LA COUR,

Vu le mémoire personnel produit ;

Vu les observations complémentaires formulées par le demandeur après communication du sens des conclusions de l'avocat général ;

Sur le moyen unique de cassation, pris de la violation des articles 86, 186, 197 et suivants, 200, 216, 217 et 502 du code de procédure pénale :

Attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué et des pièces de la procédure que, par lettre recommandée avec demande d'avis de réception en date du 31 juillet 2010, M. X... a interjeté appel de l'ordonnance de refus d'informer pour extinction de l'action publique rendue le 29 juillet 2010 par le juge d'instruction à la suite de la plainte avec constitution de partie civile qu'il avait déposée contre personnes dénommées des chefs d'arrestation, enlèvement, séquestration ou détention arbitraire, et empoisonnement ;

Attendu que, pour déclarer irrecevable l'appel de M. X..., l'arrêt énonce qu'aux termes de l'article 502 du code de procédure pénale, la déclaration d'appel doit être faite au greffe de la juridiction qui a rendu la décision attaquée, doit être signée par un greffier et par l'appelant lui-même, et qu'il s'agit là d'une formalité substantielle à laquelle Stéphane X... n'a pas satisfait en interjetant appel par courrier ;

Attendu qu'en l'état de ces énonciations, et dès lors qu'aucune disposition légale n'impose que les conditions de forme et de délai de l'appel soient portées à la connaissance de la personne concernée, la chambre de l'instruction a fait l'exacte application de l'article 186, alinéa 4, du code de procédure pénale ;

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

Et attendu que l'arrêt est régulier en la forme ;

REJETTE le pourvoi.

Président : M. Louvel – *Rapporteur* : Mme Divialle – *Avocat général* :
Mme Magliano.

Sur l'absence de nécessité d'indiquer sur la décision attaquée les modalités d'exercice du droit d'appel, à rapprocher :

Crim., 25 novembre 1997, pourvoi n° 96-86.315, *Bull. crim.* 1997, n° 398 (rejet), et l'arrêt cité.

N° 104

ATTEINTE A L'AUTORITE DE L'ETAT

Atteinte à l'administration publique commise par les particuliers – Outrage – Personne chargée d'une mission de service public – Faits commis dans l'exercice ou à l'occasion de l'exercice de sa mission – Exclusion – Cas

Est puni par l'article 433-5 du code pénal le seul outrage commis au préjudice d'une personne chargée d'une mission de service public, dans l'exercice ou à l'occasion de l'exercice de sa mission.

Encourt en conséquence la cassation l'arrêt qui retient comme constituant des outrages au sens de l'article précité des écrits mettant en cause des fonctionnaires, non à l'occasion de l'exercice de leur mission de service public, mais dans le seul cadre de la mise en œuvre de leurs prérogatives hiérarchiques de notation d'un fonctionnaire placé sous leur autorité.

CASSATION sans renvoi sur le pourvoi formé par Rémy X..., contre l'arrêt de la cour d'appel de Toulouse, chambre correctionnelle, en date du 11 octobre 2010, qui, sur renvoi après cassation, pour outrages à une personne chargée d'une mission de service public, l'a condamné à 500 euros d'amende avec sursis, et a prononcé sur les intérêts civils.

24 mai 2011

N° 10-87.966

LA COUR,

Vu le mémoire personnel en demande et le mémoire en défense produits ;

Sur le premier moyen de cassation, pris de la violation de l'article 433-5 du code pénal :

Vu les articles 111-4 et 433-5 du code pénal ;

Attendu que la loi pénale est d'interprétation stricte ;

Attendu qu'est puni par l'article 433-5 du code pénal le seul outrage commis au préjudice d'une personne chargée d'une mission de service public, dans l'exercice ou à l'occasion de l'exercice de sa mission ;

Attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué et des pièces de procédure que M. X..., inspecteur des impôts, poursuivi du chef d'outrages à personne chargée d'une mission de service public en raison de l'envoi au directeur général des services fiscaux et de la diffusion aux membres de la commission administrative paritaire locale de notation du département d'un document, intitulé « notation 2005 : de la subordination à la subornation », contenant des assertions outrageantes à l'encontre de MM. Y... et Z..., directeurs divisionnaires de la direction des services fiscaux du Lot-et-Garonne, à propos de l'établissement de sa notation, a été déclaré coupable par le tribunal correctionnel ; que le prévenu et le procureur de la République ont interjeté appel ;

Attendu que, pour confirmer le jugement entrepris, l'arrêt énonce que le texte visé ne permet pas qu'un agent de l'administration puisse bénéficier d'une impunité en matière d'outrage ; que les juges ajoutent que les fonctionnaires visés par l'écrit, chargés de l'exercice d'une mission de service public, agissaient dans l'exercice de leurs fonctions ;

Mais attendu qu'en statuant ainsi, alors que les écrits incriminés mettaient en cause les fonctionnaires visés non à l'occasion de l'exercice de leur mission de service public, mais dans le seul cadre

de la mise en œuvre de leurs prérogatives hiérarchiques de notation d'un fonctionnaire placé sous leur autorité, la cour d'appel a violé les textes susvisés et les principes ci-dessus énoncés ;

D'où il suit que la cassation est encourue ; que, n'impliquant pas qu'il soit à nouveau statué sur le fond, elle aura lieu sans renvoi, ainsi que le permet l'article L. 411-3 du code de l'organisation judiciaire ;

Par ces motifs, et sans qu'il soit besoin d'examiner l'autre moyen de cassation proposé :

CASSE et ANNULE, en toutes ses dispositions, l'arrêt susvisé de la cour d'appel de Toulouse en date du 11 octobre 2010 ;

DIT n'y avoir lieu à renvoi.

Président : M. Louvel – *Rapporteur* : M. Guérin – *Avocat général* : Mme Magliano – *Avocat* : M^e Foussard.

N° 105

1° INSCRIPTION DE FAUX

Ordonnance portant permission de s'inscrire en faux – Signification aux parties – Absence de réponse – Portée

2° INSCRIPTION DE FAUX

Ordonnance portant permission de s'inscrire en faux – Signification aux parties – Absence de réponse – Arrêt mentionnant une composition inexacte de la composition de la cour d'appel – Cassation – Effets – Requête en rectification matérielle de l'arrêt cassé – Impossibilité

1° Le premier président de la Cour de cassation ayant autorisé le demandeur à s'inscrire en faux contre les mentions d'un arrêt relatives à la composition de la cour d'appel, et ni le ministère public ni la partie civile n'ayant répondu à la sommation du demandeur de déclarer s'ils entendaient se servir de la pièce arguée de faux, lesdites mentions doivent être considérées comme inexactes et l'arrêt attaqué, qui ne remplit pas les conditions de son existence légale, doit être censuré.

2° La cassation de l'arrêt précité mettant la cause et les parties au même état où elles étaient avant la décision cassée, elle postule dès lors l'annulation de l'arrêt ultérieur qui, dans le but de régulariser l'arrêt cassé, avait procédé à une rectification d'erreur matérielle.

CASSATION et désignation de juridiction sur les pourvois formés par Jean-Yves X... ;

1° Contre l'arrêt de la cour d'appel de Nouméa, chambre correctionnelle, en date du 21 janvier 2010, qui, pour faux et usage de faux et détournements de fonds publics par personne chargée d'une mission de service public, l'a condamné à une amende de 5 000 000 francs CFP et à un an d'interdiction d'exercer l'activité professionnelle à l'occasion de laquelle les infractions avaient été commises, et a prononcé sur les intérêts civils ;

2° Contre l'arrêt de ladite cour d'appel, en date du 7 septembre 2010, ayant ordonné la rectification, pour erreur matérielle, de l'arrêt ci-dessus.

24 mai 2011

N° 10-81.054 et 10-87.002

LA COUR,

Joignant les pourvois en raison de la connexité ;

I. – Sur le pourvoi n° 10-81.054 :

Vu le mémoire et les observations complémentaires produits ;

Sur le premier moyen de cassation, pris de la violation des articles 453, 485, 486, 512 et 592 du code de procédure pénale, défaut de motifs et manque de base légale :

« en ce que l'arrêt attaqué mentionne que la Cour était composée, lors des débats le 15 décembre 2009 et du délibéré, de M. Thiolet, président de la chambre de l'instruction et de MM. Stoltz et Amaudric du Chaffaut, conseillers, assesseurs ;

« alors qu'ainsi qu'il résulte des notes d'audience signées par le président et le greffier, la cour était en réalité composée lors de l'audience du 15 décembre 2009, de M. Thiolet, président, et de MM. Mésière et Potée, assesseurs ; qu'en l'état des mentions inexactes qu'il comporte, l'arrêt ne satisfait pas aux conditions de son existence légale, outre qu'il ne permet pas de constater que les magistrats ayant délibéré sont ceux qui étaient présents à l'audience des débats » ;

Vu les articles 485, 486 et 512 du code de procédure pénale, ensemble les articles 647 et suivants de ce code ;

Attendu qu'il résulte des dispositions des trois premiers textes sus-visés que tout jugement ou arrêt doit établir la régularité de la composition de la juridiction qui l'a rendu ;

Attendu que les mentions de l'arrêt attaqué relatives à la composition de la cour d'appel lors des débats et du délibéré ont été arguées de faux par M. X... ;

Attendu que, le premier président de la Cour de cassation ayant autorisé le demandeur à s'inscrire en faux contre lesdites mentions, et les significations prévues à l'article 647-2 du code de procédure pénale ayant été régulièrement effectuées, le ministère public et la partie civile n'ont pas répondu à la sommation dudit demandeur, comme le prévoit l'article 647-3 du même code ;

Que, dès lors, en vertu des dispositions de l'article 647-4 du code de procédure pénale, les mentions arguées de faux devant être considérées comme inexactes et que, par suite, l'arrêt ne remplissant pas les conditions de son existence légale, la cassation est encourue ;

II. – Sur le pourvoi n° 10-87.002 :

Vu le mémoire produit ;

Sur le moyen de cassation relevé d'office et pris de la violation des articles 591 et 609 du code de procédure pénale :

Vu lesdits articles ;

Attendu que la cassation d'un arrêt remet la cause et les parties au même état où elles étaient avant la décision cassée ; qu'elle postule dès lors l'annulation de l'arrêt ultérieur qui, dans le but de régulariser l'arrêt cassé, a procédé à une rectification d'erreur matérielle ;

Par ces motifs, et sans qu'il y ait lieu d'examiner les autres moyens de cassation proposés à l'appui du pourvoi n° 10-81.054 ainsi que le moyen unique de cassation proposé à l'appui du pourvoi n° 10-87.002 :

CASSE ET ANNULE en toutes leurs dispositions : 1° l'arrêt de la cour d'appel de Nouméa en date du 21 janvier 2010 ; 2° l'arrêt de la cour d'appel de Nouméa en date du 7 septembre 2010 ;

Et pour qu'il soit à nouveau jugé, conformément à la loi ;

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

Président : M. Louvel – *Rapporteur* : Mme Koering-Joulin – *Avocat général* : Mme Magliano – *Avocat* : SCP Potier de la Varde et Buk-Lament.

Sur le n° 1 :

Crim., 2 décembre 2009, pourvoi n° 08-86.790, *Bull. crim.* 2009, n° 203 (cassation partielle), et les arrêts cités.

N° 106

QUESTION PRIORITAIRE DE CONSTITUTIONNALITE

Code de procédure pénale – Article 43, alinéa 2 – Egalité devant la loi – Droits de la défense – Procédure juste et équitable – Renvoi au Conseil constitutionnel – Caractère sérieux

Statuant sur la question prioritaire de constitutionnalité transmise par un jugement du tribunal correctionnel de Belfort, en date du 18 février 2011 dans la procédure suivie des chefs de violences aggravées à l'encontre de Stéphane X..., Raymond Y..., reçu le 25 février 2011 à la Cour de cassation.

24 mai 2011

N° 11-90.020

LA COUR,

Vu le mémoire produit ;

Attendu que la question prioritaire de constitutionnalité transmise est la suivante :

« L'article 43, alinéa 2, du code de procédure pénale porte-t-il atteinte aux droits et libertés garantis par la Constitution et plus particulièrement au principe d'égalité devant la loi, aux droits de la défense et au droit à une procédure juste et équitable garantis respectivement par les articles 6 et 16 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen ? » ;

Attendu que l'article 43, alinéa 2, du code de procédure pénale est applicable à la procédure et n'a pas fait l'objet d'une déclaration de conformité à la Constitution par le Conseil constitutionnel dans les motifs et le dispositif de l'une des décisions rendues par cette instance ;

Attendu que la disposition contestée permet à une personne appartenant à l'une des catégories mentionnées à l'article 43, alinéa 2, du code de procédure pénale, de demander que la procédure

qui la concerne en qualité de mis en cause ou de victime, soit transmise à un autre procureur de la République que celui de la juridiction avec laquelle elle est habituellement, par ses fonctions ou sa mission, en relation, mais n'ouvre pas le même droit à toute autre personne concernée, qu'elle soit désignée comme auteur ou victime ;

Attendu que la question prioritaire de constitutionnalité soulevée présente donc un caractère sérieux, notamment au regard du principe d'égalité et de l'exigence d'une procédure juste et équitable garantissant l'équilibre des droits des parties ;

D'où il suit qu'il y a lieu de la renvoyer au Conseil constitutionnel ;

Par ces motifs :

RENVOIE la question prioritaire de constitutionnalité au Conseil constitutionnel.

Président : M. Louvel – *Rapporteur* : M. Guérin – *Avocat général* : Mme Magliano.

N° 107

QUESTION PRIORITAIRE DE CONSTITUTIONNALITE

Code du travail – Article L. 3134-11 – Egalité devant la loi – Liberté d'entreprendre – Renvoi au Conseil constitutionnel – Caractère sérieux

Statuant sur la question prioritaire de constitutionnalité formulée par mémoire spécial, reçu le 1^{er} mars 2011 et présenté par la société Somodia, à l'occasion du pourvoi formé par elle contre l'arrêt de la cour d'appel de Metz, en date du 10 septembre 2010, qui, pour exploitation commerciale le dimanche, l'a condamnée à huit amendes de 300 euros chacune avec sursis.

24 mai 2011

N° 10-86.968

LA COUR,

Attendu que la question transmise est ainsi rédigée :

« Les dispositions de l'article L. 3134-11 du code du travail violent-elles la liberté d'entreprendre et le principe d'égalité de tous

devant la loi en portant ainsi atteinte aux articles 4 et 6 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen ? » ;

Attendu que la disposition contestée est applicable à la procédure et n'a pas déjà été déclarée conforme à la Constitution dans les motifs et le dispositif d'une décision du Conseil constitutionnel ;

Et attendu que la question présente un caractère sérieux en ce que l'interdiction d'ouverture le dimanche, imposée par la disposition critiquée dans les seuls départements de l'Alsace et en Moselle, des établissements commerciaux ouverts au public même lorsque ces établissements n'ont pas recours à de la main-d'œuvre salariée, est susceptible, par son caractère général et absolu, de porter, dans ces départements, une atteinte disproportionnée au principe constitutionnel de la liberté d'entreprendre et au principe d'égalité des citoyens devant la loi ;

D'où il suit qu'il y a lieu de la renvoyer au Conseil constitutionnel ;

Par ces motifs :

RENVOIE la question prioritaire de constitutionnalité au Conseil constitutionnel.

Président : M. Louvel – *Rapporteur* : M. Straehli – *Avocat général* :
Mme Magliano – *Avocat* : SCP Odent et Poulet.

N° 108

CONTRAVENTION

Ordonnance pénale – Opposition – Jugement sur opposition à ordonnance pénale – Voies de recours – Opposition – Exclusion

Aux termes de l'article 528 du code de procédure pénale, le jugement rendu par défaut, sur l'opposition du prévenu à une ordonnance pénale n'est pas susceptible d'opposition.

CASSATION sans renvoi sur le pourvoi formé par Bruno X..., contre le jugement de la juridiction de proximité de Paris, en date du 15 juin 2010, qui a déclaré non avenue son opposition formée contre le jugement de la même juridiction, du 23 mars 2010, l'ayant condamné à 100 euros d'amende, pour ivresse publique et manifeste.

25 mai 2011

N° 10-87.135

LA COUR,

Vu le mémoire personnel produit ;

Sur le moyen de cassation relevé d'office et pris de la violation de l'article 528 du code de procédure pénale :

Vu ledit article ;

Attendu que, selon ce texte, le jugement rendu par défaut, sur l'opposition du prévenu à une ordonnance pénale, n'est pas susceptible d'opposition ;

Attendu qu'il résulte du jugement attaqué et des pièces de procédure que M. X... a fait opposition à une ordonnance pénale le condamnant à 100 euros d'amende pour ivresse publique et manifeste ; que cité en l'étude de l'huissier de justice et n'ayant pas retiré la lettre recommandée prévue par l'article 558 du code de procédure pénale, il n'a pas comparu et a été condamné à la même peine par un jugement rendu le 23 mars 2010, par défaut, auquel il a formé opposition le 16 avril 2010, avant signification dudit jugement ;

Attendu que la décision attaquée déclare l'opposition non avenue et dit que le précédent jugement sera mis à exécution ;

Mais attendu qu'en statuant ainsi, alors que seul le pourvoi en cassation est ouvert contre un jugement rendu en dernier ressort, par défaut, sur opposition à une ordonnance pénale, la juridiction de proximité a méconnu le texte susvisé ;

D'où il suit que la cassation est encourue ; qu'elle aura lieu sans renvoi, la Cour de cassation étant en mesure d'appliquer directement la règle de droit et de mettre fin au litige, ainsi que le prévoit l'article L. 411-3 du code de l'organisation judiciaire ;

Par ces motifs, et sans qu'il soit besoin d'examiner le moyen proposé :

CASSE et ANNULE, en toutes ses dispositions, le jugement susvisé de la juridiction de proximité de Paris, en date du 15 juin 2010 ;

CONSTATE que le jugement du 23 mars 2010 rendu par défaut contre M. X... n'était pas susceptible d'opposition ;

DIT n'y avoir lieu à renvoi.

Président : M. Louvel – *Rapporteur* : M. Laurent – *Avocat général* : M. Mazard.

Sur l'impossibilité de former opposition à un jugement rendu par défaut, sur l'opposition du prévenu à une ordonnance pénale, dans le même sens que :

Crim., 13 mars 2007, pourvoi n° 06-86.257, *Bull. crim.* 2007, n° 78 (cassation sans renvoi) ;

Crim., 5 janvier 2010, pourvoi n° 09-85.531, *Bull. crim.* 2010, n° 1 (cassation).

N° 109

COUR D'ASSISES

Débats – Témoins – Serment – Exclusion – Personne liée à l'accusé par un pacte civil de solidarité (non)

L'énumération à l'article 335 du code de procédure pénale des personnes qui ne peuvent être entendues sous la foi du serment est limitative.

Elle ne s'applique pas à une personne liée à l'accusé par un pacte civil de solidarité.

REJET du pourvoi formé par Bruno X..., contre l'arrêt de la cour d'assises du Doubs, en date du 25 juin 2010, qui, pour viols aggravés, l'a condamné à dix-neuf ans de réclusion criminelle en fixant aux deux tiers de la peine la durée de la période de sûreté.

25 mai 2011

N° 10-86.229

LA COUR,

Vu le mémoire et les observations complémentaires produits ;

Sur le premier moyen de cassation, pris de la violation des articles 289-1, 591, 592 et 593 du code de procédure pénale :

« en ce que le procès-verbal des débats constate que les jurés titulaires étant en nombre insuffisant, deux jurés suppléants ont pris part au tirage au sort des jurés de jugement ;

« alors que, si, en raison des absences ou à la suite des radiations par la cour, il reste, sur la liste de session, moins de vingt-six jurés lorsque la cour doit statuer en appel, ce nombre n'est complété par les jurés suppléants, suivant l'ordre de leur inscription, qu'à seule fin d'établir une liste de session de vingt-six jurés, sans pouvoir excéder ce nombre ; que, pour mettre la Cour de cassation en mesure d'exercer son contrôle sur la légalité de la décision au regard des exigences de l'article 289-1 du code de procédure pénale, et notamment sur le point de savoir si le nombre des jurés suppléants ajoutés à la liste de session est conforme aux prescriptions légales, le procès-verbal doit, à peine de nullité, indiquer le nombre de jurés titulaires présents et non excusés ; que, dès lors, ne satisfait pas, en la forme, aux conditions essentielles de son existence légale le procès-verbal des débats qui, en l'espèce, se borne à indiquer, d'une part, que les jurés titulaires sont "en nombre insuffisant", sans plus de précision, d'autre part, que deux jurés suppléants ont pris part au tirage au sort des jurés de jugement, sans indiquer le nombre exact des jurés titulaires non excusés » ;

Attendu qu'il ne résulte d'aucune pièce de procédure que l'accusé ou son avocat ait soulevé, avant l'ouverture des débats, une exception prise de l'irrégularité du tirage au sort des jurés de jugement ;

Attendu qu'en application des articles 305-1 et 599, alinéa 2, du code de procédure pénale, le demandeur n'est, dès lors, pas recevable à présenter comme moyen de cassation une prétendue nullité qu'il n'a pas invoquée devant la cour d'assises conformément au premier de ces textes ;

D'où il suit que le moyen est irrecevable ;

Sur le deuxième moyen de cassation, pris de la violation des articles 331, 335, 591 et 593 du code de procédure pénale, 515-1 et suivants du code civil :

« en ce que le procès-verbal des débats constate qu'à l'audience du 24 juin 2010, le témoin Mme Y... a été appelé et introduit dans l'auditoire ; qu'il a déposé oralement, sans être interrompu et dans les conditions prescrites par l'article 331 du code de procédure pénale, et après avoir prêté serment dans les termes prévus par ledit article ;

« alors que la personne unie à l'accusé, au moment de son audition, par un pacte civil de solidarité, ne peut être entendue sous serment ; qu'en l'espèce, il résulte de l'ordonnance de mise en accusation de M. X... que ce dernier est uni à Mme Y... par un pacte civil de solidarité sans qu'aucune pièce du dossier ne démontre que ce pacte ait été

rompu avant la déposition de Mme Y... ; que, dès lors, en procédant à l'audition, sous serment, de cette dernière, la cour d'assises a violé l'article 335 du code de procédure pénale » ;

Attendu qu'en admettant comme le soutient le moyen que Mme Y... ait été liée à l'accusé par un pacte civil de solidarité, c'est par l'exacte application de la loi qu'elle a prêté serment avant de déposer ;

Qu'en effet, les témoins régulièrement cités et notifiés sont acquis aux débats et ne peuvent être entendus sans avoir prêté le serment prescrit par l'article 331 du code de procédure pénale à moins qu'ils ne se trouvent dans un des cas d'empêchement ou d'incapacité prévu par la loi ;

Que les dérogations prévues par l'article 335 du même code ne peuvent être étendues au-delà des limites fixées par ce texte ; qu'elles ne s'appliquent pas à une personne liée à l'accusé par un pacte civil de solidarité ;

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

Sur le troisième moyen de cassation, pris de la violation des articles 315, 316, 347 et 593, du code de procédure pénale, 6 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, défaut de motifs, manque de base légale :

« en ce que, par arrêt incident, la cour d'assises a décidé de renoncer à l'audition des experts défaillants et dit qu'il serait passé outre à leur audition ;

« aux motifs que les experts Blachère et Sarrazin ont fait valoir qu'ils étaient dans l'impossibilité d'être entendus par l'intermédiaire d'un système de visioconférence ; que la cour et le jury ont été suffisamment éclairés par les débats sur la personnalité de M. X... passé outre à leur audition ; que le président, agissant en vertu de son pouvoir discrétionnaire, a donné lecture des conclusions du rapport de l'expert Sarrazin ; que le président, agissant en vertu de son pouvoir discrétionnaire, a donné lecture des conclusions du rapport de l'expert Blachère ;

« 1° alors qu'en estimant que la cour et le jury ont été suffisamment éclairés par les débats sur la personnalité de M. X..., pour en déduire qu'il n'y a pas lieu d'entendre ni d'interroger les experts Blachère et Sarrazin, tout en procédant à la lecture des rapports établis en cours d'instruction par ces experts, la cour d'assises n'a pas tiré les conséquences légales de ses propres constatations et violé le principe de l'oralité des débats, ensemble l'article 347 du code de procédure pénale ;

« 2° alors qu'en se bornant à énoncer que les experts Blachère et Sarrazin "ont fait valoir qu'ils étaient dans l'impossibilité d'être entendus par l'intermédiaire d'un système de visioconférence", pour en déduire qu'il convient de passer outre à l'audition desdits experts, sans rechercher elle-même ni indiquer en quoi cette audition par visioconférence

était impossible, ni préciser les raisons impérieuses rendant impossible l'audition de ces experts à la cour d'assises de Besançon, la cour d'assises a privé sa décision de toute base légale au regard de l'article 347 du code de procédure pénale » ;

Attendu que, saisie à trois reprises de conclusions de la défense tendant au renvoi de l'affaire à une session ultérieure en raison de l'absence de l'expert psychiatre Blachère et de l'expert psychologue Sarrazin, la cour a, par un premier arrêt incident du 23 juin 2010, dit qu'il y avait lieu de vérifier que les experts étaient dans l'impossibilité de déposer devant la cour d'assises ; que, par un nouvel arrêt incident du 24 juin 2010, la cour a sursis à statuer ; qu'à la fin de l'instruction orale, la cour a, par l'arrêt incident attaqué, du 25 juin 2010, décidé de passer outre à l'audition des experts défaillants par les motifs reproduits au moyen ;

Attendu que le président a ensuite donné lecture des conclusions des rapports d'expertise ;

Attendu qu'en cet état, la cour a justifié sa décision sans méconnaître les textes légaux et conventionnel invoqués au moyen et que le président, en donnant ensuite lecture des conclusions des rapports d'expertise, n'a fait qu'user du pouvoir discrétionnaire qu'il tient de l'article 310 du code de procédure pénale ;

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

Sur le quatrième moyen de cassation, pris de la violation de l'article 6 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, ensemble violation des droits de la défense, et des articles 376, 377 et 593 du code de procédure pénale :

« en ce que l'arrêt de la cour d'assises du Doubs du 25 juin 2010 ne comporte aucun motif ;

« alors que l'exigence d'un procès équitable suppose une motivation permettant le contrôle du juge de légalité ; que cette exigence est d'autant plus nécessaire quand les faits ont été constamment niés par l'accusé ; qu'en l'espèce, il ressort de l'ordonnance de mise en accusation du 14 octobre 2008 que M. X... n'a eu de cesse de contester la réalité des faits qui lui étaient reprochés tout au long de la procédure ; qu'en condamnant M. X... du chef de viol sur mineurs de 15 ans, en l'absence de considérations de fait lui permettant de comprendre les raisons concrètes pour lesquelles il a été répondu positivement ou négativement à chacune des questions posées à la cour et au jury, la cour d'assises a privé M. X... du droit à un procès équitable et violé les textes susvisés » ;

Attendu que sont reprises dans l'arrêt de condamnation les réponses qu'en leur intime conviction, magistrats et jurés composant la cour d'assises d'appel, statuant dans la continuité des débats, à

vote secret et à la majorité qualifiée des deux tiers, ont données aux questions sur la culpabilité, les unes, principales, posées conformément au dispositif de la décision de renvoi, les autres, spéciales, posées à la demande de la défense et soumises à la discussion des parties ;

Attendu qu'en cet état, et dès lors qu'ont été assurés l'information préalable sur les charges fondant la mise en accusation, le libre exercice des droits de la défense ainsi que le caractère public et contradictoire des débats, l'arrêt satisfait aux exigences légales et conventionnelles invoquées ;

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

Et attendu 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.

Président : M. Louvel – *Rapporteur* : Mme Ponroy – *Avocat général* : M. Finielz – *Avocat* : SCP Rocheteau et Uzan-Sarano.

Sur le caractère limitatif de l'énumération prévue à l'article 335 du code de procédure pénale, à rapprocher :

Crim., 21 mars 1973, pourvoi n° 72-93.333, *Bull. crim.* 1973, n° 141 (rejet) ;

Crim., 15 octobre 1986, pourvoi n° 86-90.959, *Bull. crim.* 1986, n° 289 (cassation).

N° 110

JURIDICTIONS DE L'APPLICATION DES PEINES

Cour d'appel – Chambre de l'application des peines – Appel d'un jugement ordonnant le placement sous surveillance judiciaire – Composition de la juridiction – Détermination

Lorsqu'elle est saisie de l'appel d'un jugement ordonnant le placement d'un condamné sous surveillance judiciaire, la chambre de l'application des peines, qui ne siège pas dans la composition prévue par l'article 712-13, alinéa 2, du code de procédure pénale, mais dans celle prévue par l'article 712-1, alinéa 2, du même code, est composée d'un président et de deux conseillers assesseurs.

CASSATION sur le pourvoi formé par Zoran X..., contre l'arrêt de la chambre de l'application des peines de la cour d'appel de Paris, en date du 31 août 2010, l'ayant placé sous surveillance judiciaire.

25 mai 2011

N° 10-86.996

LA COUR,

Vu le mémoire produit ;

Sur le moyen unique de cassation, pris de la violation des articles 712-6, 712-13, 723-29, 510, 591, 592 et 593 du code de procédure pénale :

« en ce que la cour d'appel a confirmé le jugement entrepris ayant ordonné le placement sous surveillance judiciaire de M. X... ;

« aux motifs que M. X... a été condamné le 20 octobre 1999 par la cour d'assises des Hauts-de-Seine à la peine de treize ans de réclusion criminelle et à une privation de tous les droits civiques, civils et de famille pendant dix ans pour des faits de viols avec plusieurs circonstances aggravantes et viol par ascendant ou une personne ayant autorité sur la victime, commis du 15 juillet 1979 au 22 juin 1980, de courant juillet 1982 à courant juin 1983, et du 23 juin 1980 à courant novembre 1983 ; que les victimes, Mmes Y... et Z..., sont respectivement sa sœur et sa demi-sœur auxquelles il a imposé des relations sexuelles, au domicile familial et en l'absence des parents, à plusieurs reprises, et ce malgré leur refus ; qu'une enfant est issue de sa relation avec Gordona, dont il n'a admis la paternité qu'à l'issue de l'expertise génétique ; que six autres mentions figurent à son casier judiciaire, dont deux condamnations à respectivement cinq ans d'emprisonnement dont deux ans avec sursis et huit ans de réclusion criminelle pour des faits de viol ; que ces deux condamnations correspondent à des faits commis sur des victimes qui n'appartenaient pas à la famille du condamné puis-qu'il s'agissait d'une femme rencontrée dans un bar et d'une amie du beau-frère de M. X... ; qu'il est détenu depuis le 10 octobre 1999 et libérable en l'état le 19 septembre 2010 ; qu'aux termes des articles 723-29 et suivants du code de procédure pénale, modifiés par la loi du 10 mars 2010 d'application immédiate, toute personne condamnée à une peine privative de liberté d'une durée égale ou supérieure à sept ans pour un crime ou un délit pour lequel le suivi socio-judiciaire est encouru, le tribunal de l'application des peines peut, sur réquisitions du procureur de la République, ordonner à titre de mesure de sûreté et aux seules fins de prévenir une récidive dont le risque paraît avéré, qu'elle sera placée sous surveillance judiciaire dès sa libération et pendant une durée qui ne peut excéder celle correspondant au crédit de

réduction de peine et aux réductions supplémentaires de peines dont elle a bénéficié et qui n'ont pas fait l'objet d'une décision de retrait ; que le risque de récidive doit être constaté par une expertise médicale dont la conclusion fait apparaître la dangerosité du condamné et détermine si le condamné est susceptible de faire l'objet d'un traitement ; qu'il résulte des éléments du dossier que M. X... n'a jamais occasionné d'incident disciplinaire ; qu'il a régulièrement travaillé en détention mais s'est refusé à toute démarche volontaire d'indemnisation des victimes ; qu'il n'a jamais sollicité de soins ; qu'il a refusé de se soumettre au prélèvement biologique pour identification des empreintes génétiques ; que, pour déterminer l'existence d'un risque avéré de récidive, seules les conclusions d'une expertise médicale peuvent être prises en compte au regard des dispositions de l'article 723-31 du code de procédure pénale ; que le docteur Ferrandi a été missionné par le juge de l'application des peines de Paris afin de répondre aux questions posées par ce magistrat sur l'existence d'un risque de récidive avéré et sur le point de savoir si M. X... est susceptible de présenter une dangerosité en milieu libre ; qu'il a déposé son rapport le 12 novembre 2009 ; que le docteur Ferrandi reprend dans ses écrits les termes de l'expertise des Dr Ballivet et Champigneulle, diligentée en juin 2007 ; que celle-ci constatait "une évolution vers plus de souplesse et une adaptation à la réalité un peu meilleure" mais estimait que "sur le fond sa dangerosité n'a pas évolué" ; que ces mêmes experts notaient en 2009, dans des termes également repris par le docteur Ferrandi, "qu'il (M. X...) se montre moins passionnel que lors de la précédente expertise, mais il n'y a pas de changements importants" ; que le docteur Ferrandi constate également que "l'évolution en détention est peu changée sur le plan psychique" ; que si cet expert relève l'absence de risque avéré ou de dangerosité au plan strictement psychiatrique, il souligne, sur le plan criminologique, que M. X... a été condamné à plusieurs reprises, qu'il ne reconnaît pas les faits et n'a aucune demande particulière de soins ; qu'il note également la persistance des traits de personnalité décrits dans les multiples expertises antérieures (psychorigidité, réactivité, narcissisme, incapacité à l'empathie et à l'autocritique) et souligne la nécessité d'un suivi judiciaire pour limiter le risque de récidive ; que, dès lors que la dangerosité criminologique de M. X... et le risque avéré de récidive qui en résulte ressortent des termes mêmes de l'expertise ; que la cour confirmera en conséquence le jugement entrepris, en corrigeant toutefois l'erreur de date dont il est affecté, les réductions de peine d'une durée de huit mois ne permettant le placement de M. X..., s'il est libéré le 19 septembre 2010, que jusqu'au 19 mai 2011 ;

« alors qu'il résulte des articles 723-32, 712-13 et 712-6 du code de procédure pénale que l'appel des jugements rendus par le tribunal d'application des peines relatifs à une mesure de placement sous surveillance électronique est porté devant la chambre d'application des peines composée uniquement d'un président et de deux conseillers ; qu'il résulte des mentions mêmes de la décision que la cour d'appel était composée, outre

le président et deux conseillers, d'un responsable d'une association de réinsertion et d'un responsable d'une association d'aide aux victimes, formation réservée au contentieux relatif au relèvement des périodes de sûreté, libération conditionnelle ou suspension de peine ; qu'il s'ensuit que la composition de la juridiction est irrégulière » ;

Vu les articles 712-1, 723-29, 723-32 et 592 du code de procédure pénale ;

Attendu qu'il résulte de la combinaison de ces textes que, lorsqu'elle statue sur l'appel d'un jugement ordonnant un placement sous surveillance judiciaire sur le fondement de l'article 723-29 du code de procédure pénale, la chambre de l'application des peines ne siège pas dans la composition prévue par l'article 712-13, alinéa 2, dudit code mais dans celle prévue par son article 712-1, alinéa 2 ;

Attendu que l'arrêt attaqué énonce que la chambre de l'application des peines était composée de trois magistrats et de responsables d'une association de réinsertion des condamnés et d'une association d'aide aux victimes ;

Mais attendu qu'en cet état, la chambre de l'application des peines, qui était saisie de l'appel d'un jugement ordonnant le placement du demandeur sous surveillance judiciaire, a méconnu le sens et la portée des textes susvisés ;

D'où il suit que la cassation est encourue ;

Par ces motifs :

CASSE et ANNULE, en toutes ses dispositions, l'arrêt susvisé de la chambre de l'application des peines de la cour d'appel de Paris, en date du 31 août 2010, et pour qu'il soit à nouveau jugé, conformément à la loi ;

RENVOIE la cause et les parties devant la chambre de l'application des peines de la cour d'appel de Paris, autrement composée, à ce désignée par délibération spéciale prise en chambre du conseil.

Président : M. Louvel – Rapporteur : M. Laurent – Avocat général : M. Mazard – Avocat : M^e Spinosi.

N° 111

CONVENTION EUROPEENNE DES DROITS DE L'HOMME

Article 6 – Droits de la défense – Garde à vue – Droits de la personne gardée à vue – Compatibilité – Défaut

En application de l'article 6 § 3 de la Convention européenne des droits de l'homme, toute personne placée en garde à vue doit, dès le début de cette mesure, être informée de son droit de se taire et, sauf exceptions justifiées par des raisons impérieuses tenant aux circonstances particulières de l'espèce, pouvoir bénéficier, en l'absence de renonciation non équivoque, de l'assistance d'un avocat.

Justifie dès lors sa décision la chambre de l'instruction qui, après avoir constaté que des auditions en garde à vue ne respectaient pas les principes susvisés, annule les procès-verbaux de ces auditions et les seules pièces de la procédure dont ils sont le support nécessaire.

REJET du pourvoi formé par le procureur général près la cour d'appel de Pau, contre l'arrêt de la chambre de l'instruction de ladite cour, en date du 15 février 2011, qui, dans l'information suivie contre Kevin X..., du chef de destruction volontaire par incendie, a prononcé sur une demande d'annulation d'actes de la procédure.

31 mai 2011

N° 11-81.459

LA COUR,

Vu l'ordonnance du président de la chambre criminelle, en date du 28 mars 2011, prescrivant l'examen immédiat du pourvoi ;

Vu le mémoire produit ;

Sur le moyen unique de cassation, pris de la violation des articles 63-4 et 64 du code de procédure pénale et l'article 4-IV de l'ordonnance du 2 février 1945 :

Attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué et des pièces de la procédure que, dans une enquête suivie du chef de destruction d'un véhicule automobile par incendie, Kevin X..., âgé de 15 ans, a été placé en garde à vue le 22 juillet 2010 ; qu'il a pu s'entretenir confidentiellement avec un avocat préalablement à ses auditions par les services de police ; que, mis en examen du chef de ce délit, le 5 novembre 2010, il a déposé, le 14 décembre 2010, une requête aux fins d'annulation des actes accomplis durant sa garde à vue et des actes subséquents aux motifs que, lors de cette mesure, il n'avait pas été informé de son droit de garder le silence et que, durant les actes accomplis au cours de celle-ci, il n'avait pas bénéficié de l'assistance d'un avocat, et ce contrairement aux exigences de l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme ;

Attendu que, pour accueillir partiellement la requête et annuler certains procès-verbaux de la garde à vue, en particulier ceux des auditions intervenues pendant celle-ci, l'arrêt retient, notamment, que le droit de ne pas s'incriminer, tel qu'il résulte de l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme, exige, pour être effectif, une information préalable et adéquate du suspect, laquelle implique la notification à celui-ci du droit au silence, et son assistance effective par un avocat durant ses auditions ;

Que les juges ajoutent que « cette nécessité devient impérieuse lorsque la personne privée de sa liberté d'aller et venir est, comme en l'espèce, un mineur âgé de 15 ans » ;

Attendu qu'en prononçant par ces motifs exempts d'insuffisance comme de contradiction, la chambre de l'instruction a justifié sa décision ;

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

Et attendu que l'arrêt est régulier en la forme ;

REJETTE le pourvoi.

Président : M. Louvel – *Rapporteur* : M. Straehli – *Avocat général* :
Mme Magliano.

Sur la compatibilité des droits de la personne gardée à vue avec les exigences de l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme et l'effet immédiat de la constatation de la violation, dans le même sens que :

Ass. Plén., 15 avril 2011, pourvoi n° 10-30.242, *Bull. crim.* 2011, Ass. plén., n° 2 (rejet), et les arrêts cités ;

Ass. Plén., 15 avril 2011, pourvoi n° 10-30.316, *Bull. crim.* 2011, Ass. plén., n° 4 (rejet), et les arrêts cités ;

Ass. Plén., 15 avril 2011, pourvoi n° 10-30.313, *Bull. crim.* 2011, Ass. plén., n° 3 (rejet), et les arrêts cités ;

Ass. Plén., 15 avril 2011, pourvoi n° 10-17.049, *Bull. crim.* 2011, Ass. plén., n° 1 (cassation), et les arrêts cités.

N° 112

DETENTION PROVISOIRE

Personne remise en vertu d'un mandat d'arrêt européen –
Date d'écrou en France – Point de départ

Le point de départ de la détention provisoire, au sens de l'article 145-2 du code de procédure pénale, d'une personne remise en vertu d'un mandat d'arrêt européen est sa date d'écrou en France.

REJET du pourvoi formé par Gilles X..., contre l'arrêt de la chambre de l'instruction de la cour d'appel de Paris, 6^e section, en date du 11 janvier 2011, qui, dans l'information suivie contre lui des chefs de vol avec arme, enlèvement et séquestration liés à un autre crime, a confirmé l'ordonnance du juge des libertés et de la détention rejetant ses demandes de mise en liberté.

31 mai 2011

N° 11-81.110

LA COUR,

Vu le mémoire produit ;

Sur le premier moyen de cassation, pris de la violation des articles 5 et 6 de la Convention européenne des droits de l'homme, préliminaire, 194, 199, et 593 du code de procédure pénale, manque de base légale :

« en ce qu'il résulte de l'arrêt attaqué et des pièces de la procédure que M. X... a interjeté appel, le 25 décembre 2010, de l'ordonnance du juge des libertés et de la détention rejetant ses demandes de mise en liberté avec demande de comparution personnelle devant la chambre de l'instruction ; que, le 6 janvier 2011, le procureur général a donné avis à l'intéressé, et le 5 janvier 2011 à son avocat, que l'appel sera examiné à l'audience du 11 janvier 2011 ; que M. X... n'a pu être entendu en raison de l'ordonnance du président de la chambre de l'instruction du 10 janvier 2011, intervenue donc la veille de l'audience et refusant sa comparution personnelle ; qu'à l'issue des débats, tenus en l'absence de l'avocat de l'appelant, l'arrêt attaqué a été rendu le 11 janvier 2011 ;

« alors qu'il résulte des articles 6 § 1 de la Convention européenne des droits de l'homme et de l'article préliminaire du code de procédure pénale que la procédure pénale doit être équitable et contradictoire et préserver l'équilibre des droits des parties ; qu'il s'en déduit que lorsqu'est refusée, à la veille de l'audience, la demande de comparution personnelle d'une personne détenue, qui a présenté des demandes de mise en liberté, la chambre de l'instruction ne peut statuer, le lendemain, à l'issue des débats tenus en l'absence de l'avocat de l'appelant, sans constater que cette circonstance était imprévisible et qu'elle ne pouvait être surmontée, fût-ce en différant l'examen de l'appel dans les limites du délai légal ; que l'arrêt attaqué a donc méconnu les textes susvisés et le principe ci-dessus énoncé ainsi que les droits de la défense » ;

Attendu que la décision par laquelle le président de la chambre de l'instruction refuse, en application de l'article 199, alinéa 5, du code de procédure pénale, la comparution personnelle de la personne mise en examen ayant comparu moins de quatre mois auparavant devant la chambre de l'instruction n'est pas imprévisible, de sorte que cette juridiction ne saurait être tenue de renvoyer l'affaire, dans les cas où, comme en l'espèce, l'avocat de la personne détenue, régulièrement convoqué, ne se présente pas à l'audience ;

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

Sur le second moyen de cassation, pris de la violation des articles 6 § 1 de la Convention européenne des droits de l'homme, 137, 144, 145-3, et 593 du code de procédure pénale, manque de base légale :

« en ce que l'arrêt attaqué, en date du 11 janvier 2011, a rejeté les demandes de mise en liberté présentées par M. X..., placé en détention depuis le 2 décembre 2009 ;

« aux motifs qu'il résulte des faits et des pièces de la procédure qu'il existe à l'encontre de M. X..., des indices graves et concordants laissant présumer sa participation aux faits reprochés ; que le mis en examen a été interpellé à l'étranger et remis aux autorités françaises en exécution d'un mandat d'arrêt européen, qu'il convient d'assurer la représentation ; que la détention provisoire de l'appelant contre qui pèsent des charges certaines, reste l'unique moyen d'éviter pressions sur les témoins, victimes et leur famille et toute concertation frauduleuse entre le mis en examen et ses coauteurs ou complices dont les versions divergent, le renouvellement des infractions, en ce que le mis en examen a un casier judiciaire portant mention de vingt et unes condamnations dont plusieurs par des cours d'assises, certaines se rapportent à des faits d'évasion, et au quantum de la peine encourue ; qu'au vu de ces éléments, précis et circonstanciés, la détention provisoire demeure en l'état de la procédure, l'unique moyen d'atteindre ces objectifs, les obligations pouvant être imposées au titre du contrôle judiciaire ou d'une assignation à résidence avec surveillance électronique n'offrant pas la force contraignante suffisante ; qu'en l'absence d'élément nouveau, les motifs des arrêts rendus précédemment et notamment celui rendu le jeudi 6 janvier 2011 conservent toute leur valeur ;

« 1° alors qu'aux termes de l'article 145-3 du code de procédure pénale, lorsque la détention provisoire excède un an en matière criminelle, les décisions ordonnant sa prolongation ou rejetant les demandes de mise en liberté doivent comporter les indications particulières qui justifient en l'espèce la poursuite de l'information et le délai prévisible d'achèvement de la procédure ; qu'en l'état des énonciations de l'arrêt attaqué qui, si elles indiquent, dans l'exposé des faits motivant la poursuite, que les investigations se poursuivent pour établir les circonstances exactes de la participation de chacun et retrouver l'entier

butin, ne précisent pas le délai prévisible d'achèvement de la procédure, la chambre de l'instruction a méconnu le sens et la portée du texte susvisé ;

« 2^e alors que, lorsqu'elle est appelée à rendre des décisions successives sur la détention d'une même personne, chacune d'entre elles doit répondre aux exigences de l'article 144 du code de procédure pénale et prendre en compte l'état de l'information et la situation de l'intéressé au moment où elle statue ; qu'en se référant, pour justifier le maintien en détention, aux motifs des arrêts rendus précédemment, la chambre de l'instruction a méconnu les textes susvisés » ;

Attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué et des pièces de la procédure que M. X..., interpellé en Belgique en vertu d'un mandat d'arrêt européen émis par le procureur de la République de Paris pour l'exécution d'un mandat d'arrêt décerné par le juge d'instruction, le 2 décembre 2009, a été remis aux autorités françaises, le 15 janvier 2010 et écroué le même jour par le procureur de la République de Valenciennes ; que, le 18 janvier 2010, il a été présenté au juge d'instruction de Paris, qui, après l'avoir mis en examen pour vol avec arme, enlèvement et séquestration liés à ce crime, a saisi le juge des libertés et de la détention, lequel l'a placé sous mandat de dépôt à durée déterminée, et, après débat contradictoire différé, a décerné, le 20 janvier 2010, mandat de dépôt criminel ;

Attendu que, pour confirmer l'ordonnance du juge des libertés et de la détention ayant rejeté les demandes de mise en liberté présentées par M. X..., l'arrêt prononce par les motifs repris au moyen ;

Attendu qu'en l'état de ces énonciations, les griefs allégués ne sont pas encourus ;

Qu'en effet, le point de départ de la détention provisoire, au sens de l'article 145-2 du code de procédure pénale, d'une personne remise en vertu d'un mandat d'arrêt européen étant sa date d'écrou en France, la détention du demandeur, placé sous écrou le 15 janvier 2010, n'excédait pas un an lors du prononcé de l'arrêt attaqué, de sorte que les dispositions de l'article 145-3 dudit code ne trouvaient pas à s'appliquer ;

D'où il suit que le moyen, qui en sa seconde branche critique un motif surabondant, ne peut qu'être rejeté ;

Et attendu que l'arrêt est régulier, tant en la forme qu'au regard des dispositions des articles 137-3, 143-1 et suivants du code de procédure pénale ;

REJETTE le pourvoi.

Président : M. Louvel – Rapporteur : Mme Radenne – Avocat général : M. Berkani – Avocat : SCP Nicolaj, de Lanouvelle et Hannotin.

1° DOUANES

Agent des douanes – Pouvoirs – Droit de visite des marchandises, des moyens de transport et des personnes – Article 60 du code des douanes – Fouilles des vêtements – Mesures non assimilables – Fouilles à corps et palpation de sécurité – Portée

2° GARDE A VUE

Droits de la personne gardée à vue – Assistance de l'avocat – Notification – Notification du droit de se taire – Exigences de l'article 6 § 3 de la Convention européenne des droits de l'homme – Détermination – Portée

1° La fouille des vêtements, autorisée par l'article 60 du code des douanes, ne peut être assimilée ni à une fouille à corps ni à une palpation de sécurité.

2° Il se déduit de l'article 6 § 3 de la Convention européenne des droits de l'homme que toute personne, placée en retenue douanière ou en garde à vue, doit, dès le début de ces mesures, être informée de son droit de se taire et, sauf exceptions justifiées par des raisons impérieuses tenant aux circonstances particulières de l'espèce, pouvoir bénéficier, en l'absence de renonciation non équivoque, de l'assistance d'un avocat.

ANNULATION PARTIELLE et désignation de juridiction sur le pourvoi formé par Martine X..., contre l'arrêt de la chambre de l'instruction de la cour d'appel de Rennes, en date du 19 novembre 2010, qui, dans l'information suivie contre elle des chefs d'infractions à la législation sur les stupéfiants et contrebande de marchandises prohibées, a prononcé sur sa demande d'annulation de pièces de la procédure.

LA COUR,

Vu l'ordonnance du président de la chambre criminelle, en date du 28 janvier 2011, prescrivant l'examen immédiat du pourvoi ;

Vu le mémoire produit ;

Sur le premier moyen de cassation, pris de la violation des articles 8 de la Convention européenne des droits de l'homme, préliminaire, 53, 56, 57, 76, 802, 591 et 593 du code de procédure pénale, 60 du code des douanes, du principe de dignité de la personne, défaut de motifs, manque de base légale :

« en ce que l'arrêt attaqué a rejeté la demande de nullité de la palpation de sécurité effectuée sur Mme X... et de l'ensemble des actes subséquents ;

« aux motifs que, contrairement à ce qui est allégué, la découverte de la drogue sur la personne de Mme X... ne résulte pas d'une fouille à corps devant être assimilée à une perquisition irrégulière dès lors que, comme en l'espèce, à l'occasion d'un contrôle douanier régulier, une fonctionnaire des douanes s'est limitée à prendre les mesures nécessaires à sa sécurité et à celle de ses collègues ; que ce premier moyen sera par conséquent écarté ;

« 1^o alors que la nécessité d'intervenir de manière sécurisée pour les agents des douanes n'autorise pas, en dehors de tout indice préalable de détention d'un objet dangereux, la palpation des parties intimes du corps dans le cadre d'une palpation administrative de sécurité ; qu'un tel indice ne résulte pas du procès-verbal des douanes repris in extenso dans l'arrêt et mentionnant uniquement que, après vérification des papiers, la fonctionnaire des douanes "invite la conductrice à descendre du véhicule et procède à une palpation de sécurité, ce qui me permet de constater la présence dans son soutien-gorge d'un sachet" ; qu'en l'absence de toute nécessité dûment caractérisée d'une quelconque mesure intrusive de cette nature, la chambre de l'instruction n'a pas légalement justifié sa décision ;

« 2^o alors qu'une palpation des parties intimes du corps, en dehors de tout indice préalable de détention d'un objet dangereux, s'analyse, par son caractère intrusif, en une fouille corporelle assimilable à une perquisition irrégulière lorsqu'elle est effectuée, comme en l'espèce, fût-ce à l'occasion d'un contrôle douanier, sans le consentement de l'intéressée et en l'absence de tout indice préalable et apparent de commission d'une infraction ; qu'en décidant le contraire, la chambre de l'instruction a violé les textes susvisés » ;

Attendu qu'il résulte du procès-verbal dressé par des agents des douanes, que ces derniers ont procédé, le 14 juillet 2010, à Quiévrechain, dans le rayon des douanes, dans l'exercice de leur droit de visite, au contrôle d'une automobile, des marchandises transportées et de Mme X..., la conductrice, qui a déclaré ne transporter ni capitaux ni marchandises soumises à prohibition ou restriction ; que la

palpation effectuée par un fonctionnaire de même sexe sur les vêtements portés par Mme X... a révélé qu'elle y dissimulait un sachet qu'elle admettait contenir de l'héroïne et qu'elle remettait aussitôt aux agents des douanes ;

Attendu que, pour écarter la nullité de la mesure de fouille et des actes subséquents, l'arrêt prononce par les motifs repris au moyen ;

Attendu qu'en cet état, et dès lors que la fouille des vêtements, autorisée par l'article 60 du code des douanes, ne peut être assimilée à une fouille à corps, la chambre de l'instruction a justifié sa décision ;

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

Mais sur le second moyen de cassation pris de la violation des articles 55 de la Constitution, 6, 13, 32 et 46 la Convention européenne des droits de l'homme, défaut de motifs, manque de base légale :

« en ce que l'arrêt attaqué a rejeté la demande de nullité des mesures de retenue douanière et de garde à vue et des actes subséquents ;

« aux motifs qu'il résulte de l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme, que sauf exceptions justifiées par des raisons impérieuses tenant aux circonstances particulières de l'espèce, toute personne soupçonnée d'avoir commis une infraction doit, dès le début de la garde à vue, être informée de son droit de se taire et bénéficier, sauf renonciation non équivoque, de l'assistance d'un avocat ; que pour être concrète et effective cette assistance, qui comprend notamment la discussion de l'affaire, l'organisation de la défense et la préparation des interrogatoires, doit pouvoir s'exercer pendant les interrogatoires des enquêteurs et l'ensemble des actes d'enquête auxquels participe activement le gardé à vue ; que ces exigences ne peuvent s'appliquer immédiatement à une garde à vue conduite, comme en l'espèce, dans le respect des dispositions législatives en vigueur lors de sa mise en œuvre, sans porter atteinte au principe de sécurité juridique et à la bonne administration de la justice ; que ces règles prendront effet lors de l'entrée en vigueur de la loi devant, conformément à la décision du Conseil constitutionnel du 30 juillet 2010, modifier le régime de la garde à vue ou, au plus tard, le 1^{er} juillet 2011 ; qu'il n'y a donc pas lieu à annulation des deux dernières gardes à vue de Mme X..., la première étant annulée pour autre cause, ainsi que des auditions et perquisitions alors effectuées ; que Mme X... fait valoir encore que le régime de la rétention douanière tel que fixé par l'article 323, alinéa 3, du code des douanes encourt les mêmes griefs que la garde à vue dans la mesure où le droit de se taire ne lui a pas été notifié et où l'intervention de l'avocat auprès de la personne retenue n'est même pas prévue ; qu'il résulte des dispositions de l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme que toute personne interpellée en flagrant délit d'infractions aux lois et règlement douaniers et retenue dans les

conditions fixée par l'article 323 du code des douanes, sauf exceptions justifiées par des raisons impérieuses tenant aux circonstances particulières de l'espèce, et non à la seule nature de l'infraction reprochée, doit, dès le début de la rétention, être informée du droit de se taire, et bénéficier, sauf renonciation non équivoque, de l'assistance d'un avocat ; que toutefois ces règles de procédure ne peuvent s'appliquer immédiatement à une rétention douanière, conduite, comme en l'espèce, dans le respect des dispositions législatives en vigueur lors de sa mise en œuvre sans porter atteinte au principe de sécurité juridique et à la bonne administration de la justice ; que ces règles prendront effet lors de l'entrée en vigueur de la loi devant, conformément à la décision du Conseil constitutionnel du 21 septembre 2010 ayant déclaré l'article 323 2° contraire à la constitution, modifier le régime de la rétention douanière ou, au plus tard, le 1^{er} juillet 2011 ;

« alors qu'en refusant d'appliquer immédiatement, au bénéfice de la personne qui en a directement invoqué la violation à son encontre, les exigences de l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme relatives au droit de se taire et à l'assistance de l'avocat et qui avaient été méconnues tant durant la mesure de garde à vue que durant la mesure de retenue douanière, la chambre de l'instruction a violé le principe de prééminence du droit, le droit à un recours effectif, et les articles 6 (par refus d'application et violation du principe de prééminence du droit), 13 (droit à un recours interne effectif), 32 et 46 (effet direct des arrêts de la Cour européenne et droit immédiat à une interprétation de la loi interne conforme aux arrêts de la Cour européenne) de la Convention européenne des droits de l'homme et des libertés fondamentales » ;

Vu l'article 6 § 3 de la Convention européenne des droits de l'homme ;

Attendu qu'il se déduit de ce texte, que toute personne, placée en retenue douanière ou en garde à vue, doit, dès le début de ces mesures, être informée de son droit de se taire et, sauf exceptions justifiées par des raisons impérieuses tenant aux circonstances particulières de l'espèce, pouvoir bénéficier, en l'absence de renonciation non équivoque, de l'assistance d'un avocat ;

Attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué et des pièces de la procédure qu'à la suite de son interpellation en flagrant délit pour contrebande de stupéfiants, Mme X... a été placée en retenue douanière puis en garde à vue ;

Attendu que, pour écarter la requête en nullité de ces mesures et des actes qui en ont été la suite, prise par Mme X... de l'absence de notification du droit de se taire et de la privation du droit à l'assistance immédiate et effective d'un avocat, l'arrêt prononcé par les motifs repris au moyen ;

Mais attendu qu'en statuant ainsi, alors qu'il lui appartenait, après avoir constaté que les auditions recueillies au cours des mesures de rétention douanière puis de garde à vue étaient irrégulières, d'annuler ces actes puis de procéder ainsi qu'il est prescrit par les articles 174 et 206 du code de procédure pénale, la chambre de l'instruction a méconnu le principe ci-dessus énoncé ;

D'où il suit que l'annulation est encourue de ce chef ;

Par ces motifs :

ANNULE l'arrêt susvisé de la chambre de l'instruction de la cour d'appel de Rennes, en date du 19 novembre 2010, mais en ses seules dispositions ayant prononcé sur la demande en nullité des mesures de retenue douanière et de garde à vue, toutes autres dispositions étant expressément maintenues ; et pour qu'il soit à nouveau statué, conformément à la loi, dans les limites de l'annulation ainsi prononcée ;

RENVOIE la cause et les parties devant la chambre de l'instruction de la cour d'appel de Poitiers, à ce désignée par délibération spéciale prise en chambre du conseil.

Président : M. Louvel – *Rapporteur* : M. Rognon – *Avocat général* : M. Sassoust – *Avocat* : SCP Waquet, Farge et Hazan.

Sur le n° 1 :

Sur les mesures autorisées par l'article 60 du code des douanes, à rapprocher :

Crim., 22 février 2006, pourvoi n° 04-87.027, *Bull. crim.* 2006, n° 53 (rejet).

Sur le n° 2 :

Sur les exigences de la Convention européenne des droits de l'homme s'agissant des droits des personnes gardées à vue ou faisant l'objet d'une mesure de rétention douanière, à rapprocher :

Ass. Plén., 15 avril 2011, pourvoi n° 10-30.316, *Bull. crim.* 2011, Ass. plén., n° 4 (rejet) ;

Ass. Plén., 15 avril 2011, pourvoi n° 10-30.242, *Bull. crim.* 2011, Ass. plén., n° 2 (rejet) ;

Ass. Plén., 15 avril 2011, pourvoi n° 10-17.049, *Bull. crim.* 2011, Ass. plén., n° 1 (cassation), et les arrêts cités ;

Crim., 31 mai 2011, pourvoi n° 11-81.412, *Bull. crim.* 2011, n° 116 (annulation) ;

Crim., 31 mai 2011, pourvoi n° 10-88.809, *Bull. crim.* 2011, n° 115 (annulation) ;

Crim., 31 mai 2011, pourvoi n° 10-88.293, *Bull. crim.* 2011, n° 114 (annulation).

N° 114

GARDE A VUE

Droits de la personne gardée à vue – Assistance de l’avocat – Notification – Notification du droit de se taire – Exigences de l’article 6 § 3 de la Convention européenne des droits de l’homme – Détermination – Portée

En application de l'article 6 § 3 de la Convention européenne des droits de l'homme, toute personne placée en garde à vue doit, dès le début de cette mesure, être informée de son droit de se taire et, sauf exceptions justifiées par des raisons impérieuses tenant aux circonstances particulières de l'espèce, pouvoir bénéficier, en l'absence de renonciation non équivoque, de l'assistance d'un avocat.

Encourt dès lors la cassation l'arrêt d'une cour d'appel qui, après avoir constaté que des auditions en garde à vue ne respectaient pas les principes susvisés, n'annule pas ces auditions et n'étend pas, le cas échéant, les effets de l'annulation aux actes dont les auditions étaient le support nécessaire.

ANNULATION sur le pourvoi formé par Anne X..., épouse Y..., contre l’arrêt de la cour d’appel d’Aix-en-Provence, 13^e chambre, en date du 19 novembre 2010, qui, pour menaces de mort réitérées et dégradations légères du bien d’autrui, l’a condamnée à deux mois d’emprisonnement avec sursis et 500 euros d’amende, et a prononcé sur les intérêts civils.

31 mai 2011

N° 10-88.293

LA COUR,

Vu le mémoire produit ;

Sur le premier moyen de cassation, pris de la violation des articles 6 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, 591 et 593 du code de procédure pénale :

« en ce que l'arrêt attaqué a déclaré Mme Y... coupable du délit de menaces de mort et de la contravention de dégradations légères et la condamnée en répression à une peine de deux mois d'emprisonnement avec sursis et à une amende de 500 euros ;

« aux motifs adoptés que Mme Y... soutient avoir été privée de l'assistance d'un avocat contrairement aux dispositions de l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme ; qu'il résulte toutefois de la procédure que, conformément aux dispositions de l'article 63-4 du code de procédure pénale, Mme Y... a pris acte qu'elle pourrait s'entretenir avec un avocat dès le début de la mesure de garde à vue, laquelle a commencé le 24 juillet 2009 à 14 h 30 ; qu'elle a demandé que le bâtonnier de l'Ordre soit prévenu, ce qui fut fait à 15 h 06 ; qu'elle a rencontré son avocat entre 15 h 20 et 15 h 50 ; que son audition a débuté à 16 h 35 ; que, dans ces conditions, tant les dispositions de l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme que celles de l'article 63-4 du code de procédure pénale ont été respectées ;

« et aux motifs propres que la garde à vue a été conduite dans le respect des dispositions législatives en vigueur lors de sa mise en œuvre ;

« 1° alors que, toute personne gardée à vue doit bénéficier de l'assistance d'un avocat pendant toute la durée de cette mesure, et notamment au cours de chacun des interrogatoires ; qu'en retenant, pour rejeter la demande d'annulation des procès-verbaux d'audition de Mme Y... en garde à vue, que Mme Y... avait rencontré son avocat le 24 juillet 2009 de 15 h 20 à 15 h 50, tout en constatant que Mme Y... avait été entendue le même jour à 16 h 35, ce dont il se déduisait que Mme Y... n'avait pas bénéficié de l'assistance d'un avocat tout au long de sa garde à vue et en particulier lors de son audition, la cour d'appel a violé l'article 6 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ;

« 2° alors que toute personne placée en garde à vue doit être informée du fait qu'elle dispose du droit de se taire ; qu'en déclarant Mme Y... coupable du délit de menaces de mort et de la contravention de dégradations légères à l'issue d'une procédure où Mme Y..., placée en garde à vue puis interrogée sous le régime de la garde à vue, n'a pas été informée du fait qu'elle disposait de la faculté de conserver le silence, la cour d'appel a violé l'article 6 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales » ;

Vu l'article 6 § 3 de la Convention européenne des droits de l'homme ;

Attendu qu'il se déduit de ce texte que toute personne placée en garde à vue doit, dès le début de cette mesure, être informée de son droit de se taire, et sauf exceptions justifiées par des raisons

impérieuses tenant aux circonstances particulières de l'espèce, pouvoir bénéficier, en l'absence de renonciation non équivoque, de l'assistance d'un avocat ;

Attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué et des pièces de procédure que Mme Y..., placée en garde à vue le 24 juillet 2009 à 14 h 30, dans une enquête ouverte sur des faits de violation de domicile, menaces de mort et dégradations, a pu s'entretenir avec son avocat, de 15 h 20 à 15 h 50, avant d'être entendue à deux reprises par les enquêteurs, de 16 h 35 à 17 h 20 ; qu'il a été mis fin à la garde à vue le même jour, à 18 heures ; que le tribunal correctionnel, devant lequel Mme Y... a comparu suivant la procédure prévue par l'article 394 du code de procédure pénale, a, après avoir écarté l'exception de nullité soulevée par la prévenue, relaxé celle-ci du chef de violation de domicile, l'a déclarée coupable des autres chefs de prévention et a prononcé sur les intérêts civils ; qu'appel a été interjeté de cette décision ;

Attendu que, pour rejeter la demande d'annulation des procès-verbaux d'audition de Mme Y..., qui faisait valoir qu'elle n'avait pu bénéficier de l'assistance de son avocat au cours de la garde à vue, notamment lorsqu'elle avait été entendue par les enquêteurs, l'arrêt prononce par les motifs propres et adoptés repris au moyen ;

Mais attendu qu'en prononçant ainsi, alors qu'il lui appartenait, après avoir constaté que les auditions recueillies au cours de la garde à vue étaient irrégulières, d'annuler ces auditions et, le cas échéant, d'étendre les effets de cette annulation aux actes dont les auditions étaient le support nécessaire, la cour d'appel a méconnu le principe ci-dessus énoncé ;

D'où il suit que l'annulation est encourue de ce chef ;

Par ces motifs, et sans qu'il y ait lieu d'examiner le second moyen de cassation proposé :

ANNULE, en toutes ses dispositions, l'arrêt susvisé de la cour d'appel d'Aix-en-Provence, en date du 19 novembre 2010, et pour qu'il soit à nouveau jugé, conformément à la loi ;

RENVOIE la cause et les parties devant la cour d'appel d'Aix-en-Provence autrement composée, à ce désignée par délibération spéciale prise en chambre du conseil.

Président : M. Louvel – *Rapporteur* : M. Beauvais – *Avocat général* :
Mme Magliano – *Avocat* : SCP Célice, Blancpain et Soltner.

Sur les exigences de la Convention européenne des droits de l'homme s'agissant des droits des personnes gardées à vue ou faisant l'objet d'une mesure de rétention douanière, à rapprocher :

- Ass. Plén., 15 avril 2011, pourvoi n° 10-30.316, *Bull. crim.* 2011, Ass. plén., n° 4 (rejet) ;
Ass. Plén., 15 avril 2011, pourvoi n° 10-30.242, *Bull. crim.* 2011, Ass. plén., n° 2 (rejet) ;
Ass. Plén., 15 avril 2011, pourvoi n° 10-17.049, *Bull. crim.* 2011, Ass. plén., n° 1 (cassation), et les arrêts cités ;
Crim., 31 mai 2011, pourvoi n° 10-88.809, *Bull. crim.* 2011, n° 115 (annulation) ;
Crim., 31 mai 2011, pourvoi n° 11-80.034, *Bull. crim.* 2011, n° 113 (annulation partielle) ;
Crim., 31 mai 2011, pourvoi n° 11-81.412, *Bull. crim.* 2011, n° 116 (annulation).

N° 115

GARDE A VUE

Droits de la personne gardée à vue – Assistance de l'avocat – Notification – Notification du droit de se taire – Exigences de l'article 6 § 3 de la Convention européenne des droits de l'homme – Détermination – Portée

Il se déduit de l'article 6 § 3 de la Convention européenne des droits de l'homme que toute personne, placée en retenue douanière ou en garde à vue, doit, dès le début de ces mesures, être informée de son droit de se taire et, sauf exceptions justifiées par des raisons impérieuses tenant aux circonstances particulières de l'espèce, pouvoir bénéficier, en l'absence de renonciation non équivoque, de l'assistance d'un avocat.

ANNULATION et désignation de juridiction sur le pourvoi formé par Arturas X..., contre l'arrêt de la chambre de l'instruction de la cour d'appel de Bordeaux, en date du 16 novembre 2010, qui, dans l'information suivie contre lui des chefs d'infractions à la législation sur les stupéfiants, association de malfaiteurs et contrebande de marchandises prohibées en bande organisée, a prononcé sur sa demande d'annulation de pièces de la procédure.

31 mai 2011

N° 10-88.809

LA COUR,

Vu l'ordonnance du président de la chambre criminelle, en date du 28 janvier 2011, prescrivant l'examen immédiat du pourvoi ;

Vu le mémoire produit ;

Sur le premier moyen de cassation, pris de la violation des articles 6 § 1, 6 § 3 et 13 de la Convention européenne des droits de l'homme, préliminaire, 62, 63, 63-1, 63-4, 77, 706-73, 706-88, 591 et 593 du code de procédure pénale :

« en ce que la chambre de l'instruction a rejeté la requête en nullité tendant à l'annulation de l'ensemble des procès-verbaux établis dans le cadre de la garde à vue de M. X... et de l'ensemble des actes subséquents ;

« aux motifs que, par requête du 15 mars 2010, le conseil de M. X... soutient la nullité de l'ensemble des procès verbaux établis dans le cadre de la rétention douanière et dans celui de la garde à vue de M. X... ainsi que de l'ensemble des actes subséquents du fait de l'application des articles 323 du code des douanes et 63 et suivants du code de procédure pénale violant l'article 6 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ; que l'article 6 § 3 de la Convention européenne des droits de l'homme prévoit que : "Tout accusé a droit notamment à : être informé, dans le plus court délai, dans une langue qu'il comprend et d'une manière détaillée, de la nature et de la cause de l'accusation portée contre lui, disposer du temps et des facilités nécessaires à la préparation de sa défense, se défendre lui-même ou avoir l'assistance d'un défenseur de son choix et, s'il n'a pas les moyens de rémunérer un défenseur, pouvoir être assisté gratuitement par un avocat d'office, lorsque les intérêts de la justice l'exigent, interroger les témoins à charge et obtenir la convocation et l'interrogation des témoins à décharge dans les mêmes conditions que les témoins à charge" ; que le Conseil constitutionnel a été saisi, le 29 juin 2010, par la Cour de cassation, d'une question prioritaire de constitutionnalité relative à la conformité aux droits et libertés que la Constitution garantit de l'article 323 du code des douanes ; que, par une décision n° 2010-32 rendue le 22 septembre 2010, le Conseil constitutionnel a déclaré le 3° de l'article 323 du code des douanes contraire à la Constitution ; que cependant, il a décidé que la déclaration d'inconstitutionnalité ne prendrait effet que le 1^{er} juillet 2011 ; que le Conseil constitutionnel a également été saisi, le 1^{er} juin et le 11 juin 2010, par la Cour de cassation, d'une question prioritaire de constitutionnalité relative à la conformité aux droits et libertés que la Constitution garantit des articles 62, 63, 63-1, 63-4, 77 et 706-73 du code de procédure pénale ; que le 30 juillet 2010, le Conseil constitutionnel déclarait les alinéas 1 à 6 de l'article 64-3 du code de procédure pénale contraires à la Constitution mais ajoutait que la déclaration d'inconstitutionnalité ne prendrait effet que le 1^{er} juillet 2011 ;

que, dès lors, les mesures prises avant cette date en application des dispositions déclarées contraires à la constitution ne peuvent être contestées sur le fondement de leur inconstitutionnalité ; que pour être conformes aux exigences de l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme telles qu'interprétées par la Cour européenne, les gardes à vue doivent être menées dans le respect des principes suivants :

– la restriction au droit, pour une personne gardée à vue, d'être assistée dès le début de la mesure par un avocat, en application de l'article 706-88 du code de procédure pénale instituant un régime spécial à certaines infractions, doit répondre à l'exigence d'une raison impérieuse, laquelle ne peut découler de la seule nature de l'infraction ;

– la personne gardée à vue doit être informée de son droit de garder le silence ;

– la personne gardée à vue doit bénéficier de l'assistance d'un avocat dans des conditions lui permettant d'organiser sa défense et de préparer avec lui ses interrogatoires, auquel l'avocat doit pouvoir participer ; que, toutefois, ces règles ne peuvent s'appliquer immédiatement à une garde à vue conduite dans le respect des dispositions législatives en vigueur lors de sa mise en œuvre, sans porter atteinte au principe de sécurité juridique et à une bonne administration de la justice ; qu'il convient donc, en l'espèce, d'examiner la procédure au regard du droit positif actuel ; « (...) » ;

Sur la nullité alléguée de la mesure de garde à vue : que les dispositions actuelles du code de procédure pénale consacrent le principe que toute personne placée en garde à vue peut avoir accès à un avocat avec lequel elle peut s'entretenir dès le début de cette mesure (article 63-4 et 154 du code de procédure pénale), que l'effectivité de ce droit est réelle, l'avocat étant avisé de la nature et de la date des faits, cet entretien pouvant durer 30 minutes, cette faculté étant renouvelée à chaque prolongation de la mesure ; que tout manquement aux dispositions précitées, qui sont constamment jugées comme étant d'ordre public, est considéré comme portant nécessairement atteinte aux intérêts de la personne concernée et entraîne l'irrégularité des actes accomplis dont la garde à vue est le support nécessaire ; qu'il en résulte que le droit interne garantit le droit de la personne gardée à vue à la communication avec un avocat, contrairement à ce qui est soutenu au moyen ; que notre droit prévoit une intervention différée de l'avocat lorsque le gardé à vue est mis en cause pour certaines infractions relevant de la criminalité organisée, du terrorisme, ou encore comme en l'espèce, pour infraction à la législation sur les stupéfiants, toutes apportant une menace ou un trouble à l'ordre public indéniablement d'une particulière gravité ; que la participation à un trafic de stupéfiants constitue une infraction particulièrement grave de par ses conséquences, entre autres sur la santé publique, de telle sorte que les restrictions temporaires instituées poursuivent une préoccupation légitime, apparaissant proportionnées à l'objectif social, tel que voulu par la législation ; que la mesure de garde à vue de M. X... et de M. Y... a fait

suite à une rétention douanière débutée le 15 septembre 2009 à 20 h 30, que cette garde à vue a été prolongée une première fois pour 24 heures le 16 septembre 2009 à 16 h 30 pour une prise d'effet le 16 septembre 2009 à 20 h 30 et, à nouveau prolongée d'un délai de 48 heures le 17 septembre à 17 h 15, pour finalement être levée le 18 septembre 2009 à 12 h 45, soit avant l'expiration du délai légal de 72 heures, heure au-delà de laquelle, le droit à l'assistance d'un avocat pouvait être régulièrement exercé conformément aux dispositions des articles 63, 63-4, 706-73 et 706-88 du code de procédure pénale ; qu'il résulte de la lecture des procès-verbaux de placement en garde à vue et de prolongation de cette mesure, que les droits des gardés à vue ont été régulièrement notifiés à M. X... et à M. Y... conformément aux dispositions de l'article 64 du code de procédure pénale et que ceux-ci ont pu régulièrement et effectivement les exercer conformément à leurs souhaits ; qu'ils ont, notamment, fait l'objet d'un examen médical ; qu'il résulte des procès verbaux d'audition que les deux gardés à vue ont nié toute implication dans les faits qui leur sont reprochés ; qu'en l'espèce, les mises en examen de M. X... et de M. Y... sont fondées sur des indices graves ou concordants tels la découverte d'une importante quantité de stupéfiants dans une cache spécialement aménagée dans un véhicule appartenant à l'un d'eux et conduit par celui-ci, l'arrestation concomitante des deux intéressés à la frontière espagnole, l'existence d'une liaison téléphonique entre eux juste avant le passage de la frontière française ; qu'en outre, le juge d'instruction qui informe à charge et à décharge, et devant lequel la personne mise en examen dispose de la plénitude des droits de la défense, est tenu de vérifier les éléments de l'enquête, de les soumettre à la discussion des parties et de leurs avocats qui ont la faculté de demander des actes complémentaires et d'exercer des voies de recours ; qu'il résulte de ce qui précède que les dispositions légales ont été respectées ; que la procédure est donc régulière et qu'il convient de rejeter la requête en nullité dans son intégralité ;

« 1^o alors que le droit à un recours effectif exige des juridictions nationales qu'elles apportent une réponse appropriée et efficace aux violations des dispositions conventionnelles qu'elles constatent ; qu'en reconnaissant que la garde à vue de M. X... ne satisfaisait pas aux exigences du procès équitable, tout en jugeant que ces règles ne peuvent s'appliquer immédiatement à une garde à vue conduite dans le respect des dispositions législatives en vigueur lors de sa mise en œuvre sans porter atteinte au principe de sécurité juridique, la chambre de l'instruction, qui n'a pas tiré les conséquences de la violation du droit à un procès équitable qu'elle constatait expressément, a privé l'exposant du droit à un recours effectif et porté une atteinte disproportionnée au droit au juge de ce dernier, en méconnaissance des articles 6 et 13 de la Convention ;

« 2° alors que qu'en tout état de cause, voudrait-on reconnaître au juge français dans le cadre de son pouvoir de contrôle de la conventionnalité d'un texte légal un tel pouvoir neutralisateur, que pour autant encore eut-il fallu qu'ait été portée une appréciation circonstanciée sur les conséquences effectives de l'application de la violation constatée des exigences de la Convention ; qu'en l'espèce, la chambre de l'instruction ne se livre à aucune appréciation de la proportionnalité entre l'intérêt d'une bonne administration de la justice qu'elle met en avant, et la violation des garanties fondamentales du requérant qu'elle constate privant ainsi sa décision de toute base légale » ;

Et sur le second moyen de cassation, pris de la violation des articles 5 § 1, 5 § 3, 6 § 1, 6 § 3 de la Convention européenne des droits de l'homme, 323 § 3 du code des douanes, préliminaire, 591 et 593 du code de procédure pénale :

« en ce que la chambre de l'instruction a rejeté la requête en nullité tendant à l'annulation de l'ensemble des procès-verbaux établis dans le cadre de la rétention douanière de M. X... et de l'ensemble des actes subséquents ;

« aux motifs que, par requête du 15 mars 2010, le conseil de M. X... soutient la nullité de l'ensemble des procès-verbaux établis dans le cadre de la rétention douanière et dans celui de la garde à vue de M. X... ainsi que de l'ensemble des actes subséquents du fait de l'application des articles 323 du code des douanes et 63 et suivants du code de procédure pénale violant l'article 6 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ; que l'article 6 § 3 de la Convention européenne des droits de l'homme prévoit que "Tout accusé a droit notamment à : être informé, dans le plus court délai, dans une langue qu'il comprend et d'une manière détaillée, de la nature et de la cause de l'accusation portée contre lui, disposer du temps et des facilités nécessaires à la préparation de sa défense, se défendre lui-même ou avoir l'assistance d'un défenseur de son choix et, s'il n'a pas les moyens de rémunérer un défenseur, pouvoir être assisté gratuitement par un avocat d'office, lorsque les intérêts de la justice l'exigent, interroger les témoins à charge et obtenir la convocation et l'interrogation des témoins à décharge dans les mêmes conditions que les témoins à charge" ; que le Conseil constitutionnel a été saisi, le 29 juin 2010, par la Cour de cassation, d'une question prioritaire de constitutionnalité relative à la conformité aux droits et libertés que la Constitution garantit de l'article 323 du code des douanes ; que par une décision n° 2010-32 rendue le 22 septembre 2010, le Conseil constitutionnel a déclaré le 3° de l'article 323 du code des douanes contraire à la Constitution ; que cependant, il a décidé que la déclaration d'inconstitutionnalité ne prendrait effet que le 1^{er} juillet 2011 ; que le Conseil constitutionnel a également été saisi, le 1^{er} juin et le 11 juin 2010, par la Cour de cassation, d'une question prioritaire de constitutionnalité relative à la conformité aux droits et libertés que la Constitution garantit

des articles 62, 63, 63-1, 63-4, 77 et 706-73 du code de procédure pénale ; que le 30 juillet 2010, le Conseil constitutionnel déclarait les alinéas 1 à 6 de l'article 64-3 du code de procédure pénale contraires à la Constitution mais ajoutait que la déclaration d'inconstitutionnalité ne prendrait effet que le 1^{er} juillet 2011 ; que, dès lors, les mesures prises avant cette date en application des dispositions déclarées contraires à la constitution ne peuvent être contestées sur le fondement de leur inconstitutionnalité ; que, pour être conformes aux exigences de l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme telles qu'interprétées par la Cour européenne, les gardes à vue doivent être menées dans le respect des principes suivants :

– la restriction au droit, pour une personne gardée à vue, d'être assistée dès le début de la mesure par un avocat, en application de l'article 706-88 du code de procédure pénale instituant un régime spécial à certaines infractions, doit répondre à l'exigence d'une raison impérieuse, laquelle ne peut découler de la seule nature de l'infraction ;

– la personne gardée à vue doit être informée de son droit de garder le silence ;

– la personne gardée à vue doit bénéficier de l'assistance d'un avocat dans des conditions lui permettant d'organiser sa défense et de préparer avec lui ses interrogatoires, auquel l'avocat doit pouvoir participer ; que, toutefois, ces règles ne peuvent s'appliquer immédiatement à une garde à vue conduite dans le respect des dispositions législatives en vigueur lors de sa mise en œuvre, sans porter atteinte au principe de sécurité juridique et à une bonne administration de la justice ; qu'il convient donc, en l'espèce, d'examiner la procédure au regard du droit positif actuel » ;

Sur la nullité alléguée de la retenue douanière : qu'il résulte des pièces de la procédure que, le 15 septembre 2009 à 19 heures, les agents des douanes de Hendaye, en contrôle à la circulation à la plate-forme autoroutière Maritxu (commune de Biriadou – département des Pyrénées-Atlantiques), procédaient au contrôle d'un véhicule Audi de type A6 immatriculé en Lituanie ... provenant d'Espagne. Le conducteur présentait une carte d'identité lituanienne au nom de M. X..., déclarait venir de Madrid et se rendre chez lui en Lituanie. Les douaniers lui indiquaient leur intention de procéder à un contrôle approfondi de son véhicule. Les agents des douanes constataient l'existence d'une épaisseur anormale dans le coffre, derrière la banquette arrière. Ils décollaient la moquette et s'apercevaient de la présence d'une plaque en acier non conforme à ce type de véhicule (Audi A6), permettant de suspecter l'aménagement d'une cache. A la suite de la découverte de cette cache aménagée, les agents des douanes faisaient le rapprochement avec un véhicule immatriculé en Lituanie avec une personne à son bord, ayant franchi leur contrôle quelques minutes auparavant. A sa recherche sur les aires de services proches de l'autoroute A63, ils localisaient, à 19 h 30, le dit véhicule, une Mercedes de type E 320 immatriculée ... sur l'aire d'Urrugne. A son bord M. Viaceslavas Y...

était appréhendé et conduit au siège de l'unité. La fouille du véhicule Mercedes se révélait négative. La découpe à la meuleuse de la plaque d'acier, dans le coffre de l'Audi A6, permettait de mettre à jour un caisson fermé par une trappe. A 20 h 30, l'ouverture du caisson conduisait à la découverte de paquets thermosoudés contenant de la résine de cannabis représentant un poids total de 81,840 kg. M. X... et M. Y... ont alors été informés, à 20 h 30, par les agents des douanes qu'ils se trouvaient placés en retenue douanière conformément à l'article 323 § 3 du code des douanes pour une circulation irrégulière de marchandises prohibées (produits stupéfiants), marchandises réputées avoir été importées en contrebande. Le procureur de la République de Bayonne était immédiatement avisé des faits et de ces mises en retenue douanière. La retenue douanière s'est achevée le 16 septembre à 9 h 30, heure à laquelle les intéressés ont été remis au service de police de la PJ de Bayonne et placés en garde à vue avec effet rétroactif au 15 septembre à 20 h 30 ; qu'au regard de l'ensemble de ces éléments, il y a lieu de constater que le placement en retenue douanière était parfaitement justifié et conforme aux textes du code des douanes ; que les deux personnes mises en cause ne pouvaient ignorer ce qu'il leur était reproché, compte tenu de la nature et de la quantité de la marchandise découverte comme de son emplacement dans un lieu caché ; que leurs auditions ont eu lieu par le truchement d'un interprète et que la procédure est parfaitement régulière ; qu'en droit, le régime juridique de la retenue douanière pour délits de douane, prévue par l'article 323 § 3 du code des douanes, ne saurait se confondre avec celui de la garde à vue organisée par le code de procédure pénale ; qu'ainsi, si la durée de la retenue douanière s'impute sur celle de la garde à vue qui y fait éventuellement suite, cette imputation a seulement pour objet de limiter la durée maximale de privation de liberté de la personne en cause et est sans effet sur les régimes respectifs de ces mesures ; que si, à la différence de la garde à vue, aucun texte ne prévoit un droit à l'entretien avec un avocat au cours de la retenue douanière, cependant, la procédure applicable n'en comporte pas moins des garanties essentielles pour la personne retenue ; qu'ainsi, une fois l'individu arrêté en flagrance, les agents des douanes doivent en informer immédiatement le procureur de la République ; que la durée de la privation de liberté est au maximum de vingt-quatre heures, mais est renouvelable une fois sur autorisation du procureur de la République ; que, pendant la mise en œuvre de la mesure, le magistrat peut se transporter sur les lieux pour en vérifier les modalités d'exécution ; il peut également désigner un médecin ; qu'enfin, le déroulement de la retenue douanière (jour et heure de début et de fin, interrogatoires, repos ayant séparé ces derniers) est consigné par les agents dans un procès-verbal de constat ainsi que dans le registre spécial qu'ils tiennent dans les locaux de douane ; qu'en l'espèce, il y a lieu de constater que la retenue douanière des deux mis en cause a été strictement utilisée

pour procéder aux constatations, prélèvements, tests, saisies et auditions nécessaires du 15 septembre à 20 h 30 au 16 septembre à 9 h 30, heure de la remise des deux intéressés à un officier de police judiciaire, soit pendant 13 heures, dans une affaire relative à un flagrant délit de circulation irrégulière de marchandises prohibées (produits stupéfiants), marchandises réputées avoir été importées en contrebande, portant sur une importante quantité de drogue ; que le procureur de la République compétent a été informé sans retard de la mesure de retenue douanière ; qu'il a été fait recours à un interprète pour permettre aux deux personnes mises en cause, dans une langue comprise par elles, de connaître, la procédure suivie et recevoir leurs explications ; que les enquêteurs ont précisé que ces personnes avaient pu se reposer, se désaltérer, se restaurer et se rendre aux toilettes à leur convenance ; qu'enfin, il y a lieu de constater que M. X... et M. Y... ont contesté toute implication dans un trafic de produits stupéfiants et ne se sont pas auto-incriminés ; qu'en conséquence, les dispositions de l'article 323 §3 du code des douanes ont été respectées en l'espèce, de sorte qu'il n'y a pas lieu à annulation de la retenue douanière ;

« 1^o alors que toute privation de liberté, quelle que soit sa nature, suppose le droit à l'assistance d'un avocat ; qu'en jugeant qu'à la différence de la garde à vue, aucun texte ne prévoit un droit à l'entretien avec un avocat au cours de la retenue douanière et que la procédure applicable n'en comporte pas moins des garanties essentielles pour la personne retenue, lorsque l'information et le contrôle du procureur de la République prévus à l'article 323 du code des douanes sont insuffisants à garantir les droits reconnus à toute personne privée de sa liberté, serait-ce sous le régime de la retenue douanière, la chambre de l'instruction a méconnu le droit, conventionnellement garanti à l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme, à l'assistance d'un avocat ;

« 2^o alors que toute privation de liberté, quelle que soit sa nature, suppose la notification du droit de se taire et de ne pas participer à sa propre incrimination ; qu'en jugeant que la procédure applicable n'en comporte pas moins des garanties essentielles pour la personne retenue, lorsque l'information et le contrôle du procureur de la République prévus à l'article 323 du code des douanes sont insuffisants à garantir les droits reconnus à toute personne privée de sa liberté, serait-ce sous le régime de la retenue douanière, la chambre de l'instruction a méconnu le droit, conventionnellement garanti par l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme, du droit de se taire ;

« 3^o alors qu'en outre, toute privation de liberté, quelle qu'en soit la nature, doit être placée sous le contrôle d'un magistrat habilité à exercer des fonctions judiciaires ; qu'en jugeant régulièrement la retenue douanière de M. X..., aux motifs que cette mesure est contrôlée par le procureur de la République, lorsque le procureur n'est pas une autorité judiciaire

et ne peut ainsi valablement contrôler une mesure privative de liberté, la chambre de l'instruction a méconnu l'article 5 de la Convention européenne des droits de l'homme ;

« 4^e alors qu'enfin, le constat à effet immédiat de l'incompatibilité de la rétention douanière aux droits de la défense, et en particulier, au droit de toute personne privée de liberté à l'assistance d'un avocat, ne saurait découler sur un risque d'insécurité juridique compte tenu du domaine propre de la rétention douanière, ainsi que de son nombre réduit ; qu'ainsi, la chambre de l'instruction ne pouvait s'abstenir de constater la nullité d'ordre public tirée de ce que le suspect n'avait pu s'entretenir avec un avocat, sans s'expliquer de façon concrète sur le prétendu risque d'atteinte à la sécurité juridique, au motif abstrait du principe de sécurité juridique et de bonne administration de la justice, en créant, de la sorte, une analogie injustifiée avec la garde à vue » ;

Les moyens étant réunis ;

Vu l'article 6 § 3 de la Convention européenne des droits de l'homme ;

Attendu qu'il se déduit de ce texte que toute personne, placée en retenue douanière ou en garde à vue, doit, dès le début de ces mesures, être informée de son droit de se taire et, sauf exceptions justifiées par des raisons impérieuses tenant aux circonstances particulières de l'espèce, pouvoir bénéficier, en l'absence de renonciation non équivoque, de l'assistance d'un avocat ;

Attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué et des pièces de la procédure que des agents des douanes exerçant leur droit général de visite ont procédé, lors d'un contrôle routier, à la fouille du véhicule automobile, immatriculé en Lituanie et conduit par M. X..., son propriétaire ; qu'ils ont saisi une quantité importante de résine de cannabis dissimulée dans une cache spécialement aménagée dans le dos de la banquette arrière de ce véhicule ; qu'ils ont également relevé des indices de participation à un trafic de stupéfiants commis en bande organisée, corroborés par l'interpellation, quelques kilomètres plus loin, d'un second automobiliste lituanien ; que, placé en retenue douanière puis en garde à vue, M. X... a été mis en examen des chefs ci-dessus spécifiés ;

Attendu que, pour écarter l'exception de nullité des procès-verbaux établis dans le cadre de la retenue douanière puis de la garde à vue ainsi que des actes subséquents, présentée par requête du 15 mars 2010 et prise de la violation, par les articles 323 du code des douanes et 63 et suivants du code de procédure pénale, de l'article 6 § 3 de la Convention susvisée, l'arrêt prononce par les motifs repris aux moyens ;

Mais attendu qu'en statuant ainsi, alors qu'il lui appartenait, après avoir constaté que les auditions recueillies au cours des mesures de rétention douanière puis de garde à vue étaient irrégulières, d'annuler ces actes puis de procéder ainsi qu'il est prescrit par les articles 174 et 206 du code de procédure pénale, la chambre de l'instruction a méconnu le principe ci-dessus énoncé ;

D'où il suit que l'annulation est encourue ;

Par ces motifs :

ANNULE, en toutes ses dispositions l'arrêt susvisé de la chambre de l'instruction de la cour d'appel de Bordeaux, en date du 16 novembre 2010, et pour qu'il soit à nouveau jugé, conformément à la loi ;

RENVOIE la cause et les parties devant la chambre de l'instruction de la cour d'appel de Poitiers à ce désignée par délibération spéciale prise en chambre du conseil.

Président : M. Louvel – *Rapporteur* : M. Rognon – *Avocat général* : M. Sassoust – *Avocat* : M^e Spinosi.

Sur les exigences de la Convention européenne des droits de l'homme s'agissant des droits des personnes gardées à vue ou faisant l'objet d'une mesure de rétention douanière, à rapprocher :

Ass. Plén., 15 avril 2011, pourvoi n° 10-30.316, *Bull. crim.* 2011, Ass. plén., n° 4 (rejet) ;

Ass. Plén., 15 avril 2011, pourvoi n° 10-30.242, *Bull. crim.* 2011, Ass. plén., n° 2 (rejet) ;

Ass. Plén., 15 avril 2011, pourvoi n° 10-17.049, *Bull. crim.* 2011, Ass. plén., n° 1 (cassation), et les arrêts cités ;

Crim., 31 mai 2011, pourvoi n° 11-81.412, *Bull. crim.* 2011, n° 116 (annulation) ;

Crim., 31 mai 2011, pourvoi n° 11-80.034, *Bull. crim.* 2011, n° 113 (annulation partielle) ;

Crim., 31 mai 2011, pourvoi n° 10-88.293, *Bull. crim.* 2011, n° 114 (annulation).

GARDE A VUE

Droits de la personne gardée à vue – Assistance de l’avocat –
 Notification – Notification du droit de se taire – Exigences
 de l’article 6 § 3 de la Convention européenne des droits de
 l’homme – Détermination – Portée

En application de l'article 6 § 3 de la Convention européenne des droits de l'homme, toute personne placée en garde à vue doit, dès le début de cette mesure, être informée de son droit de se taire et, sauf exceptions justifiées par des raisons impérieuses tenant aux circonstances particulières de l'espèce, pouvoir bénéficier, en l'absence de renonciation non équivoque, de l'assistance d'un avocat.

Encourt dès lors la cassation l'arrêt d'une chambre de l'instruction qui, après avoir constaté que des auditions en garde à vue ne respectaient pas les principes susvisés, n'annule pas ces actes et ne procède pas selon les prescriptions des articles 174 et 206 du code de procédure pénale.

ANNULATION sur le pourvoi formé par Farid X..., contre l’arrêt de la chambre de l’instruction de la cour d’appel de Paris, 1^{re} section, en date du 11 janvier 2011, qui, dans l’information suivie contre lui des chefs d’infractions à la législation sur les stupéfiants et d’association de malfaiteurs, a prononcé sur sa demande aux fins d’annulation de la procédure.

31 mai 2011

N° 11-81.412

LA COUR,

Vu l’ordonnance du président de la chambre criminelle, en date du 31 mars 2011, prescrivant l’examen immédiat du pourvoi ;

Vu le mémoire produit ;

Attendu qu’il résulte de l’arrêt attaqué et des pièces de la procédure que M. X... a été placé en garde à vue le 29 mars 2010, pour les nécessités d’une enquête en flagrance pour trafic de stupéfiants ; qu’en sa présence, les policiers ont procédé à une perquisition à son

domicile, à l'occasion de laquelle ils ont découvert la somme de 980 000 euros, 1,5 kg de cocaïne, 326 gr d'héroïne, 137 gr de poudre blanche, 137 gr de résine de cannabis, 11 gr d'herbe ainsi que deux armes de poing ; que suite à sa demande, M. X... a eu un entretien avec son avocat le 1^{er} avril 2010 de 12 heures à 12 h 20 ; que, mis en examen, il a présenté une demande d'annulation de la perquisition, des auditions réalisées pendant le déroulement de la garde à vue et des actes subséquents ;

En cet état ;

Sur le premier moyen de cassation, pris de la violation des articles 53, 76, 591 et 593 du code de procédure pénale :

« en ce que la chambre de l'instruction a rejeté le moyen de nullité et dit que les policiers ont pu agir légitimement dans le cadre de l'enquête de flagrance ;

« aux motifs qu'en application des dispositions de l'article 53 du code de procédure pénale, est qualifié crime ou délit flagrant, le crime ou le délit qui se commet actuellement ou qui vient de se commettre ; que l'enquête menée à la suite de la constatation d'un crime ou d'un délit flagrant peut se poursuivre sans discontinuer pendant un délai de huit jours sous le contrôle du procureur de la République ; qu'il ressort des éléments du dossier que le trafic de stupéfiants se déroulant ... à Tremblay-en-France, qui avait lieu depuis plusieurs mois ainsi qu'il ressortait des investigations menées par le CSP de Villejuif dans le cadre de l'enquête numéro 2009/6188 depuis le 16 octobre 2009, s'est poursuivi les 25, 26, 27, 28 et 29 mars 2010, alors que des investigations ont été menées alors dans le cadre d'une autre procédure, menée en flagrance par le CSP de Villejuif, sous le numéro 2010/262 ; que les conditions de la flagrance étaient réunies pour mener ces nouvelles investigations, les délits se commettant actuellement et venant de se commettre ; que le fait que les policiers du CSP de Villejuif aient décidé de joindre les procédures numéros 2009/6188 et 2010/262, le 28 mars 2010 à 15 heures, n'a pas eu pour conséquence de faire disparaître l'état de flagrance pour la suite des investigations, qui se sont poursuivies sans discontinuer dans un délai de huit jours et sous le contrôle du procureur de la République près le tribunal de grande instance de Bobigny, ce dernier ayant donné aux policiers, le 26 mars 2010, l'autorisation de procéder de manière coercitive à l'ouverture de la porte du domicile de M. X..., si d'autres éléments favorables confirmaient son éventuelle implication dans le cadre du dit trafic, notamment en qualité de personne chargée du stockage du ou des produits illicites et de procéder à son interpellation ; que les surveillances des policiers des 27 et 28 mars 2010 leurs ont permis de voir M. Y... sortir du ... avec un sachet plastique et se rendre dans le hall du bâtiment au numéro 3 où se sont présentées trois personnes, l'arrivée de M. Z... et le retour de M. Y... au ... ; que le lendemain, les policiers ont observé de la même façon, des allers et venues entre les ... et des ventes se dérouler dans le

hall du ... ; qu'ainsi d'autres éléments favorables ont confirmé l'éventuelle implication de M. X... dans le cadre du trafic de stupéfiants ; que le 29 mars 2010, les policiers ont donc pu agir légitimement dans le cadre de la flagrance pour réaliser les interpellations et les perquisitions ; que les prescriptions de l'article 76 du code de procédure pénale n'avaient donc pas à être appliquées lors de la perquisition effectuée au ... à Tremblay-en-France, domicile de M. X... ; qu'il n'y a donc pas eu de violation de cet article ;

« alors que la continuité de l'enquête de flagrance est une condition de sa validité ; qu'il résulte des mentions mêmes de la décision attaquée que le 28 mars 2010, à 15 heures, la procédure de flagrance débutée le 25 mars 2010 a été interrompue et jointe à l'enquête préliminaire, seul cadre procédural à exister à compter de cette date ; qu'en relevant, pour juger que cette jonction n'a pas eu pour conséquence de faire disparaître l'état de flagrance, que, le 26 mars 2010, le procureur de la République a donné aux policiers l'autorisation de procéder de manière coercitive à l'ouverture de la porte du domicile de M. X..., et que les surveillances des policiers des 27 et 28 mars 2010 ont permis de rassembler des éléments favorables à l'éventuelle implication de M. X... dans le trafic de stupéfiants, lorsque ces circonstances sont antérieures à l'interruption de l'enquête de flagrance, les juges ne caractérisant aucun élément postérieur à cette date de nature à justifier un nouvel état de flagrance, la chambre de l'instruction n'a pas tiré les conséquences légales de ses propres constatations » ;

Attendu que, pour rejeter le moyen de nullité de la procédure par lequel le mis en examen soutenait qu'après la décision de jonction de la procédure menée en flagrance avec une procédure d'enquête préliminaire, les officiers de police judiciaire devaient agir selon les règles prévues par l'article 76 du code de procédure pénale et qu'en conséquence la perquisition effectuée à son domicile sans son assentiment exprès était nulle, l'arrêt énonce que les conditions de la flagrance étaient réunies pour mener ces investigations, les délits se commettant actuellement et venant de se commettre ; que les juges ajoutent que le fait que les policiers enquêteurs aient décidé de joindre les procédures, le 28 mars 2010 à 15 heures, n'a pas eu pour conséquence de faire disparaître l'état de flagrance pour la suite des investigations, qui se sont poursuivies sans discontinuer dans un délai de huit jours et sous le contrôle du procureur de la République ; qu'ils en concluent que le 29 mars 2010, les policiers ont donc pu agir légitimement selon la procédure de flagrance pour réaliser les interpellations et les perquisitions ;

Attendu qu'en l'état de ces énonciations, la chambre de l'instruction a justifié sa décision ;

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

Mais sur le second moyen de cassation, pris de la violation des articles 6 de la Convention européenne des droits de l'homme, ensemble l'article 63-4, alinéas 1^{er} à 6, 591 et 593 du code de procédure pénale :

« en ce que la chambre de l'instruction a rejeté la requête en nullité et dit n'y avoir lieu à annulation des auditions de M. X... réalisées pendant sa garde à vue ;

« aux motifs que le respect des droits de la défense découle en France de l'article 16 de la Déclaration de 1789 et est donc, à ce titre, un principe constitutionnel ; que le Conseil constitutionnel, chargé de veiller à la conformité des lois à la Constitution, peut être saisi avant la promulgation de toute loi, et également, depuis la dernière modification de la Constitution française, par voie d'exception des dispositions législatives promulguées, dans le cadre de questions prioritaires de constitutionnalité ; que, saisi dans ce cadre, le Conseil constitutionnel, par décision du 30 juillet 2010, a indiqué qu'il avait déjà déclaré conforme à la Constitution les articles 63-4 alinéa 7 et 706-73 du code de procédure pénale, ce dernier article renvoyant notamment à l'article 706-88 du code de procédure pénale prévoyant les modalités de la garde à vue pour la criminalité et la délinquance organisée ; que, par ailleurs, s'agissant des articles 62, 63, 63-1, 63-4, alinéas 1 à 6, et 77 du code de procédure pénale, le Conseil constitutionnel a énoncé qu'il fallait procéder à une conciliation entre, d'une part, la prévention des atteintes à l'ordre public et à la recherche des auteurs d'infractions, nécessaires toutes deux à la sauvegarde de droits et de principes de valeur constitutionnelle et, d'autre part, l'exercice des libertés constitutionnellement garanties, notamment le respect des droits de la défense découlant de l'article 16 de la Déclaration de 1789 et la liberté individuelle que l'article 16 de la Constitution place sous la protection de l'autorité judiciaire ; que le Conseil constitutionnel a ensuite constaté que les articles 62, 63, 63-1, 63-4, alinéas 1 à 6, et 77 du code de procédure pénale ne permettaient pas à la personne interrogée alors qu'elle était retenue contre sa volonté de bénéficier de l'assistance effective d'un avocat ; que cette restriction aux droits de la défense était imposée de façon générale, sans circonstances particulières susceptibles de la justifier pour rassembler ou conserver les preuves ou assurer la protection des personnes ; qu'ainsi, ces articles n'instituaient pas de garanties appropriées et que la conciliation entre les deux principes sus-exposés n'était plus garantie ; que le Conseil constitutionnel a dit qu'en conséquence, ces articles devraient être modifiés, mais que leur abrogation immédiate méconnaîtrait les objectifs de prévention des atteintes à l'ordre public et de recherche des auteurs d'infractions et qu'elle entraînerait des conséquences manifestement excessives ; que le Conseil constitutionnel a donc fixé un délai au 1^{er} juillet 2011 pour la modification des textes ; qu'en application de l'article 6 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, le défaut d'assistance par un avocat aux premiers stades de l'interrogatoire par la police d'une personne

gardée à vue porte irréversiblement atteinte aux droits de la défense et amoindrit les chances pour elle d'être jugée équitablement car le droit pour tout accusé à être effectivement défendu par un avocat figure parmi les éléments fondamentaux du procès équitable ; qu'il ne faut donc pas qu'il y ait de restriction systématique de ce droit ; que des restrictions peuvent exister pour des raisons valables et si, à la lumière de la procédure dans son ensemble, elle n'ont pas privé l'accusé d'un procès équitable ; que l'exception à toute jouissance de ce droit doit donc être clairement circonscrite dans son application et limitée dans le temps ; que les impératifs dégagés en matière de garde à vue et de respect des droits de la défense par la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales et le Conseil constitutionnel apparaissent analogues ; que le respect des droits de la défense n'est pas respecté par la limitation systématique apportée au droit d'une personne gardée à vue à l'assistance effective d'un avocat prévue actuellement par le code de procédure pénale dans ses articles 62, 63, 63-1, 63-4, alinéas 1 à 6, et 77, mais qu'il est possible d'y prévoir des restrictions, pour des raisons particulières et valables, clairement circonscrites et qui ne privent pas la personne d'un procès équitable, à la lumière de la procédure dans son ensemble ; que la France va procéder à une modification de sa législation dans ce domaine ; qu'une suppression immédiate de tous les textes relatifs à la garde à vue méconnaîtrait les objectifs de prévention des atteintes à l'ordre public et de recherche des auteurs d'infractions et entraînerait des conséquences manifestement excessives ; que l'annulation systématique de toutes les gardes à vue pour non respect de l'article 6 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales aurait également des conséquences manifestement excessives, alors que la France est en train de prévoir des textes qui vont remédier aux insuffisances de la procédure actuelle ; que dans la présente procédure, M. X... est poursuivi pour des faits d'une particulière gravité car concernant un trafic de cocaïne menée depuis plusieurs mois par plusieurs personnes qui ont pris des précautions particulières pour que les produits illicites et l'argent recueilli soient difficilement repérables, montrant ainsi leur organisation et leur professionnalisme ; qu'il a pu s'entretenir avec son avocat pendant sa garde à vue et que, faisant l'objet d'une information, il bénéficie depuis sa première comparution de l'assistance complète de son conseil, conformément aux prescriptions de l'article 6 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, et qu'il a ainsi pu être interrogé le 12 juillet 2010 sur le fond des faits reprochés, en bénéficiant de l'assistance de son avocat ; que ses déclarations en garde à vue, différentes de celles faites le 12 juillet 2010, peuvent faire l'objet de critiques par son conseil ;

« alors que les Etats adhérents à la Convention de sauvegarde des droits de l'homme sont tenus de respecter les décisions de la Cour européenne des droits de l'homme, sans attendre d'être attaqués devant elle ni d'avoir modifié leur législation ; que, pour que le droit à un procès

équitable consacré par l'article 6 § 1 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales soit effectif et concret, il faut, en règle générale, que la personne placée en garde à vue puisse bénéficier de l'assistance d'un avocat dès le début de la mesure et pendant ses interrogatoires ; qu'en jugeant qu'il n'y a pas lieu à annulation des auditions de M. X... réalisées pendant sa garde à vue, lorsqu'il n'a pas été assisté d'un avocat dès le début de cette mesure, en violation des dispositions conventionnelles, la chambre de l'instruction a méconnu l'article 6 § 1 de la Convention européenne des droits de l'homme » ;

Vu l'article 6 § 3 de la Convention européenne des droits de l'homme ;

Attendu qu'il se déduit de ce texte que toute personne, placée en garde à vue, doit, dès le début de cette mesure, être informée de son droit de se taire et, sauf exceptions justifiées par des raisons impérieuses tenant aux circonstances particulières de l'espèce, pouvoir bénéficier, en l'absence de renonciation non équivoque, de l'assistance d'un avocat ;

Attendu que, pour rejeter le moyen pris de la nullité de la garde à vue par lequel le mis en examen soutenait n'avoir pas eu l'assistance d'un avocat dès le début de la garde à vue, l'arrêt prononce par les motifs repris au moyen ;

Mais attendu qu'en statuant ainsi, alors qu'il lui appartenait, après avoir constaté que les auditions recueillies au cours de la mesure de garde à vue étaient irrégulières, d'annuler ces actes puis de procéder ainsi qu'il est prescrit par les articles 174 et 206 du code de procédure pénale, la chambre de l'instruction a méconnu le principe ci-dessus énoncé ;

D'où il suit que l'annulation est encourue ;

Par ces motifs :

ANNULE, en toutes ses dispositions, l'arrêt susvisé de la chambre de l'instruction de la cour d'appel de Paris, en date du 11 janvier 2011, et pour qu'il soit à nouveau jugé, conformément à la loi ;

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

*Président : M. Louvel – Rapporteur : M. Guérin – Avocat général :
Mme Magliano – Avocat : M^e Spinosi.*

Sur les exigences de la Convention européenne des droits de l'homme s'agissant des droits des personnes gardées à vue ou faisant l'objet d'une mesure de rétention douanière, à rapprocher :

Ass. Plén., 15 avril 2011, pourvoi n° 10-30.316, *Bull. crim.* 2011, Ass. plén., n° 4 (rejet) ;

Ass. Plén., 15 avril 2011, pourvoi n° 10-30.242, *Bull. crim.* 2011, Ass. plén., n° 2 (rejet) ;

Ass. Plén., 15 avril 2011, pourvoi n° 10-17.049, *Bull. crim.* 2011, Ass. plén., n° 1 (cassation), et les arrêts cités ;

Crim., 31 mai 2011, pourvoi n° 10-88.809, *Bull. crim.* 2011, n° 115 (annulation) ;

Crim., 31 mai 2011, pourvoi n° 11-80.034, *Bull. crim.* 2011, n° 113 (annulation partielle) ;

Crim., 31 mai 2011, pourvoi n° 10-88.293, *Bull. crim.* 2011, n° 114 (annulation).

Décisions des
commissions et juridictions
instituées auprès
de la Cour de cassation

INDEX ALPHABÉTIQUE

Les titres de référence sont indiqués par un astérisque

R

REPARATION A RAISON D'UNE DETENTION :

Bénéfice *Exclusion*

Requête *Recevabilité*

| | Jour mois | Déci- sion | Numéros | N° de pourvoi |
|--|--------------|---------------|---------|---------------|
|--|--------------|---------------|---------|---------------|

Cas

| | | | | |
|---|--------|---|---|------------|
| Com. nat. de réparation des déten- tions | 23 mai | R | 3 | 10 CRD 076 |
|---|--------|---|---|------------|

Condition *

| | | | | |
|---|--------|---|---|------------|
| Com. nat. de réparation des déten- tions | 23 mai | R | 3 | 10 CRD 076 |
|---|--------|---|---|------------|

COMMISSION NATIONALE DE RÉPARATION DES DÉTENTIONS

N° 3

REPARATION A RAISON D'UNE DETENTION

Bénéfice – Exclusion – Cas

Le demandeur est irrecevable à présenter une requête en réparation tant qu'il n'a pas été statué par une décision devenue définitive sur chacune des infractions faisant l'objet de la mise en examen, de la prévention ou de l'accusation.

En conséquence, est à bon droit déclarée irrecevable une requête, dès lors qu'il n'a pas été statué sur un pourvoi formé contre l'arrêt relaxant le requérant pour certaines des infractions des chefs desquelles il a été renvoyé devant la juridiction correctionnelle et le condamnant pour d'autres.

REJET du recours formé par Jean-Philippe X..., contre la décision du premier président de la cour d'appel de Paris en date du 28 septembre 2010 qui a déclaré sa requête irrecevable.

23 mai 2011

N° 10 CRD 076

LA COMMISSION NATIONALE DE REPARATION DES
DETENTIONS,

Attendu qu'en cours de délibéré, M. X... a fait parvenir des observations complémentaires à la commission qui les a reçues le 7 avril 2011 ;

Attendu que ces observations versées, après la clôture des débats, ne peuvent être admises en application du principe de la contradiction ;

Attendu que, par décision du 28 septembre 2010, le premier président de la cour d'appel de Paris a déclaré irrecevable la requête en réparation de M. Jean-Philippe X..., présentée à raison d'une détention provisoire effectuée du 4 avril au 22 août 1995, pour des faits qui auraient donné lieu à un arrêt de relaxe devenu définitif ;

Attendu que M. X... a formé un recours régulier contre cette décision pour obtenir l'allocation des sommes de 64 684 euros et de 150 000 euros en réparation de ses préjudices matériel et moral ; qu'il a sollicité en outre 10 000 euros sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile ;

Vu les articles 149 à 150 du code de procédure pénale ;

Attendu qu'une indemnité est accordée, à sa demande, à la personne ayant fait l'objet d'une détention provisoire terminée à son égard par une décision de non-lieu, de relaxe ou d'acquiescement devenue définitive ;

Attendu qu'il ressort des pièces du dossier pénal que M. X... a été mis en examen et placé en détention provisoire des chefs d'escroquerie, abus de confiance, établissement de comptes inexacts, faux en écriture privée et usage, ainsi que de corruption ; qu'il a été déclaré coupable des seuls faits de faux et usage et relaxé pour les autres délits par la cour d'appel de Paris, le 5 novembre 2008 ; que le prévenu a formé un pourvoi contre cet arrêt ;

Attendu que, pour écarter l'argumentation de M. X..., prise de ce que son pourvoi contre l'arrêt l'ayant condamné pour faux et usage serait sans incidence sur la recevabilité de sa requête dès lors que ces infractions ne pouvaient fonder sa détention provisoire, et déclarer la requête irrecevable, le premier président retient qu'il ne lui appartient pas d'interpréter la motivation du placement en détention provisoire du requérant ni de s'interroger sur la probabilité ou non de l'incarcération dans le cas où celui-ci aurait été mis en examen du chef de l'une ou l'autre des infractions ; qu'il ajoute que tous les chefs d'infraction visés dans la mise en examen entraînent dans la motivation du placement en détention provisoire et de sa prolongation et qu'en outre, ces délits autorisaient cette mesure ;

Attendu que le demandeur fait valoir que les motifs retenus pour le priver de liberté, qu'ils se réfèrent aux investigations en cours ou à la préservation de l'ordre public, sont étrangers aux seuls délits de faux et usage pour lesquels il a été également mis en examen ;

Attendu que l'agent judiciaire du Trésor, comme le procureur général, concluent au rejet du recours, le premier président ayant, selon eux, estimé à bon droit que la requête était irrecevable en l'état ;

Attendu que, lorsqu'un demandeur, placé en détention provisoire du chef de plusieurs infractions, ne bénéficie d'une décision de non-lieu, de relaxe ou d'acquiescement que pour certaines d'entre elles, la

compatibilité entre les infractions dont il a été déclaré coupable et la détention provisoire subie s'apprécie en tenant compte de la durée maximale de la détention provisoire que la loi autorise pour les infractions retenues ;

Qu'il s'en déduit que le demandeur est irrecevable à présenter une requête en réparation tant qu'il n'a pas été statué par une décision devenue définitive sur chacune des infractions faisant l'objet de la mise en examen, de la prévention ou de l'accusation ;

Que c'est à bon droit qu'en l'absence de décision définitive intervenue du chef de ces délits, le premier président a déclaré la demande de M. X... irrecevable ;

Qu'en conséquence, il y a lieu de rejeter le recours ;

Par ces motifs :

ECARTE les observations complémentaires parvenues à la Commission le 7 avril 2011 ;

REJETTE le recours de Jean-Philippe X...

Président : M. Breillat – *Rapporteur* : M. Strahli – *Avocat général* :
M. Charpenel – *Avocat* : SCP Couturier-Heller.

129110050-001011 – Imprimerie de la Direction de l'information légale et administrative,
26, rue Desaix, 75727 Cedex 15

N° D'ISSN : 0298-7538

N° de CPPAP : 0503 B 05249

Le directeur de la publication : Le président de chambre à la Cour de cassation, directeur du service de documentation, d'études et du rapport : Daniel TARDIF

Reproduction des titres et sommaires sans autorisation interdite – Copyright Service de documentation et d'études

Le bulletin d'information peut être consulté sur le site internet de la Cour de cassation :

<http://www.courdecassation.fr>



**Direction de l'information
légale et administrative**
26, rue Desaix
75727 Paris
Cedex 15

