

n° 8

# Bulletin

## des Arrêts

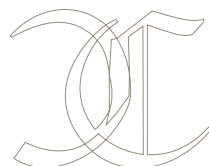
### Chambre criminelle



*Publication  
mensuelle*

*Octobre  
2011*

*Les éditions des*  
**JOURNAUX OFFICIELS**



COUR DE CASSATION



# COUR DE CASSATION

BULLETIN DES ARRÊTS

---

CHAMBRE CRIMINELLE

N° 8

OCTOBRE 2011



Arrêts  
et  
ordonnances



# INDEX ALPHABÉTIQUE

Les titres de référence sont indiqués par un astérisque

## A

### ABUS DE CONFIANCE :

Détournement ..... *Définition* .....

### APPEL CORRECTIONNEL OU DE POLICE :

Appel du prévenu ..... *Déclaration d'adresse par le prévenu  
libre* .....

Effet dévolutif ..... *Limites* .....

Evocation ..... *Exclusion* .....

Procédure devant la cour ..... *Ordonnance de non-admission  
d'appel* .....



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

Remise – Sommes d’argent .....				
	Crim.	5 oct.	R   193	10-88.722
Formalités prescrites par l’article 558, alinéas 2 et 4, du code de procédure pénale – Exécution – Obliga- tion .....				
	Crim.	25 oct.	C   213	11-81.692
Formalités prescrites par les articles 555 et suivants du code de procédure pénale – Citation faite à l’adresse déclarée – Portée .....				
	Crim.	5 oct.	R   194	10-88.851
Appel de la partie civile .....				*
	Crim.	4 oct.	I   190	11-84.138
Cas .....				
	Crim.	4 oct.	I   190	11-84.138
Président de la chambre des appels correctionnels – Excès de pouvoir – Cas .....				*
	Crim.	11 oct.	A   199	11-85.042

**ATTEINTE A LA VIE PRIVEE :**

Eléments constitutifs ..... *Elément légal* .....

**AVOCAT :**

Avocat aux Conseils ..... *Monopole d'assistance et de représentation devant la Cour de cassation* .....

Contrôle judiciaire ..... *Interdiction d'exercer l'activité d'avocat* .....

*Interdiction de rencontrer ou de recevoir son client* .....

**C**

**CASSATION :**

Viol ..... *Qualification d'inceste* .....

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

Lieu privé – Définition – Exclusion – Cas – Cérémonie  
de mariage célébrée dans une synagogue .....

Crim. | 25 oct. | R | 214 | 11-80.266

Observations écrites – Procédure de règlement des ju-  
ges .....

Crim. | 26 oct. | R | 219 | 11-87.302

Compétence du conseil de l'ordre – Portée .....

Crim. | 12 oct. | R | 205 | 11-85.885

Assimilation – Exclusion – Interdiction d'exercer l'acti-  
vité d'avocat .....

Crim. | 12 oct. | R | 205 | 11-85.885

\*

Abrogation de la disposition appliquée à la suite d'une  
question prioritaire de constitutionnalité – Effets –  
Détermination .....

Crim. | 12 oct. | A | 206 | 10-82.842

« .....

Crim. | 12 oct. | A | 207 | 10-84.992

« .....

Crim. | 12 oct. | A | 208 | 10-88.885

**CHAMBRE DE L'INSTRUCTION :**

Détention provisoire ..... *Appel d'une décision de prolongation* .....

Nullités de l'instruction ..... *Examen de la régularité de la procédure* .....

**CONNEXITE :**

Effet ..... *Solidarité* .....

**CONTROLE JUDICIAIRE :**

Obligations ..... *Obligation de fournir un cautionnement* .....

**CONVENTION EUROPEENNE DES DROITS DE L'HOMME :**

Article 3 ..... *Audition* .....

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

Moyen de télécommunication audiovisuelle – Refus par  
la personne détenue – Exception – Risques graves de  
trouble à l’ordre public ou d’évasion .....

Crim. | 11 oct. | C | 197 | 11-85.602

Annulation d’actes – Demande de la personne mise en  
examen – Recevabilité – Article 173-1 du code de pro-  
cédure pénale – Forclusion – Délai – Point de départ –  
Détermination .....

Crim. | 25 oct. | R | 215 | 11-84.485

Conditions – Détermination ..... \*

Crim. | 18 oct. | R | 212 | 11-81.400

Restitution – Conditions – Détermination .....

Crim. | 11 oct. | C | 198 | 10-88.469

Compatibilité de l’état de santé d’une personne hospitali-  
sée avec son audition – Nécessité ..... \*

Crim. | 25 oct. | C | 216 | 11-82.780

**COUR D'ASSISES :**

Débats ..... *Suspension d'audience* .....

**CRIMES ET DELITS FLAGRANTS :**

Flagrance ..... *Définition* .....

**D**

**DETENTION PROVISOIRE :**

Demande de mise en liberté .... *Rejet* .....

**E**

**ENQUETE PRELIMINAIRE :**

Perquisition ..... *Ouverture d'une valise* .....

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

Demande de donné acte – Méconnaissance du droit à un  
procès équitable (non) .....

Crim. | 12 oct. | R | 209 | 10-84.492

Indice apparent d'un comportement délictueux révélant  
l'existence d'infractions répondant à la définition de  
l'article 53 du code de procédure pénale – Constata-  
tion préalable par l'officier de police judiciaire –  
Nécessité .....

Crim. | 5 oct. | R | 195 (2) | 11-81.125

Conditions – Communication préalable au demandeur  
de l'avis du juge d'instruction et des réquisitions du  
ministère public – Communication suffisante .....

Crim. | 26 oct. | R | 220 | 11-86.117

Ouverture d'une valise par un officier de police judi-  
ciaire – Validité – Condition .....

Crim. | 5 oct. | R | 195 (1) | 11-81.125

**ERREUR :**

Erreur sur le droit ..... *Caractère inévitable de l'erreur* .....

**EXPLOIT :**

Signification ..... *Absence de déclaration d'adresse par un  
prévenu libre formant appel* .....

*Domicile* .....

**H**

**HOMICIDE ET BLESSURES INVOLONTAIRES :**

Responsabilité pénale ..... *Personne morale* .....



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

Recherche nécessaire .....

Crim. | 4 oct. | C | 191 | 10-88.157

Citation faite à l'adresse du jugement en premier ressort –  
Appelant inconnu à l'adresse déclarée – Formalités  
prescrites par l'article 558, alinéas 2 et 4, du code de  
procédure pénale – Exécution – Obligation .....

\*

Crim. | 25 oct. | C | 213 | 11-81.692

Domicile élu – Déclaration d'adresse par un prévenu  
libre formant appel – Citation faite à l'adresse déclai-  
rée – Appelant absent – Formalités prescrites par les  
articles 555 et suivants du code de procédure pénale –  
Exécution – Portée .....

\*

Crim. | 5 oct. | R | 194 | 10-88.851

Conditions – Infraction commise par un représentant de  
la personne morale – Définition – Personne ayant reçu  
une délégation de pouvoirs .....

\*

Crim. | 11 oct. | C | 202 | 10-87.212

## I

### INSTRUCTION :

Audition ..... *Compatibilité de l'état de santé d'une  
personne hospitalisée avec son audi-  
tion* .....

Droits de la défense ..... *Copie de la procédure* .....

## J

### JUGEMENTS ET ARRETS :

Droit du prévenu d'interroger ou de  
faire interroger des témoins .... *Demande d'audition* .....

Incidents contentieux relatifs à  
l'exécution ..... *Définition* .....

### JURIDICTIONS CORRECTIONNELLES :

Citation ..... *Prévenu domicilié à l'étranger* .....

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

Nécessité – Article 3 de la Convention européenne des droits de l’homme – Portée .....	Crim.	25 oct.	C   216	11-82.780
Délivrance – Moment .....	Crim.	25 oct.	C   217	11-81.677
Absence de réponse motivée à une requête tendant à l’audition d’un témoin – Conséquences .....	Crim.	26 oct.	C   221	11-80.683
Paiement d’une rente au titre de l’assistance d’une tierce personne – Fixation du point de départ du délai – Omission – Difficulté d’exécution .....	Crim.	18 oct.	C   211	11-81.568
Transmission de la copie de l’acte conformément à la convention internationale applicable – Défaut – Effet .....	Crim.	4 oct.	C   192	10-85.739

**JURIDICTIONS CORRECTIONNELLES** (*suite*) :

Cour d'appel ..... *Pouvoirs* .....

**JURIDICTIONS DE L'APPLICATION DES PEINES :**

Peines ..... *Exécution* .....

**L**

**LOIS ET REGLEMENTS :**

Qualification d'inceste ..... *Abrogation de la disposition appliquée  
à la suite d'une question prioritaire  
de constitutionnalité* .....

**P**

**PEINES :**

Circonstance aggravante ..... *Éléments constitutifs* .....

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

Président de la chambre des appels correctionnels –  
Ordonnance de non-admission d'appel – Excès de  
pouvoir – Cas .....

Crim. | 11 oct. | A | 199 | 11-85.042

Peine privative de liberté – Mesure d'aménagement de  
peine – Conditions – Durée des peines prononcées ou  
restant à subir – Révocation d'un sursis antérieur  
(effet) .....

Crim. | 26 oct. | R | 222 | 10-88.462

Effets – Détermination ..... \*

Crim. | 12 oct. | A | 206 | 10-82.842

« ..... \*

Crim. | 12 oct. | A | 207 | 10-84.992

« ..... \*

Crim. | 12 oct. | A | 208 | 10-88.885

Infraction commise par l'ancien conjoint, l'ancien concu-  
bin ou l'ancien partenaire lié à la victime par un pacte  
civil de solidarité – Victime, ancien conjoint ou concu-  
bin .....

Crim. | 12 oct. | C | 210 | 11-85.474

**PEINES (suite) :**

Exécution ..... *Peine privative de liberté* .....

Sursis ..... *Condamnation à une peine ferme convertie en une peine ferme avec sursis et travail d'intérêt général ou en une peine de jours-amende ...*

**PRESCRIPTION :**

Action publique ..... *Suspension* .....

**PRESSE :**

Diffamation ..... *Preuve de la vérité des faits diffamatoires* .....

Prescription ..... *Action publique* .....

**PROFESSIONS MEDICALES ET PARAMEDICALES :**

Pharmacien ..... *Exercice illégal de la profession* .....

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

Mesure d'aménagement de peine – Conditions – Durée  
des peines prononcées ou restant à subir – Révocation  
d'un sursis antérieur (effet) ..... \*

Crim.		26 oct.		R		222		10-88.462
-------	--	---------	--	---	--	-----	--	-----------

Conditions – Peine inférieure ou égale à six mois ...

Crim.		26 oct.		R		223		10-88.030
-------	--	---------	--	---	--	-----	--	-----------

Obstacle de droit – Délai prévu par l'article 175 du code  
de procédure pénale .....

Crim.		25 oct.		R		218		11-80.017
-------	--	---------	--	---	--	-----	--	-----------

Moyens – Signification – Délai – Point de départ –  
Détermination .....

Crim.		11 oct.		C		200		10-88.091
-------	--	---------	--	---	--	-----	--	-----------

Suspension – Obstacle de droit – Délai prévu par l'article  
175 du code de procédure pénale ..... \*

Crim.		25 oct.		R		218		11-80.017
-------	--	---------	--	---	--	-----	--	-----------

Responsabilité pénale – Causes d'irresponsabilité ou  
d'atténuation – Erreur sur le droit – Caractère inévi-  
table de l'erreur – Recherche nécessaire ..... \*

Crim.		4 oct.		C		191		10-88.157
-------	--	--------	--	---	--	-----	--	-----------

## Q

### QUESTION PRIORITAIRE DE CONSTITUTIONNALITE :

Code de procédure pénale ..... *Article 716-4* .....

## R

### RECIDIVE :

Etat de récidive non mentionné  
dans l'acte de poursuites ..... *Possibilité de relever d'office cet état  
par la juridiction de jugement ...*

### RESPONSABILITE PENALE :

Personne morale ..... *Conditions* .....

## S

### SECURITE SOCIALE :

Accident du travail ..... *Travail en commun* .....



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

Nécessité des peines – Non-lieu à renvoi au Conseil  
constitutionnel – Caractère sérieux – Défait .....

Crim. | 5 oct. | N | 196 | 11-90.087

Condition .....

Crim. | 11 oct. | R | 201 | 11-81.298

Commission d'une infraction pour le compte de la  
société par l'un de ses organes ou représentants – Délégation  
de pouvoirs à l'un des représentants –  
Recherche nécessaire .....

Crim. | 11 oct. | C | 202 | 10-87.212

Définition – Direction unique – Nécessité .....

Crim. | 11 oct. | R | 203 | 11-80.122

**SOLIDARITE :**

Domaine d'application ..... *Infractions connexes ou indivisibles* ...

**T**

**TRAVAIL :**

Droit syndical dans l'entreprise ... *Délégués syndicaux* .....

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

Connexité – Mineur – Civilement responsable –  
Destruction involontaire d'un bien appartenant à  
autrui et abstention volontaire de prendre ou provo-  
quer les mesures permettant de combattre un sinistre  
de nature à créer un danger pour la sécurité des per-  
sonnes .....

Crim. | 18 oct. | R | 212 | 11-81.400

Entrave à l'exercice du droit syndical :

Rupture du contrat en méconnaissance des dispositions de  
la procédure d'autorisation administrative – Cas –  
Gérant non salarié d'une succursale de maison d'alim-  
entation de détail .....

\*

Crim. | 11 oct. | C | 204 (2) | 10-86.944

Transfert d'établissement en méconnaissance des disposi-  
tions de la procédure administrative – Cas – Gérant non  
salarié d'une succursale de maison d'alimentation de  
détail .....

\*

Crim. | 11 oct. | C | 204 (1) | 10-86.944

Statuts professionnels particuliers – Gérant d'une suc-  
cursale de maison d'alimentation de détail – Bénéfice  
des avantages de la législation sociale – Etendue ...

Crim. | 11 oct. | C | 204 (1) | 10-86.944

« .....

Crim. | 11 oct. | C | 204 (2) | 10-86.944



# ARRÊTS DE LA CHAMBRE CRIMINELLE

N° 190

## APPEL CORRECTIONNEL OU DE POLICE

Evocation – Exclusion – Cas

*Si, lorsqu'elle annule le jugement, la cour d'appel doit évoquer et statuer sur le fond conformément à l'article 520 du code de procédure pénale, celui-ci ne fait pas exception aux articles 509 et 515 du même code relatif à l'effet dévolutif de l'appel.*

*Justifie ainsi sa décision la cour d'appel qui, après avoir annulé le jugement et avant de renvoyer les débats à une date ultérieure, dit qu'elle n'aura pas à se prononcer sur l'action publique dès lors que, ni les prévenus ni le ministère public n'ont interjeté appel de la décision et que les prévenus étaient seulement intimés par la partie civile.*

IRRECEVABILITE et rejet des pourvois formés par Wangdong X..., Shengzhong Y..., Xiao Y..., Shaoyi Z..., Lin Liang A..., Xiaolin A..., Zhiwen B..., contre l'arrêt de la cour d'appel de Versailles, 9<sup>e</sup> chambre, en date du 11 mai 2011, qui, dans des poursuites engagées contre eux du chef de recel de contrefaçon et de contrebande aggravée, a annulé le jugement du tribunal, évoqué et renvoyé l'affaire à une date ultérieure.

4 octobre 2011

N° 11-84.138

LA COUR,

Vu l'ordonnance du président de la chambre criminelle, en date du 22 juillet 2011, joignant les pourvois en raison de la connexité et prescrivant leur examen immédiat ;

Sur la recevabilité des pourvois de MM. Shaoyi Z..., Lin Liang A..., Xiaolin A... et de M. Zhiwen B... :

Attendu que l'arrêt attaqué ne comportant aucune disposition les concernant, leurs pourvois contre une décision qui ne leur fait pas grief ne sont pas recevables ;

Sur les autres pourvois :

Vu les mémoires produits, en demande et commun aux demandeurs, MM. Wangdong X..., Shengzhong Y..., Xiao Y... et en défense ;

Sur le moyen unique de cassation, pris de la violation des articles 321-1 du code pénal, 509, 510, 520, 591 et 593 du code de procédure pénale, défaut de motifs et manque de base légale :

*« en ce que l'arrêt attaqué, après avoir annulé le jugement entrepris, a dit n'y avoir à se prononcer sur l'action publique à l'égard de MM. Xiao Y..., Shengzhong Y... et Wangdong X... ;*

*« aux motifs que l'affaire a été plaidée devant les premiers juges le 4 mars 2009 sur les exceptions de nullité et au fond ; que par jugement dudit jour le tribunal a annulé partiellement l'ordonnance de renvoi du 29 juin 2007 en ce qui concerne la SCI 2May, prévenue, et a renvoyé l'affaire à l'audience du 29 avril 2009 pour délibération en ce qui concerne les prévenus personnes physiques ; qu'à cette date le délibéré a été prorogé au 20 mai 2009 ; qu'aux termes de l'article 486 du code de procédure pénale, la minute mentionne le nom des magistrats qui l'ont rendu ; que la décision du 20 mai 2009 indique sans aucun indication sur la composition de la juridiction qui a sur l'affaire : "A l'audience du 20 mai 2009 (...) le tribunal était composé de : président M. Jean-Marie Charpier, vice-président, assesseurs, Mlle Fabienne Chloup, Mme Lise Duquet, juge" ; que la précision du nom des magistrats qui ont assisté aux débats, ont délibéré et ont rendu la décision est une formalité substantielle qui permet de vérifier la régularité de cette composition ; que cette mention est une condition de l'existence légale du jugement à laquelle il doit satisfaire par lui-même ; que son absence ne saurait, par conséquent, être palliée par la feuille d'audience qui donne les noms des magistrats qui ont assisté aux débats et qui en l'espèce sont différents de ceux qui étaient présents lors de la lecture de la décision, à l'exception du président ; qu'il s'ensuit que le jugement déféré est nul ; qu'en application de l'article 520 du code de procédure pénale, la cour doit évoquer ; que si l'évocation prononcée par la cour d'appel permet aux juges du second degré de remplir directement la mission des premiers juges, elle ne saurait, cependant, lorsque ces derniers ont déjà statué au fond, faire échec aux principes découlant des articles 509 et 510 du code de procédure pénale qui régissent l'effet dévolutif de l'appel, que, dès lors, contrairement à ce qu'envisagent*

*MM. Xiao Y..., Shengsong Y... et Wangdong X..., la cour n'aura pas à se prononcer sur l'action publique à leur égard en l'absence d'appel de ceux-ci ou du ministère public sur ce point ;*

*« 1° alors que le jugement annulé remet la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant la décision annulée ; que la cour d'appel qui prononce la nullité, dans son intégralité, du jugement rendu par le tribunal correctionnel de Pontoise dès lors qu'il ne faisait pas la preuve de la régularité de sa composition, ce qui, selon la cour d'appel affectait l'existence légale du jugement, et qui considère que cette nullité n'est pas de nature à remettre en cause l'action publique affectant les prévenus non appelants, a violé les articles visés au moyen ;*

*« 2° alors que, et en tout état de cause, le recel est une infraction de conséquence qui implique une infraction principale punissable ; qu'en l'espèce, la cour d'appel était saisie de l'action publique du chef de contrefaçon et de contrebande ; qu'en estimant néanmoins qu'il n'y avait pas à se prononcer sur l'action publique à l'égard des demandeurs quand l'infraction de recel reprochée aux demandeurs dépendait de la décision relative aux infractions de contrefaçon et de contrebande, la cour d'appel a violé les articles visés au moyen » ;*

Attendu que, pour dire, après avoir annulé le jugement et avant de renvoyer les débats à une date ultérieure, que la cour d'appel n'aurait pas à se prononcer sur l'action publique à l'égard des trois demandeurs, les juges relèvent que ni ceux-ci ni le ministère public n'ont interjeté appel et qu'ils sont seulement intimés par la partie civile ;

Attendu qu'en prononçant ainsi, la cour d'appel a justifié sa décision ;

Qu'en effet, si, lorsqu'elle annule le jugement, la cour d'appel doit évoquer et statuer sur le fond conformément à l'article 520 du code de procédure pénale, celui-ci ne fait pas exception aux articles 509 et 515 du même code relatifs à l'effet dévolutif de l'appel ;

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

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

Sur les pourvois de MM. Shaoyi Z..., Lin Liang A..., Xiaolin A... et Zhiwen B... ;

Les DECLARE IRRECEVABLES ;

Sur les autres pourvois :

Les REJETTE.

*Président* : M. Louvel – *Rapporteur* : Mme Harel-Dutirou – *Avocat général* : M. Cordier – *Avocats* : SCP Thouin-Palat et Boucard, SCP Hémerly et Thomas-Raquin.

**Sur la limite de l'effet dévolutif au cadre fixé par l'acte d'appel et par la qualité de l'appelant, à rapprocher :**

Crim., 6 décembre 2005, pourvoi n° 04-87.661, *Bull. crim.* 2005, n° 314 (cassation partielle) ;

Crim., 31 mars 2010, pourvoi n° 09-82.795, *Bull. crim.* 2010, n° 58 (cassation).

**Sur la limite de l'effet dévolutif au cadre fixé par l'acte d'appel et par la qualité de l'appelant, en sens contraire :**

Crim., 23 juin 1981, pourvoi n° 80-91.090, *Bull. crim.* 1981, n° 216 (cassation partielle) ;

Crim., 12 mars 1984, pourvoi n° 82-93.863, *Bull. crim.* 1984, n° 98 (rejet).

N° 191

## ERREUR

Erreur sur le droit – Caractère inévitable de l'erreur – Recherche nécessaire

*Pour bénéficier de la cause d'irresponsabilité prévue par l'article 122-3 du code pénal, la personne poursuivie doit justifier avoir cru, par une erreur sur le droit qu'elle n'était pas en mesure d'éviter, pouvoir légitimement accomplir le fait reproché.*

*Tel n'est pas le cas de la société prévenue, professionnel de la vente par correspondance de produits pour animaux, qui, poursuivie pour exercice illégal de la pharmacie, invoque une erreur de droit résultant de la définition donnée par le dictionnaire des médicaments vétérinaires.*



CASSATION sur le pourvoi formé par le Conseil national de l'ordre des pharmaciens, partie civile, contre l'arrêt de la chambre de l'instruction de la cour d'appel de Paris, en date du 10 septembre 2010, qui, dans l'information suivie contre la société Polytrans du chef d'exercice illégal de la pharmacie, a confirmé l'ordonnance de non-lieu rendue par le juge d'instruction.

4 octobre 2011

N° 10-88.157

LA COUR,

Vu les mémoires produits, en demande et en défense ;

Sur le moyen unique de cassation, pris de la violation des articles 121-3, 122-3 du code pénal, L. 4223-1 du code de la santé publique, de même que les articles 591 et 593 du code de procédure pénale, manque de base légale, défaut de motifs (insuffisance et contradiction de motifs) :

*« en ce que l'arrêt attaqué a confirmé l'ordonnance du 24 février 2010, rendue par le juge d'instruction du tribunal de grande instance de Paris, ayant déclaré qu'il n'y a pas lieu à suivre l'information judiciaire dans laquelle la SARL Polytrans a été mise en examen du chef d'exercice illégal de la profession de pharmacien, en raison d'absence de charges suffisantes contre quiconque d'avoir commis l'infraction susvisée et a débouté en conséquence la partie civile de ses demandes contre la SARL Polytrans ;*

*« aux motifs que le fait que les produits Flexivet, Fortflex et Agilium soient présentés par le "dictionnaire des médicaments vétérinaires", dans son édition 2005, – qui apparaît en la matière comme un ouvrage de référence comme des "suppléments nutritionnels à objectif particulier", des "suppléments nutritionnels" et un "aliment complémentaire" est susceptible de constituer en l'espèce une erreur de droit, cause d'irresponsabilité pénale au sens de l'article 122-3 du code pénal ; qu'une telle circonstance est ainsi de nature à établir l'absence de volonté délictueuse de la société mise en examen, induite en erreur, ayant précisé que les produits présentés à la vente étaient des compléments alimentaires, ignorant donc de se livrer à la commercialisation de médicaments et arguant à juste titre de sa bonne foi ; qu'il en résulte que la société mise en examen, qui avait cru pouvoir légitimement vendre les produits incriminés, n'a pas sciemment contrevenu aux dispositions légales susvisées et se trouve en conséquence exonérée de sa responsabilité pénale ; qu'en l'absence de charges suffisantes destinées à établir l'élément intentionnel, l'infraction d'exercice illégal de la pharmacie poursuivie n'est pas constituée, faisant ainsi obstacle au renvoi de la société Polytrans*

devant le tribunal correctionnel ; qu'aucune investigation supplémentaire n'apparaissant utile et les faits dénoncés par la partie civile n'étant pas susceptibles de revêtir une quelconque qualification pénale, il n'en résulte pas contre quiconque charges suffisantes d'avoir commis en qualité d'auteur ou de complice les faits dénoncés ;

« 1<sup>o</sup> alors que l'arrêt attaqué, s'il s'attache à écarter la culpabilité de la société Polytrans pour la vente des produits Flexivet, Fortflex et Agilium, ne comporte aucun motif concernant les produits de la gamme Pub, dont la demanderesse démontrait dans ses conclusions d'appel qu'il s'agissait de médicaments, notamment du fait de leur présentation faisant apparaître des propriétés préventives et curatives de maladies animales ; d'où il suit qu'en statuant comme elle l'a fait, la cour a privé sa décision de motifs, en violation de l'article 593 du code de procédure pénale ;

« 2<sup>o</sup> alors qu'en statuant ainsi, la cour a entaché sa décision d'une omission de statuer ;

« 3<sup>o</sup> alors que, s'agissant des produits Flexivet, Fortflex et Agilium, la cour a décidé que la société Polytrans n'était pas pénalement responsable de la commercialisation de produits relevant du monopole pharmaceutique en se fondant sur des motifs qui évoquent à la fois une cause d'irresponsabilité pénale (l'erreur de droit) et l'absence d'élément intentionnel ; que l'absence d'élément intentionnel étant incompatible avec la constatation d'une cause d'irresponsabilité, la cour a entaché sa décision de contradiction de motifs, violant ainsi derechef l'article 593 du code de procédure pénale ;

« 4<sup>o</sup> alors que l'irresponsabilité pénale résultant de l'erreur de droit au sens de l'article 122-3 du code pénal s'entend d'une erreur invincible et non d'une simple erreur d'interprétation ; qu'en l'espèce l'erreur sur la qualification de médicament des produits Flexivet, Fortflex et Agilium ne présentait nullement un tel caractère puisque la SARL Polytrans pouvait, en tant que professionnel, se renseigner sur le caractère des produits commercialisés et que les démarches effectuées par elle à cet égard étaient manifestement insuffisantes, dès lors que le "dictionnaire des médicaments vétérinaires", invoqué par la société mise en examen, n'a aucune valeur juridique ; quant aux produits homéopathiques de la gamme Pub, aucune démarche n'a été effectuée ; d'où il suit qu'en statuant comme elle l'a fait, la cour a violé le texte susvisé ;

« 5<sup>o</sup> alors qu'en matière d'infraction au monopole des pharmaciens, l'élément intentionnel est caractérisé du seul fait de la mise en vente illicite de produits couverts par le monopole ; que la chambre d'instruction a confirmé que les produits commercialisés par la SARL Polytrans ont un caractère de médicaments par la présentation et/ou par la fonction ; que dès lors la chambre d'instruction ne pouvait décider que l'élément intentionnel n'était pas caractérisé aux motifs inopérants que la société ignorait le caractère des produits litigieux et qu'elle les présentait

*comme des compléments alimentaires ; qu'ainsi la chambre d'instruction n'a pas tiré les conséquences de ses propres constatations et a donc violé l'article 121-3 du code pénal » ;*

Vu l'article 593 du code de procédure pénale, ensemble l'article 122-3 du code pénal ;

Attendu que tout jugement ou arrêt doit comporter les motifs propres à justifier la décision et répondre aux articulations essentielles des mémoires des parties ; que l'insuffisance ou la contradiction des motifs équivaut à leur absence ;

Attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué et des pièces de la procédure que, le 4 juillet 2006, le Conseil national de l'ordre des pharmaciens a porté plainte et s'est constitué partie civile contre la société Polytrans, dont l'objet social est notamment « la fabrication et la commercialisation de tout accessoire et plus spécialement dans le domaine canin », du chef d'exercice illégal de la pharmacie en raison de la commercialisation de plusieurs produits, Flexivet, Agilium, Fortiflex et Pvb diarrhées, Pvb nausées, Pvb sédatif nerveux ; qu'une information judiciaire a été ouverte le 27 novembre 2006 ; qu'après infirmation d'une première ordonnance de non-lieu du juge d'instruction, en date du 9 avril 2009, la société Polytrans a été mise en examen du chef d'exercice illégal de la pharmacie ;

Attendu que, le 24 février 2010, le juge d'instruction a rendu une ordonnance de non-lieu dont la partie civile a interjeté appel ; que, pour confirmer cette décision, l'arrêt retient que, pour les produits Flexivet, Fortiflex et Agilium, la société Polytrans ayant commis une erreur de droit résultant de la définition donnée par le dictionnaire des médicaments vétérinaires et établissant l'absence de volonté délictueuse de sa part, l'infraction d'exercice illégal de la pharmacie n'est pas constituée ;

Mais attendu qu'en prononçant par ces seuls motifs, alors que, pour bénéficier de la cause d'irresponsabilité prévue par le second des textes susvisés, la personne poursuivie doit justifier avoir cru, par une erreur de droit qu'elle n'était pas en mesure d'éviter, pouvoir légitimement accomplir le fait reproché et en omettant de répondre aux conclusions de la partie civile relatives aux produits Pvb, 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 de Paris, en date du 10 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, autrement composée, à ce désignée par délibération spéciale prise en chambre du conseil.

*Président* : M. Louvel – *Rapporteur* : Mme Harel-Dutirou – *Avocat général* : M. Lacan – *Avocats* : SCP Célice, Blancpain et Soltner, SCP Pivnica et Molinié.

**Sur la nécessité de rechercher le caractère inévitable de l'erreur sur le droit comme cause d'irresponsabilité ou d'atténuation de la responsabilité pénale, à rapprocher :**

Crim., 12 septembre 2006, pourvoi n° 05-83.235, *Bull. crim.* 2006, n° 218 (cassation partielle).

N° 192

## JURIDICTIONS CORRECTIONNELLES

Citation – Prévenu domicilié à l'étranger – Transmission de la copie de l'acte conformément à la convention internationale applicable – Défaut – Effet

*La juridiction n'est valablement saisie que si la personne demeurant à l'étranger a été citée selon la convention internationale applicable, une remise de citation au parquet général étant insuffisante.*

CASSATION sur le pourvoi formé par Mathias X..., contre l'arrêt de la cour d'appel de Nancy, chambre correctionnelle, en date du 31 mars 2010, qui, pour homicide involontaire par conducteur d'un véhicule à moteur, l'a condamné à un an d'emprisonnement, 30 000 euros d'amende et à cinq ans d'interdiction de conduire en France.

4 octobre 2011

N° 10-85.739

LA COUR,

Vu le mémoire produit ;

Sur le premier moyen de cassation, pris de la violation des articles 410, 412, 552, 562 et 593 du code de procédure pénale, 6 de la Convention européenne des droits de l'homme, défaut de motifs, manque de base légale :

*« en ce que la cour d'appel, statuant par arrêt contradictoire à signifier à l'égard du prévenu, a confirmé le jugement entrepris tant sur la culpabilité que sur la preuve ;*

*« aux motifs qu'à l'audience de la cour, le prévenu ne se présente pas ni personne pour lui, bien que régulièrement cité à sa personne, il ne produit pas d'excuse valable ; qu'il échet en conséquence de statuer par arrêt contradictoire à signifier conformément aux dispositions de l'article 410 du code de procédure pénale ;*

*« alors que toute personne habitant à l'étranger doit être citée à comparaître par acte d'huissier délivré au parquet de la juridiction saisie qui envoie la copie dudit acte au ministre des affaires étrangères ou à toute autre autorité déterminée par les conventions diplomatiques ; qu'en cas de non-comparution la décision est rendue par défaut sauf s'il est établi que l'intéressé a eu connaissance de la citation, auquel cas il peut être statué contradictoirement si le délai séparant le jour de la remise de la copie et celui fixé pour l'audience est au moins égal, compte tenu de l'éloignement du domicile de la personne citée, à celui fixé par l'article 552 du code de procédure pénale ; qu'il résulte des énonciations de l'arrêt que le prévenu est domicilié en Allemagne ; que dès lors, en statuant par arrêt contradictoire à signifier à l'égard du prévenu, sans rechercher s'il avait eu connaissance de la citation et, dans l'affirmative, si un délai d'au moins un mois et demi s'était écoulé entre le jour de la remise de la copie de la citation et celui fixé pour l'audience, toutes circonstances que n'établissent pas les pièces de la procédure, la cour d'appel n'a pas donné de base légale à sa décision au regard des textes susvisés » ;*

Vu l'article 562 du code de procédure pénale ;

Attendu que, selon ce texte, toute personne habitant à l'étranger doit être citée par acte d'huissier au parquet de la juridiction saisie, qui envoie la copie dudit acte au ministère des affaires étrangères ou à toute autorité déterminée par les conventions internationales ;

Attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué et des pièces de procédure que M. X..., domicilié en Allemagne, a fait appel d'un jugement du tribunal correctionnel d'Epinal l'ayant condamné pour homicide involontaire ; que la citation a été délivrée au procureur général sans qu'il soit justifié que la copie de l'acte ait été transmise conformément à la convention internationale applicable ;

Attendu que le prévenu, n'ayant pas comparu et aucun avocat ne s'étant présenté pour lui, a été condamné contradictoirement ;

Mais attendu qu'en procédant ainsi, la cour d'appel, qui n'était pas régulièrement saisie, a méconnu le texte susvisé ;

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

**Par ces motifs**, et sans qu'il soit besoin de statuer sur l'autre moyen proposé ;

CASSE et ANNULE, en toutes ses dispositions, l'arrêt susvisé de la cour d'appel de Nancy, en date du 31 mars 2010, et pour qu'il soit à nouveau jugé, conformément à la loi ;

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

*Président* : M. Louvel – *Rapporteur* : M. Nunez – *Avocat général* : M. Lacan – *Avocat* : SCP Didier et Pinet.

**Sur les conditions de validité d'une citation destinée à une personne résidant à l'étranger, en application de l'article 562 du code de procédure pénale, à rapprocher :**

Crim., 11 mai 1999, pourvoi n° 97-83.143, *Bull. crim.* 1999, n° 92 (cassation), et les arrêts cités.

N° 193

## ABUS DE CONFIANCE

Détournement – Définition – Remise – Sommes d'argent

*Commet le délit d'abus de confiance, pour avoir détourné une somme d'argent qui lui avait été remise à charge de la rendre, le serveur d'un bar qui s'est abstenu volontairement de remettre à son employeur le prix des boissons qu'il était chargé d'encaisser.*

REJET du pourvoi formé par Nicolas X..., contre l'arrêt de la cour d'appel de Douai, 6<sup>e</sup> chambre, en date du 15 octobre 2010, qui, pour abus de confiance, l'a condamné à quinze jours d'emprisonnement avec sursis et a prononcé sur les intérêts civils.

5 octobre 2011

N° 10-88.722

LA COUR,

Vu le mémoire produit ;

Sur le moyen unique de cassation, pris de la violation des articles 314-1 du code pénal, 388, 591 et 593 du code de procédure pénale :

*« en ce que l'arrêt infirmatif attaqué a déclaré M. X... coupable d'abus de confiance ;*

*« aux motifs que le prévenu avait, à l'insu de son employeur, sciemment affecté à une destination étrangère à celle voulue par lui de nombreuses boissons qu'il était censé vendre à des clients en les leur offrant, peu important qu'il n'en ait pas tiré un profit direct ;*

*« 1<sup>o</sup> alors que la cour d'appel ne peut connaître que des faits déférés au premier juge et ne peut étendre la prévention à d'autres faits ; qu'en ayant statué sur des faits d'abus de confiance portant sur des boissons quand l'acte de saisine du tribunal visait le détournement d'une somme d'argent constatée dans une reconnaissance de dette, la cour d'appel a excédé les limites de sa saisine ;*

*« 2<sup>o</sup> alors que l'abus de confiance suppose une intention frauduleuse caractérisée ; que faute d'avoir recherché si l'offre d'un certain nombre de boissons aux clients en vue de les fidéliser n'était pas dépourvue de toute intention frauduleuse, la cour d'appel a privé sa décision de base légale » ;*

Attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué que Mme Y..., gérante d'un bar, a porté plainte contre un serveur de son établissement, M. X..., en exposant qu'elle avait constaté que celui-ci servait des consommations à certains clients sans les facturer ; qu'à l'appui de sa plainte, elle a remis aux enquêteurs une photocopie d'une reconnaissance de dette, portant sur un montant de 13 520 euros, signée par ce dernier, qu'il a été convoqué devant le tribunal correctionnel du chef d'abus de confiance pour avoir détourné « une somme indéterminée, qui lui avait été remise à charge de la rendre » ; que le tribunal l'a relaxé après avoir constaté qu'il ne résulte ni du dossier ni des débats que la gérante de l'établissement ait remis au prévenu une telle somme à charge pour lui de la rendre ;

Attendu que, pour infirmer ledit jugement et déclarer M. X... coupable d'abus de confiance, l'arrêt, après avoir relevé que, lors des débats devant la cour d'appel, le prévenu a admis avoir offert, de sa propre initiative, des consommations sans émettre de tickets de caisse correspondants, énonce qu'il a, à l'insu de son employeur, sciemment affecté à une destination étrangère à celle voulue par celui-ci de nombreuses boissons qu'il était censé vendre à des clients, peu important qu'il n'en ait pas tiré un profit pécuniaire direct ;

Attendu qu'en prononçant ainsi, et dès lors qu'il résulte de ces énonciations que le prévenu s'est abstenu volontairement de remettre à son employeur le prix des boissons qu'il était chargé d'encaisser, la cour d'appel, qui a statué dans les limites de sa saisine, a justifié sa 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* : Mme Labrousse – *Avocat général* : M. Berkani – *Avocat* : SCP Blanc et Rousseau.

N° 194

## APPEL CORRECTIONNEL OU DE POLICE

Appel du prévenu – Déclaration d'adresse par le prévenu libre – Formalités prescrites par les articles 555 et suivants du code de procédure pénale – Citation faite à l'adresse déclarée – Portée

*Justifie sa décision la cour d'appel qui statue, par jugement contradictoire à signifier, à l'égard du prévenu, non comparant ni excusé, dès lors qu'il est établi que l'huissier, qui s'est transporté à l'adresse déclarée par le prévenu, n'y a trouvé personne, lui a envoyé, à cette adresse, une lettre recommandée avec avis de réception en l'informant de ce qu'il devait retirer dans les plus brefs délais la copie de l'acte en son étude, peu important que le prévenu n'ait pas signé l'avis de réception de cette lettre.*

REJET du pourvoi formé par Frédéric X..., contre l'arrêt de la cour d'appel de Montpellier, chambre correctionnelle, en date du 25 mai 2010, qui, pour infractions à la législation sur les stupéfiants, l'a condamné à un an d'emprisonnement.

5 octobre 2011

N° 10-88.851

LA COUR,

Vu le mémoire personnel produit ;

Sur le moyen unique de cassation, pris de la violation de l'article 410 du code de procédure pénale :

Attendu que pour statuer par arrêt contradictoire à signifier, l'arrêt énonce que le prévenu a été régulièrement cité à son adresse déclarée dans son acte d'appel, qu'il ne comparait pas, n'est ni



excusé ni représenté et qu'en application des dispositions de l'article 503-1, alinéa 4, du code de procédure pénale, une telle citation est réputée faite à la personne du prévenu ;

Attendu qu'en prononçant ainsi, et dès lors qu'il résulte des pièces de procédure que l'huissier, qui s'est transporté à l'adresse déclarée par le prévenu et qui, n'y ayant trouvé personne, lui a envoyé, à cette même adresse, une lettre recommandée, peu important que le prévenu n'ait pas signé l'avis de réception, 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. Bloch – *Avocat général* : M. Salvat.

**Sur l'obligation pour l'huissier de justice, d'accomplir les diligences prévues aux articles 555 et suivants du code de procédure pénale lorsqu'il ne parvient pas à remettre l'acte à l'intéressé lui-même ou à une personne présente à l'adresse déclarée, à rapprocher :**

Crim., 2 mars 2011, pourvoi n° 10-81.945, *Bull. crim.* 2011, n° 43 (cassation).

N° 195

## 1° ENQUETE PRELIMINAIRE

Perquisition – Ouverture d'une valise – Ouverture d'une valise par un officier de police judiciaire – Validité – Condition

## 2° CRIMES ET DELITS FLAGRANTS

Flagrance – Définition – Indice apparent d'un comportement délictueux révélant l'existence d'infractions répondant à la définition de l'article 53 du code de procédure pénale – Constatation préalable par l'officier de police judiciaire – Nécessité

*1° L'ouverture d'une valise en possession d'un particulier par des officiers de police judiciaire pour procéder au contrôle de son contenu est assimilable à une perquisition qui, en l'absence d'un assentiment*

*recueilli dans les conditions prescrites par l'article 76 du code de procédure pénale ou d'une infraction douanière flagrante, n'est autorisée par aucune disposition de la loi.*

2° *Pour pouvoir agir en enquête de flagrance, les officiers de police judiciaire doivent avoir eu connaissance, au préalable, d'indices apparents d'un comportement révélant l'existence d'une infraction en train de se commettre ou qui vient d'être commise.*

*Justifie sa décision, la chambre de l'instruction qui, pour rejeter la requête des prévenus, tendant à l'annulation du procès-verbal d'ouverture d'une valise par des officiers de police judiciaire, prise de ce que ces derniers, qui agissaient selon la procédure d'enquête préliminaire, ont forcé les serrures dudit bagage, sans recueillir leur consentement, déduit des constatations de ces officiers l'existence d'indices apparents d'un comportement délictueux révélant, antérieurement à l'ouverture de la valise, les infractions flagrantes objet de leurs investigations.*

REJET des pourvois formés par Ali X..., Fatma Y..., épouse X..., contre l'arrêt de la chambre de l'instruction de la cour d'appel de Paris, 1<sup>re</sup> section, en date du 15 février 2011, qui, dans l'information suivie contre eux des chefs d'infractions à la législation sur les stupéfiants, association de malfaiteurs, importation en contrebande de marchandise prohibée, a prononcé sur leur requête en annulation de pièces de la procédure.

**5 octobre 2011**

**N° 11-81.125**

LA COUR,

Vu l'ordonnance du président de la chambre criminelle, en date du 6 juin 2011 joignant les pourvois en raison de la connexité et en prescrivant l'examen immédiat ;

Vu le mémoire produit commun aux demandeurs ;

Sur le moyen unique de cassation, pris de la violation des articles 53 et 593 du code de procédure pénale, défaut de motifs et manque de base légale :

*« en ce que la chambre de l'instruction a dit n'y avoir lieu à annulation d'un acte ou d'une pièce de la procédure ;*

*« aux motifs qu'avant l'accomplissement de l'acte incriminé, les policiers ont pu constater plusieurs indices apparents d'un comportement délictueux ; qu'en effet, en complément des renseignements initialement*

recueillis, le nombre de bagages entre l'aller et le retour, la différence de poids constatée par les douanes, les comportements suspects des intéressés dans l'enceinte de l'aéroport et dans le parking, ainsi que le cheminement suivi par eux, les déclarations des époux X... quant à leur impossibilité de procéder à l'ouverture de leurs propres bagages, ont constitué autant d'indices permettant aux enquêteurs de caractériser un comportement délictueux ; que la mise en œuvre des pouvoirs exorbitants a été justifiée, dans l'urgence, afin de préserver les éléments de preuve et d'éviter la fuite des auteurs présumés des faits, alors que l'infraction était en train de se commettre et qu'il existait des indices apparents d'un comportement délictueux pouvant révéler l'existence d'une infraction flagrante répondant à la définition des crimes et délits flagrants de l'article 53 du code de procédure pénale ; que, si les enquêteurs ont indiqué sur leur procès-verbal la mention de la flagrante postérieurement à la découverte des produits stupéfiants, antérieurement à cette découverte, il existait déjà des indices objectifs apparents, rendant probable la commission d'une infraction, indices recueillis à l'issue d'une procédure régulière permettant de modifier le cadre juridique des investigations et d'effectuer ainsi la perquisition de la valise dans l'assentiment exprès des intéressés ; qu'il n'existe donc aucune cause de nullité de cet acte, ni des actes subséquents ;

« alors que, pour pouvoir agir en flagrant délit, les officiers de police judiciaire doivent avoir connaissance et constater, au préalable, les indices apparents d'un comportement révélant l'existence d'une infraction en train de se commettre ou qui vient d'être commise ; que les juges ne peuvent cependant substituer leur propre déduction aux constatations initiales des officiers de police judiciaire ; qu'en l'espèce, il résulte du procès-verbal du 6 juin 2010 que les officiers de police judiciaire agissaient en enquête préliminaire lorsqu'ils ont procédé à un contrôle d'identité des époux X... et ouvert leurs bagages, et que ce n'est que lorsqu'ils ont découvert la présence de stupéfiants dans l'un des bagages, qu'ils ont estimé agir en flagrant délit ("Dès lors agissant en flagrant délit...") ; qu'en décidant que nonobstant la mention de la flagrante postérieurement à la découverte des produits stupéfiants, il résultait de certaines constatations des policiers les indices apparents d'un comportement délictueux leur permettant d'opérer en flagrante à la perquisition de la valise sans l'assentiment exprès des intéressés, la chambre de l'instruction qui a substitué ses propres déductions à celles des officiers de police judiciaire, n'a pas donné de base légale à sa décision » ;

Attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué et des pièces de la procédure, qu'informés par une dénonciation confidentielle de l'existence d'un trafic de cocaïne en région parisienne depuis la République dominicaine, les services de police ont ouvert le 26 avril 2010 une enquête préliminaire à l'encontre de M. X... soupçonné d'être en relation habituelle avec un nommé M. Z..., connu des services de police notamment pour des faits de trafic de stupéfiants ; que, le

6 juin 2010, ayant appris que M. Z... venait chercher à l'aéroport M. X... et sa famille qui revenaient de République dominicaine et que ce dernier avait enregistré près de cinquante kilogrammes de bagages supplémentaires à l'embarquement en République dominicaine par rapport à son départ de France le 29 mai 2010, les officiers de police judiciaire ont mis en place un dispositif de surveillance des intéressés puis procédé à leur contrôle d'identité dans le parking de l'aéroport ; qu'après ledit contrôle, les enquêteurs ont demandé au couple X... d'ouvrir une de leurs valises, toutes étant verrouillées ; que ceux-ci ayant expliqué n'avoir ni code, ni clé, les policiers ont forcé les serrures d'une de ces valises qui renfermait des pains de cocaïne ; que les époux X... ont été mis en examen du chef d'infractions à la législation sur les stupéfiants et importation en contrebande de marchandises prohibées ;

Attendu que, pour rejeter la requête des prévenus, tendant à l'annulation du procès-verbal d'ouverture de la valise litigieuse et des actes subséquents, prise de ce que les officiers de police judiciaire, qui agissaient selon la procédure d'enquête préliminaire, ont forcé les serrures dudit bagage, sans recueillir leur consentement, l'arrêt énonce que si le procès-verbal ne fait mention de la flagrance que postérieurement à la découverte des produits stupéfiants, il existait antérieurement des indices objectifs, apparents, rendant probable la commission d'infractions, indices recueillis à l'issue d'une procédure régulière, permettant de modifier le cadre juridique des investigations et de procéder à la perquisition de la valise sans l'assentiment exprès des intéressés ;

Attendu qu'en prononçant ainsi, la chambre de l'instruction, qui, à bon droit, a déduit des constatations des officiers de police judiciaire l'existence d'indices apparents d'un comportement délictueux révélant, antérieurement à l'ouverture de la valise, les infractions flagrantes objet de leurs investigations, 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 les pourvois.

*Président* : M. Louvel – *Rapporteur* : Mme Labrousse – *Avocat général* : M. Boccon-Gibod – *Avocat* : SCP Waquet, Farge et Hazan.

**Sur le n° 2 :**

**Sur la caractérisation de l'état de flagrance, à rapprocher :**

Crim., 11 mai 1999, pourvoi n° 99-81.587, *Bull. crim.* 1999, n° 91 (cassation).

## QUESTION PRIORITAIRE DE CONSTITUTIONNALITE

Code de procédure pénale – Article 716-4 – Nécessité des peines – Non-lieu à renvoi au Conseil constitutionnel – Caractère sérieux – Défaut

Statuant sur la question prioritaire de constitutionnalité transmise par un arrêt de la cour d'appel de Chambéry, chambre correctionnelle, en date du 6 juillet 2011, dans la procédure suivie sur une requête en incident d'exécution concernant Nabil X..., reçu le 11 juillet 2011 à la Cour de cassation.

5 octobre 2011

N° 11-90.087

LA COUR,

Attendu que la question prioritaire de constitutionnalité est ainsi rédigée :

« Les dispositions de l'article 716-4 du code de procédure pénale qui énumèrent les mesures privatives de liberté ouvrant droit à déduction sur la durée de la peine prononcée sans viser l'incarcération subie à l'étranger à titre provisoire à raison de faits ultérieurement jugés par une juridiction nationale saisie sur dénonciation officielle portent-elles atteinte aux droits et libertés garantis par les articles 1<sup>er</sup>, 7 et 8 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen du 26 août 1789 et par l'article 66 de la Constitution ? » ;

Attendu que les dispositions législatives contestées sont applicables à la procédure et n'ont pas déjà été déclarées conformes à la Constitution dans les motifs et le dispositif d'une décision du Conseil constitutionnel ;

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

Et attendu que la question posée ne présente pas un caractère sérieux dès lors que l'article 716-4 du code de procédure pénale n'exclut pas de son domaine d'application la détention provisoire

subie à l'étranger pour des faits jugés en France, mais prévoit au contraire, en termes généraux, que quand il y a eu détention provisoire à quelque stade que ce soit de la procédure, cette détention est intégralement déduite de la durée de la peine prononcée, ce qui inclut l'hypothèse visée par la question ;

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

**Par ces motifs :**

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

*Président* : M. Louvel – *Rapporteur* : M. Raybaud – *Avocat général* : M. Bonnet.

N° 197

**CHAMBRE DE L'INSTRUCTION**

Détention provisoire – Appel d'une décision de prolongation –  
Moyen de télécommunication audiovisuelle – Refus par la  
personne détenue – Exception – Risques graves de trouble à  
l'ordre public ou d'évasion

*Aux termes de l'article 706-71 du code de procédure pénale, dans sa rédaction issue de la loi du 14 mars 2011 entrée en vigueur le 16 mars 2011, lorsqu'il s'agit d'une audience au cours de laquelle il doit être statué sur le placement en détention provisoire ou la prolongation de la détention provisoire, la personne détenue peut refuser l'utilisation d'un moyen de télécommunication audiovisuelle, sauf si son transport paraît devoir être évité en raison des risques graves de trouble à l'ordre public ou d'évasion.*

*Encourt la cassation l'arrêt de la chambre de l'instruction, qui, pour rejeter la demande du mis en examen, appelant d'une ordonnance ayant prolongé sa détention provisoire, qui souhaitait être présent à l'audience en raison de troubles de l'audition dont il se plaignait, se borne à retenir qu'il ne résultait pas des documents produits que son audition par visioconférence soit impossible, alors que seuls des risques graves de trouble à l'ordre public ou d'évasion, pouvaient, dans un tel cas, permettre de passer outre au refus de la personne détenue d'utiliser un moyen de télécommunication audiovisuelle.*

CASSATION et désignation de juridiction sur le pourvoi formé par Francis X..., contre l'arrêt de la chambre de l'instruction de la cour d'appel de Dijon, en date du 31 mai 2011, qui, dans l'information suivie contre lui des chefs de vol avec arme, extorsion avec arme, enlèvement et séquestration, escroquerie et tentative d'escroquerie, a confirmé l'ordonnance du juge des libertés et de la détention prolongeant sa détention provisoire.

11 octobre 2011

N° 11-85.602

LA COUR,

Vu le mémoire produit ;

Sur le premier moyen de cassation, pris de la violation des articles préliminaire, 137 à 148-2, 706-71 du code de procédure pénale, 6 § 1 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 comparution personnelle de la personne mise en examen ;*

*« aux motifs que l'intéressé a souhaité, par courrier distinct de l'acte d'appel, ne pas être entendu par visioconférence au motif qu'il est porteur d'un appareil auditif et que cela pose des problèmes d'audition ; que, s'il joint à l'appui de sa demande un certificat médical attestant une surdité du côté gauche et une hypoacousie avec acouphènes séquelles d'un traumatisme crânien datant du mois de mai 2010, il ne résulte nullement de ces documents que cette situation ne permet pas une audition par visioconférence ; que l'intéressé invoque d'ailleurs dans sa correspondance une situation de confort ; que la demande sera donc rejetée, la cour s'étant par ailleurs assurée de la bonne qualité de la réception du son durant la visioconférence ;*

*« alors que la chambre de l'instruction ne pouvait prolonger la détention provisoire de M. X... par visioconférence, procédé dérogatoire au principe de la comparution personnelle de la personne mise en examen, sans se justifier sur les éventuelles nécessités d'un tel procédé lorsqu'était sollicitée la comparution personnelle pour des raisons auditives ; qu'ainsi, la chambre de l'instruction ne pouvait, sans s'en expliquer, refuser la comparution personnelle en se bornant à indiquer qu'elle s'est assurée de la bonne qualité du son durant la visioconférence » ;*

Et sur le moyen relevé d'office, pris de la violation de l'article 706-71 du code de procédure pénale, dans sa rédaction issue de la loi n° 2011-267 du 14 mars 2011 ;

Les moyens étant réunis ;

Vu ledit article ;

Attendu qu'aux termes de ce texte, dans sa rédaction issue de la loi du 14 mars 2011 entrée en vigueur le 16 mars 2011, lorsqu'il s'agit d'une audience au cours de laquelle il doit être statué sur le placement en détention provisoire ou la prolongation de la détention provisoire, la personne détenue peut refuser l'utilisation d'un moyen de télécommunication audiovisuelle, sauf si son transport paraît devoir être évité en raison des risques graves de trouble à l'ordre public ou d'évasion ;

Attendu que, pour rejeter la demande de M. X..., appelant d'une ordonnance rendue le 9 mai 2011 ayant prolongé sa détention provisoire, qui souhaitait être présent à l'audience en raison de troubles de l'audition dont il se plaignait, la chambre de l'instruction retient qu'il ne résulte pas des documents médicaux produits que son audition par visioconférence soit impossible ;

Mais attendu qu'en prononçant ainsi, alors que seuls des risques graves de trouble à l'ordre public ou d'évasion pouvaient, dans un tel cas, permettre de passer outre au refus par la personne détenue d'utiliser un moyen de télécommunication audiovisuelle, la chambre de l'instruction a méconnu le sens et la portée du texte susvisé et du principe ci-dessus rappelé ;

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

**Par ces motifs**, et sans qu'il y ait lieu d'examiner l'autre moyen de cassation proposé :

CASSE et ANNULE, en toutes ses dispositions, l'arrêt susvisé de la chambre de l'instruction de la cour d'appel de Dijon, en date du 31 mai 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, à ce désignée par délibération spéciale prise en chambre du conseil.

*Président* : M. Louvel – *Rapporteur* : M. Finidori – *Avocat général* : Mme Magliano – *Avocat* : M<sup>e</sup> Spinosi.

N° 198

## CONTROLE JUDICIAIRE

Obligations – Obligation de fournir un cautionnement – Restitution – Conditions – Détermination



*Il résulte de l'article 142-2 du code de procédure pénale que la première partie du cautionnement versé par une personne mise en examen, en application de l'article 142 de ce code, doit lui être restituée dès lors qu'elle s'est présentée à tous les actes de la procédure, qu'elle a satisfait aux obligations du contrôle judiciaire, lequel a pris fin, et qu'elle s'est soumise à l'exécution de l'arrêt l'ayant condamnée.*

*Encourt en conséquence la cassation l'arrêt qui, pour rejeter la demande d'une accusée définitivement condamnée qui exécute sa peine, retient que l'intéressée pourrait être soumise à de nouvelles obligations qu'elle devrait satisfaire à l'occasion d'éventuels aménagements de peine.*

CASSATION sur le pourvoi formé par Vivalone X..., contre l'arrêt de la chambre de l'instruction de la cour d'appel de Versailles, en date du 7 septembre 2010, qui a rejeté sa requête en restitution de cautionnement.

**11 octobre 2011**

**N° 10-88.469**

LA COUR,

Vu le mémoire produit ;

Sur le moyen unique de cassation, pris de la violation des articles 111-4 du code pénal, 142, 142-2, 485, 512, 591, 593, 707 et 710 du code de procédure pénale, 5 § 3 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, défaut de motifs, manque de base légale :

*« en ce que l'arrêt attaqué a déclaré mal fondé le recours exercé par Mme X... contre la décision du procureur général de la cour de Versailles du 31 mars 2010 refusant la restitution d'une partie du cautionnement qu'elle avait versé ;*

*« aux motifs que, dans son recours, Mme X... soutient remplir les conditions prévues par l'article 142-2 du code de procédure pénale en indiquant, notamment, qu'elle s'est présentée à tous les actes de la procédure, qu'elle a satisfait aux obligations du contrôle judiciaire et qu'elle s'est soumise à l'exécution du jugement, purgeant actuellement la peine à laquelle la cour d'assises des Yvelines l'a condamnée par arrêt du 29 juin 2007 ; que les dispositions de l'article 142-2 du code de procédure pénale prévoient que la restitution de la fraction du cautionnement visant à garantir la représentation en justice est effectuée lorsque la personne mise en examen, le prévenu ou l'accusé s'est présenté à tous les actes de la procédure, a satisfait aux obligations du contrôle*

judiciaire et s'est soumis à l'exécution du jugement ; que, certes Mme X... alors libre s'est présentée devant la cour d'assises d'appel, mais que, d'une part, Mme X... est actuellement en cours d'exécution de la décision qui l'a condamnée, la fin de peine étant fixée au 18 février 2018 selon sa situation pénale ; que, dès lors, l'arrêt de la cour d'assises n'est pas entièrement exécuté ; que, d'autre part, Mme X... pourrait bénéficier de mesures applicables à sa situation, notamment, un placement à l'extérieur, une permission de sortir ou une libération conditionnelle, cas dans lesquels elle devrait à nouveau satisfaire à des obligations poursuivant ainsi l'exécution du jugement ; qu'en égard à l'ensemble de ces éléments, les conditions prévues par l'article 142-2 du code de procédure pénale ne sont pas réunies ; qu'il y a lieu en conséquence de déclarer mal fondé le recours dirigé contre la décision du procureur général de refus de restitution de fraction du cautionnement ;

« 1° alors que le juge répressif ne peut faire application de textes incompatibles avec les principes conventionnels consacrés par la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ; qu'aux termes de l'article 5-3 de cette Convention, la mise en liberté ne peut être subordonnée à une garantie, notamment financière, qu'à seule fin d'assurer la comparution de l'intéressé à l'audience ; qu'au regard de ces exigences conventionnelles, la première partie du cautionnement visée à l'article 142 du code de procédure pénale doit impérativement être restituée à l'intéressé lorsque celui-ci, jusqu'au prononcé d'un jugement sur le fond, s'est régulièrement présenté à l'audience et ne s'est, à aucun stade de la procédure, soustrait à la justice ; que l'application de ces principes conduit à écarter les dispositions de l'article 142-2 du même code en ce qu'elles subordonnent en outre la restitution de la première partie du cautionnement à la soumission du condamné à l'exécution du jugement ; qu'en considérant au contraire que tant que la condamnation prononcée par la cour d'assises à l'encontre de Mme X... n'avait pas été intégralement exécutée, les conditions de la restitution n'étaient pas réunies, la chambre de l'instruction a méconnu les exigences conventionnelles susvisées ;

« 2° alors que, subsidiairement, le cautionnement, notamment en sa partie garantissant la représentation de l'intéressé, étant un substitut de la détention, n'est plus justifié dès lors que le mis en examen, le prévenu, l'accusé ou le condamné est détenu ; qu'en considérant, au contraire, que la peine de réclusion infligée à Mme X... n'était pas encore, à la date du prononcé de l'arrêt attaqué, totalement exécutée, pour en déduire que les conditions de restitution de la première partie du cautionnement, prévues par l'article 142-2 du code de procédure pénale, n'étaient pas à ce moment réunies tout en relevant que Mme X..., qui ne s'était soustraite à aucune de ses obligations tout au long de la procédure, était actuellement détenue en exécution d'une condamnation définitive, la chambre de l'instruction a omis de tirer les conséquences légales de ses propres constatations et violé les textes visés au moyen ;

*« 3<sup>e</sup> alors que, subsidiairement, la loi pénale est d'interprétation stricte ; que la soumission à un jugement de condamnation n'implique pas l'extinction de la peine prononcée par l'effet de sa complète exécution ; qu'aux termes de l'article 142-2 du code de procédure pénale, la première partie du cautionnement est restituée lorsque la personne poursuivie s'est soumise à l'exécution du jugement, ce qui implique uniquement que l'intéressé, condamné, ne s'est pas soustrait à l'exécution du jugement ; qu'en considérant que tant que la peine prononcée par la cour d'assises n'avait pas été totalement exécutée, les conditions de la restitution prévues par ce texte n'étaient pas réunies, la chambre de l'instruction a violé les textes visés au moyen ;*

*« 4<sup>e</sup> alors que, subsidiairement, pouvant être mises à la charge d'un condamné à une peine privative de liberté bénéficiant de mesures d'élargissement ne relèvent pas de la compétence de la juridiction ayant prononcé le jugement de condamnation ; qu'il s'ensuit que la restitution de la première partie du cautionnement ne saurait être subordonnée au respect, par le condamné, des obligations ainsi prescrites, lesquelles ne découlent pas du jugement de condamnation ; qu'en considérant au contraire que Mme X... pourrait bénéficier de mesures applicables à sa situation, notamment un placement à l'extérieur, une permission de sortir ou une libération conditionnelle, cas dans lesquels elle devrait à nouveau satisfaire à des obligations poursuivant l'exécution du jugement, pour en déduire que la restitution de la première partie du cautionnement serait, en pareille hypothèse, également subordonnée à l'exécution pleine et entière de ces obligations, la chambre de l'instruction a violé l'article 142-2 du code de procédure pénale » ;*

Vu l'article 142-2 du code de procédure pénale ;

Attendu que, selon ce texte, la première partie du cautionnement est restituée à l'accusé qui s'est présenté à tous les actes de la procédure, a satisfait aux obligations du contrôle judiciaire et s'est soumis à l'exécution du jugement ;

Attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué et des pièces de la procédure que Mme X..., mise en examen, notamment, du chef de meurtre, et placée en détention provisoire, a été mise en liberté sous contrôle judiciaire par arrêt de la chambre d'accusation, en date du 10 août 2000 ; qu'un nombre des obligations qui lui ont été imposées figurait le versement d'un cautionnement d'un montant de 200 000 francs, dont la première partie, soit 22 867,35 euros était destinée à garantir sa représentation à tous les actes de la procédure ;

Attendu que Mme X..., qui avait versé ce cautionnement, a été, au terme de l'information, renvoyée devant la cour d'assises et condamnée par arrêt, en date du 29 juin 2007, devenu définitif, à seize ans de réclusion criminelle ; qu'au cours de l'exécution de sa

peine, elle a présenté une requête aux fins de restitution de la première partie du cautionnement, que le procureur général a rejetée ; qu'elle a formé un recours contre cette décision devant la chambre de l'instruction ;

Attendu que, pour rejeter ce recours, l'arrêt retient que Mme X..., qui exécute actuellement sa condamnation, pourrait bénéficier d'un aménagement de peine, cas dans lequel elle devrait à nouveau satisfaire à des obligations, poursuivant ainsi l'exécution du jugement ; que les juges en déduisent que les conditions prévues par l'article 142-2 du code de procédure pénale ne sont pas réunies ;

Mais attendu qu'en prononçant ainsi, alors que l'accusée avait satisfait aux obligations du contrôle judiciaire qui avait pris fin et s'était soumise à l'exécution de l'arrêt l'ayant condamnée, la chambre de l'instruction a méconnu le texte susvisé ;

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 de Versailles, 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 chambre de l'instruction de la cour d'appel de Versailles autrement composée, à ce désignée par délibération spéciale prise en chambre du conseil.

*Président : M. Louvel – Rapporteur : M. Straehli – Avocat général : M. Finielz – Avocat : M<sup>e</sup> Bertrand.*

**N° 199**

## **JURIDICTIONS CORRECTIONNELLES**

Cour d'appel – Pouvoirs – Président de la chambre des appels correctionnels – Ordonnance de non-admission d'appel – Excès de pouvoir – Cas

*Si le président de la chambre correctionnelle peut, d'office, en application de l'article 505-1 du code de procédure pénale, prononcer la non-admission des appels formés hors délai, devenus sans objet ou dont le demandeur s'est désisté, il ne saurait sans excès de pouvoir*

*prononcer la non-admission d'un appel irrecevable pour toute autre cause, cette faculté étant réservée à la seule formation de jugement de la cour d'appel, en application de l'article 514 du même code.*

*Excède ses pouvoirs le président de la chambre des appels correctionnels qui pour déclarer non-admis l'appel formé dans un cas où cette voie de recours n'est pas ouverte par la loi en application de l'article 546 du code de procédure pénale, retient que cette voie de recours est devenue sans objet.*

ANNULATION sans renvoi sur le pourvoi formé par Gérard X..., contre l'ordonnance du président de la chambre correctionnelle de la cour d'appel de Rennes, en date du 1<sup>er</sup> avril 2011, qui a déclaré non admis son appel du jugement de la juridiction de proximité le condamnant à 150 euros d'amende pour non-respect de la signalisation routière.

**11 octobre 2011**

**N° 11-85.042**

LA COUR,

Vu l'ordonnance du président de la chambre criminelle, en date du 22 juillet 2011, prescrivant l'examen immédiat du pourvoi ;

Vu le mémoire produit ;

Sur le moyen unique de cassation, pris de la violation des articles 505-1, 546, 591 et 593 du code de procédure pénale et excès de pouvoir :

*« en ce que l'ordonnance du président de la 3<sup>e</sup> chambre des appels correctionnels de la cour d'appel de Rennes a déclaré d'office la non-admission de l'appel interjeté par M. X... contre la décision de la juridiction de proximité de Brest du 13 décembre 2010 ;*

*« aux motifs que vu les dispositions de l'article 505-1 du code de procédure pénale, selon lesquelles le président de la chambre des appels correctionnels rend d'office une ordonnance de non-admission de l'appel devenu sans objet, tel est le cas en l'espèce s'agissant d'une amende contraventionnelle de 2<sup>e</sup> classe pour laquelle une amende de 150 euros a été prononcée ;*

*« alors que si, selon l'article 505-1 du code de procédure pénale, l'ordonnance de non-admission d'appel du président de la chambre des appels correctionnels, prévue par ce texte, n'est pas susceptible de recours, il en est autrement lorsque son examen fait apparaître un excès de pouvoir ; que, pour dire n'y avoir lieu à admettre l'appel du jugement du*

*13 décembre 2010 interjeté par M. X..., l'ordonnance attaquée énonce que cet appel est devenu sans objet ; qu'en se déterminant ainsi, quand son appel du jugement l'ayant condamné à une amende de 150 euros, fondé sur le premier alinéa de l'article 546 du code de procédure pénale qui dispose que la faculté d'appeler appartient au prévenu lorsque la peine d'amende prononcée est supérieure à 150 euros, n'était pas sans objet, le président de la chambre des appels correctionnels a excédé ses pouvoirs » ;*

Vu les articles 505-1 et 514 du code de procédure pénale ;

Attendu que, si le président de la chambre correctionnelle peut d'office, en application du premier de ces textes, prononcer la non-admission des appels formés hors délai, devenus sans objet ou dont le demandeur s'est désisté, il ne saurait sans excès de pouvoir prononcer la non-admission d'un appel irrecevable pour toute autre cause, cette faculté étant réservée à la seule formation de jugement de la cour d'appel en application du second de ces textes ;

Attendu qu'il résulte de l'ordonnance attaquée et des pièces de procédure que M. X..., reconnu coupable d'une infraction routière en répression de laquelle la loi prévoit une amende de la deuxième classe, a été condamné par jugement de la juridiction de proximité à une amende de 150 euros à titre de peine principale ; qu'il a interjeté appel de cette décision le 16 décembre 2010 ;

Attendu que, pour déclarer l'appel non admis par ordonnance du 1<sup>er</sup> avril 2011, le président de la chambre des appels correctionnels retient que cette voie de recours est devenue sans objet ;

Mais attendu qu'en prononçant ainsi, alors qu'en application des dispositions d'ordre public de l'article 546 du code de procédure pénale, la voie de l'appel n'était pas ouverte contre ce jugement, et que la déclaration d'irrecevabilité d'un tel recours n'entre pas dans les prévisions limitatives de l'article 505-1 du même code mais relève de la seule formation de jugement, le président de ladite chambre a excédé les pouvoirs qu'il tient du second de ces textes ;

D'où il suit que l'annulation 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 permet l'article L. 411-3 du code de l'organisation judiciaire ;

#### **Par ces motifs :**

ANNULE, en toutes ses dispositions, l'ordonnance susvisée du président de la chambre des appels correctionnels de la cour d'appel de Rennes, en date du 1<sup>er</sup> avril 2011 ;

DECLARE IRRECEVABLE l'appel formé par M. X... contre le jugement de la juridiction de proximité de Brest, en date du 16 décembre 2010 ;

DIT n'y avoir lieu à renvoi.

*Président* : M. Louvel – *Rapporteur* : Mme Divialle – *Avocat général* :  
M. Finielz – *Avocat* : SCP Gatineau et Fattaccini.

### **A rapprocher :**

Crim., 4 avril 2006, pourvoi n° 06-80.732, *Bull. crim.* 2006, n° 101 (cassation) ;

Crim., 2 avril 2008, pourvoi n° 08-80.067, *Bull. crim.* 2008, n° 92 (cassation).

N° 200

## **PRESSE**

Diffamation – Preuve de la vérité des faits diffamatoires – Moyens – Signification – Délai – Point de départ – Détermination

*Selon l'article 641 du code de procédure civile, lorsqu'un délai est exprimé en jours, celui de l'acte, de l'événement, de la décision ou de la notification qui le fait courir ne compte pas.*

*Selon l'article 55 de la loi du 29 juillet 1881, le prévenu qui veut être admis à prouver la vérité des faits diffamatoires doit faire signifier les moyens de son offre de preuve à la partie poursuivante dans les dix jours après la signification de la citation.*

*Encourt la cassation l'arrêt qui, pour déclarer le prévenu déchu de son offre de preuve, retient que le délai de dix jours a commencé à courir le 10 juin 2008, date de la signification au prévenu de la citation introductive d'instance, et que ce délai ayant expiré le 19 juin 2008, l'offre de preuve notifiée le 20 juin 2008 a été tardive, alors que cette offre de preuve a été faite le dernier jour du délai légal.*

CASSATION sur les pourvois formés par Jacques X..., la société Journal de l'Île de la Réunion, civilement responsable, contre l'arrêt de la cour d'appel de Saint-Denis de la Réunion, chambre correctionnelle, en date du 28 octobre 2010, qui, pour diffamation publique envers un citoyen chargé d'un mandat public, et diffamation publique envers un particulier, a condamné le premier à 1 500 euros d'amende, et a prononcé sur les intérêts civils.

11 octobre 2011

N° 10-88.091

LA COUR,

Joignant les pourvois en raison de la connexité ;

Vu le mémoire commun aux demandeurs, le mémoire en défense et les observations complémentaires produits ;

Sur le moyen relevé d'office, après avis donné aux avocats, pris de la violation des articles 641 du code de procédure civile, et 55 de la loi du 29 juillet 1881 :

Vu lesdits articles ;

Attendu que, selon le premier de ces textes, lorsqu'un délai est exprimé en jours, celui de l'acte, de l'événement, de la décision ou de la notification qui le fait courir ne compte pas ;

Attendu que, selon le second, le prévenu qui veut être admis à prouver la vérité des faits diffamatoires doit faire signifier les moyens de son offre de preuve à la partie poursuivante dans les dix jours après la signification de la citation ;

Attendu que, pour déclarer le prévenu déchu de son offre de preuve, l'arrêt retient que le délai de dix jours a commencé à courir le 10 juin 2008, date de la signification au prévenu de la citation introductive d'instance, que ce délai a expiré le 19 juin 2008, et qu'en conséquence l'offre de preuve notifiée le 20 juin 2008 a été tardive ;

Mais attendu qu'en statuant ainsi, alors que l'offre de preuve a été faite le dernier jour du délai légal, la cour d'appel a méconnu les textes susvisés et les principes ci-dessus rappelés ;

D'où il suit que la cassation est encourue ;

**Par ces motifs**, et sans qu'il soit besoin d'examiner les moyens de cassation proposés :



CASSE et ANNULE, en toutes ses dispositions, l'arrêt susvisé de la cour d'appel de Saint-Denis de la Réunion, en date du 28 octobre 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 Saint-Denis de la Réunion, autrement composée, à ce désignée par délibération spéciale prise en chambre du conseil.

*Président* : M. Louvel – *Rapporteur* : M. Monfort – *Avocat général* : Mme Magliano – *Avocats* : SCP Monod et Colin, SCP Barthélemy, Matuchansky et Vexliard.

**Sur la détermination du point de départ du délai de signification de l'offre de preuve de la vérité des faits diffamatoires à la partie poursuivante, à rapprocher :**

Crim., 24 juin 1986, pourvoi n° 86-90.518, *Bull. crim.* 1986, n° 223 (cassation) ;

Crim., 8 novembre 2005, pourvoi n° 05-83.802, *Bull. crim.* 2005, n° 282 (cassation).

N° 201

## RECIDIVE

Etat de récidive non mentionné dans l'acte de poursuites – Possibilité de relever d'office cet état par la juridiction de jugement – Condition

*Il résulte des dispositions de l'article 132-16-5 du code pénal que, lorsqu'il n'est pas mentionné dans l'acte de poursuites, l'état de récidive légale ne peut être relevé d'office par la juridiction de jugement, que si le prévenu en a été informé et qu'il a été mis en mesure d'être assisté par un avocat et de faire valoir ses observations.*

*En conséquence, c'est à bon droit qu'une cour d'appel rejette la demande du ministère public, présentée en cause d'appel, tendant à ce que soit prononcée contre un prévenu ayant demandé à être jugé en son absence en étant représenté par son avocat, une peine entrant dans les prévisions de l'article 132-19-1 du code pénal, alors qu'il n'avait pas été satisfait aux prescriptions de l'article 132-16-5 du même code.*

REJET du pourvoi formé par le procureur général près la cour d'appel de Bordeaux, contre l'arrêt de ladite cour d'appel, chambre correctionnelle, en date du 23 février 2011, qui, pour vol aggravé, a condamné M. Stéphane X... à quatre mois d'emprisonnement.

**11 octobre 2011**

**N° 11-81.298**

LA COUR,

Sur le moyen unique de cassation, pris de la violation des articles 132-16-5 du code pénal et 385 du code de procédure pénale :

Attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué et des pièces de procédure que M. X..., poursuivi devant le tribunal correctionnel à raison d'un vol aggravé commis au cours de l'année 2009, a été déclaré coupable de cette infraction ; qu'il a relevé appel de cette décision, ainsi que le ministère public ; que, devant la cour d'appel, il a demandé à être jugé en son absence tout en étant représenté par son avocat ; qu'au début de l'audience, le ministère public a requis que soit retenue à l'encontre du prévenu la circonstance aggravante de récidive légale qui n'était pas mentionnée dans l'acte de poursuite, et que soit prononcée une peine entrant dans les prévisions de l'article 132-19-1 du code pénal ;

Attendu que, pour rejeter cette demande et condamner M. X..., l'arrêt, qui a confirmé le jugement entrepris sur la culpabilité, énonce que l'article 132-16-5 du code pénal impose à la juridiction de recueillir les observations du prévenu avant de relever d'office l'état de récidive non visé dans l'acte de poursuite ; que les juges ajoutent que la présence à l'audience de l'avocat de M. X..., non informé de l'état de récidive et dont le mandat ne couvre pas cette circonstance aggravante, est insuffisante au regard des prescriptions de ce texte ;

Attendu qu'en l'état de ces énonciations, la cour d'appel a justifié sa décision ;

Qu'en effet, il ressort des dispositions de l'article 132-16-5 du code pénal que l'état de récidive légale ne peut être relevé d'office par la juridiction de jugement, lorsqu'il n'est pas mentionné dans l'acte de poursuite, que si le prévenu en a été informé et qu'il a été mis en mesure d'être assisté par un avocat et de faire valoir ses observations ;

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. Finielz.*

N° 202

## RESPONSABILITE PENALE

Personne morale – Conditions – Commission d'une infraction pour le compte de la société par l'un de ses organes ou représentants – Délégation de pouvoirs à l'un des représentants – Recherche nécessaire

*Ne justifie pas sa décision faute de s'être mieux expliquée sur l'existence effective d'une délégation de pouvoirs ni sur le statut et les attributions de deux agents de la société EDF, la cour d'appel qui retient la responsabilité pénale de cette dernière du chef d'homicide involontaire dans le cadre du travail « nonobstant l'absence formelle d'une délégation de pouvoirs ».*

CASSATION et désignation de juridiction sur le pourvoi formé par la société Electricité de France, contre l'arrêt de la cour d'appel de Fort-de-France, chambre correctionnelle, en date du 16 septembre 2010, qui, pour homicide involontaire, l'a condamnée à 30 000 euros d'amende.

11 octobre 2011

N° 10-87.212

LA COUR,

Vu le mémoire produit ;

Sur le moyen unique de cassation, pris de la violation des articles 121-2, 121-3, 221-6 du code pénal, préliminaire, 515, 551, 591 à 593 du code de procédure pénale, L. 230-2 du code du travail, (désormais articles L. 4121-1 et L. 4121-2), 6 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, défaut de base légale, violation de la loi :

*« en ce que l'arrêt attaqué a confirmé le jugement déféré sur l'action publique ayant déclaré la société EDF, personne morale, coupable du*

délit d'homicide involontaire et l'ayant condamnée à la peine de 30 000 euros d'amende ;

« aux motifs que, sur la mise en jeu de la responsabilité pénale de la société EDF, les premiers juges ont opéré une exacte application du droit aux faits en considérant que l'omission dans la prévention afférente à la société EDF de l'identité des auteurs ayant commis des manquements constitutifs du délit d'homicide, n'est pas de nature à faire grief, dès lors que l'infraction n'a pu être commise que par ses organes ou représentants, en l'espèce MM. X... et Y... ; que cela est d'autant plus vrai à présent que le manquement de ceux-ci à une obligation de sécurité résulte désormais d'une décision de justice devenue définitive ; que ces premiers juges ont aussi à juste titre estimé que le statut de ces derniers et leurs attributions clairement définies en font des représentants de la société EDF, nonobstant l'absence formelle de délégation de pouvoirs ;

« 1<sup>o</sup> alors que les personnes morales sont pénalement responsables des infractions commises pour leur compte par les personnes physiques disposant d'un pouvoir de diriger et d'engager la personne morale à l'égard des tiers, agissant ainsi en qualité de représentants de celle-ci ; qu'en retenant que MM. Y... et X... avaient la qualité de représentants de la société EDF, engageant ainsi la responsabilité pénale de cette personne morale, en raison de leur statut et de leurs attributions, sans en préciser le contenu ni caractériser en quoi le statut et les attributions de ces deux agents de maîtrise conduiraient à leur voir reconnaître un pouvoir de direction et de représentation de la société EDF, la cour d'appel n'a pas légalement justifié sa décision ;

« 2<sup>o</sup> alors que l'autorité de la chose jugée n'a qu'une portée relative et que l'affaire est dévolue à la cour d'appel dans les limites fixées par l'acte d'appel et par la qualité de l'appelant ; qu'en considérant que la société EDF engageait sa responsabilité pénale à plus forte raison dès lors que les condamnations de MM. Y... et X... étaient devenues définitives, la cour d'appel a méconnu le principe de l'effet dévolutif de l'appel et a ainsi violé l'article 515, alinéa 1<sup>er</sup>, du code de procédure pénale ;

« aux motifs que, sur le manquement imputé à la société EDF à une obligation de sécurité, la prévention libellée avec rigueur et clarté, en ce qui concerne le manquement à une obligation de sécurité ou de prudence imposée par la loi ou les règlements, se réfère expressément aux dispositions de l'article L. 230-2 du code du travail ; que cette disposition prévoit notamment que le chef d'établissement prend les mesures nécessaires pour assurer la sécurité et protéger la santé physique et mentale des travailleurs de l'établissement, y compris des travailleurs temporaires, ces mesures comprenant des actions de prévention des risques professionnels, d'information et de formation ainsi que la mise en place d'une organisation et de moyens adaptés ; qu'il doit aussi en vertu de ce

texte évaluer les risques, planifier la prévention et donner les instructions appropriées aux travailleurs ; que le rapport rigoureux et circonstancié établi le 22 juillet 2004 sur l'accident du travail dont a été victime M. Z... par l'inspection du travail, souligne en termes particulièrement péremptoires : "l'insuffisante évaluation des risques au sens de l'article L. 230-2 du code du travail et précisément l'absence d'analyse des risques liés notamment à la coactivité" ; que ce manquement incontestable à une obligation de sécurité imputable à la personne morale ayant un lien de causalité direct et déterminant avec le décès de M. Z..., c'est donc à bon droit que les premiers juges ont déclaré la société EDF coupable du délit d'homicide involontaire ;

« 3<sup>e</sup> alors que ne met pas le prévenu en mesure de préparer utilement sa défense la citation laissant un doute sur le fondement juridique de l'infraction poursuivie ; qu'en considérant que la prévention, faisant référence à un manquement à l'obligation de sécurité et de prudence prévue par la loi ou le règlement, était libellée avec rigueur et clarté dès lors qu'elle renvoyait à la méconnaissance des termes de l'article L. 230-2, devenu les articles L. 4121-1 et L. 4121-2 du code du travail, quand ce texte ne pose que des principes généraux applicables en matière de prévention des risques dans l'entreprise, la cour d'appel a violé ensemble les articles 6§3 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, préliminaire et 551 du code de procédure pénale ;

« 4<sup>e</sup> alors que, seules les obligations de sécurité et de prudence pénalement sanctionnées peuvent servir de fondement à la caractérisation d'une faute non-intentionnelle par manquement à une obligation de sécurité ou de prudence imposée par la loi ou le règlement ; qu'en retenant que la société EDF avait manqué à une obligation de sécurité et de prudence imposée par l'article L. 230-2, devenu les articles L. 4121-1 et L. 4121-2, du code du travail faisant obligation à l'employeur d'évaluer les risques, de planifier la prévention et de donner des instructions adéquates aux salariés quand ce texte n'était assorti d'aucune sanction pénale et ne pouvait ainsi servir de fondement à un manquement à une obligation de sécurité et de prudence imposée par la loi ou le règlement, la cour d'appel a violé les articles 121-3 et 221-6 du code pénal ;

« 5<sup>e</sup> alors qu'en retenant que la société EDF avait manqué à une obligation de sécurité et de prudence découlant de l'article L. 230-2, devenu les articles L. 4121-1 et L. 4121-2, du code du travail en n'analysant pas "les risques liés à la coactivité" tels que mentionnés dans le rapport de l'inspection du travail en date du 22 juillet 2004 sans rechercher préalablement, comme elle y était invitée par la société EDF, si la société TEM n'était pas la seule intervenante sur le chantier en date du 29 avril 2004 rendant invraisemblable l'existence d'un prétendu risque lié à la coactivité de plusieurs entrepreneurs sur le chantier, la cour d'appel n'a pas légalement justifié sa décision ;

*« 6° alors qu'en toute hypothèse, en retenant que la société EDF avait manqué à une obligation de sécurité et de prudence découlant de l'article L. 230-2, devenu les articles L. 4121-1 et L. 4121-2, du code du travail en n'analysant pas "les risques liés à la coactivité" tels que mentionnés dans le rapport de l'inspection du travail, en date du 22 juillet 2004, sans préciser préalablement en quoi la prétendue coactivité de plusieurs entrepreneurs sur le chantier, à la supposer établie, aurait présenté un risque dont la survenance aurait conduit au décès de M. Z..., la cour d'appel n'a pas légalement justifié sa décision » ;*

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 que, le 29 avril 2004, à Ducos (Martinique), alors que M. Z..., employé temporaire de la société Travaux électriques martiniquais (TEM) à laquelle la société Electricité de France (EDF) avait fait appel pour procéder au remplacement d'isolateurs et de parafoudres, faisait l'ascension d'un poteau électrique, sa longe a heurté des conducteurs du réseau encore placés sous tension, provoquant une forte décharge électrique qui, en lui faisant lâcher prise, a entraîné sa chute mortelle d'une hauteur de 8,40 mètres du sol ;

Attendu que MM. X... et Y..., agents de la société EDF chargés de procéder conjointement aux différentes opérations préalables aux travaux effectués par M. Z..., ont été déclarés coupables d'homicide involontaire pour avoir, dans le cadre du travail, par manquement à une obligation de sécurité ou de prudence imposée par la loi ou le règlement, provoqué la mort de M. Z..., faute pour eux de s'être assurés de la mise hors tension d'un poteau électrique sur lequel ils avaient laissé l'employé intervenir ;

Attendu que, pour confirmer le jugement ayant condamné la société EDF pour homicide involontaire, l'arrêt retient, notamment, que l'infraction a été commise par MM. X... et Y..., qui, leur statut et leurs attributions étant clairement définis, étaient les représentants de la société EDF "nonobstant l'absence formelle de délégation de pouvoirs" ;

Mais attendu qu'en prononçant ainsi, sans mieux s'expliquer sur l'existence effective d'une délégation de pouvoirs ni sur le statut et les attributions des agents mis en cause propres à en faire des représentants de la personne morale, au sens de l'article 121-2 du code pénal, 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 de Fort-de-France, en date du 16 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 Basse-Terre, à ce désignée par délibération spéciale prise en chambre du conseil.

*Président* : M. Louvel – *Rapporteur* : Mme Koering-Joulin – *Avocat général* : M. Finielz – *Avocat* : SCP Roger et Sevaux.

**Sur la nécessité de rechercher si le représentant d'une personne morale a reçu une délégation de pouvoir de la part des organes de la personne morale dont la responsabilité pénale est recherchée, à rapprocher :**

Crim., 9 novembre 1999, pourvoi n° 98-81.746, *Bull. crim.* 1999, n° 252 (rejet) ;

Crim., 14 décembre 1999, pourvoi n° 99-80.104, *Bull. crim.* 1999, n° 306 (rejet) ;

Crim., 26 juin 2001, pourvoi n° 00-83.466, *Bull. crim.* 2001, n° 161 (rejet).

N° 203

## SECURITE SOCIALE

Accident du travail – Travail en commun – Définition –  
Direction unique – Nécessité

*Il n'y a travail en commun, limitant le dédommagement du salarié victime de l'accident et de ses ayants droit aux seules réparations forfaitaires assurées par les prestations sociales, que lorsqu'il est constaté que les préposés de plusieurs entreprises travaillant simultanément dans un intérêt commun, sont placés sous une direction unique.*

REJET du pourvoi formé par l'établissement public Voies navigables de France, contre l'arrêt de la cour d'appel de Paris, chambre 6-1, en date du 30 novembre 2010, qui, dans la procédure suivie contre lui du chef d'homicides involontaires aggravés, a prononcé sur les intérêts civils.

11 octobre 2011

N° 11-80.122

LA COUR,

Vu le mémoire produit ;

Sur le moyen unique de cassation, pris de la violation des articles L. 451-1, L. 452-1, L. 452-3, L. 454-1 du code de la sécurité sociale, 1382 du code civil, 591 et 593 du code de procédure pénale, défaut de motifs, manque de base légale :

*« en ce que l'arrêt attaqué a condamné l'établissement public Voies navigables de France (VNF) à payer à titre de dommages-intérêts en réparation de leur préjudice moral les sommes de 25 000 euros à Mme X..., de 35 000 euros à Mme Y..., veuve Z..., de 30 000 euros à M. Z... et de 25 000 euros chacun aux époux Z..., parents de M. Bruno Z... ;*

*« aux motifs propres que l'accident est survenu à l'occasion de travaux de réfection et d'entretien devant être effectués sur le barrage de la grande île à Meaux, ouvrage confié à la gestion de l'établissement public Voies navigables de France ; que cet ouvrage a été l'objet d'une description précise dans l'ordonnance de renvoi du juge d'instruction, qui en fait apparaître la complexité, ainsi, par suite, les éléments de dangerosité des interventions de plongeurs, qui étaient nécessaires à l'opération menée le jour de l'accident ; qu'il y a lieu, ensuite, de juger, avec les premiers juges statuant sur l'action publique, que l'établissement public Voies navigables de France avait en l'espèce la qualité d'entreprise utilisatrice et donneur d'ordres à la société Aplomb TSM, comme maître d'ouvrage devant avoir recours aux services spécialisés de celle-ci pour effectuer des tâches spécifiques au-delà d'une simple maintenance, décrites à l'ordonnance de renvoi et au jugement, pour lesquelles elle ne disposait en propre ni des personnels ni des matériels adéquats nécessaires ; qu'en effet, l'établissement public Voies navigables de France, qui a donc accepté sa culpabilité pénale, ne saurait aujourd'hui, dans le cadre de l'action civile, se prévaloir de la seule circonstance d'avoir mis à disposition de la société Aplomb une barge et son pilote servant à amener les plongeurs scaphandriers employés par celle-ci sur les lieux de leur intervention, pour prétendre caractériser un travail collectif avec elle, alors, d'une part, que ses propres interventions pour programmer la*



date des travaux, pour gérer au plus bas en amont le niveau des eaux, ou pour mettre en position adéquate les “hausses” équipant le barrage, n'ont été que préparatoires et de son seul fait, l'inspection préalable alléguée de fin mai 2002 par le responsable de son atelier de maintenance n'ayant pas été davantage concertée avec la société Aplomb, et alors, d'autre part, qu'il ne fait état d'aucune directive précise et spécifique de sa part dans l'exécution de leur travail par les deux victimes et les autres employés de la société Aplomb ; qu'au demeurant, il ne peut qu'être constaté que l'établissement public Voies navigables de France n'a aucunement été recherché à l'occasion de la procédure engagée par Mme Y..., épouse Z..., et M. Romain Z... devant le tribunal des affaires de sécurité sociale de Paris en reconnaissance d'une faute inexcusable de l'employeur de leur mari et père, M. Bruno Z..., ayant donné lieu à une décision du 20 mai 2010 faisant droit à cette demande à l'encontre de la société Aplomb ; que, par ailleurs, c'est à bon droit que les premiers juges ont admis le droit des parties civiles en cause d'être indemnisées d'un préjudice moral spécifique par le tiers responsable, l'établissement public Voies navigables de France, à raison de sa faute pénale propre, en dehors des règles dérogatoires d'indemnisation des conséquences d'un accident du travail au sens de l'article L. 454-1 du code de la sécurité sociale ; qu'il y a lieu de confirmer l'évaluation faite par les premiers juges du préjudice moral de chacun des parties civiles, qui est appropriée aux circonstances de l'espèce ;

« et aux motifs réputés adoptés qu'au regard de la nature des fautes de conception de sécurité reprochées, des circonstances particulièrement dramatiques des décès des deux victimes, des conditions de travail auxquelles elles étaient exposées, du sens du devoir et de la solidarité dont elles ont fait preuve au moment des faits, il apparaît convenir d'accueillir les prétentions des parties civiles au titre de leur préjudice moral respectif ;

« 1° alors qu'il y a travail en commun lorsque les salariés de plusieurs entreprises travaillent simultanément dans un intérêt commun et sous une direction unique ; qu'en ce cas, le salarié victime ne peut exercer de recours de droit commun contre l'entreprise tierce qui a participé à ce travail ; que la direction unique, élément constitutif du travail en commun, implique une concertation des représentants des entreprises concernées sur la façon d'accomplir une tâche déterminée de manière simultanée ; que cette concertation préalable ne suppose pas nécessairement que tous les travaux préparatoires à la tâche commune aient été exécutés en commun ; qu'en statuant comme elle l'a fait sans rechercher, comme elle y était invitée, si le pilotage de la barge par le préposé de l'établissement VNF était coordonné avec les opérations de plongée effectuées depuis cette barge sous la direction technique de M. A..., dirigeant de la société Aplomb, ce qui supposait nécessairement une concertation préalable, peu important que l'établissement VNF eût effectué seul des interventions préparatoires à ce travail en commun, la cour d'appel n'a pas légalement justifié sa décision ;

« 2° alors qu'en écartant encore le travail en commun au motif que l'établissement public VNF ne faisait pas état de directives précises et spécifiques de sa part à l'égard des employés de la société Aplomb, tandis que, comme le faisait valoir l'établissement public, la direction unique pouvait avoir été exercée par l'un des préposés de cette société, en l'occurrence M. A..., seul personnel qualifié assurant la direction technique des opérations, la cour d'appel a statué par un motif impropre à justifier légalement sa décision ;

« 3° alors que la qualification de travail en commun n'est pas dépendante de la poursuite par la victime ou ses ayants droit des entreprises tierces ayant participé à ce travail devant la juridiction de sécurité sociale ; qu'en relevant que l'établissement public VNF n'avait pas été recherché à l'occasion de la procédure engagée par Mme Y..., épouse Z..., et M. Romain Z... devant le tribunal des affaires de sécurité sociale en reconnaissance d'une faute inexcusable de l'employeur, la cour d'appel a statué par un motif impropre à écarter le travail en commun exécuté notamment par un préposé de cet établissement ;

« 4° alors, en tout état de cause, que les dommages-intérêts alloués à une victime doivent réparer le préjudice subi sans qu'il en résulte pour elle ni perte, ni profit ; que la victime ne peut réclamer au tiers responsable la réparation de son préjudice que dans la mesure où celui-ci n'est pas réparé par application de la législation de sécurité sociale ; qu'à supposer que l'établissement public VNF ait été un tiers responsable de l'accident du travail dont MM. B... et Z... ont été victimes, la cour d'appel ne pouvait allouer aux parties civiles, ayants droit de ces victimes, des sommes au titre de leur préjudice moral, ce chef de préjudice étant couvert par la législation de sécurité sociale relative aux accidents du travail dès lors que la faute inexcusable de l'employeur a été retenue » ;

Attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué et des pièces de procédure que le 14 juin 2002, deux scaphandriers-plongeurs mis à la disposition de la société Aplomb TSM par une entreprise de travail temporaire sont intervenus en immersion afin d'effectuer des travaux de réfection et d'entretien sur un barrage situé à Meaux, géré par l'établissement public Voies navigables de France qui avait fait appel à ladite société ; que ces deux salariés ont trouvé la mort lors de cette intervention ; que le tribunal correctionnel a constaté l'extinction de l'action publique à l'encontre de la société Aplomb TSM en raison de la clôture de la procédure de liquidation judiciaire la concernant, a déclaré l'établissement public Voies navigables de France coupable d'homicides involontaires aggravés et l'a condamné à réparer le préjudice moral des proches des victimes ;

Attendu que, pour confirmer cette décision et rejeter le moyen invoqué par l'établissement public Voies navigables de France, appelant des seules dispositions civiles, faisant valoir que l'accident s'était

produit lors d'un travail en commun et que, dès lors, il n'avait pas la qualité de tiers responsable, les juges du second degré prononcent par les motifs repris au moyen ;

Attendu qu'en cet état, la cour d'appel a justifié sa décision ;

Qu'en effet, il n'y a travail en commun, limitant le dédommagement du salarié victime de l'accident et de ses ayants droit aux seules réparations forfaitaires assurées par les prestations sociales, que lorsqu'il est constaté que les préposés de plusieurs entreprises travaillant simultanément dans un intérêt commun, sont placés sous une direction unique ;

Que tel n'étant pas le cas en l'espèce, les parties civiles ayant conservé le droit de demander la réparation de leur préjudice conformément au droit commun, le moyen ne peut qu'être écarté ;

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

REJETTE le pourvoi.

*Président* : M. Louvel – *Rapporteur* : M. Finidori – *Avocat général* : Mme Magliano – *Avocat* : SCP Baraduc et Duhamel.

**Sur la nécessité, pour caractériser un travail en commun de préposé de plusieurs entreprises, d'un travail simultané dans un intérêt commun sous une direction unique, à rapprocher :**

Crim., 5 novembre 1985, pourvoi n° 84-90.626, *Bull. crim.* 1985, n° 345 (rejet) ;

Crim., 14 novembre 1996, pourvoi n° 95-86.005, *Bull. crim.* 1996, n° 412 (cassation).

## N° 204

### 1° TRAVAIL

Droit syndical dans l'entreprise – Délégués syndicaux – Statuts professionnels particuliers – Gérant d'une succursale de maison d'alimentation de détail – Bénéfice des avantages de la législation sociale – Etendue

### 2° TRAVAIL

Droit syndical dans l'entreprise – Délégués syndicaux – Statuts professionnels particuliers – Gérant d'une succursale de maison d'alimentation de détail – Bénéfice des avantages de la législation sociale – Etendue

1° *En application des articles L. 7321-1 et L. 7322-1 du code du travail, les gérants non salariés des succursales de commerce de détail alimentaire bénéficient du droit syndical dans les mêmes conditions que les salariés.*

*En conséquence, le fait de transférer le contrat d'un gérant non salarié d'une succursale de maison d'alimentation de détail, titulaire d'un mandat syndical, dans le cadre d'un transfert d'établissement, en méconnaissance des dispositions relatives à la procédure administrative, est puni par l'article L. 2431-1, alinéa 2, du code du travail.*

2° *En application des mêmes textes, les gérants non salariés de succursales de maison d'alimentation de détail peuvent se prévaloir de l'ensemble des dispositions légales relatives aux institutions représentatives du personnel, sous réserve des aménagements expressément prévus par les dispositions particulières les concernant.*

*En conséquence, la rupture, en méconnaissance des dispositions relatives à la procédure d'autorisation administrative, du contrat d'un gérant non salarié d'une succursale de maison d'alimentation de détail, titulaire d'un mandat de délégué syndical, est sanctionnée par l'article L. 2431-1, alinéa 1<sup>er</sup>, du code du travail.*

CASSATION sur les pourvois formés par Thierry X..., le Syndicat des services 42-43 CFDT, parties civiles, contre l'arrêt de la cour d'appel de Lyon, 7<sup>e</sup> chambre, en date du 2 juillet 2010, qui les a déboutés de leurs demandes après relaxe de M. Gérard Y... des chefs d'entrave à l'exercice du droit syndical et rupture sans autorisation du contrat d'un délégué syndical.

**11 octobre 2011**

**N° 10-86.944**

LA COUR,

Joignant les pourvois en raison de la connexité ;

Vu le mémoire commun aux demandeurs et les mémoires en défense produits ;

Attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué et des pièces de procédure que la société Distribution casino France, qui comporte une branche « proximité » regroupant 2 250 magasins « petit Casino », regroupés en cinq directions régionales constituant autant d'établissements, et exploités par des gérants dits « gérants non salariés de succursales de

maisons d'alimentation de détail », dont le statut est défini par les articles L. 781-1, L. 782-1 à 782-7 du code du travail, devenus les articles L. 7321-1 et L. 7322-1 et suivants du même code, et par un accord collectif national du 18 juillet 1963, a entrepris, en octobre 2004, un redécoupage géographique des directions régionales du réseau, entraînant le transfert d'une région à l'autre de certains élus aux comités d'établissement, dénommés « comités de gérants », et la perte consécutive du mandat de certains délégués ;

Attendu que, par ailleurs, la société Distribution casino France a rompu, le 9 novembre 2004, sans autorisation administrative, le contrat de gérance de M. X..., gérant non salarié d'un « petit Casino » à Toulon, qui avait été désigné par la Fédération des services CFDT, le 25 juin 2002, en qualité de délégué syndical de l'établissement « petit Casino » de la direction régionale sud-est ;

Attendu qu'à la suite de ces faits, le procureur de la République a fait citer devant le tribunal correctionnel M. Y..., directeur des relations sociales de la société, des chefs d'entrave à l'exercice du droit syndical, et de rupture sans autorisation du contrat d'un délégué syndical ; que les juges du premier degré ont relaxé le prévenu du premier chef de prévention, l'ont condamné du second, et ont prononcé sur les intérêts civils ; que le ministère public et les parties ont relevé appel de cette décision ;

En cet état :

Sur le premier moyen de cassation, pris de la violation des articles L. 2431-1, alinéa 2, L. 2146-1, L. 2141-4, L. 7321-1, L. 7322-1 du code du travail, ensemble les alinéas 6 et 8 du Préambule de la Constitution du 27 octobre 1946, l'article 11 de la Convention européenne des droits de l'homme et de l'article 1<sup>er</sup> de la Convention n° 135 de l'OIT relative à la protection des représentants des travailleurs :

*« en ce que l'arrêt attaqué a renvoyé le prévenu des fins de la poursuite du chef d'entrave au droit syndical pour avoir procédé au redécoupage des régions avec pour conséquence la perte des mandats autorisés par les représentants du personnel et débouté les parties civiles de leur demande d'indemnisation ;*

*« aux motifs que s'agissant des délits reprochés, l'article 111-4 du code pénal dispose que "la loi pénale est d'application stricte" ; que les deux délits reprochés à M. Y... relèvent de l'entrave à l'exercice du droit syndical ; que le statut des gérants non salariés des succursales de maisons d'alimentation et de détail est défini par les articles L. 7322-2 et suivants du code du travail ; que l'article L. 7322-1 renvoie à l'article L. 7321-1 qui concerne tous les gérants de succursales et qui dispose que "les dispositions du code du travail sont applicables aux gérants de succursales dans la mesure de ce qui est prévu au présent titre" ; que les gérants non salariés des succursales de commerce de détail*

alimentaire sont donc concernés par les dispositions du titre II du livre troisième de la 7<sup>e</sup> partie du code du travail et de ses renvois ; que le titre II du livre troisième de la 7<sup>e</sup> partie du code du travail ne contient pas de dispositions pénales ; que le seul renvoi à des dispositions pénales (“sanctions”) est le renvoi par l'article L. 7322-3 aux dispositions du livre II de la deuxième partie, et donc à l'article L. 2263-1 du code du travail qui dispose que “lorsqu'en vertu d'une disposition législative expresse dans une matière déterminée, une convention ou un accord collectif étendu déroge à des dispositions législatives ou réglementaires, les infractions aux stipulations dérogatoires sont passibles des sanctions qu'entraînerait la violation des dispositions législatives ou réglementaires en causé” ; que l'article L. 2411-2 du code du travail dispose que “bénéficient également de la protection contre le licenciement le délégué syndical, le délégué du personnel (...), institués par convention ou accords collectifs de travail” ; que le syndicat CFDT et M. X... soutiennent que les dispositions légales auxquelles il serait en l'espèce dérogé au sens de l'article L. 2263-1 seraient celles de la procédure spéciale de licenciement prévu par l'article L. 2411-1 du code du travail, et que la loi autorisant expressément une dérogation conventionnelle serait l'article L. 2411-2 du même code, prévoyant que la protection légale bénéficie aussi aux représentants syndicaux institués par voie de convention ou d'accords collectifs de travail ; que cependant tant l'article L. 2411-1 que l'article L. 2411-2 du code du travail ne peuvent être concernés par ce dispositif, dans la mesure où ils figurent dans le livre intitulé “Les salariés protégés”, se réfèrent expressément à la procédure de licenciement et ne peuvent donc pas concerner les gérants non salariés ; que, d'ailleurs, aux termes de l'article L. 2221-1 du code du travail, les conventions et accords collectifs de travail sont conclus entre “employeurs et salariés” ; que l'article L. 2411-2, qui parle d'ailleurs de licenciement, n'a donc pas vocation à s'appliquer en fonction de l'accord collectif de 1963 ; que de plus les dispositions légales concernant les gérants non salariés (les articles L. 7322-2 et suivants du code du travail) ne font pas référence à un comité d'établissement ou à des institutions représentatives du personnel ; que ces dernières ont été créées par l'article 37 de l'accord collectif de 1963, qui a donc institué des institutions représentatives non prévues par la loi ; que l'article L. 2263-1 du code du travail ne peut donc en l'espèce, et servir de base légale à une incrimination pénale ; que s'agissant de l'entrave à l'exercice du droit syndical par le redécoupage des directions régionales, le texte d'incrimination de l'article L. 481-2 du code du travail a été remplacé s'agissant de l'entrave à l'exercice du droit syndical par l'article L. 2146-1 du code du travail entré en vigueur le 1<sup>er</sup> mai 2008, qui incrimine le délit d'entrave à l'exercice des délégués syndicaux en ces termes : “le fait d'apporter une entrave à l'exercice du droit syndical, défini par les articles L. 2141-4, L. 2141-9, L. 2141-11 à L. 2143-22, est puni d'un emprisonnement d'une amende de 3 750 euros” ; que le champ d'application du délit est donc délimité par les articles ci-dessus limitativement énumérés ; que cette énumération ne comprend pas les

articles L. 2411-2, L. 2411-3 et L. 2431-1 du code du travail ; que ces dispositions légales figurent dans le livre 1<sup>er</sup> de la deuxième partie du code du travail intitulé “Les syndicats professionnels” dont les dispositions concernent “les employeurs de droit privé ainsi que leurs salariés” (article L. 2111-1 du code du travail) ; qu’il n’est pas renvoyé aux dispositions concernant les gérants non salariés ; que pas plus l’article L. 7321-1 ne renvoie au titre IV du livre 1<sup>er</sup> de la deuxième partie du code du travail ; que l’article L. 2431-1 du code du travail dispose que “le fait de transférer le contrat de travail d’un salarié mentionné au premier alinéa compris dans un transfert partiel d’entreprise ou d’établissement, en méconnaissance des dispositions relatives à la procédure d’autorisation administrative, est puni des mêmes peines” ; qu’en l’espèce, les délégués n’étaient pas titulaires de contrats de travail ; qu’en conséquence, à supposer que le redécoupage des régions soit constitutif d’une entrave au droit syndical, et que M. Y... puisse en être considéré comme pénalement responsable, aucune incrimination pénale n’existe en l’espèce ; qu’il convient de confirmer par substitution de moyens la relaxe prononcée par les premiers juges ;

« 1<sup>o</sup> alors que les gérants non salariés de succursales de maison d’alimentation bénéficient du droit syndical dans les mêmes conditions que les salariés ; que se trouve donc sanctionnée par l’article L. 2146-1 du code du travail l’entrave à l’exercice du droit syndical de cette catégorie de travailleurs ; que la chambre des appels correctionnels ne pouvait donc écarter l’existence d’un élément légal aux faits incriminés ;

« 2<sup>o</sup> alors encore que les gérants non salariés de succursales de maison d’alimentation peuvent se prévaloir de l’ensemble des dispositions légales relatives aux institutions représentatives du personnel, sous réserve des aménagements expressément et limitativement prévus par l’accord collectif national du 18 juillet 1963, ainsi que du régime protecteur prévu aux articles L. 2411-3 et L. 2411-8 du code du travail ; que se trouve donc sanctionné par l’article L. 2431-1, alinéa 2, du code du travail le transfert du contrat de travail de gérants titulaires de mandats représentatifs dans le cadre d’un transfert d’établissement sans autorisation administrative ; que la chambre des appels correctionnels ne pouvait donc écarter l’existence d’un élément légal aux faits incriminés ;

« 3<sup>o</sup> alors enfin qu’il appartient au juge répressif de restituer aux faits leur véritable qualification ; que la chambre des appels correctionnels ne pouvait renvoyer le prévenu des fins de la poursuite sans vérifier, comme elle y était invitée, si les faits ne constituaient pas le délit d’entrave à la constitution, à la libre désignation et au fonctionnement des comités d’établissement réprimé par l’article L. 2328-1 du code du travail » ;

Vu les articles L. 7321-1, L. 7322-1 et L. 2431-1 du code du travail ;



Attendu qu'en application des deux premiers de ces textes, les gérants non salariés des succursales de commerce de détail alimentaire bénéficient du droit syndical dans les mêmes conditions que les salariés ;

Attendu que, pour confirmer, par substitution de motifs, la relaxe prononcée par les premiers juges sur la poursuite exercée contre M. Y... pour entrave à l'exercice du droit syndical, l'arrêt prononce par les motifs repris au moyen ;

Mais attendu qu'en statuant ainsi, alors que le fait de transférer le contrat d'un gérant non salarié d'une succursale de maison d'alimentation de détail, titulaire d'un mandat syndical, dans le cadre d'un transfert d'établissement, en méconnaissance des dispositions relatives à la procédure administrative, est puni par l'article L. 2431-1, alinéa 2, du code du travail, la cour d'appel a méconnu les textes susvisés et le principe ci-dessus rappelé ;

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

Et sur le second moyen de cassation, pris de la violation des articles L. 2431-1, alinéa 1<sup>er</sup>, L. 2411-1, L. 2411-2, L. 7321-1, L. 7322-1 du code du travail dans sa nouvelle version, des articles L. 481-2, L. 781-1, L. 782-1 et L. 782-7 du code du travail dans son ancienne version, ensemble les alinéas 6 et 8 du Préambule de la Constitution du 27 octobre 1946, de l'article 1<sup>er</sup> de la Convention n° 135 de l'OIT relative à la protection des représentants des travailleurs :

*« en ce que l'arrêt attaqué a renvoyé le prévenu des fins de la poursuite du chef d'entrave au droit syndical par rupture du contrat d'un représentant du personnel sans autorisation administrative et débouté les parties civiles de leur demande d'indemnisation ;*

*« aux motifs que s'agissant des délits reprochés, l'article 111-4 du code pénal dispose que "la loi pénale est d'application stricte" ; que les deux délits reprochés à M. Y... relèvent de l'entrave à l'exercice du droit syndical ; que le statut des gérants non salariés des succursales de maisons d'alimentation et de détail est défini par les articles L. 7322-2 et suivants du code du travail ; que l'article L. 7322-1 renvoie à l'article L. 7321-1 qui concerne tous les gérants de succursales et qui dispose que "les dispositions du code du travail sont applicables aux gérants de succursales dans la mesure de ce qui est prévu au présent titre" ; que les gérants non salariés des succursales de commerce de détail alimentaire sont donc concernés par les dispositions du titre II du livre troisième de la 7<sup>e</sup> partie du code du travail et de ses renvois ; que le titre II du livre troisième de la 7<sup>e</sup> partie du code du travail ne contient pas de dispositions pénales ; que le seul renvoi à des dispositions pénales ("sanctions") est le renvoi par l'article L. 7322-3 aux dispositions du livre II de la deuxième partie, et donc à l'article L. 2263-1 du code du travail qui dispose que "lorsqu'en vertu d'une disposition*



législative expresse dans une matière déterminée, une convention ou un accord collectif étendu déroge à des dispositions législatives ou réglementaires, les infractions aux stipulations dérogatoires sont passibles des sanctions qu'entraînerait la violation des dispositions législatives ou réglementaires en cause"; que l'article L. 2411-2 du code du travail dispose que "bénéficient également de la protection contre le licenciement le délégué syndical, le délégué du personnel (...), institués par convention ou accords collectifs de travail"; que le syndicat CFDT et M. X... soutiennent que les dispositions légales auxquelles il serait en l'espèce dérogé au sens de l'article L. 2263-1 seraient celles de la procédure spéciale de licenciement prévu par l'article L. 2411-1 du code du travail, et que la loi autorisant expressément une dérogation conventionnelle serait l'article L. 2411-2 du même code, prévoyant que la protection légale bénéficie aussi aux représentants syndicaux institués par voie de convention ou d'accords collectifs du travail; que, cependant, tant l'article L. 2411-1 que l'article L. 2411-2 du code du travail ne peuvent être concernés par ce dispositif, dans la mesure où ils figurent dans le livre intitulé "les salariés protégés", se réfèrent expressément à la procédure de licenciement et ne peuvent donc pas concerner les gérants non salariés; que, d'ailleurs, aux termes de l'article L. 2221-1 du code du travail, les conventions et accords collectifs de travail sont conclus entre "employeurs et salariés"; que l'article L. 2411-2, qui parle d'ailleurs de licenciement, n'a donc pas vocation à s'appliquer en fonction de l'accord collectif de 1963; que de plus les dispositions légales concernant les gérants non salariés (les articles L. 7322-2 et suivants du code du travail) ne font pas référence à un comité d'établissement ou à des institutions représentatives du personnel; que ces dernières ont été créées par l'article 37 de l'accord collectif de 1963, qui a donc institué des institutions représentatives non prévues par la loi; que l'article L. 2263-1 du code du travail ne peut donc en l'espèce, et servir de base légale à une incrimination pénale; que s'agissant de la rupture du contrat de M. X..., M. Y... est poursuivi selon les termes de la citation pour avoir "licencié irrégulièrement un délégué syndical en rompant le contrat de gérant de M. X... délégué syndical"; que ces poursuites ont été engagées au visa de l'article L. 481-2, alinéa 1<sup>er</sup>, du code du travail; que M. X..., gérant non salarié d'une succursale petit Casino, n'était pas titulaire d'un contrat de travail; qu'il ne peut donc pas avoir été "licencié" comme le prétend la citation; que l'article L. 481-2 du code du travail est devenu, s'agissant de l'entrave au droit syndical par licenciement d'un délégué syndical en méconnaissance de la procédure d'autorisation administrative, l'article L. 2431-1, qui figure au livre IV intitulé "les salariés protégés", et qui punit le fait de rompre le contrat de travail d'un délégué syndical sans respecter la procédure d'autorisation administrative prévue au livre IV du code du travail, lequel inclut l'article L. 2411-2 qui étend la protection contre le licenciement aux délégués syndicaux institués par voie de convention ou d'accords collectifs de travail; que le livre IV inclut également l'article L. 2411-3 qui dispose que "le licenciement d'un délégué syndical ne

*peut intervenir qu'après autorisation de l'inspecteur du travail ; que tous ces textes visent expressément le licenciement d'un salarié ; qu'ils ne peuvent s'appliquer aux gérants non salariés de succursales ; que comme il a été déjà exposé ci-dessus, aucun renvoi à des dispositions pénales par les textes instituant le statut des gérants non salariés n'est applicable pour sanctionner une éventuelle entrave au droit syndical par la rupture du contrat d'un gérant non salarié par ailleurs délégué syndical ; que l'élément légal de l'infraction n'existe pas ;*

*« 1° alors que les gérants non salariés de succursales de maison d'alimentation peuvent se prévaloir de l'ensemble des dispositions légales relatives aux institutions représentatives du personnel, sous réserve des aménagements expressément et limitativement prévus par l'accord collectif national du 18 juillet 1963, ainsi que du régime protecteur prévu aux articles L. 2411-3 et L. 2411-8 du code du travail ; que se trouve donc sanctionnée par l'article L. 2431-1, alinéa 1<sup>er</sup>, la rupture sans autorisation administrative du contrat de gérance du gérant non salarié titulaire d'un mandat de délégué syndical ; que la chambre des appels correctionnels ne pouvait donc écarter l'existence d'un élément légal aux faits incriminés ;*

*« 2° alors que, subsidiairement, sont punissables les faits constitutifs d'une infraction à la date à laquelle ils ont été commis ; qu'en novembre 2004, l'ancienne version du code du travail était seule applicable ; que se trouve sanctionnée par application combinée des articles L. 481-2, L. 412-18, L. 781-1, L. 782-1 et L. 782-7 du code du travail la rupture sans autorisation administrative du contrat de gérance du gérant non salarié titulaire d'un mandat de délégué syndical ; que la chambre des appels correctionnels ne pouvait donc dire qu'il n'existait pas d'incrimination pénale aux faits poursuivis » ;*

Vu les articles L. 2431-1, L. 2411-1, L. 2411-2, L. 7321-1 et L. 7322-1 du code du travail ;

Attendu qu'en application des deux derniers de ces textes, les gérants non salariés de succursales de maisons d'alimentation de détail peuvent se prévaloir de l'ensemble des dispositions légales relatives aux institutions représentatives du personnel, sous réserve des aménagements expressément prévus par les dispositions particulières les concernant ;

Attendu que, pour infirmer le jugement, et renvoyer le prévenu des fins de la poursuite pour rupture sans autorisation du contrat d'un délégué syndical, l'arrêt prononce par les motifs repris au moyen ;

Mais attendu qu'en se déterminant ainsi, alors que M. X..., gérant non salarié d'une succursale de maison d'alimentation de détail, titulaire d'un mandat de délégué syndical, bénéficiait à ce titre du régime protecteur prévu aux articles L. 2411-3 et L. 2411-8 du code du travail, et que se trouvait sanctionnée par l'article

L. 2431-1, alinéa 1<sup>er</sup>, du même code la rupture sans autorisation administrative de son contrat de gérance, la cour d'appel a méconnu les textes susvisés et le principe ci-dessus énoncé ;

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

**Par ces motifs :**

CASSE et ANNULE, en toutes ses dispositions, l'arrêt susvisé de la cour d'appel de Lyon, en date du 2 juillet 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 Lyon, autrement composée, à ce désignée par délibération spéciale prise en chambre du conseil.

*Président : M. Louvel – Rapporteur : M. Monfort – Avocat général : Mme Magliano – Avocats : SCP Masse-Dessen et Thouvenin, SCP Gatineau et Fattaccini, M<sup>e</sup> Le Prado.*

N° 205

**AVOCAT**

Contrôle judiciaire – Interdiction d'exercer l'activité d'avocat –  
Compétence du conseil de l'ordre – Portée

*Lorsqu'un avocat et son client sont mis en examen dans la même procédure, l'obligation faite à l'avocat, dans le cadre d'un contrôle judiciaire, de s'abstenir de rencontrer ou recevoir son client, ou d'entrer en relation avec lui, ne peut être assimilée à une interdiction, même partielle, de l'exercice de la profession d'avocat que seul le conseil de l'ordre a le pouvoir de prononcer en application de l'article 138, alinéa 2, 12° du code de procédure pénale.*

REJET du pourvoi formé par Christine X..., contre l'arrêt de la chambre de l'instruction de la cour d'appel de Rennes, en date du 8 juillet 2011, qui, dans l'information suivie contre elle du chef de participation à une association de malfaiteurs, a confirmé l'ordonnance du juge d'instruction la plaçant sous contrôle judiciaire.

Vu le mémoire produit ;

Sur le moyen unique de cassation, pris de la violation des articles 6 de la Convention européenne des droits de l'homme, 24 de la loi n° 71-1130 du 31 décembre 1971, 138 9° et 12°, 591 et 593 du code de procédure pénale, défaut de motifs, manque de base légale :

*« en ce que l'arrêt attaqué a interdit à Mme Christine X..., avocat, de communiquer avec M. Y..., son client ;*

*« aux motifs que, dans le mémoire qu'elle a fait déposer devant la cour, Mme X... sollicite l'annulation de l'ordonnance du 1<sup>er</sup> juin 2011 l'ayant placée sous contrôle judiciaire avec interdiction de rencontrer ou de recevoir une série de personnes concernées par la procédure parmi lesquelles M. Y..., mis en examen, dont elle est l'avocat ; qu'elle fait valoir : 1° que l'interdiction qui la frappe "porte atteinte au principe constitutionnel et conventionnel du libre choix de son défenseur" par M. Y... ; 2° que seul le conseil de l'ordre, sur saisine du juge d'instruction, disposait du pouvoir de lui interdire l'exercice de son activité professionnelle d'avocat, ... que seul M. Y... a qualité pour se prévaloir de l'atteinte supposée portée au principe du libre choix de son défenseur ; que le premier moyen sera par conséquent écarté faute de qualité à agir de Mme X... ; que l'interdiction faite à Mme X... de rencontrer ou de recevoir M. Y... prononcée en application de l'article 138 9° du code de procédure pénale ne constitue pas une mesure s'assimilant à l'interdiction d'exercer l'activité d'avocat, prévue au 12° du même article et relevant exclusivement du conseil de l'ordre des avocats ; que, pour connaître qui de M. Y... ou de Mme X... était à l'origine de ces initiatives et pour éviter que des concertations ne se fassent avec les autres personnes mises en cause, il est essentiel que Mme X... ne puisse pas communiquer tant avec M. Y... qu'avec les témoins et les autres mis en cause ; que ce seul motif justifie le placement sous contrôle judiciaire de Mme X... et l'interdiction pour elle de communiquer avec les personnes à l'ordonnance ;*

*« 1° alors que la qualité à agir s'apprécie au regard des demandes et non des moyens, de sorte que Mme X... avait qualité à demander la modification des obligations du contrôle judiciaire ;*

*« 2° alors qu'un avocat est recevable à invoquer les principes qui, tel celui du libre choix du défenseur, garantissent tant les droits de la défense que la liberté d'exercice de leur profession ;*

*« 3° alors qu'en interdisant à un avocat de rencontrer l'un de ses clients, la chambre de l'instruction a prononcé une mesure d'interdiction partielle d'exercer l'activité d'avocat qui relève de la compétence exclusive du conseil de l'ordre en premier ressort ;*

« 4<sup>e</sup> alors que, dans son réquisitoire du 22 juin 2011, le procureur général demandait à la chambre de l'instruction de maintenir l'interdiction prononcée par le juge d'instruction en considération de l'existence du délit qu'il considérait comme commis et pour y mettre un terme ; qu'il visait ainsi une interdiction professionnelle ; que la reproduction servile, par l'arrêt attaqué des termes de ce réquisitoire implique nécessairement que la chambre de l'instruction a entendu prononcer une interdiction professionnelle méconnaissant ainsi tant le principe d'impartialité que l'étendue de ses pouvoirs » ;

Attendu que Mme X..., qui exerce la profession d'avocat, a été mise en examen pour participation à une association de malfaiteurs en vue de préparer un recel d'abus de biens sociaux ; que, placée sous contrôle judiciaire, elle a été astreinte, en application de l'article 138, alinéa 2, 9<sup>o</sup> du code de procédure pénale, à l'obligation de s'abstenir de rencontrer ou recevoir son client, M. Y..., ou d'entrer en relation avec lui de quelque façon que ce soit ;

Attendu que, pour confirmer l'ordonnance du juge d'instruction, l'arrêt déféré, après avoir rappelé les faits de la cause et les charges pesant sur Mme X..., énonce que l'obligation contestée a pour objet d'empêcher toute concertation entre Mme X... et son client, mis en examen dans la même information, afin de rechercher leur implication respective dans les faits qui leur sont reprochés, et ne peut dès lors être assimilée à une interdiction, même partielle, de l'exercice de la profession d'avocat, que le conseil de l'ordre aurait seul le pouvoir de prononcer en application de l'article 138, alinéa 2, 12<sup>o</sup> du code de procédure pénale ;

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

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

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

REJETTE le pourvoi.

*Président* : M. Louvel – *Rapporteur* : M. Castel – *Avocat général* : M. Mathon – *Avocat* : SCP Piwnica et Molinié.

**Sur la portée de la compétence du conseil de l'ordre pour prononcer une interdiction d'exercer à l'encontre d'un avocat placé sous contrôle judiciaire, à rapprocher :**

Crim., 9 mars 2011, pourvoi n° 10-88.756, *Bull. crim.* 2011, n° 51 (rejet).

## CASSATION

Viol – Qualification d’inceste – Abrogation de la disposition appliquée à la suite d’une question prioritaire de constitutionnalité – Effets – Détermination

*Par décision du 16 septembre 2011, publiée au Journal officiel du 17 septembre 2011, le Conseil constitutionnel, statuant sur une question prioritaire de constitutionnalité, a déclaré l’article 222-31-1 du code pénal contraire à la Constitution, dit que l’abrogation de cette disposition prenait effet à compter de la publication de la décision et qu’à compter de cette date, aucune condamnation ne pouvait retenir la qualification de crime ou de délit « incestueux » prévue par cet article.*

*Doit, en conséquence, être annulé, par application de l’article 62 de la Constitution, l’arrêt de la cour d’assises ayant condamné un accusé pour viols aggravés qualifiés d’incestueux.*

ANNULLATION et désignation de juridiction sur le pourvoi formé par Yves X..., contre l’arrêt de la cour d’assises de l’Hérault, en date du 25 février 2010, qui, pour viols aggravés incestueux, l’a condamné à dix ans de réclusion criminelle.

12 octobre 2011

N° 10-82.842

LA COUR,

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

Sur le moyen de cassation relevé d’office, pris de l’inconstitutionnalité de l’article 222-31-1 du code pénal et de l’abrogation de la loi pénale :

Vu les articles 61-1 et 62 de la Constitution ;

Attendu qu’une disposition déclarée inconstitutionnelle sur le fondement de l’article 61-1 de la Constitution est abrogée à compter de la publication de la décision du Conseil constitutionnel ou d’une date ultérieure fixée par cette décision ;

Attendu que M. X... a été déclaré coupable de viols aggravés qualifiés d'incestueux, par application de l'article 222-31-1 du code pénal ;

Mais attendu que ces dispositions ont été déclarées contraires à la Constitution par décision du Conseil constitutionnel du 16 septembre 2011, prenant effet à la date de sa publication au *Journal officiel de la République française* le 17 septembre 2011 et que, selon cette décision, à compter de cette date, aucune condamnation ne peut retenir la qualification de crime ou de délit « incestueux » prévue par ce texte abrogé ;

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

**Par ces motifs**, et sans qu'il soit besoin d'examiner les moyens de cassation proposés :

ANNULE, en toutes ses dispositions, l'arrêt susvisé de la cour d'assises de l'Hérault, en date du 25 février 2010, ensemble la déclaration de la cour et du jury et les débats qui l'ont précédée ;

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

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

*Président* : M. Louvel – *Rapporteur* : Mme Lazerges – *Avocat général* : M. Mathon – *Avocats* : M<sup>c</sup> Bouthors, SCP Gaschignard.

**Sur l'abrogation de l'article 222-31-1 du code pénal, à rapprocher :**

Cons. constit., 16 septembre 2011, n° 2011-163 QPC ;

Crim., 12 octobre 2011, pourvoi n° 10-84.992, *Bull. crim.* 2011, n° 207 (annulation).

N° 207

## CASSATION

Viol – Qualification d'inceste – Abrogation de la disposition appliquée à la suite d'une question prioritaire de constitutionnalité – Effets – Détermination

*Par décision du 16 septembre 2011, publiée au Journal officiel du 17 septembre 2011, le Conseil constitutionnel, statuant sur une question prioritaire de constitutionnalité, a déclaré l'article 222-31-1 du*

*code pénal contraire à la Constitution, dit que l'abrogation de cette disposition prenait effet à compter de la publication de la décision et qu'à compter de cette date, aucune condamnation ne pouvait retenir la qualification de crime ou de délit « incestueux » prévue par cet article.*

*Doit, en conséquence, être annulé, par application de l'article 62 de la Constitution, l'arrêt de la cour d'assises ayant condamné un accusé pour viols aggravés qualifiés d'incestueux.*

ANNULLATION et désignation de juridiction sur le pourvoi formé par Claude X..., contre l'arrêt de la cour d'assises du Haut-Rhin, en date du 9 juin 2010, qui, pour viols aggravés qualifiés d'incestueux, l'a condamné à six ans d'emprisonnement, ainsi que contre l'arrêt du même jour par lequel la cour a prononcé sur les intérêts civils.

**12 octobre 2011**

**N° 10-84.992**

LA COUR,

Vu les mémoires ampliatif, additionnels les observations complémentaires et le mémoire en défense produits ;

Sur le sixième moyen de cassation, pris de la violation des articles 5, 8 et 16 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789, 34 de la Constitution, 6 § 3, *a* et *b*, et 7 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, 15 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, 112-1, 222-23, 222-24, 222-31-1 du code pénal, 348, 356, 591 à 593 du code de procédure pénale, ensemble violation des principes de l'oralité et du contradictoire ainsi que des droits de la défense :

*« en ce qu'il a été répondu positivement à la question spécifique posée d'office par le président, résultant de la loi n° 2010-121 du 8 février 2010, ainsi libellée : "les viols reprochés à l'accusé Claude X... doivent-ils être qualifiés d'incestueux au sens de l'article 222-31-1 du code pénal comme ayant été commis au sein de la famille sur la personne d'un mineur par une personne ayant autorité de droit ou de fait sur la victime ?" ;*

*« 1° alors que l'article 222-31-1 du code pénal est contraire aux articles 5, 8 et 16 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789, 34 de la Constitution ainsi qu'aux principes de clarté de la loi, de prévisibilité juridique et de sécurité juridique en ce qu'il*



qualifie les viols et agressions sexuelles comme incestueux dès lors qu'ils sont commis au sein de la famille sur la personne d'un mineur par un ascendant, un frère, une sœur ou par toute autre personne, y compris s'il s'agit d'un concubin d'un membre de la famille, ayant sur la victime une autorité de droit ou de fait ; qu'en conséquence, la déclaration d'inconstitutionnalité du texte précité qui sera prononcée après renvoi de la question prioritaire de constitutionnalité au Conseil constitutionnel, privera l'arrêt attaqué de tout fondement juridique ;

« 2° alors que la question interrogeant la cour et le jury sur l'existence de "viols" et d'un inceste "au sens de l'article 222-31-1 du code pénal" est posée en droit et non en fait et est donc irrégulière ;

« 3° alors que la question qui interroge la cour et le jury sur une "autorité de droit ou de fait" est complexe et donc irrégulière » ;

Vu les articles 61-1 et 62 de la Constitution ;

Attendu qu'une disposition déclarée inconstitutionnelle sur le fondement de l'article 61-1 de la Constitution est abrogée à compter de la publication de la décision du Conseil constitutionnel ou d'une date ultérieure fixée par cette décision ;

Attendu que M. X... a été déclaré coupable de viols aggravés qualifiés d'incestueux, par application de l'article 222-31-1 du code pénal ;

Mais attendu que ces dispositions ont été déclarées contraires à la Constitution par décision du Conseil constitutionnel du 16 septembre 2011, prenant effet à la date de sa publication au *Journal officiel de la République française* le 17 septembre 2011 et que, selon cette décision, à compter de cette date, aucune condamnation ne peut retenir la qualification de crime ou de délit "incestueux" prévue par ce texte abrogé ;

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

Et attendu que l'accusé, qui a comparu libre devant la cour d'assises, statuant en appel, a été placé sous mandat de dépôt par la cour ;

**Par ces motifs**, et sans qu'il soit besoin d'examiner les autres moyens proposés :

ANNULE en toutes ses dispositions, l'arrêt susvisé de la cour d'assises du Haut-Rhin du 9 juin 2010, ensemble la déclaration de la cour et du jury et les débats qui l'ont précédée, et, par voie de conséquence, l'arrêt du même jour par lequel la cour a prononcé sur les intérêts civils ;

ORDONNE la mise en liberté de M. X... s'il n'est détenu pour autre cause ;

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

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

*Président* : M. Louvel – *Rapporteur* : Mme Lazerges – *Avocat général* : M. Mathon – *Avocats* : SCP Waquet, Farge et Hazan, M<sup>e</sup> Brouchet.

**Sur l'abrogation de l'article 222-31-1 du code pénal, à rapprocher :**

Cons. constit., 16 septembre 2011, n° 2011-163 QPC ;

Crim., 12 octobre 2011, pourvoi n° 10-82.842, *Bull. crim.* 2011, n° 206 (annulation).

**N° 208**

**CASSATION**

Viol – Qualification d'inceste – Abrogation de la disposition appliquée à la suite d'une question prioritaire de constitutionnalité – Effets – Détermination

*Par décision du 16 septembre 2011, publiée au Journal officiel du 17 septembre 2011, le Conseil constitutionnel, statuant sur une question prioritaire de constitutionnalité, a déclaré l'article 222-31-1 du code pénal contraire à la Constitution, dit que l'abrogation de cette disposition prenait effet à compter de la publication de la décision et qu'à compter de cette date, aucune condamnation ne pouvait retenir la qualification de crime ou de délit « incestueux » prévue par cet article.*

*Doit, en conséquence, être annulé, par application de l'article 62 de la Constitution, l'arrêt de la cour d'assises ayant condamné un accusé pour viols aggravés qualifiés d'incestueux.*

ANNULATION et désignation de juridiction sur le pourvoi formé par André X..., contre l'arrêt de la cour d'assises des Pyrénées-Orientales, en date du 19 novembre 2010, qui, pour viols aggravés qualifiés d'incestueux, l'a condamné à dix ans de réclusion

criminelle et a décerné mandat de dépôt à son encontre, ainsi que contre l'arrêt du même jour par lequel la cour a prononcé sur les intérêts civils.

12 octobre 2011

N° 10-88.885

LA COUR,

Vu le mémoire et les observations complémentaires produits ;

Sur le deuxième moyen de cassation, pris de la violation des articles 5 et 8 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789, 34 de la Constitution, 6 § 3 *a* et *b* et 7 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, 15 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, 112-1, 222-23, 222-24, 222-31-1 du code pénal, 348, 356, 591 à 593 du code de procédure pénale, ensemble violation des principes de l'oralité et du contradictoire ainsi que des droits de la défense :

*« en ce qu'il a été répondu positivement à la question spécifique posée d'office par le président, après la clôture des débats, résultant de la loi n° 2010-121 du 8 février 2010, ainsi libellée : "les viols reprochés à l'accusé M. X... doivent-ils être qualifiés d'incestueux au sens de l'article 222-31-1 du code pénal comme ayant été commis au sein de la famille sur la personne d'un mineur par un oncle ayant autorité de droit ou de fait sur la victime ?" ;*

*« 1° alors que l'article 222-31-1 du code pénal est contraire aux articles 5, 8 et 16 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789, 34 de la Constitution ainsi qu'aux principes de clarté de la loi, de prévisibilité juridique et de sécurité juridique en ce qu'il qualifie les viols et agressions sexuelles comme incestueux dès lors qu'ils sont commis au sein de la famille sur la personne d'un mineur par un ascendant, un frère, une sœur ou par toute autre personne, y compris s'il s'agit d'un concubin d'un membre de la famille, ayant sur la victime une autorité de droit ou de fait ; qu'en conséquence, la déclaration d'inconstitutionnalité du texte précité qui sera prononcée après renvoi de la question prioritaire de constitutionnalité au Conseil constitutionnel, privera l'arrêt attaqué de tout fondement juridique ;*

*« 2° alors que la qualification d'inceste, introduite à l'article 222-31-1 du code pénal par la loi n° 2010-121 du 8 février 2010 tendant à inscrire l'inceste commis sur les mineurs dans le code pénal et à améliorer la détection et la prise en charge des victimes d'actes incestueux (JO 9 février 2010, p. 2265), en ce qu'elle se surajoute à la qualification de viols aggravés et est de nature à aggraver la peine infligée, ne*

peut pas s'appliquer aux faits commis antérieurement à son entrée en vigueur ; que, dès lors, en répondant par l'affirmative à la question relative à la qualification d'inceste pour des faits commis du 17 mai 1986 au 16 mai 1993, la cour d'assises a violé le principe de non-rétroactivité de la loi pénale ;

« 3<sup>e</sup> alors que le président de la cour d'assises, qui a décidé de poser une question spécifique sur l'inceste ressortant des débats, doit en avertir les parties au plus tard avant le réquisitoire et les plaidoiries pour permettre à l'accusé ou à son avocat de faire valoir toutes observations utiles à sa défense ; qu'il ressort des énonciations du procès-verbal des débats qu'après la clôture des débats, le président a donné lecture des questions auxquelles la cour et le jury avaient à répondre et qu'aucune observation n'a été faite à ce sujet, mais sans qu'il résulte de ces énonciations que le président ait prévenu les parties, avant les réquisitions et les plaidoiries, qu'il envisageait de poser une question spécifique sur la qualification d'inceste ; que, ce faisant, le président a méconnu les textes susvisés et le principe cidessus rappelé ;

« 4<sup>e</sup> alors que la question interrogeant la cour et le jury sur l'existence de "viols" et d'un inceste "au sens de l'article 222-31-1 du code pénal" est posée en droit et non en fait et est donc irrégulière ;

« 5<sup>e</sup> alors que la question qui interroge la cour et le jury sur une "autorité de droit ou de fait" est complexe et donc irrégulière » ;

Vu les articles 61-1 et 62 de la Constitution ;

Attendu qu'une disposition déclarée inconstitutionnelle sur le fondement de l'article 61-1 précité est abrogée à compter de la publication de la décision du Conseil constitutionnel ou d'une date ultérieure fixée par cette décision ;

Attendu que M. X... a été déclaré coupable de viols aggravés qualifiés d'incestueux, par application des dispositions de l'article 222-31-1 du code pénal ;

Mais attendu que ces dispositions ont été déclarées contraires à la Constitution par décision du Conseil constitutionnel du 16 septembre 2011, prenant effet à la date de sa publication au *Journal officiel de la République française* le 17 septembre 2011 et que, selon cette décision, à compter de cette date, aucune condamnation ne peut retenir la qualification de crime ou de délit incestueux prévue par le texte abrogé ;

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

**Par ces motifs**, et sans qu'il soit besoin d'examiner les autres moyens proposés :

ANNULE en toutes ses dispositions, l'arrêt susvisé de la cour d'assises des Pyrénées-Orientales, en date du 19 novembre 2010, ensemble la déclaration de la cour et du jury et les débats qui l'ont précédée, et, par voie de conséquence l'arrêt du même jour par lequel la cour a prononcé sur les intérêts civils ;

Et pour qu'il soit à nouveau jugé, conformément à la loi ;  
RENVOIE la cause et les parties devant la cour d'assises de l'Aude, à ce désignée par décision spéciale prise en chambre du conseil.

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

**Sur l'abrogation de l'article 222-31-1 du code pénal, à rapprocher :**

Conseil constit., 16 septembre 2011, n° 2011-163 QPC ;

Crim., 12 octobre 2011, pourvoi n° 10-82.842, *Bull. crim.* 2011, n° 206 (annulation), et l'arrêt cité.

N° 209

**COUR D'ASSISES**

Débats – Suspension d'audience – Demande de donné acte –  
Méconnaissance du droit à un procès équitable (non)

*En l'état du donné acte des observations de l'avocat de l'accusé selon lesquelles ce dernier indiquait avoir été, à l'issue de la journée d'audience précédente, ramené dans sa cellule à 2 h 45 et en avoir été extrait à 5 h 30 le matin même, ainsi que des réserves faites sur le caractère équitable de l'audience, et dès lors qu'il n'était pas expressément soutenu que l'accusé n'aurait pas été en mesure de se défendre en raison d'un état de moindre résistance physique ou morale, le moyen pris de la violation du droit à un procès équitable ne saurait être accueilli.*

REJET du pourvoi formé par Denis X..., contre l'arrêt de la cour d'assises du Val-de-Marne, en date du 28 mai 2010, qui, pour assassinat, l'a condamné à vingt ans de réclusion criminelle.

12 octobre 2011

N° 10-84.492

LA COUR,

Vu les mémoires en demande et en défense produits ;

Sur le premier moyen de cassation, pris de la violation des articles 6 de la Convention européenne des droits de l'homme, 310, 591 et 593 du code de procédure pénale, défaut de motifs, manque de base légale, ensemble violation du principe de l'oralité :

*« en ce qu'il résulte du procès-verbal des opérations de formation du jury de jugement et des débats (p. 11), qu'en vertu de son pouvoir discrétionnaire, la présidente a fait versé aux débats deux jugements du 30 août 2004 de la 23<sup>e</sup> chambre du tribunal de Paris et du 27 septembre 2004 de la 16<sup>e</sup> chambre du tribunal de Paris condamnant M. Y... ;*

*« alors qu'il est de principe que, devant la cour d'assises, le débat doit être oral ; qu'en ordonnant de verser aux débats ces jugements, sans qu'il résulte des mentions du procès-verbal qu'il en ait été donné lecture, la présidente a méconnu le principe de l'oralité des débats » ;*

Attendu qu'il résulte du procès-verbal des débats qu'en vertu de son pouvoir discrétionnaire le président a fait verser aux débats deux jugements condamnant M. Y... et que ces documents ont été communiqués à toutes les parties qui n'ont fait aucune observation ;

Attendu qu'en l'état de ces mentions dont il ne résulte pas que ces documents aient été communiqués aux assesseurs et aux jurés sans qu'il en ait été donné lecture, le président a fait un usage régulier de son pouvoir discrétionnaire ;

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

Sur le deuxième moyen de cassation, pris de la violation des articles 6 de la Convention européenne des droits de l'homme, 591 et 593 du code de procédure pénale, défaut de motifs, manque de base légale, ensemble violation du droit à un procès équitable :

*« en ce qu'il résulte du procès-verbal des opérations de formation du jury de jugement et des débats (p. 7) que la présidente a concédé qu'il soit donné acte à l'avocat de l'accusé de ce que M. X... avait été ramené hier soir dans sa cellule à Fresnes à 2 h 45 pour en être extrait ce matin à 5 h 30 et qu'en conséquence, il entendait faire toutes réserves sur le caractère équitable de l'audience de ce jour ;*

*« alors que, dans le cadre du débat oral sur le fondement duquel la cour et le jury forgeront leur conviction, le fait que l'accusé a été, à l'issue d'une journée de débats, ramené dans sa cellule à 2 h 45 pour en être extrait à 5 h 30 pour l'audience du jour porte atteinte au droit à un procès équitable car l'accusé n'était pas en mesure de se défendre utilement lors de l'audience du jour » ;*

Attendu que le procès-verbal des débats mentionne que le 25 mai, à 19 h 05, le président a annoncé que l'audience était suspendue et qu'elle serait reprise le 26 mai 2010 à 9 h 30 ; que le 26 mai 2010, à 10 h 15, à l'ouverture de l'audience, le président a donné acte à M<sup>e</sup> Leclerc, avocat de M. X..., de ses observations orales selon

lesquelles l'accusé venait de lui indiquer qu'il avait été ramené dans sa cellule à 2 h 45 la nuit précédente et qu'il en avait été extrait à 5 h 30 le matin même, et qu'en conséquence il faisait toutes réserves sur le caractère équitable de l'audience ; qu'aucune observation n'a été faite par les parties ;

Attendu qu'en l'état de ce donné acte, concédé dans les termes mêmes de la demande, et dès lors qu'il n'était pas expressément soutenu que l'accusé n'aurait pas été en mesure de se défendre en raison d'un état de moindre résistance physique ou morale, le moyen ne saurait être accueilli ;

Sur le troisième moyen de cassation, pris de la violation des articles 349, 591 et 593 du code de procédure pénale, défaut de motifs, manque de base légale, ensemble violation du droit à un procès équitable :

*« en ce que la cour et le jury ont répondu affirmativement à la question n° 2 ainsi libellée : “le meurtre ci-dessus spécifié à la question n° 1 a-t-il été commis avec préméditation ?” ;*

*« alors que les questions doivent être posées en fait et non en droit ; que la question n° 2 telle que libellée était posée en droit pour reprendre les termes de l'article 221-3 du code pénal et est donc entachée de nullité » ;*

Attendu que la question n° 2 critiquée n'encourt pas le grief allégué, dès lors que le terme « préméditation » exprime par lui-même qu'un dessein de commettre le meurtre spécifié à la question n° 1 a été formé avant l'action, en sorte que les jurés n'ont pas pu se méprendre sur sa signification ;

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

Sur le quatrième moyen de cassation pris de la violation des articles 6 de la Convention européenne des droits de l'homme, 591 et 593 du code de procédure pénale, défaut de motifs, manque de base légale, ensemble violation du droit à un procès équitable :

*« en ce que, pour déclarer M. X... coupable d'assassinat et le condamner à la peine de vingt ans de réclusion criminelle, la cour et le jury à la question n° 1 “l'accusé Denis X... est-il coupable d'avoir, à Paris le 22 novembre 2004, volontairement donné la mort à Bertrand Y... ?” et à la question n° 2 “le meurtre ci-dessus spécifié à la question n° 1 a-t-il été commis avec préméditation ?” se sont bornés à répondre “oui à la majorité de dix voix au moins” ;*

*« alors que ne répond pas aux exigences de motivation du droit à un procès équitable la formulation des questions posées à la cour et au jury, vague et abstraite, qui ne permet pas à l'accusé de connaître les motifs pour lesquels il a été répondu positivement ou négativement à celles-ci ; qu'en condamnant M. X... par la raison qu'il avait été répondu positivement aux deux questions posées, vagues et abstraites, en*

*l'absence de considérations de fait lui permettant de comprendre les raisons concrètes pour lesquelles il avait été répondu positivement à ces deux questions, la cour d'assises a méconnu le sens et la portée des stipulations conventionnelles et a privé l'accusé du droit à un procès équitable » ;*

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 de deux tiers, ont données aux questions sur la culpabilité posées conformément au dispositif de l'arrêt de renvoi ;

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 ;

Sur le moyen additionnel de cassation, pris de la violation des articles 7, 8, 9 et 16 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen, 6 de la Convention européenne des droits de l'homme, 349, 350, 353, 357, 591 et 593 du code de procédure pénale, défaut de motifs, manque de base légale :

*« en ce que la cour d'assises, statuant en appel, a déclaré M. X... coupable d'assassinat et l'a condamné à la peine de vingt ans de réclusion criminelle ;*

*« alors que les articles 349, 350, 353, 357 du code de procédure pénale méconnaissent les articles 7, 8, 9 et 16 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen, les principes constitutionnels du droit à un procès équitable, d'égalité devant la loi et d'égalité devant la justice puisque les articles précités se bornent à exiger que la déclaration de culpabilité et la durée de la peine résultent de réponses affirmatives à des questions abstraites sans aucune motivation expliquant les raisons de la condamnation de l'accusé et de la durée de la peine retenue et sans qu'il soit fait état des éléments de nature à fonder la condamnation en prenant en considération le comportement de l'accusé ; qu'ainsi, la déclaration d'inconstitutionnalité des articles susvisés qui sera prononcée privera l'arrêt attaqué de fondement juridique » ;*

Attendu que le Conseil constitutionnel, par sa décision du 1<sup>er</sup> avril 2011, a déclaré les articles 349, 350, 353 et 357 du code de procédure pénale conformes à la Constitution ;

D'où il suit que le moyen est devenu sans objet ;

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 Leprieur – *Avocat général* : M. Charpenel – *Avocats* : SCP Gadiou et Chevallier, SCP Piwnica et Molinié.

N° 210

## PEINES

Circonstance aggravante – Éléments constitutifs – Infraction commise par l'ancien conjoint, l'ancien concubin ou l'ancien partenaire lié à la victime par un pacte civil de solidarité – Victime, ancien conjoint ou concubin

*Encourt la cassation l'arrêt d'une chambre de l'instruction qui retient la circonstance aggravante définie à l'alinéa 2 de l'article 132-80 du code pénal sans rechercher si l'infraction a été commise en raison des relations ayant existé entre l'auteur des faits et la victime.*

CASSATION et désignation de juridiction sur le pourvoi formé par Sébastien X..., contre l'arrêt de la chambre de l'instruction de la cour d'appel de Poitiers, en date du 28 juin 2011, qui l'a renvoyé devant la cour d'assises de la Vienne sous l'accusation de viol commis par l'ancien concubin de la victime.

12 octobre 2011

N° 11-85.474

LA COUR,

Vu le mémoire produit ;

Sur le moyen unique de cassation, pris de la violation des articles 111-3, 222-23, 222-24, 132-80 du code pénal, 214 et 593 du code de procédure pénale, défaut de motifs, manque de base légale, du principe de la légalité des délits et des peines, de l'article 8 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen :

*« en ce que l'arrêt attaqué a ordonné le renvoi de M. X... devant la cour d'assises du département de la Vienne du chef de viol commis par l'ancien concubin de la victime ;*

« aux motifs que Mme Virginia Y... a toujours soutenu qu'elle n'avait pas été consentante pour avoir une relation sexuelle avec M. X... le jour des faits ; qu'elle a manifesté de façon non équivoque son absence de consentement, en le verbalisant et en s'opposant physiquement au mis en examen ; que M. X... a quant à lui justifié les actes de violence en leur conférant un caractère de jeu sexuel accepté et même demandé par sa partenaire ; qu'il faut cependant relever que les constatations médicales sont davantage conformes à des échanges de coups dans un contexte d'agression qu'à des marques corporelles faisant suite à des relations sexuelles ; qu'il faut par ailleurs noter que l'audition des anciens partenaires sexuels de l'un et de l'autre ne révèle aucun goût jamais exprimé sur ce type de relations sexuelles violentes ; que M. X... a du reste lui-même admis que ce jour-là les bornes habituelles avaient été dépassées ; que si un tel contexte de violence avait été accepté dans un cadre sexuel, M. X... n'explique pas pourquoi son amie lui a demandé immédiatement de partir, a prévenu aussitôt son fils dès 13 h 07 par téléphone, a consulté son médecin à 13 h 55 et s'est rendue à la gendarmerie pour déposer plainte peu après 15 heures ; que l'état de choc objectivement constaté sur la victime ne peut être davantage compatible avec la thèse d'une relation sexuelle avec violence consentie ou acceptée : les termes et le ton de la conversation téléphonique de Mme Y... avec son fils, les observations du médecin gynécologue du centre hospitalier de Poitiers, les témoignages de ses proches après les faits et l'expertise psychologique ordonnée par le juge d'instruction décrivant des séquelles post-traumatiques, constituent un ensemble d'indices propres à conforter les accusations de la plaignante ; que, faute d'éléments de nature à caractériser des relations sexuelles dans le registre du sadomasochisme pleinement acceptées par sa partenaire, la thèse de M. X... ne saurait être retenue ; qu'il existe, dès lors, des charges suffisantes pour renvoyer celui-ci devant la cour d'assises de la Vienne ;

« 1<sup>o</sup> alors que les chambres de l'instruction ne peuvent prononcer une mise en accusation devant la cour d'assises que si les faits dont elles sont saisies réunissent tous les éléments constitutifs de l'infraction reprochée et des circonstances aggravantes qui l'accompagnent ; que l'insuffisance de motifs équivaut à leur absence ; que notamment la violence relevée par l'arrêt attaqué ne peut constituer un élément constitutif nécessaire du viol que si elle a été exercée sur la personne victime de l'agression pour la contraindre à subir un acte sexuel, non si elle a seulement accompagné cet acte, accompli de façon brutale ; qu'en l'espèce, la chambre de l'instruction ne pouvait justifier de l'existence d'une forme de contrainte physique exercée sur Mme Y... pour vaincre sa résistance, en se bornant à relever des traces de violence légère, attribuée par M. X... au contexte de jeux sexuels accepté de part et d'autre, sans s'expliquer sur le caractère irrésistible de la violence qu'aurait subie Mme Y... pour la forcer à se soumettre, contre son gré, aux actes dont s'agit ; qu'en cet état, la chambre de l'instruction n'a pu justifier légalement sa décision ;

« 2<sup>e</sup> alors que la chambre de l'instruction n'a pas davantage recherché, comme elle y était pourtant invitée, si M. X... n'avait pas pu se méprendre sur l'attitude de sa partenaire, compte tenu de l'ambiguïté et de l'ambivalence de leurs relations antérieures, dont il faisait état dans son mémoire ; qu'en effet, l'élément intentionnel, constitutif de l'infraction, ne peut exister si l'auteur des faits n'a pas été conscient d'imposer à la victime des rapports non consentis, estimant que la résistance de la victime n'avait aucun caractère sérieux et qu'elle participait d'un simple jeu sexuel ; qu'en ne s'expliquant pas sur l'absence d'élément moral de l'infraction, du point de vue de M. X..., précisément contesté, la chambre de l'instruction a privé sa décision de motifs ;

« 3<sup>e</sup> alors que la circonstance aggravante d'ancien concubin de l'article 132-80 du code pénal n'est pas prévue par la loi, l'article 222-24 ne visant que la circonstance de conjoint, concubin ou partenaire liée à la victime par un pacte civil de solidarité qu'elle ne pouvait donc être retenue par les juges du fond comme circonstance aggravante, cette possibilité n'existant que dans la mesure où la loi incrimine spécialement cette circonstance, et ne pouvant résulter du seul texte général de l'article 132-80 ;

« 4<sup>e</sup> alors que l'article 132-80 est contraire à la Constitution et aux articles 8 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789 et 34 de la Constitution ; que ce texte n'est pas suffisamment clair et précis pour permettre au prévenu de connaître exactement la nature et la cause de l'accusation portée contre lui, en tant qu'il laisse incertaine la notion d'infraction "commise en raison des relations ayant existé entre l'auteur des faits et la victime", le concept étant trop flou et insuffisamment défini par la loi pour constituer une circonstance ou une obligation pénalement sanctionnée ; qu'ainsi, l'arrêt attaqué ne pouvait légalement fonder la déclaration de culpabilité et la condamnation de M. X... sur les dispositions de l'article 132-80 du code pénal dont s'agit, sans méconnaître les textes et principes susvisés ;

« 5<sup>e</sup> alors que le texte "d'affichage" ou "d'inscription" qui réprime certains comportements, en rajoutant une "surqualification" au texte de répression initial, ne relève pas du pouvoir législatif pénal ; que l'article 132-80 du code pénal qui se borne à envisager un certain état et à décrire un certain comportement pour aggraver la sanction, sans réprimer un comportement objectivement décrit, par une peine est contraire à la Constitution et aux textes constitutionnels précités, ne saurait justifier la peine prononcée ;

« 6<sup>e</sup> alors qu'en toute hypothèse, la circonstance aggravante d'ancien concubin, qui doit être caractérisée légalement, ne peut être retenue par l'arrêt de renvoi que s'il est expressément justifié que l'infraction a été commise "en raison des relations ayant existé entre l'auteur des faits et la victime" ; qu'en se bornant à indiquer que les faits ont été commis par l'ancien concubin de la victime, pour retenir cette circonstance

*aggravante et renvoyer M. X... de ce chef devant une cour d'assises sans caractériser une telle relation, la chambre de l'instruction n'a pas donné de base légale à sa décision » ;*

Vu l'article 593 du code de procédure pénale, ensemble les articles 132-80 et 222-23 11° du code pénal ;

Attendu que tout arrêt de la chambre de l'instruction doit comporter les motifs propres à justifier la décision et répondre aux articulations essentielles des mémoires des parties ; que l'insuffisance ou la contradiction de motifs équivaut à leur absence ;

Attendu que, pour renvoyer M. X... devant la cour d'assises sous l'accusation de viol commis par l'ancien concubin de la victime, l'arrêt attaqué énonce que le mis en examen, ancien compagnon de la victime dont il était séparé depuis plusieurs mois et avec qui il entretenait occasionnellement des relations intimes, lui a imposé un rapport sexuel en faisant usage de la violence ;

Mais attendu qu'en se déterminant ainsi, sans rechercher si, pour caractériser la circonstance aggravante, l'infraction avait été commise en raison des relations ayant existé entre l'auteur des faits et la victime, la chambre de l'instruction n'a pas justifié sa décision ;

Que, dès lors, 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 de Poitiers en date du 28 juin 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 Limoges, à ce désignée par délibération spéciale prise en chambre du conseil.

*Président : M. Louvel – Rapporteur : M. Castel – Avocat général : M. Mathon – Avocat : SCP Waquet, Fargé et Hazan.*

**N° 211**

## **JUGEMENTS ET ARRETS**

Incidents contentieux relatifs à l'exécution – Définition – Paiement d'une rente au titre de l'assistance d'une tierce personne – Fixation du point de départ du délai – Omission – Difficulté d'exécution

*Le point de départ du paiement d'une rente au titre de l'assistance d'une tierce personne devant être fixé à la date du retour à domicile, l'omission, par les juges, de la fixation de ce point de départ constitue une difficulté d'exécution relevant de la procédure prévue par les articles 710 et 711 du code de procédure pénale.*

CASSATION PARTIELLE sans renvoi sur le pourvoi formé par Soraya X..., partie civile, contre l'arrêt de la cour d'appel de Paris, chambre 2-4, en date du 15 février 2011, qui a statué sur une difficulté d'exécution d'un précédent arrêt de ladite cour d'appel du 16 mars 2010.

**18 octobre 2011**

**N° 11-81.568**

LA COUR,

Vu les mémoires produits en demande et en défense ;

Sur le premier moyen de cassation, pris de la violation des articles 591 et 593 du code de procédure pénale, dénaturation des conclusions, contradiction de motifs :

*« en ce que l'arrêt attaqué, rendu sur requête en omission matérielle et en omission de statuer contre l'arrêt du 16 mars 2010, a déclaré irrecevables les demandes formées par Mme X..., sauf en ce qu'il a dit qu'il fallait lire en page 14 de l'arrêt, à la sixième ligne : "(...) outre une rente annuelle de 27 600 euros à compter du 28 juin 2003 au titre des pertes de gains futurs (...)" au lieu de "(...) outre une rente annuelle de 27 600 euros au titre des pertes de gains futurs (...)" ;*

*« aux motifs que si Mme X... a sollicité la rectification d'une erreur matérielle et d'une omission de statuer sur le fondement des articles 462 et 463 du code de procédure civile dans sa requête initiale, pour autant elle sollicite à l'audience l'application des articles 593 et 710 du code de procédure pénale au soutien de sa demande en rectification ; que la procédure étant orale, la modification des fondements (des demandes) est recevable le jour de l'audience ; que le juge dispose d'un pouvoir souverain pour procéder à la rectification des erreurs purement matérielles ; que ce pouvoir a comme seule limite de ne pas modifier la chose jugée, de restreindre ou d'accroître les droits consacrés par la décision dont il est demandé rectification ; que les dispositions de l'article 710 du code de procédure pénale ne concernent que la faculté pour le juge pénal, s'il en est saisi, de rectifier une erreur matérielle sans qu'il puisse rectifier une omission de statuer ; (...) que dans les motifs de l'arrêt du 16 mars 2010 le point de départ de la rente tierce personne pas plus que la périodicité des rentes allouées à ce titre ne sont*

mentionnés ; qu'il s'agit donc d'une omission de statuer et non d'une erreur matérielle susceptible d'être rectifiée ; que l'article 593 du code de procédure pénale concerne la nullité des arrêts dans lesquels il a été omis ou refusé de prononcer sur une ou plusieurs demandes des parties ; que Mme X... ne demande pas l'annulation de l'arrêt entrepris ; qu'elle sollicite de la cour qu'elle statue en modifiant les motifs de l'arrêt, et par voie de conséquence, en augmentant les droits qui lui sont accordés par l'arrêt dès lors qu'elle alourdirait de plusieurs années d'arrérages le montant mis à ce titre à la charge de l'auteur des faits ; qu'elle n'est donc pas fondée en ses demandes ;

« alors qu'il résulte des termes mêmes des écritures déposées par la demanderesse le 11 janvier 2011 qu'elle demandait "à la cour de bien vouloir rectifier l'omission matérielle commise en page 14 de son arrêt concernant le point de départ de paiement de la rente allouée au titre des pertes de revenus présentes et futures et le point de départ de paiement de la rente allouée au titre de la tierce personne en y ajoutant, sans porter atteinte à la chose jugée, en page 14 après "outre une rente annuelle (viagère) de 27 600 euros au titre des pertes de gains futurs" la mention "payable rétroactivement à compter du 28 juin 2003" et après "une rente annuelle de 162 000 euros au titre de la tierce personne" la mention "payable à compter du 3 décembre 1999, date du retour au domicile", fondant exclusivement sa demande sur l'article 710 du code de procédure pénale, excipant à cette fin de ce que cette demande consistait précisément en la rectification d'une omission matérielle qui relève d'un incident contentieux relatif à l'exécution de l'arrêt au sens de l'article 710 du code de procédure pénale, et qu'elle a pris soin de préciser dans ses conclusions "qu'il n'est pas discuté qu'une indemnité en capital a été allouée à la victime en réparation de son préjudice corporel, outre deux rentes annuelles viagères (...), ce qu'il n'est pas demandé à la cour de modifier", la précision du point de départ de paiement desdites rentes ne peut, au visa de l'article 710 du code de procédure pénale et au regard de la jurisprudence, être considérée comme modifiant les droits et obligations des parties ; qu'en affirmant pourtant que Mme X... sollicite à l'audience l'application des articles 593 et 710 du code de procédure pénale au soutien de sa demande en rectification, et d'autre part qu'elle sollicite de la cour qu'elle statue en modifiant les motifs de l'arrêt, et par voie de conséquence, en augmentant les droits qui lui sont accordés par l'arrêt, la cour d'appel a dénaturé les termes clairs et précis des écritures de Mme X... et, à tout le moins, entaché son arrêt d'une contradiction de motifs » ;

Sur le second moyen de cassation, pris de la violation des articles 591, 593, 710 et 711 du code de procédure pénale, défaut de motifs, et manque de base légale :

« en ce que l'arrêt attaqué, rendu sur requête en omission matérielle et en omission de statuer contre l'arrêt du 16 mars 2010, a déclaré irrecevables les demandes formées par Mme X..., sauf en ce qu'il a dit

qu'il fallait lire en page 14 de l'arrêt, à la sixième ligne : "(...) outre une rente annuelle de 27 600 euros à compter du 28 juin 2003 au titre des pertes de gains futurs (...)" au lieu de "(...) outre une rente annuelle de 27 600 euros au titre des pertes de gains futurs";

« aux motifs que les dispositions de l'article 710 du code de procédure pénale concernent l'exécution des sentences pénales ; que les décisions sur les intérêts civils sont de nature pénale et entrent donc dans le champ d'application de l'article 710 susvisé ; que les règles de procédure pénale étant, aux termes de l'article 34 de la Constitution du domaine de la loi, les dispositions des articles 461 à 463 du code de procédure civile qui sont de nature règlementaire ne sauraient trouver application devant la juridiction pénale ; que si Mme X... a sollicité la rectification d'une erreur matérielle et d'une omission de statuer sur le fondement des articles 462 et 463 du code de procédure civile dans sa requête initiale, pour autant elle sollicite à l'audience l'application des articles 593 et 710 du code de procédure pénale au soutien de sa demande en rectification ; que la procédure étant orale, la modification des fondements (des demandes) est recevable le jour de l'audience ; que le juge dispose d'un pouvoir souverain pour procéder à la rectification des erreurs purement matérielles ; que ce pouvoir a comme seule limite de ne pas modifier la chose jugée, de restreindre ou d'accroître les droits consacrés par la décision dont il est demandé rectification ; que les dispositions de l'article 710 du code de procédure pénale ne concernent que la faculté pour le juge pénal, s'il en est saisi, de rectifier une erreur matérielle sans qu'il puisse rectifier une omission de statuer ; qu'au dernier paragraphe de la page 9 de l'arrêt dont il est demandé la rectification, il est mentionné que la perte de gains professionnels futurs est réparée par le versement d'une rente annuelle de 27 600 euros à compter du 28 juin 2003 mais ce point de départ n'est pas rappelé dans le dispositif de l'arrêt : qu'il s'agit bien d'une erreur matérielle dont il convient d'ordonner la rectification ; en revanche, que dans les motifs de l'arrêt du 16 mars 2010 le point de départ de la rente tierce personne pas plus que la périodicité des rentes allouées à ce titre ne sont mentionnés ; qu'il s'agit donc d'une omission de statuer et non d'une erreur matérielle susceptible d'être rectifiée ; que l'article 593 du code de procédure pénale concerne la nullité des arrêts dans lesquels il a été omis ou refusé de prononcer sur une ou plusieurs demandes des parties ; que Mme X... ne demande pas l'annulation de l'arrêt entrepris ; qu'elle sollicite de la cour qu'elle statue en modifiant les motifs de l'arrêt, et, par voie de conséquence, en augmentant les droits qui lui sont accordés par l'arrêt dès lors qu'elle alourdirait de plusieurs années d'arrérages le montant mis à ce titre à la charge de l'auteur des faits ; qu'elle n'est donc pas fondée en ses demandes ;

« 1° alors que si l'article 710 du code de procédure pénal applicable en cas de difficultés d'exécution des sentences pénales et qui prévoit que "tous incidents contentieux relatifs à l'exécution sont portés devant le tribunal ou la cour qui a prononcé la sentence ; que cette juridiction

*peut également procéder à la rectification des erreurs purement matérielles contenues dans ses décisions” ne saurait permettre aux juges de porter atteinte à l’autorité de la chose jugée, de restreindre ou d’accroître les droits consacrés aux parties par la décision, il trouve nécessairement à s’appliquer dès lors que cette décision a répondu à l’ensemble des demandes des parties mais a simplement omis d’en fixer l’une quelconque des modalités d’exécution ; qu’en l’espèce, la cour d’appel avait aux termes de sa première décision, en date du 16 mars 2010, examiné l’ensemble des demandes de Mme X..., lui accordant ainsi, outre la réparation de son préjudice corporel, l’allocation de deux rentes annuelles viagères aux titres de la perte des gains futurs et de la tierce personne, sentence dont la demanderesse, ne sollicitait aucunement la modification, mais avait simplement omis de fixer les modalités de versement des dites rentes ; qu’en considérant pourtant que, ce faisant, la cour d’appel avait omis de statuer sur un chef de demande et que Mme X... aurait dû solliciter l’annulation de l’arrêt sur le fondement de l’article 593 du code de procédure pénale pour la déclarer infondée en sa demande de rectification du point de départ du versement de la rente tierce personne, la cour d’appel n’a pas légalement justifié sa décision au regard des articles 591, 593, 710 et 711 du code de procédure pénale ;*

*« 2<sup>e</sup> alors, subsidiairement, qu’en se contentant de relever que dans les motifs de l’arrêt du 16 mars 2010, le point de départ de la rente tierce personne pas plus que la périodicité des rentes allouées à ce titre ne sont mentionnés pour en déduire “qu’il s’agit donc d’une omission de statuer et non d’une erreur matérielle susceptible d’être rectifiée”, sans avoir recherché ni précisé sur quelle(s) demande(s) formées par Mme X... l’arrêt avait omis ou refusé de se prononcer, la cour d’appel, qui en l’état de cette insuffisance de motifs n’a pas caractérisé l’omission de statuer, a privé sa décision de toute base légale » ;*

Les moyens étant réunis ;

Vu l’article 710 du code de procédure pénale ;

Attendu que, selon ce texte, tous incidents contentieux relatifs à l’exécution sont portés devant le tribunal ou la cour qui a prononcé la sentence ; que cette juridiction peut également procéder à la rectification des erreurs purement matérielles contenues dans ses décisions ;

Attendu qu’il résulte de l’arrêt attaqué et des pièces de procédure que, statuant sur l’évaluation des réparations civiles résultant d’un accident de la circulation survenu dans la nuit du 10 au 11 juillet 1999, la cour d’appel de Paris, par arrêt du 16 mars 2010 devenu définitif le 8 juin suivant à raison de la non-admission, à cette dernière date, du pourvoi dont il avait fait l’objet, a accordé à Mme X... le versement d’une rente annuelle viagère de 27 600 euros au titre de la perte de gains professionnels futurs et d’une rente viagère annuelle de 162 000 euros au titre de la tierce personne ;



Attendu que Mme X... a saisi la même juridiction en application de l'article 710 du code de procédure pénale en ce que, notamment, la cour d'appel n'avait pas précisé le point de départ la rente annuelle viagère au titre de la tierce personne, payable, selon la demande initiale de la requérante, à compter du 3 décembre 1999, date de son retour de la personne à son domicile ;

Attendu que, pour déclarer cette demande irrecevable, l'arrêt attaqué retient qu'elle tendait, en modifiant les motifs, à augmenter les droits qui avaient été accordés à la requérante par la décision rendue le 16 mars 2010 ;

Mais attendu qu'en prononçant ainsi, alors que le point de départ du paiement d'une rente au titre de l'assistance d'une tierce personne doit être fixé à la date de retour à domicile, la cour d'appel, qui était saisie d'une difficulté d'exécution, a méconnu le sens et la portée du 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 permet l'article L. 411-3 du code de l'organisation judiciaire ;

#### **Par ces motifs :**

CASSE et ANNULE, en ses seules dispositions relatives au point de départ de la rente au titre de l'aide d'une tierce personne allouée à Mme X..., l'arrêt susvisé de la cour d'appel de Paris, en date du 15 février 2011 ;

DIT que la rente est due à compter du 3 décembre 1999 ;

DIT n'y avoir lieu à renvoi.

*Président : M. Louvel – Rapporteur : M. Arnould – Avocat général : M. Cordier – Avocats : SCP Roger et Sevaux, SCP Boré et Salve de Bruneton.*

**Sur la difficulté d'exécution d'une décision relevant de la procédure prévue par l'article 710 du code de procédure pénale liée à l'omission de fixation du point de départ du délai, à rapprocher :**

Crim., 13 mars 1996, pourvoi n° 95-84.226, *Bull. crim.* 1996, n° 113 (rejet), et les arrêts cités.

**SOLIDARITE**

Domaine d'application – Infractions connexes ou indivisibles – Connexité – Mineur – Civilement responsable – Destruction involontaire d'un bien appartenant à autrui et abstention volontaire de prendre ou provoquer les mesures permettant de combattre un sinistre de nature à créer un danger pour la sécurité des personnes

*La solidarité édictée pour les restitutions et les dommages-intérêts par l'article 480-1 du code de procédure pénale s'applique aux auteurs d'infractions connexes, notamment lorsque ceux-ci ont commis les unes pour assurer l'impunité des autres.*

*Doit être approuvée la cour d'appel qui énonce que le civilement responsable d'un mineur, définitivement condamné pour abstention volontaire de prendre ou provoquer les mesures permettant de combattre un sinistre de nature à créer un danger pour les biens ou les personnes, doit répondre solidairement de l'entière réparation envers les parties civiles victimes de la destruction involontaire de leurs biens au motif que les personnes en cause se sont concertées pour assurer leur impunité commune.*

REJET du pourvoi formé par Françoise X..., civilement responsable, contre l'arrêt de la cour d'appel de Reims, chambre correctionnelle, en date du 12 novembre 2010, qui, dans la procédure suivie contre Camille Y... du chef d'abstention volontaire de prendre ou provoquer les mesures permettant de combattre un sinistre de nature à créer un danger pour la sécurité des personnes, a prononcé sur les intérêts civils.

18 octobre 2011

N° 11-81.400

LA COUR,

Vu le mémoire produit ;

Sur le moyen unique de cassation, pris de la violation des articles 223-7 et 223-16 du code pénal, 1384 du code civil, 203, 480-1 et 591 et 593 du code de procédure pénale, défaut de motifs et manque de base légale :

*« en ce que l'arrêt attaqué a condamné Mme X..., en sa qualité de civilement responsable de Camille Y..., solidairement MM. Y... et Z..., en sa qualité de civilement responsable de Damien Z..., à payer à l'association Guillemigele la somme de 11 691,60 euros en réparation de son préjudice matériel, à l'association Carnaval recherche animation Creney la somme de 44 598,75 euros en réparation de son préjudice matériel, à l'association Départementale de protection civile de l'Aube la somme de 60 000 euros en réparation de son préjudice matériel, à Mme A... la somme de 5 000 euros en réparation de son préjudice moral ;*

*« aux motifs que selon les dispositions de l'article 203 du code de procédure pénale, les infractions sont connexes, soit lorsqu'elles ont été commises en même temps par plusieurs personnes réunies, soit lorsqu'elles ont été commises par différentes personnes, même en différents temps et en divers lieux mais par suite d'un concert formé à l'avance entre elles soit lorsque les coupables ont commis les unes pour se procurer les moyens de commettre les autres, pour en faciliter, pour en consommer l'exécution ou pour en assurer l'impunité, soit lorsque des choses enlevées, détournées ou obtenues à l'aide d'un crime ou d'un délit ont été, en tout ou en partie, recelées ; que, dès lors que les conditions de la connexité sont remplies, les prévenus d'infractions différentes et reconnues comme telles peuvent être condamnés solidairement au paiement de dommages-intérêts ; que M. B... a été poursuivi et condamné pour des faits de destruction involontaire par incendie et abstention volontaire des mesures destinées à combattre un sinistre dangereux pour les personnes ; que Damien Z... et Camille Y... ont été poursuivis et condamnés pour s'être volontairement abstenus de prévenir les secours ou prendre les mesures destinées à combattre l'incendie de plusieurs bâtiments ; qu'il résulte de la procédure et notamment du rapport d'intervention de M. C..., expert, que l'incendie qui a détruit les bâtiments de la ferme appartenant à Mme A..., veuve D... et les bâtiments attenants, a été découvert à 00 h 05 le 17 mai 2007 par M. E... ; que ce dernier atteste du fait qu'à cette heure, l'incendie dévorait la grange de Mme A... et touchait les locaux des associations ; que les services de secours ont été immédiatement alertés puisque ce témoin indique que lorsqu'il a appelé les pompiers à 00 h 10, ces derniers lui ont répondu être au courant ; que les pompiers sont arrivés sur les lieux vers 00 h 15 ; que, selon M. F..., témoin des faits, les quatre jeunes qui se sont enfuis de la grange l'ont croisé vers minuit ; qu'à minuit treize, il a aperçu les flammes ; que les autres témoins précisent que vers 23 h 30, aucun feu n'était signalé ni visible ; que l'ampleur du sinistre provient, selon l'expert, de la proximité des bâtiments, des matériaux de construction, du vent soufflant vers le bâtiment des associations depuis la grange et du contenu même des biens entreposés dans cette grange ; que, selon les personnes mises en cause, l'incendie a été déclenché après 23 heures ; que, selon elles, l'incendie a été très rapide, les bottes de la paille qui avaient été enflammées en premier ayant pris très vite et produit des*

*flammes importantes ; que M. B..., auteur principal des faits, ajoute qu'il a allumé un petit feu qui s'est rapidement étendu sans qu'il puisse arriver à l'éteindre ; que face à la proportion que prenaient les flammes, il a décidé de fuir avec les amis qui l'accompagnaient ; que selon les auditions des mis en cause, chacun a alors convenu de garder le silence sur les événements ; qu'il en résulte que le feu a été allumé vers 23 h 50 et que les personnes mises en cause se sont accordées pour ne pas parler et ne pas alerter les secours afin d'essayer d'échapper à leurs responsabilités ; qu'elles se sont donc concertées pour s'assurer l'impunité, le silence de tout devant assurer l'impossibilité d'une incrimination ; que, dès lors, les conditions de la connexité sont réunies ; que la condamnation sera donc prononcée solidairement à l'encontre des civilement responsables ; que le jugement, qui a prononcé une condamnation in solidum, sera infirmé sur ce point ; que le jugement déféré n'est pas discuté sur le montant des dommages-intérêts qui ont justement été évalués et n'ont pas été contestés ;*

*« 1° alors que seuls sont connexes les faits qui procèdent d'une conception unique sont déterminés par la même cause ou tendent vers le même but ; qu'en l'espèce, la cour d'appel a constaté que l'incendie avait été déclenché involontairement par M. B... et sur sa seule initiative et que c'est seulement après la commission de cette infraction, que les jeunes gens, dont Camille Y..., ont décidé de ne pas dénoncer l'infraction dont leur camarade s'était rendu coupable ; qu'en retenant que l'incendie involontaire imputable au seul M. B... et le défaut de dénonciation imputable à Camille Y... étaient connexes, quand il résultait de ses propres constatations que les infractions ne résultait pas d'une action concertée ou d'un plan préparé à l'avance, la cour d'appel a violé les textes susvisés ;*

*« 2° alors que, pour être connexe avec l'infraction principale, le défaut de dénonciation doit avoir été commis à un moment où il était encore possible de prévenir ou de limiter les effets de l'infraction en cause ; que dans ses conclusions d'appel, Mme X... faisait valoir qu'il n'y avait pas connexité entre l'infraction d'incendie commise par M. B... et l'infraction de non dénonciation d'incendie commise par son fils Camille Y... car en l'espèce, il était impossible pour Camille de prévenir ou de limiter les effets de l'incendie ; qu'en ne répondant pas à ce moyen péremptoire, la cour d'appel a violé les textes susvisés » ;*

Attendu que l'arrêt attaqué, après avoir rappelé que M. B..., majeur, et Camille Y..., mineur, avaient été définitivement condamnés, le premier pour destruction involontaire d'un bien appartenant à autrui et abstention volontaire de prendre ou provoquer les mesures permettant de combattre un sinistre de nature à créer un danger pour la sécurité des personnes et le second uniquement pour ce dernier délit, énonce que le civilement responsable du mineur doit répondre solidairement de l'entière réparation envers les parties

civiles au motif que les personnes mises en cause se sont concertées pour s'assurer l'impunité, le silence de tous devant assurer l'impossibilité d'une incrimination ;

Attendu qu'en statuant ainsi, la cour d'appel a justifié sa décision ;

Qu'en effet, les infractions sont connexes notamment lorsque les coupables ont commis les unes pour assurer l'impunité des autres et que la solidarité édictée pour les restitutions et les dommages-intérêts par l'article 480-1 du code de procédure pénale s'applique aux auteurs de délits connexes ;

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. Cordier – *Avocat* : SCP Rocheteau et Uzan-Sarano.

**Sur la notion de solidarité édictée par l'article 480-1 du code de procédure pénale pour les restitutions et les dommages-intérêts, à rapprocher :**

Crim., 4 janvier 1995, pourvoi n° 94-81.662, *Bull. crim.* 1995, n° 4 (rejet), et les arrêts cités ;

Crim., 17 novembre 2004, pourvoi n° 03-82.657, *Bull. crim.* 2004, n° 291 (3) (cassation partielle).

N° 213

## APPEL CORRECTIONNEL OU DE POLICE

Appel du prévenu – Déclaration d'adresse par le prévenu libre – Formalités prescrites par l'article 558, alinéas 2 et 4, du code de procédure pénale – Exécution – Obligation

*Il résulte de la combinaison des articles 503-1 et 558, alinéas 2 et 4, du code de procédure pénale, que l'huissier qui délivre une citation à la dernière adresse déclarée du prévenu appelant, conformément à l'article 503-1 du code de procédure pénale, est tenu d'effectuer les diligences prévues par l'article 558, alinéas 2 et 4, dudit code, que l'intéressé demeure ou non à l'adresse dont il a fait le choix, cette citation étant réputée faite à personne.*

*N'est pas légalement saisie et méconnaît le sens et la portée des textes susvisés, la cour d'appel qui, pour statuer par arrêt contradictoire à signifier, constate que le prévenu n'a pas comparu à son audience et retient qu'il a été recherché par l'huissier à l'adresse indiquée dans le jugement, où il n'a pas été retrouvé, alors qu'il appartenait à l'huissier d'effectuer les diligences prévues par les alinéas 2 et 4 de l'article 558 du code de procédure pénale.*

CASSATION sur le pourvoi formé par Rémy X..., contre l'arrêt de la cour d'appel de Bordeaux, chambre correctionnelle, en date du 13 octobre 2010, qui, pour vol aggravé, en récidive, l'a condamné à trois ans d'emprisonnement dont dix-huit mois avec sursis et mise à l'épreuve.

**25 octobre 2011**

**N° 11-81.692**

LA COUR,

Vu le mémoire personnel produit ;

Sur le moyen unique de cassation, pris de la violation des articles 410 et 503-1 du code de procédure pénale :

Vu les articles 503-1 et 558, alinéas 2 et 4, du code de procédure pénale ;

Attendu qu'il résulte de la combinaison de ces textes, que l'huissier de justice qui délivre une citation à la dernière adresse déclarée du prévenu appelant, conformément à l'article 503-1 du code de procédure pénale, est tenu d'effectuer les diligences prévues par l'article 558, alinéas 2 et 4, dudit code, que l'intéressé demeure ou non à l'adresse dont il a fait le choix, cette citation étant réputée faite à personne ;

Attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué et des pièces de procédure que, condamné par jugement contradictoire à signifier du 16 juin 2009 pour vol aggravé en récidive, M. X... a interjeté appel par avocat, le 11 février 2010, sans déclarer d'adresse personnelle ; qu'ayant tenté de délivrer à l'intéressé une citation pour l'audience de la cour d'appel prévue le 8 septembre 2010, à l'adresse figurant dans le jugement en premier ressort, l'huissier de justice a dressé un procès-verbal de vaines recherches le 9 juillet 2010 ; qu'après que l'audience se fut tenue en son absence, le prévenu a signalé sa nouvelle adresse au procureur de la République par lettre recommandée avec demande d'avis de réception reçue par ce magistrat le 13 septembre 2010 ;

Attendu que, pour statuer par arrêt contradictoire à signifier, la cour d'appel, après avoir constaté que le prévenu n'a pas comparu à son audience, retient qu'il a été recherché par l'huissier de justice à l'adresse indiquée dans le jugement, où il n'a pas été retrouvé ;

Mais attendu qu'en prononçant ainsi, alors qu'il appartenait à l'huissier de justice d'effectuer les diligences prévues par les alinéas 2 et 4 de l'article 558 du code de procédure pénale, la cour d'appel, qui n'était pas légalement saisie, 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 de la cour d'appel de Bordeaux, en date du 13 octobre 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 Bordeaux, autrement composée, à ce désignée par délibération spéciale prise en chambre du conseil.

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

### **Sur les formalités à accomplir par l'huissier en application des articles 503-1 et 558, alinéas 2 et 4, du code de procédure pénale, à rapprocher :**

Crim., 2 mars 2011, pourvoi n° 10-81.945, *Bull. crim.* 2011, n° 43 (cassation), et l'arrêt cité.

N° 214

## **ATTEINTE A LA VIE PRIVEE**

Éléments constitutifs – Élément légal – Lieu privé – Définition – Exclusion – Cas – Cérémonie de mariage célébrée dans une synagogue

*La prise, sans le consentement de celles-ci, de photographies de personnes se trouvant dans un lieu public ne constitue pas le délit d'atteinte à la vie privée prévu par l'article 226-1 du code pénal.*

*Justifie dès lors sa décision la cour d'appel qui, pour dire non établi ce délit, retient qu'en application de l'article 25 de la loi du 9 décembre 1905, le caractère public des cérémonies de mariage s'impose et que le contrôle temporaire de l'accès d'une synagogue n'établit pas le caractère privé de la cérémonie.*

REJET des pourvois formés par Patrick X... dit Y..., Amanda Z..., parties civiles, contre l'arrêt de la cour d'appel de Paris, chambre 2-7, en date du 10 décembre 2010, qui, dans la procédure suivie contre Michaël A..., Benjamin B..., Ilan C... et Aurore D..., épouse C..., du chef d'atteinte à l'intimité de la vie privée, a prononcé sur les intérêts civils.

25 octobre 2011

N° 11-80.266

LA COUR,

Vu les mémoires produits, en demande et en défense ;

Sur le moyen unique de cassation, pris de la violation des articles 226-1, 226-2, 226-31 du code pénal, 25 de la loi du 9 décembre 1905 concernant la séparation des Eglises et de l'Etat, 591 et 593 du code de procédure pénale, défaut de motif et manque de base légale :

*« en ce que l'arrêt confirmatif attaqué a rejeté la demande de M. Y... et de Mme Z... sur les intérêts civils ;*

*« aux motifs qu'est en débat devant la cour le caractère public ou privé du lieu où les photographies litigieuses ont été prises (la synagogue de la rue de la Victoire à Paris) où le mariage de M. X... dit Y... et de Mme Z..., dite E..., a eu lieu ; que sur le caractère public ou privé du lieu de célébration de ce mariage religieux, il sera rappelé par la cour que selon l'article 25 de la loi du 9 décembre 1905 "les réunions pour la célébration d'un culte tenu dans les locaux appartenant à une association ou mis à disposition sont publiques" ; que le caractère public des cérémonies religieuses s'impose à l'autorité religieuse célébrant le mariage ainsi qu'aux mariés ; que d'ailleurs aucun document émanant de l'autorité en charge de la synagogue de la rue de la Victoire à Paris, définissant que contre la loi le mariage religieux de M. X... et de Mme Z... était une réunion privée, n'a, ainsi que le tribunal l'a relevé, jamais été produit ; que les futurs mariés n'avaient pas la libre disposition du lieu de célébration ; que les exemples de jurisprudence cités par les appelants à l'appui de leurs prétentions sont sans incidence en ce qu'ils ne concernent pas un lieu de culte régi par la loi susvisée ; qu'en seconde part, pour apprécier si les parties civiles font la preuve que ce lieu public, par nature, et selon la loi, était devenu privé, il sera rappelé les déclarations faites sous serment de Mme C..., de Mme F...*



(mentionnée au jugement) et encore de Mme G..., épouse H..., Mme I..., épouse J... et de Mme K... qui toutes ont témoigné qu'elles avaient pu entrer dans la synagogue sans difficulté en passant par les locaux du consistoire ; que Mme L... a témoigné avoir été rejointe par sa fille Mme M... et sa belle-fille qui, pour tout contrôle, avait été soumise au seul contrôle de sécurité de la porte principale, sa fille y étant connue, et avait assisté au mariage ; que Mme K... qui travaille au consistoire, après un contrôle de son identité, est rentrée dans la synagogue avec sa cousine Mme H..., elle-même non contrôlée, que Mme J..., également employée, est rentrée dans le consistoire en donnant simplement son nom et avait assisté, après avoir pénétré dans la synagogue sans contrôle, au mariage sans invitation, que Mme H... également non invitée est normalement rentrée après contrôle de son identité par le service de sécurité du consistoire et a assisté au mariage ; qu'il doit être retenu que l'accès à la synagogue n'avait pas été réservé aux seuls invités des mariés et que les personnes travaillant au consistoire et leurs proches avaient pu assister à la cérémonie si elles le souhaitaient ; que par ailleurs il a été établi que, sans aucune remarque ou interdit des autorités religieuses, Mme C... avait pu pénétrer dans la synagogue et filmer, au vu et au su de tous, la cérémonie avec un caméscope, ce qui a facilité son immédiate identification ; que le dossier de la procédure ne met pas en évidence d'autres réactions pendant la cérémonie, de l'autorité religieuse, que la demande verbale de ne pas utiliser de flash pour prendre des photographies, qu'en cet état du dossier, le fait que quelques appareils de photo (au nombre de cinq ou six) avaient été déposés sur une table à proximité de l'agent de sécurité M. A... est un fait sans incidence ni portée sur le point de juger si, ainsi que les deux parties civiles le proclament, le lieu de célébration était devenu, contre la loi susvisée, un lieu privé ; qu'en dernier lieu le fait, personnel aux parties civiles, d'avoir organisé un contrôle temporaire des entrées rue des Victoires (les autres entrées n'étant pas concernées) n'établit pas le caractère prétendument privé de la cérémonie ; que pour ces motifs la cour confirmera le jugement déferé et déboutera les parties civiles de leurs demandes qui ont échoué dans leur démonstration ;

« 1° alors que les réunions pour la célébration d'un culte supposent l'accomplissement, par des personnes réunies par une même croyance religieuse, de certains rites ou certaines pratiques ; que la cérémonie religieuse d'un mariage, qui ne réunit pas nécessairement des personnes ayant la même croyance religieuse, n'a pas pour objet l'accomplissement d'un rite culturel ; qu'en jugeant le contraire pour conférer un caractère public au mariage religieux des parties civiles et au lieu de sa célébration, la cour d'appel a fait une fausse application de la loi visée au moyen ;

« 2° alors que le mariage religieux, qui n'est pas reconnu en tant que tel en droit français, dépend de la volonté des époux et relève de la sphère de l'intime conférant à cette cérémonie facultative un caractère

*nécessairement privé et partant, au lieu de sa célébration, un caractère également privé ; qu'en jugeant le contraire, la cour d'appel a méconnu les textes visés au moyen ;*

*« 3<sup>o</sup> alors que, un lieu public peut devenir un lieu privé à raison des conditions dans lesquelles il est utilisé ; qu'en affirmant, pour qualifier de lieu public la synagogue de la Victoire le jour du mariage des parties civiles, que les futurs mariés n'en avaient pas la libre disposition dès lors que l'accès n'avait pas été réservé aux seuls invités des mariés sans répondre au moyen péremptoire par lequel les demandeurs rappelaient que seules les personnes munies d'un carton d'invitation nominatif pouvaient pénétrer par la porte de la synagogue après vérification de leur identité par un service d'ordre de la police nationale et un service d'ordre privé, la cour d'appel a entaché sa décision d'un grave défaut de réponse à conclusions ;*

*« 4<sup>o</sup> alors qu'en retenant que l'accès de la synagogue n'avait pas été réservé aux seuls invités des mariés pour retenir la qualification de lieu public cependant qu'elle relevait, d'une part, que l'entrée de la synagogue était contrôlée, d'autre part, que seuls des membres du consistoire, ou des personnes liées à eux, avaient pu assister au mariage des parties civiles, sans y être invités, en passant par l'entrée indépendante du consistoire et en usant de leurs liens privilégiés, la cour d'appel a privé sa décision de toute base légale » ;*

Attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué et des pièces de procédure que M. X... dit Y... et Mme Z... ont porté plainte et se sont constitués parties civiles du chef d'atteinte à l'intimité de la vie privée, à la suite de la publication de photographies prises à leur insu pendant la cérémonie de leur mariage dans une synagogue de Paris ; qu'à l'issue de l'information, Mme D..., épouse C..., a été renvoyée devant le tribunal correctionnel de Paris du chef d'atteinte à l'intimité de la vie privée et MM. C..., B... et A... du chef d'utilisation d'un document ou d'un enregistrement obtenu par une atteinte à l'intimité de la vie privée ; que les prévenus ayant été relaxés par le tribunal correctionnel, les parties civiles ont interjeté appel ;

Attendu que, pour confirmer le jugement entrepris, l'arrêt retient qu'en application de l'article 25 de la loi du 9 décembre 1905, aux termes duquel les réunions pour la célébration d'un culte tenu dans les locaux appartenant à une association cultuelle ou mis à sa disposition sont publiques, le caractère public des cérémonies s'impose à l'autorité religieuse célébrant le mariage ainsi qu'aux mariés ; que les juges ajoutent que le fait, personnel aux parties civiles, d'avoir organisé un contrôle temporaire de l'une des entrées de la synagogue, les autres entrées n'étant pas concernées, n'établit pas le caractère privé de la cérémonie ;

Attendu qu'en l'état de ces énonciations, dont il résulte que la prise des photographies sans le consentement des personnes y figurant ayant été faite dans un lieu public, le délit prévu par l'article 226-1 2° du code pénal n'est pas constitué, la cour d'appel a justifié sa décision ;

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

REJETTE les pourvois.

Président : M. Louvel – Rapporteur : M. Guérin – Avocat général :  
M. Charpenel – Avocats : SCP Gadiou et Chevallier, M<sup>e</sup> Spinosi.

N° 215

## CHAMBRE DE L'INSTRUCTION

Nullités de l'instruction – Examen de la régularité de la procédure – Annulation d'actes – Demande de la personne mise en examen – Recevabilité – Article 173-1 du code de procédure pénale – Forclusion – Délai – Point de départ – Détermination

*Il résulte des dispositions de l'article 173-1 du code de procédure pénale que, sous peine d'irrecevabilité, la personne mise en examen doit faire état des moyens pris de la nullité des actes accomplis avant un interrogatoire dans un délai de six mois à compter de cet interrogatoire, sauf dans le cas où elle n'aurait pu les connaître.*

*Justifie sa décision la chambre de l'instruction qui, pour déclarer irrecevables des requêtes, présentées le 26 avril 2011 aux fins d'annulation d'une ordonnance d'expertise du 4 juin 2010 et de deux ordonnances complémentaires et indivisibles, constate que lesdites requêtes ont été déposées plus de six mois après des interrogatoires des mis en examen, en date du 3 septembre 2010, au cours desquels leurs avocats avaient émis les plus expresses réserves sur la régularité de la désignation de l'expert.*

*L'intérêt à agir des demandeurs est né dès la constatation de l'irrégularité invoquée et non au moment de la notification des pré-rapport et rapport d'expertise.*

REJET des pourvois formés par Kamel X..., Khalid Y..., contre l'arrêt de la chambre de l'instruction de la cour d'appel de Lyon, en date du 24 mai 2011, qui, dans l'information suivie contre eux des chefs, pour le premier, d'infractions à la législation sur

les stupéfiants et association de malfaiteurs, en récidive, pour le second, de complicité d'infractions à la législation sur les stupéfiants et association de malfaiteurs, a prononcé sur leurs requêtes en annulation de pièces de la procédure.

25 octobre 2011

N° 11-84.485

LA COUR,

Vu l'ordonnance du président de la chambre criminelle, en date du 31 août 2011, joignant les pourvois en raison de la connexité et prescrivant leur examen immédiat ;

Vu le mémoire et les observations complémentaires produits, communs aux demandeurs ;

Sur le moyen unique de cassation, pris de la violation de l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme et des libertés fondamentales, les articles 161-1, 167, 171, 173-1, 206, 593 et 802 du code de procédure pénale, ensemble violation des droits de la défense :

*« en ce que la chambre de l'instruction a déclaré irrecevables comme forcloses les requêtes en nullité d'expertise vocale déposées par MM. Y... et X... ;*

*« aux motifs que MM. Y... et X... font valoir que les ordonnances susvisées devraient être annulées les prescriptions de l'article 161-1 du code de procédure pénale n'ayant pas été scrupuleusement suivies ; qu'en effet, en vertu de celles-ci les ordonnances auraient dû leur être immédiatement notifiées ce qui était de nature à leur conférer un délai de dix jours pour demander au juge d'instruction de modifier ou de compléter les questions posées à l'expert ou d'adjoindre à celui désigné, un expert de leur choix inscrit sur l'une des listes mentionnées à l'article 157 du code de procédure pénale ; que si ces dispositions ne sont pas applicables lorsque les opérations d'expertise et le dépôt des conclusions par l'expert doivent intervenir en urgence et ne peuvent être différées pendant le délai de dix jours prévu ou lorsque la communication risque d'entraver l'accomplissement des investigations, en l'espèce, l'urgence n'est aucunement caractérisée et ne figure pas au demeurant sur l'ordonnance dite complémentaire du 11 juin 2011 ; qu'il convient d'observer que les ordonnances critiquées sont indivisibles en ce que celle du 4 juin 2010 définit la mission de l'expert et précise qu'il procédera au recueil des échantillons de voix au cabinet du juge d'instruction et énonce les scellés constituant les pièces de question ; que celle du 11 juin qualifiée d'expertise complémentaire fait expressément référence à la précédente et concerne uniquement l'envoi de quatre scellés supplémentaires*

et mentionne que ceux-ci sont nécessaires à l'accomplissement de votre mission telle que définie dans notre ordonnance du 4 juin 2010 ; que l'ordonnance du 21 octobre 2010 également qualifiée d'expertise complémentaire renvoie aussi pour la définition de la mission aux deux ordonnances précédentes et concerne également la transmission à l'expert de deux scellés supplémentaires ; qu'au demeurant, ces trois ordonnances ont bien évidemment donné lieu à un unique pré-rapport notifié aux parties le 13 décembre 2010 et suivi d'un rapport définitif notifié le 12 janvier 2011, leur impartissant un délai de vingt jours pour solliciter toute contre expertise qu'ils jugeraient utiles ; que les requérants font valoir qu'ils se sont volontairement abstenus de solliciter une telle mesure dès lors qu'ils entendaient contester purement et simplement la validité des ordonnances de commission d'expert ; qu'ils ajoutent l'avoir fait valablement dans le délai de la première notification de l'article 175 du code de procédure pénale ; que toutefois, aux termes de l'article 173-1 du code de procédure pénale, la personne mise en examen doit, à peine d'irrecevabilité, faire état des moyens pris de la nullité des actes accomplis avant chacun de ses interrogations, dans le délai de six mois ; qu'en l'espèce, s'agissant de la désignation de l'expert et des nullités relatives à la procédure suivie, le délai de forclusion a nécessairement commencé à courir lors des interrogatoires du 3 septembre 2010 ayant pour unique objet, le prélèvement de la voix des mis en examen, le juge visant expressément les ordonnances de commission d'expert initiale et complémentaire des 4 et 11 juin 2010 ; qu'en effet, après avoir indiqué aux intéressés que l'expert désigné allait procéder en sa présence à des prélèvements vocaux selon la méthode explicitée de captation de voix au cours d'une conversation, puis lors de la répétition de phrases sélectionnées et extraites des conversations téléphoniques interceptées dont la liste était annexée au procès-verbal, tant M. Y... que MM. X... et Z... ont indiqué avoir compris le processus auquel ils allaient être soumis ; qu'à l'issue des opérations, invités à faire connaître leurs éventuelles observations, si l'avocat de M. Z... a indiqué n'avoir rien à dire, l'avocat de M. X... après avoir critiqué la façon de procéder de l'expert a précisé "M. X... s'est prêté à l'expertise vocale, cependant il émet toutes réserves sur la régularité de ladite expertise, considérant qu'il n'a pas été consulté sur la mission expertale. Le fait de s'y soumettre ne constitue en aucune manière une renonciation à toute action susceptible d'être diligentée de ce chef" ; que de la même façon, le conseil de Khalid Y... a déclaré "M. Y... a adhéré au principe de cette expertise il y a plus d'un an (juillet 2009). Nous sommes donc satisfaits de cette expertise que nous trouvons tardive. En revanche, ma présence et celle de Khalid Y... aujourd'hui ne valent pas approbation de la procédure qui a été suivie au regard des dispositions de l'article 161-1 du code de procédure pénale" ; qu'il en résulte que la nullité de l'ordonnance du 4 juin 2010 et des ordonnances indivisibles des 11 juin et 21 octobre aurait dû être soulevée avant le 3 mars 2011 ; que les requêtes formées par MM. Y... et X... sont irrecevables comme tardives pour avoir été seulement déposées le 26 avril 2011, qu'ils ne sauraient

sans contradiction prétendre que c'est seulement après la notification du pré-rapport et du rapport définitif qu'ils ont su que l'irrégularité initiale leur faisait grief, tout en considérant que les possibilités de contre-expertise ou de nouvelle expertise offertes par l'article 167 du code de procédure pénale n'étaient pas de nature à suppléer le non respect des dispositions de l'article 161-1 ; qu'au surplus, et à titre surabondant, il y a lieu de relever qu'elles s'inscrivent à l'évidence dans une attitude purement dilatoire des mis en examen ; qu'en effet les dispositions de l'article 161-1 du code de procédure pénale ont pour objet l'introduction de sa mission et non plus seulement au moment du dépôt du pré-rapport et du rapport définitif ; que cependant à aucun moment les mis en examen qui avaient affirmé, au magistrat instructeur, accepter de se soumettre à une expertise vocale, puis se sont félicités de l'organisation de celle-ci, tout en déplorant son caractère tardif, n'ont mis à profit la notification du pré-rapport, puis du rapport définitif pour former la moindre demande de contre expertise ; qu'ils ne démontrent aucunement qu'il ait été porté atteinte aux droits de la défense, quand bien même il n'est pas justifié dans les ordonnances critiquées, des circonstances autorisant le juge d'instruction à viser l'urgence et de l'impossibilité en tout état de cause de différer de dix jours la désignation de l'expert et le dépôt du rapport ; qu'en outre, tant M. Y... que M. X... ont eu parfaite connaissance de l'ordonnance désignant M. A... et fixant sa mission pour en avoir exigé la production devant le juge des libertés et de la détention le 8 juin 2010 à l'occasion d'un débat contradictoire portant sur la prolongation de la détention provisoire des intéressés, alors qu'ils faisaient valoir que le dossier de la procédure était incomplet, ladite ordonnance ne leur ayant pas été notifiée ; que dès lors, rien ne justifie leur inaction prolongée jusqu'au terme ultime de la procédure ;

« 1° alors que le délai de forclusion institué par l'article 173-1 du code de procédure pénale ne peut commencer à courir avant que la personne mise en examen puisse agir en nullité ; que la personne mise en examen ne peut solliciter la nullité d'une expertise que si cette expertise porte atteinte à ses intérêts ; qu'en l'espèce, les mis en examen n'ont eu intérêt à demander la nullité de l'expertise prescrite en violation des dispositions de l'article 161-1 du code de procédure pénale qu'une fois le résultat de cette expertise connu ; que le délai de six mois n'a commencé à courir qu'à compter de ce jour ; qu'en décidant que les mis en examen devaient invoquer la nullité de l'expertise dans les six mois à compter des ordonnances aux fins d'expertise, avant même de savoir s'ils avaient intérêt à contester le résultat de l'expertise, la chambre de l'instruction a violé les textes susvisés ;

« 2° alors que, selon l'article 161-1 du code de procédure pénale, le juge d'instruction adresse sans délai copie de la décision ordonnant une expertise au procureur de la République et aux avocats des parties, qui disposent d'un délai de dix jours pour lui demander de modifier ou compléter les questions posées à l'expert, ou d'adjointre à l'expert ou aux experts déjà désignés, un expert de leur choix ; qu'en application de

*l'alinéa 3 de ce texte, il ne peut être dérogé à cette obligation que lorsque les opérations d'expertise et le dépôt des conclusions par l'expert doivent intervenir en urgence et ne peuvent être différés pendant le délai de dix jours susvisé ; que la méconnaissance de ces dispositions, en particulier l'absence de caractérisation de l'urgence, porte nécessairement atteinte aux droits de la défense sans qu'il puisse être opposé, comme l'a fait la chambre de l'instruction, que le mis en examen a eu ultérieurement connaissance de l'existence de l'expertise ordonnée non contradictoirement, et qu'il aurait pu solliciter une contre-expertise ou une nouvelle expertise » ;*

Attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué et des pièces de la procédure que, dans l'information suivie contre MM. X... et Y... des chefs susvisés, le juge d'instruction a ordonné, le 4 juin 2010, une expertise vocale afin de déterminer si les mis en examen étaient les locuteurs apparaissant dans les conversations téléphoniques enregistrées par les enquêteurs et placées sous scellés ; que, par ordonnances des 11 juin 2010 et 21 octobre 2010, le juge d'instruction a transmis à l'expert des scellés supplémentaires, nécessaires à l'accomplissement de sa mission ; que, le 3 septembre 2010, le magistrat instructeur a procédé à l'enregistrement des voix des deux mis en examen ; que, le 26 avril 2011, les avocats de ces derniers ont présenté des requêtes en annulation des ordonnances précitées ainsi que des pré-rapport et rapport subséquents, en soutenant que les dispositions de l'article 161-1 du code de procédure pénale n'avaient pas été respectées lors de la désignation de l'expert ;

Attendu que, pour déclarer irrecevables, comme tardives, ces requêtes, l'arrêt énonce que celles-ci ont été présentées plus de six mois après les interrogatoires du 3 septembre 2010, qui avaient pour unique objet l'enregistrement des voix de MM. X... et Y... en exécution de l'ordonnance du 4 juin 2010, sur la régularité de laquelle les avocats des mis en examen émettaient les plus expresses réserves au regard des dispositions de l'article 161-1 du code de procédure pénale ; que les juges en concluent que la nullité de l'ordonnance du 4 juin 2010 et des ordonnances indivisibles en date des 11 juin et 21 octobre 2010 aurait dû être invoquée avant le 3 mars 2011 ;

Attendu qu'en prononçant ainsi, et dès lors que l'intérêt à agir des demandeurs était né avant que leur soient notifiées les conclusions du pré-rapport et du rapport d'expertise, la chambre de l'instruction a justifié sa décision au regard des dispositions de l'article 173-1 du code de procédure pénale ;

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

Attendu que l'arrêt est régulier en la forme ;

REJETTE les pourvois.

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

**Sur la détermination du point de départ du délai de forclusion d'une demande d'annulation d'actes, en application de l'article 173-1 du code de procédure pénale, à rapprocher :**

Crim., 29 octobre 2003, pourvoi n° 03-84.459, *Bull. crim.* 2003, n° 202 (cassation) ;

Crim., 23 août 2005, pourvois n° 04-84.771, 03-87.719 et 05-83.529, *Bull. crim.* 2005, n° 209 (rejet).

N° 216

## INSTRUCTION

Audition – Compatibilité de l'état de santé d'une personne hospitalisée avec son audition – Nécessité – Article 3 de la Convention européenne des droits de l'homme – Portée

*N'a pas légalement justifié sa décision la chambre de l'instruction qui, pour rejeter une requête en nullité de l'audition d'une personne hospitalisée, fondée, notamment, sur l'absence d'un certificat médical l'ayant déclarée apte à être entendue, énonce que les enquêteurs se sont assurés de la compatibilité de son état de santé avec cette mesure auprès d'une infirmière qui, selon toute vraisemblance, avait auparavant sollicité l'avis du médecin traitant et, partant, cette auto-ri-sation.*

*En effet, il appartenait à la chambre de l'instruction de rechercher si un médecin avait lui-même constaté que l'état de santé de cette personne hospitalisée était compatible avec son audition et si celle-ci pouvait ainsi se dérouler dans des conditions respectant les exigences résultant de l'article 3 de la Convention européenne des droits de l'homme.*



CASSATION et désignation de juridiction sur le pourvoi formé par Jean-Charles X..., contre l'arrêt de la chambre de l'instruction de la cour d'appel de Montpellier, en date du 8 février 2011, qui dans l'information suivie contre lui des chefs de violences aggravées et dégradation volontaire, a prononcé sur sa demande aux fins d'annulation de la procédure.

25 octobre 2011

N° 11-82.780

LA COUR,

Vu l'ordonnance du président de la chambre criminelle, en date du 16 mai 2011, prescrivant l'examen immédiat du pourvoi ;

Vu le mémoire produit ;

Sur le moyen unique de cassation, pris de la violation des articles 3 et 6 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme, préliminaire, 63 à 65, 591 et 593 du code de procédure pénale :

*« en ce que l'arrêt attaqué a rejeté la requête en nullité de la procédure suivie contre M. X... et dit qu'il n'y avait pas lieu d'annuler le procès-verbal de son audition réalisée alors qu'il était encore en réanimation et la procédure subséquente ;*

*« aux motifs qu'aux termes de l'article 63 du code de procédure pénale, l'officier de police judiciaire peut, pour les nécessités de l'enquête, placer en garde à vue toute personne à l'encontre de laquelle il existe une ou plusieurs raisons plausibles de soupçonner qu'elle a commis ou tenté de commettre une infraction ; qu'il résulte de la terminologie employée par le législateur, qu'il s'agit d'une faculté laissée à l'appréciation de l'officier de police judiciaire et non pas d'une obligation mise à sa charge ; qu'ainsi, le placement en garde à vue n'est obligatoire que lorsque la personne est retenue sous la contrainte à la disposition des services de la police et qu'elle est privée de sa liberté d'aller et venir par les enquêteurs ; que tel n'est pas le cas en l'espèce, M. X... ne faisant l'objet d'aucune mesure coercitive par les forces de l'ordre, mais se trouvait hospitalisé pour recevoir les soins nécessités par son état ; que l'éventuelle entrave à sa liberté d'aller et venir n'était donc pas imputable à l'enquête en cours, mais à des nécessités médicales ; qu'en tout état de cause, il pouvait refuser de répondre aux questions des enquêteurs ; qu'il s'ensuit que le moyen de nullité tiré du défaut de placement en garde à vue de M. X... et de notification de ses droits sera écarté ; que l'avocat du mis en examen fait valoir que l'absence de certificat médical constatant son aptitude à être entendu par les forces de*

*L'ordre fait grief à son client dès lors que ses déclarations ont pu être faussées à la fois par son état physique, au sortir d'une importante intervention chirurgicale, mais aussi par son état psychique du fait du traumatisme subi et conclut en cet état à la nullité du procès-verbal d'audition de M. X... ; qu'en l'espèce, qu'après admission du mis en cause à l'hôpital, les enquêteurs ont interrogé le personnel médical pour savoir s'il pouvait être immédiatement entendu ; qu'il résulte du certificat médical figurant en procédure, qu'il ne pouvait être entendu le jour de l'intervention chirurgicale (cote D 47) ; que le lendemain, ils ont à nouveau interrogé les services hospitaliers afin de savoir si l'audition pouvait être réalisée ; qu'il est constant que ne figure à la procédure aucun certificat en date du jour de l'audition, constatant que l'état de santé de M. X..., permettait d'être entendu ; que, cependant, figure cote D 44, un procès-verbal relatant les diligences effectuées par les enquêteurs pour s'assurer de la compatibilité de l'état de santé de l'intéressé avec une audition, et que la réponse leur a été transmise par une infirmière qui selon toute vraisemblance s'est adressée au préalable au médecin traitant pour solliciter son avis et partant cette autorisation ; qu'il s'ensuit que ce deuxième moyen de nullité tiré de l'absence de certificat médical sera également écarté ;*

*« 1° alors qu'il résulte de l'article 63 du code de procédure pénale que, lorsqu'elle est placée, sous la contrainte, à la disposition de l'officier de police judiciaire pour les nécessités de l'enquête, peu important que cette contrainte soit exercée par la police elle-même ou qu'elle résulte d'une situation de fait, telle une hospitalisation supprimant toute liberté d'aller et venir, la personne à l'encontre de laquelle il existe des indices faisant présumer qu'elle a commis ou tenté de commettre une infraction doit être placée en garde à vue et recevoir notification de ses droits, dont le droit de s'entretenir avec un avocat ; qu'en vertu de l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme, figure parmi ces droits celui de se taire et de ne pas contribuer à sa propre incrimination ; que la chambre de l'instruction considère que dès lors que le mis en examen ne faisait l'objet d'aucune mesure coercitive par les forces de l'ordre, mais se trouvait hospitalisé pour recevoir les soins nécessités par son état, seule cause de son absence de liberté d'aller et venir, l'officier de police judiciaire qui était venu l'interroger n'était pas tenu de le placer en garde à vue et de lui notifier ses droits avant de procéder à son interrogatoire ; qu'en l'état de tels motifs, refusant de prendre en compte le fait que le mis en examen étant hospitalisé et intubé, il ne pouvait s'opposer à l'interrogatoire qui avait eu lieu, la chambre de l'instruction a méconnu, par fausse interprétation de la notion de garde à vue, l'article 63 du code de procédure pénale ;*

*« 2° alors que toute personne, même placée en garde à vue bénéficie du droit de se taire ; que, par conséquent, en considérant que dès lors que le mis en examen pouvait s'opposer à son interrogatoire, il ne pouvait être considéré qu'une contrainte avait été exercée sur cette personne*

par les policiers, la chambre de l'instruction qui s'appuie sur une circonstance impropre à exclure la contrainte, refusant encore ainsi de prendre en compte la contrainte inhérente à l'hospitalisation et l'intubation, a encore méconnu le sens de la notion de garde à vue et ainsi méconnu l'article 63 du code de procédure pénale ;

« 3<sup>e</sup> alors qu'en tout état de cause, la recherche de la preuve ne saurait autoriser l'utilisation de traitements inhumains ou dégradants pour obtenir des aveux, sauf à méconnaître l'article 3 de la Convention européenne des droits de l'homme et des libertés fondamentales ; qu'il résulte des termes de l'arrêt qu'alors que le mis en examen, opéré la veille d'une blessure par balle à l'abdomen, était encore hospitalisé dans le service de réanimation, deux policiers sont venus l'interroger sans même l'informer du fait qu'il avait le droit de se taire, ce qui seul aurait été de nature à neutraliser la violence de l'intervention auprès d'une personne qui était dans un état jugé grave pour être maintenu en réanimation ; que, faute d'avoir constaté que les policiers avaient ainsi fait subir au mis en examen un traitement inhumain, la chambre de l'instruction a méconnu l'article 3 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ;

« 4<sup>e</sup> alors qu'à tout le moins, en vertu de l'article 6 § 1 et 2 de la Convention européenne des droits de l'homme comme de l'article préliminaire du code de procédure pénale, le droit de ne pas s'incriminer soi-même implique que l'accusation ne puisse recourir à des éléments de preuve obtenus par la contrainte ou des pressions, au mépris de la volonté de la personne soupçonnée ; qu'il en résulte nécessairement que toute personne qui est privée de la liberté d'aller et venir, quelle qu'en soit la cause, et ne peut physiquement échapper aux policiers venus l'interroger, doit bénéficier de l'assistance d'un avocat et à défaut, être informée immédiatement de son droit de garder le silence ; que dès lors, en refusant d'annuler le procès-verbal d'audition du mis en examen intervenu alors qu'il était en réanimation et intubé, faute pour les policiers d'avoir informé cette personne qui ne pouvait leur échapper qu'elle avait le droit à l'assistance d'un avocat et, à tout le moins, le droit de se taire, la chambre de l'instruction a méconnu l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme ;

« 5<sup>e</sup> alors qu'enfin et en tout état de cause, la liberté d'administration des preuves trouve sa limite dans le respect du principe de légalité et du principe de loyauté, condition d'un procès équitable ; qu'il en résulte nécessairement qu'une personne hospitalisée en réanimation ne peut être interrogée par les enquêteurs, sans que ceux-ci aient obtenu une autorisation formelle d'un médecin attestant que l'état du patient lui permet de répondre en toute conscience à leurs questions ; que, pour conclure à la légalité de l'audition de la personne suspectée malgré l'absence d'autorisation écrite d'un médecin permettant aux policiers qui s'étaient déplacés à cette fin d'entendre cette personne, la chambre de l'instruction constate que le procès-verbal d'enquête établissait que les

*policiers qui s'étaient préoccupés de la possibilité pour eux d'entendre le blessé avaient au moins reçu la "réponse d'une infirmière qui selon toute vraisemblance s'est adressée au préalable au médecin traitant pour solliciter son avis et partant cette autorisation"; qu'en l'état de motifs purement hypothétiques quant à l'existence d'une autorisation donnée par un médecin d'entendre le blessé, la chambre de l'instruction a privé sa décision de base légale » ;*

Vu l'article 593 du code de procédure pénale ;

Attendu que tout arrêt de la chambre de l'instruction doit comporter les motifs propres à justifier la décision et répondre aux articulations essentielles des mémoires des parties ; que l'insuffisance ou la contradiction des motifs équivaut à leur absence ;

Attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué et des pièces de la procédure que, surpris dans l'enceinte d'une résidence par un habitant qu'il aurait roué de coups, M. X... a été, lors de son interpellation par les services de police auxquels il se serait opposé en faisant usage d'un couteau, blessé à l'abdomen par le tir de l'un des policiers ; qu'à son admission au service hospitalier d'anesthésie et de réanimation, il était constaté qu'il souffrait de lésions intra-abdominales secondaires au passage d'un projectile d'arme à feu, dont la trajectoire était de l'avant vers l'arrière, du haut vers le bas, de la droite vers la gauche, avec une sortie au niveau de la fesse gauche ; que le médecin de garde attestait que l'intéressé n'était pas apte à être entendu le jour même ; que le lendemain, un officier de police judiciaire contactait une infirmière du service de réanimation qui lui indiquait que le patient était audible ; qu'après avoir relevé que M. X..., alité et intubé, n'était plus sous assistance respiratoire mais que les conditions d'audition n'étaient pas optimales, il l'entendait sur les faits à l'origine de son interpellation et sur l'interpellation elle-même ;

Attendu que M. X... a ensuite été mis en examen des chefs de dégradations volontaires, violences volontaires n'ayant pas entraîné une incapacité totale de travail supérieure à huit jours et violences volontaires avec arme sur personne dépositaire de l'autorité publique ; que son avocat a déposé une requête en nullité de son audition aux motifs, d'une part, que son client, qui était empêché d'aller et venir, était sous la contrainte et aurait dû être placé en garde à vue avant d'être entendu et, d'autre part, que son audition sans qu'un certificat médical l'ait déclaré apte à cette mesure lui faisait grief ;

Attendu que, pour rejeter cette requête, l'arrêt énonce notamment que, pour s'assurer de la compatibilité de l'état de santé de M. X... avec une audition, les enquêteurs ont reçu une réponse transmise

par une infirmière qui, selon toute vraisemblance, s'est adressée au préalable au médecin traitant pour solliciter son avis et, partant, cette autorisation ;

Mais attendu qu'en statuant ainsi, par des motifs hypothétiques et sans rechercher si un médecin avait lui-même constaté que l'état de santé de cette personne hospitalisée était compatible avec son audition et si celle-ci pouvait ainsi se dérouler dans des conditions respectant les exigences résultant de l'article 3 de la Convention européenne des droits de l'homme, 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 de Montpellier, en date du 8 février 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 Nîmes, à ce désignée par délibération spéciale prise en chambre du conseil.

*Président* : M. Louvel – *Rapporteur* : M. Guérin – *Avocat général* : M. Sassoust – *Avocat* : SCP Lyon-Caen et Thiriez.

N° 217

## **INSTRUCTION**

Droits de la défense – Copie de la procédure – Délivrance – Moment

*Selon l'article 114, alinéa 4, du code de procédure pénale, la possibilité de se faire délivrer une copie des pièces de l'information en cours n'est ouverte à l'avocat de la personne concernée qu'après la première comparution de celle-ci en qualité de personne mise en examen ou sa première audition comme partie civile.*

*Méconnaît le sens de cet article la chambre de l'instruction qui, invoquant l'équilibre des droits des parties garanti par l'article préliminaire du même code et le droit d'information des victimes, énonce*

*que, dès lors qu'est intervenue la première comparution de la personne mise en examen, toutes les parties doivent pouvoir se faire délivrer une copie des pièces de la procédure et fait droit, en conséquence, à la demande de copie d'une partie civile non encore entendue par le juge d'instruction.*

CASSATION sans renvoi sur le pourvoi formé par le procureur général près la cour d'appel de Reims, contre l'arrêt de la chambre de l'instruction de la cour d'appel de Reim, en date du 28 février 2011, qui, dans l'information suivie contre Jean-Michel X... des chefs de viols et agressions sexuelles, a ordonné la délivrance des pièces et actes du dossier au conseil de l'ordre des médecins de la Marne, partie civile.

**25 octobre 2011**

**N° 11-81.677**

LA COUR,

Vu l'ordonnance du président de la chambre criminelle en date de ce jour prescrivant l'examen immédiat du pourvoi ;

Vu le mémoire produit ;

Sur le moyen unique de cassation, pris de la violation des articles préliminaire et 114 du code de procédure pénale et 6 § 1 de la Convention européenne des droits de l'homme :

Vu l'article 114, alinéa 4, du code de procédure pénale ;

Attendu qu'il se déduit de ce texte que la possibilité de se faire délivrer une copie des pièces du dossier d'une information en cours n'est ouverte à l'avocat de la personne concernée qu'après sa première comparution en qualité de personne mise en examen ou sa première audition comme partie civile ;

Attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué et des pièces de la procédure que, dans une information suivie des chefs de viols et agressions sexuelles contre M. Jean-Michel X..., le conseil de l'ordre des médecins de la Marne s'est constitué partie civile et que, préalablement à sa première audition par le juge d'instruction, il a sollicité de ce magistrat la délivrance d'une copie de la procédure à son avocat, et ce sur le fondement de l'article 82-1 du code de procédure pénale ; que le magistrat instructeur a rejeté cette demande au motif qu'elle n'entre pas dans les prévisions de ce texte ; que la partie civile a interjeté appel de cette ordonnance ;

Attendu que, pour infirmer cette décision et déclarer recevable la demande de la partie civile, l'arrêt retient qu'en application des articles préliminaire et 114 du même code, dès lors qu'est intervenue, comme en l'espèce, la première comparution de la personne

mise en examen, toutes les parties doivent pouvoir se faire délivrer une copie des pièces de la procédure ; que les juges ajoutent que le second de ces textes doit s'interpréter à la lumière du premier qui entend préserver l'équilibre des droits des parties, notamment en ce que l'autorité judiciaire veille à l'information des victimes ;

Mais attendu qu'en prononçant ainsi, la chambre de l'instruction a méconnu l'article susvisé et le principe ci-dessus énoncé ;

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 permet l'article L. 411-3 du code de l'organisation judiciaire ;

### **Par ces motifs :**

CASSE et ANNULE, en toutes ses dispositions, l'arrêt susvisé de la chambre de l'instruction de la cour d'appel de Reims, en date du 28 février 2011 ;

DIT n'y avoir lieu à renvoi.

*Président* : M. Louvel – *Rapporteur* : M. Straehli – *Avocat général* : M. Charpenel.

N° 218

## **PRESCRIPTION**

Action publique – Suspension – Obstacle de droit – Délai prévu par l'article 175 du code de procédure pénale

*Justifie sa décision la cour d'appel qui, pour confirmer le rejet d'une exception soutenant qu'en application de l'article 65 de la loi du 23 juillet 1881, l'action publique exercée pour des faits de diffamation publique était éteinte par la prescription, retient qu'après l'envoi de l'avis de fin d'information, le délai prévu par l'article 175 du code de procédure pénale doit être considéré comme un obstacle de droit pendant lequel la prescription de l'action publique est suspendue.*

*En effet, la prescription de l'action publique est suspendue à partir du moment où le juge d'instruction estime que l'information est achevée et pendant les délais prévus par l'article 175 précité.*

REJET du pourvoi formé par Charles X..., contre l'arrêt de la cour d'appel d'Angers, chambre correctionnelle, en date du 25 novembre 2010, qui, pour diffamation publique envers un particulier, l'a condamné à 1 000 euros d'amende avec sursis et a prononcé sur les intérêts civils.

25 octobre 2011

N° 11-80.017

LA COUR,

Vu le mémoire produit ;

Sur le premier moyen de cassation, pris de la violation de l'article 65 de la loi du 29 juillet 1881, des articles 175, 591 et 593 du code de procédure pénale, ensemble violation du principe *specialia generalibus derogant*, défaut de motif, manque de base légale :

*« en ce que l'arrêt attaqué a rejeté l'exception de prescription soulevée, déclaré M. X... coupable de diffamation envers un particulier par parole, écrit, image ou moyen de communication au public par voie électronique et l'a condamné au paiement d'une amende de 1 000 euros assortie du sursis et, statuant sur l'action civile, a reçu M. Y... en sa constitution de partie civile et a condamné M. X... à lui verser la somme de 1 000 euros en réparation de son préjudice moral ;*

*« aux motifs propres que, devant la cour, comme il l'avait fait devant les premiers juges, M. X... fait valoir que plus de trois mois se sont écoulés entre le 20 avril 2009, date d'envoi aux parties de la copie des réquisitions définitives du parquet, et l'ordonnance de renvoi du 12 août 2009, et qu'en application des dispositions de l'article 65 de la loi du 29 juillet 1881, l'action publique se trouvait prescrite ; il soutient que si la jurisprudence a pu considérer que la prescription de l'action publique était nécessairement suspendue tant qu'un obstacle de droit met la partie civile dans l'impossibilité d'agir, ce ne serait pas le cas en l'espèce puisque la partie civile conservait toute faculté d'interrompre la prescription entre le 20 avril et le 2 mai 2009 en déposant une note, et entre le 1<sup>er</sup> avril et le 1<sup>er</sup> juillet 2009 en formulant une demande d'acte ; M. X... en conclut que puisque la partie civile avait la faculté d'agir mais ne l'a pas fait, la prescription serait acquise ; que M. Y... réplique d'une part, qu'une simple note ne peut être considérée comme un acte interruptif de prescription, d'autre part, que toute demande d'acte contraindrait le juge d'instruction, qu'il ait répondu par un rejet de la demande ou ordonné l'acte demandé, à considérer que son instruction n'était pas encore achevée, et à informer de nouveau les parties de la fin de l'information, ce qui ferait courir un nouveau délai de quatre mois ; qu'il en conclut que la partie civile ne tiendrait des dispositions de l'article 175 du code de procédure pénale,*



*aucun moyen propre d'influer sur le cours du délai imposé par cet article ; que le tribunal correctionnel a parfaitement exposé que l'article 175 du code de procédure pénale, dans sa rédaction issue de la loi du 5 mars 2007, impose au magistrat instructeur, lorsque la personne mise en examen n'est pas détenue, de respecter un délai incompressible de quatre mois entre l'avis de fin d'information et le prononcé de son ordonnance de règlement ; que le tribunal a tout aussi justement observé qu'une note ne contenant que des observations sans requérir du magistrat aucun nouvel acte d'instruction ne peut constituer un acte interruptif de prescription ; qu'en revanche, toute décision prise sur une demande d'acte, que ce soit pour l'accueillir ou la rejeter, est un acte d'instruction, interruptif de prescription ; que dès lors que le juge d'instruction, après avoir notifié aux parties un avis de fin d'information, accomplit un nouvel acte d'instruction, il apparaît que l'information n'était pas réellement achevée et en état d'être réglée, et le magistrat instructeur doit nécessairement notifier aux parties un nouvel avis d'information ; que toute action que la partie civile effectuerait dans le seul but d'interrompre la prescription repousserait à l'infini le terme de l'information ; que la partie civile est donc dépourvue, durant ce délai de quatre mois, de la faculté d'agir utilement, et la prescription de l'action publique est donc suspendue durant le délai de quatre mois imposé par la nouvelle rédaction de l'article 175 du code de procédure pénale ; que le jugement sera donc confirmé en ce qu'il a écarté l'exception de prescription soulevée par M. X... ;*

*« et aux motifs adoptés que M. X... soutient que l'action publique est couverte par la prescription de trois mois, au motif que le ministère public a écrit son réquisitoire définitif le 14 avril 2009, lequel a été adressé aux parties le 20 avril suivant ; que l'ordonnance de renvoi ayant été rendue le 12 août 2009, il s'est écoulé trois mois et vingt-deux jours entre ces deux dates ; qu'il précise que si l'article 175 du code de procédure pénale ouvre aux parties un délai de trois mois pour déposer des demandes devant le juge d'instruction, ce délai n'est pas un obstacle de droit mettant la partie civile dans l'impossibilité d'agir ; qu'en effet, elle pouvait déposer des notes d'observation ou des demandes d'actes, dans les formes prévues à l'article 81 du code de procédure pénale, et interrompre ainsi la prescription ; que M. Y... réplique que les dispositions de l'article 175 du code de procédure pénale sont incompatibles avec l'article 65 de la loi du 29 juillet 1881 ; que, si le juge d'instruction répond à une demande d'acte émanant de l'une des parties, il doit notifier un nouvel avis de fin d'information et ainsi, un nouveau délai de trois mois commencerait à courir ; que la loi du 5 mars 2007 a modifié l'article 175 du code de procédure pénale en ce sens que si la personne mise en examen est libre : – le procureur de la République dispose d'un délai de trois mois pour adresser ses réquisitions motivées au juge d'instruction et les parties disposent également d'un délai de trois mois à compter de l'avis de fin d'information pour adresser des observations écrites, formuler des demandes ou présenter des*

requêtes – à l'issue de ce délai, le procureur de la République et les parties disposent d'un délai d'un mois pour adresser au juge d'instruction des réquisitions ou observations complémentaires au vu des observations ou des réquisitions qui leur ont été communiquées – après ce délai d'un mois, le juge d'instruction peut rendre son ordonnance de règlement, y compris s'il n'a pas reçu de réquisitions ou d'observations dans le délai prescrit ; que cette réforme a imposé au juge d'instruction un délai incompressible de quatre mois pendant lequel il ne peut pas rendre son ordonnance de règlement ; que la partie civile peut toujours adresser une note ou une requête au juge instruction pendant les trois mois qui lui sont ouverts ; mais que soit la note se borne à des observations qui ne pourront être considérées comme acte interruptif de prescription, soit la requête demande un acte de poursuite (interruptif, lui, de prescription) et la décision du juge d'instruction fera courir un nouveau délai de trois mois (et ainsi de suite) ; que la partie civile se trouve donc, dans tous les cas, contrainte d'attendre l'écoulement du délai incompressible de quatre mois, comme le magistrat instructeur ; qu'il y a manifestement une incohérence législative entre la réforme du 5 mars 2007 et l'article 65 de la loi du 29 juillet 1881 ; que les délais prévus par ce premier texte doivent être considérés comme un obstacle de droit, pendant lequel la prescription de l'action publique est suspendue ; que l'exception de prescription sera rejetée ;

« 1° alors que, lorsque des textes spécifiques édictés pour réprimer des infractions particulières sont incompatibles avec les textes généraux de la procédure pénale, c'est au regard des textes spécifiques, en vertu du principe *specialia generalibus derogant*, que doivent être appréciés et réprimés les faits éventuellement constitutifs des infractions reprochées au prévenu ; que l'article 65 de la loi du 29 juillet 1881, dérogoire au droit commun et spécifique aux infractions de presse, prévoyant que l'action publique et l'action civile résultant des infractions prévues par ladite loi se prescrivent après trois mois révolus, à compter du jour où ils auront été commis ou du jour du dernier acte d'instruction ou de poursuite s'il en a été fait, est incompatible avec l'obligation faite au magistrat instructeur d'attendre l'écoulement d'un délai de quatre mois entre la date à laquelle il transmet son avis de fin d'information et la date à laquelle il rend son ordonnance de règlement ; que seul le texte spécifique à la loi sur la presse, c'est-à-dire l'article 65 de la loi du 29 juillet 1881 devait en conséquence être appliqué ; qu'en faisant application des règles issues de l'article 175 du code de procédure pénale et en écartant les règles édictées par la loi, spéciale, du 29 juillet 1881, la cour d'appel a violé les textes et principe susvisés ;

« 2° alors que, lorsque des textes spécifiques édictés pour réprimer des infractions particulières sont incompatibles avec les textes généraux de la procédure pénale, c'est au regard des textes spécifiques, en vertu du principe *specialia generalibus derogant*, que doivent être appréciés et réprimés les faits éventuellement constitutifs des infractions reprochées au prévenu ; qu'en jugeant que le délai d'attente de quatre mois entre la

*date d'avis de fin d'information et la date de l'ordonnance de renvoi prévu par l'article 175 du code de procédure pénale devait être appliqué aux infractions prévues et réprimées par la loi du 29 juillet 1881 et qu'il devait être considéré comme un obstacle de droit pendant lequel la prescription de l'action publique résultant de l'article 65 de la loi du 29 juillet 1881 est suspendue, après avoir pourtant constaté qu'il y avait "manifestement" une incohérence législative entre la réforme du 5 mars 2007 et l'article 65 de la loi du 29 juillet 1881, ce dont il résultait que seul ce dernier texte, spécial et dérogatoire au droit commun de la procédure pénale, devait être appliqué, les juges du fond, qui n'ont pas tiré les conséquences légales de leurs propres constatations, ont violé les textes et le principe susvisés ;*

*« 3° alors qu'il résulte de l'article 65 de la loi du 29 juillet 1881 que l'action publique et l'action civile résultant des infractions prévues par ladite loi se prescrivent après trois mois révolus, à compter du jour où ils auront été commis ou du jour du dernier acte d'instruction ou de poursuite, s'il en a été fait ; que la partie civile tenant des articles 175, 81 et 82-1 du code de procédure pénale la possibilité de déposer des notes d'observations qui, en matière de presse, ont pour effet d'interrompre le cours de la prescription en ce qu'elles manifestent son intention de poursuivre l'action sans imposer un nouvel avis de fin d'information, la partie civile ne saurait se prévaloir, pour faire échec à la prescription de l'action publique, de sa suspension résultant de l'existence d'un obstacle de droit tenant au délai de quatre mois prévu pour le règlement des procédures d'information à l'article 175 du code de procédure pénale ; qu'en retenant pour écarter l'exception de prescription de l'action pour diffamation que durant le délai de quatre mois prévu par l'article 175 du code de procédure pénale la partie civile était dépourvue de la faculté d'agir utilement de sorte que la prescription de l'action civile est suspendue, la cour d'appel a violé les textes susvisés » ;*

Attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué et des pièces de procédure que, renvoyé devant le tribunal correctionnel pour diffamation publique envers un particulier, M. X... a soutenu devant cette juridiction que plus de trois mois s'étant écoulés entre le 20 avril 2009, date à laquelle les réquisitions motivées du procureur de la République au juge d'instruction avaient été communiquées aux parties, et le 12 août 2009, date de l'ordonnance de renvoi, l'action publique était, en application de l'article 65 de la loi du 23 juillet 1881, éteinte par la prescription ; que le tribunal correctionnel a rejeté cette exception de prescription ;

Attendu que, pour confirmer le rejet de cette exception de prescription, l'arrêt retient qu'après l'envoi de l'avis de fin d'information, le délai prévu par l'article 175 du code de procédure pénale doit être considéré comme un obstacle de droit pendant lequel la prescription de l'action publique est suspendue ;

Attendu qu'en l'état de ces énonciations, la cour d'appel a justifié sa décision ;

Qu'en effet, la prescription de l'action publique est suspendue à partir du moment où le juge d'instruction estime que l'information est achevée et pendant les délais prévus par l'article 175 du code de procédure pénale ;

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

Sur le second moyen de cassation, pris de la violation de l'article 10 de la Convention européenne des droits de l'homme, des articles 23, 29, 32, 42, 43 et 48 de la loi du 29 juillet 1881 et des articles 591 et 593 du code de procédure pénale, défaut de motifs, manque de base légale :

*« en ce que l'arrêt attaqué a déclaré M. X... coupable de diffamation envers un particulier par parole, écrit, image ou moyen de communication au public par voie électronique et l'a condamné au paiement d'une amende de 1 000 euros assortie du sursis et, statuant sur l'action civile, a reçu M. Y... en sa constitution de partie civile et a condamné M. X... à lui verser la somme de 1 000 euros en réparation de son préjudice moral ;*

*« aux motifs que les premiers juges ont opportunément relevé que parmi les nombreuses critiques sur la qualité de la formation dispensée par M. Y... qui figurent dans les messages incriminés, dont M. X... ne conteste pas la paternité ni le caractère public, se sont glissées des allégations, ou des insinuations appuyées, mettant en doute la qualité de médecin de M. Y... et que ceci, portant atteinte à l'honneur ou à la considération de ce dernier, constitue une diffamation ; que c'est donc à bon droit que les premiers juges ont considéré que M. X... a bien commis les faits qui lui sont reprochés ; qu'en conséquence, la cour confirmera la déclaration de culpabilité retenue à l'endroit du prévenu ;*

*« alors que la liberté d'expression ne peut être soumise à des ingérences que dans les cas où celles-ci constituent des mesures nécessaires dans une société démocratique, à la sécurité nationale, à l'intégrité territoriale ou à la sûreté publique, à la défense de l'ordre et à la prévention du crime, à la protection de la santé ou de la morale, à la protection de la réputation ou des droits d'autrui, pour empêcher la divulgation d'informations confidentielles ou pour garantir l'autorité et l'impartialité du pouvoir judiciaire ; que des propos sur les qualités professionnelles d'une personne dirigeant une préparation au concours de médecine, qui présentent un intérêt général pour les consommateurs amenés à s'inscrire à cette préparation, même diffamatoires au sens de l'article 29 de la loi du 29 juillet 1881, ne peuvent être soumis à des restrictions ou des sanctions que si ces mesures sont strictement nécessaires au regard de ces objectifs ; qu'en ne recherchant pas si au regard des circonstances particulières de l'espèce, les propos tenus par M. X... en sa qualité de consommateur déçu, ne pouvaient être regardés comme*

*n'excédant pas ce qui est raisonnablement acceptable dans une société démocratique, la cour d'appel a privé sa décision de toute base légale au regard des textes susvisés » ;*

Attendu que le moyen, nouveau en ce qu'il invoque, pour la première fois devant la Cour de cassation, la méconnaissance de l'article 10 de la Convention européenne des droits de l'homme et comme tel irrecevable, ne peut qu'être écarté ;

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

REJETTE le pourvoi.

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

N° 219

## AVOCAT

Avocat aux Conseils – Monopole d'assistance et de représentation devant la Cour de cassation – Observations écrites – Procédure de règlement des juges

*Il résulte de l'ordonnance du 10 septembre 1817 et de l'article 4 de la loi du 31 décembre 1971, portant réforme de certaines professions judiciaires et juridiques, que seuls les avocats au Conseil d'Etat et à la Cour de cassation peuvent représenter et assister les parties devant la Cour de cassation.*

*En application de ces textes, les parties qui souhaitent présenter leurs observations, en application de l'article 660 du code de procédure pénale, devant la Cour de cassation saisie d'une procédure de règlement de juges, ne peuvent le faire que par le ministère d'un avocat à la Cour de cassation et au Conseil d'Etat.*

Vu la requête en règlement de juges formée par M. Jacques X... et les sociétés Laboratoires Servier et Biopharma et enregistrée au greffe de la Cour de cassation le 23 septembre 2011.

LA COUR,

Vu les observations produites ;

Vu les articles 659 et 660 du code de procédure pénale ;

Vu l'information suivie devant le juge d'instruction au tribunal de grande instance de Paris spécialisé en matière sanitaire contre M. Jacques X... et les sociétés Laboratoires Servier et Biopharma, des chefs d'obtention induue d'autorisation, tromperie sur les qualités substantielles du Mediator avec mise en danger de l'homme, escroquerie, et contre personne non dénommée du chef de prise illégale d'intérêt ou participation illégale d'un fonctionnaire dans une entreprise contrôlée ;

Vu la procédure suivie devant le tribunal correctionnel de Nanterre contre M. Jacques X..., les sociétés Laboratoires Servier et Biopharma, M. Alain Y..., Mmes Eliane Z..., Geneviève A... et Françoise B..., sous la prévention de tromperie sur les qualités substantielles du Mediator, avec cette circonstance que ces agissements ont eu pour conséquence de rendre l'utilisation de cette spécialité pharmaceutique dangereuse pour la santé des consommateurs de ce produit, sur citations directes de Mmes Marie-Thérèse C..., Muriel Marcelle D..., épouse E..., Sérafina F..., Paulette G..., Marjorie H..., M. Sébastien H... et l'association CLCV, parties civiles ;

Attendu qu'il y a lieu de renvoyer l'examen de la requête à une audience ultérieure afin qu'elle soit signifiée, à l'initiative des requérants, à l'ensemble des parties aux procédures en cours devant les deux juridictions et de permettre à celles-ci de présenter leurs observations ;

**Par ces motifs :**

RENVOIE l'examen de la requête à l'audience du 7 décembre 2011 ;

DIT qu'il devra être procédé aux significations avant le 21 novembre 2011 ;

DIT que les parties devront présenter leurs observations par le ministère d'un avocat au Conseil d'Etat et à la Cour de cassation avant le 1<sup>er</sup> décembre 2011 ;

CONSTATE que le cours de la procédure devant les deux juridictions est suspendu.

*Président* : M. Louvel – *Rapporteur* : M. Pometan – *Avocat général* : M. Cordier – *Avocats* : M<sup>e</sup> Foussard, SCP Waquet, Farge et Hazan.

**Sur l'étendue du monopole des avocats aux Conseils pour assister et représenter les parties devant la Cour de cassation, à rapprocher :**

Crim., 14 février 1996, pourvoi n° 95-81.887, *Bull. crim.* 1996, n° 77 (rejet), et l'arrêt cité ;

Crim., 29 mars 2011, pourvoi n° 11-90.007, *Bull. crim.* 2011, n° 65 (rejet).

N° 220

## **DETENTION PROVISOIRE**

Demande de mise en liberté – Rejet – Conditions – Communication préalable au demandeur de l'avis du juge d'instruction et des réquisitions du ministère public – Communication suffisante

*Il résulte des dispositions de l'article 148 du code de procédure pénale, ayant fait l'objet d'une réserve d'interprétation par le Conseil constitutionnel (décision n° 2010-62 du 17 décembre 2010), que le juge des libertés et de la détention ne peut rejeter la demande de mise en liberté sans que le demandeur ou son avocat ait pu avoir communication de l'avis du juge d'instruction et des réquisitions du ministère public.*

*Aucune obligation ne lui est cependant faite d'attendre la transmission d'éventuelles observations de leur part.*

*En conséquence, justifie sa décision la cour d'appel qui constate que, préalablement à sa décision, le juge des libertés et de la détention a fait connaître au demandeur ou à son défenseur l'avis du juge d'instruction et les réquisitions du ministère public, la réception d'éventuelles observations n'étant prévue ni par les textes légaux, ni par le Conseil constitutionnel.*

REJET du pourvoi formé par Samuel X..., contre l'arrêt de la chambre de l'instruction de la cour d'appel de Paris, chambre 7-1, en date du 10 mai 2011, qui, dans l'information suivie contre lui des chefs d'extorsion en bande organisée avec arme, enlèvement et séquestration en bande organisée accompagnés de tortures et actes de barbarie, tentative de vol aggravé, vol et association de malfaiteurs, a confirmé l'ordonnance du juge des libertés et de la détention rejetant sa demande de mise en liberté.

26 octobre 2011

N° 11-86.117

LA COUR,

Vu le mémoire et les observations complémentaires produits ;

Sur le premier moyen de cassation, pris de la violation des articles 5 § 4, 6 § 1 et 3 *b* de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, 16 de la Déclaration de 1789, des articles préliminaire, 148 et 593 du code de procédure pénale, du principe du contradictoire et des droits de la défense, défaut de motifs, manque de base légale :

*« en ce que l'arrêt infirmatif attaqué a rejeté le moyen de procédure tendant à l'annulation de l'ordonnance dont appel et à la remise en liberté ;*

*« aux motifs que M. X... fait valoir que les dispositions de l'article 148 du code de procédure pénale telles qu'interprétées par le Conseil constitutionnel n'ont pas été respectées par le juge des libertés qui a statué avant d'avoir reçu les observations déposées au greffe par le requérant à la nullité ; que, selon les dispositions de l'article 148 du code de procédure pénale, sauf s'il donne une suite favorable à la demande, le juge d'instruction doit, dans les cinq jours suivant la communication au procureur de la République, la transmettre avec son avis motivé au juge des libertés et de la détention ; que ce magistrat statue dans un délai de trois jours ouvrables, par une ordonnance comportant l'énoncé des considérations de droit et de fait qui constituent le fondement de cette décision par référence aux dispositions de l'article 144 ; que, dans sa décision du 17 décembre 2010, le Conseil constitutionnel a décidé que l'équilibre des droits des parties interdisait que le juge des libertés et de la détention puisse rejeter la demande de mise en liberté sans que le demandeur ou son avocat ait pu avoir communication de l'avis du juge d'instruction et des réquisitions du ministère public ; que, sous cette réserve d'interprétation, applicable aux demandes de mise en liberté formées à compter de la publication de la présente décision, l'article 148 du code de procédure pénale ne méconnaît pas les exigences de l'article 16 de la Déclaration de 1789 ; qu'en l'espèce, le juge des libertés et de la détention a, préalablement à sa décision, fait connaître au demandeur ou son avocat, l'avis du juge d'instruction et des réquisitions du ministère public ; que la réception des observations, éventuelles, du mis en examen n'est pas prévue par les textes légaux et le Conseil constitutionnel ;*

*« alors que le débat contradictoire et les droits de la défense n'exigent pas seulement que soient communiqués à la défense l'avis du juge d'instruction et les réquisitions du ministère public mais impliquent nécessairement que la défense puisse y répondre ; qu'en décidant le contraire, la chambre de l'instruction a violé les droits, principes et textes sus-visés » ;*

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



Attendu qu'en l'état de ces énonciations, et dès lors que le principe du contradictoire est respecté par la communication à l'avocat du demandeur des réquisitions du ministère public et de l'avis du juge d'instruction, préalablement à la décision prise par le juge des libertés et de la détention, la chambre de l'instruction a fait l'exacte application des textes visés au moyen ;

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

Sur le second moyen de cassation, pris de la violation des articles 142-5, 144, 144-1, 148-1 et 593 du code de procédure pénale, défaut de motifs, manque de base légale :

*« en ce que l'arrêt infirmatif attaqué a dit l'appel mal fondé et confirmé l'ordonnance ayant rejeté la demande de mise en liberté ;*

*« aux motifs que la détention est l'unique moyen de mettre fin à un trouble exceptionnel et persistant à l'ordre public provoqué par la gravité de l'infraction, les circonstances de sa commission et l'importance du préjudice qu'elle a causé, en ce que la cruauté des comportements suscite trouble et frayeur en l'espèce ;*

*« alors que la persistance du trouble exceptionnel à l'ordre public n'est pas caractérisée ;*

*« aux motifs que la détention est l'unique moyen de protéger la personne mise en examen, de garantir son maintien à la disposition de la justice, de mettre fin à l'infraction et de prévenir son renouvellement, en ce que la nature des faits générant une peine encourue relevant de la réclusion est de nature à fragiliser le maintien à la disposition de l'institution judiciaire de ce garçon qui fait l'objet de deux condamnations par défaut ;*

*« alors que le constat de l'existence de deux condamnations par défaut au casier judiciaire de l'intéressé, pour des infractions différentes, lesquelles ne peuvent être prononcées que lorsque l'intéressé n'a pas eu connaissance de la citation, ne caractérise ni un risque de fuite ni un risque de renouvellement de l'infraction ;*

*« et aux motifs que la détention est l'unique moyen de conserver les preuves et les indices matériels et d'empêcher une pression sur les témoins et les victimes ou leur famille, et une concertation frauduleuse entre personnes mises en examen et complices en ce que, les dernières confrontations en attestent, un climat de peur et de crainte envahit ce dossier ; que les revirements du mis en examen appelant en sont la traduction ; que la détention est indispensable, qu'il est impossible de prendre toute autre disposition que la détention et que les obligations du contrôle judiciaire ou de l'assignation à résidence sous surveillance électronique, laquelle ne préserve nullement de tous contacts destinés à altérer la vérité, se révèlent insuffisantes, au regard des objectifs de l'article 137 du code de procédure pénale ;*

« alors qu'en affirmant, sous forme de pétition de principe, "qu'il est impossible de prendre toute autre disposition que la détention", alors que le demandeur rappelait dans son mémoire que le service pénitentiaire d'insertion et de probation avait conclu à la faisabilité de la mesure d'assignation à résidence sous surveillance électronique, et "que l'assignation à résidence sous surveillance électronique ne préserve nullement de tous contacts destinés à altérer la vérité", alors que celle-ci peut être assortie d'une interdiction d'entrer en contact avec les autres mis en examen et la partie civile dont les juges doivent apprécier, au regard des éléments précis et circonstanciés résultant de la procédure, si elle peut se révéler suffisante à garantir l'absence de concertation frauduleuse et de pression sur les témoins ou victime, la cour d'appel n'a pas légalement justifié sa décision » ;

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 137-3, 143-1 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. Raybaud – Avocat général :  
M. Cordier – Avocat : SCP Waquet, Farge et Hazan.

N° 221

## JUGEMENTS ET ARRETS

Droit du prévenu d'interroger ou de faire interroger des témoins – Demande d'audition – Absence de réponse motivée à une requête tendant à l'audition d'un témoin – Conséquences

*Si une partie ne peut se faire grief d'une insuffisance ou d'un défaut de réponse à des moyens contenus dans un écrit ne pouvant valoir conclusions régulièrement déposées, les juges sont tenus de répondre aux demandes formées par un prévenu présent à l'audience et qu'ils ont eux-mêmes constatées.*

*Encourt la cassation un arrêt mentionnant expressément que la cour d'appel a été saisie d'une demande tendant à l'audition d'un témoin et n'y apportant aucune réponse motivée.*

CASSATION et désignation de juridiction sur le pourvoi formé par Abdelmalik X..., contre l'arrêt de la cour d'appel d'Aix-en-Provence, chambre spéciale des mineurs, en date du 15 décembre 2010, qui, pour agression sexuelle aggravée, l'a condamné à deux ans d'emprisonnement avec sursis et mise à l'épreuve, et a prononcé sur les intérêts civils.

26 octobre 2011

N° 11-80.683

LA COUR,

Vu le mémoire produit ;

Sur le premier moyen de cassation, pris de la violation des articles 6 de la Convention européenne des droits de l'homme, 444, 513, 591 et 593 du code de procédure pénale, défaut de motifs, manque de base légale :

*« en ce que l'arrêt attaqué n'a pas statué sur la demande d'audition de témoin formée par le prévenu ;*

*« alors que tout accusé a le droit d'interroger ou faire 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, sauf impossibilité dont il leur appartient de préciser les causes, les juges d'appel sont tenus, lorsqu'ils en sont légalement requis, d'ordonner l'audition contradictoire des dits témoins ; que le refus des juges de faire droit à une telle demande doit être motivée ; qu'en l'espèce, il résulte des énonciations de l'arrêt que l'avocat du prévenu avait sollicité l'audition d'un témoin présent ; qu'en s'abstenant de répondre à la demande d'audition du témoin, fut-ce pour la rejeter, la cour d'appel a méconnu les textes susvisés » ;*

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 que l'arrêt attaqué mentionne expressément que la cour d'appel a été saisie d'une requête tendant à l'audition d'un témoin ; qu'aucune réponse n'a été donnée à cette demande ;

Attendu qu'en cet état, alors qu'ils étaient tenus d'y répondre, les juges du second degré n'ont pas justifié leur décision ;

D'où il suit que la cassation est encourue ;

**Par ces motifs**, et sans qu'il y ait lieu d'examiner les autres moyens de cassation proposés :

CASSE et ANNULE, en toutes ses dispositions, l'arrêt susvisé de la cour d'appel d'Aix-en-Provence, en date du 15 décembre 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 Nîmes, chambre spéciale des mineurs, à ce désignée par délibération spéciale prise en chambre du conseil.

*Président* : M. Louvel – *Rapporteur* : M. Moignard – *Avocat général* : M. Bonnet – *Avocat* : SCP Pivnica et Molinié.

**Sur l'exigence de motivation du refus d'audition d'un témoin cité, à rapprocher :**

Crim., 9 novembre 2005, pourvoi n° 04-86.127, *Bull. crim.* 2005, n° 287 (cassation), et les arrêts cités.

N° 222

## JURIDICTIONS DE L'APPLICATION DES PEINES

Peines – Exécution – Peine privative de liberté – Mesure d'aménagement de peine – Conditions – Durée des peines prononcées ou restant à subir – Révocation d'un sursis antérieur (effet)

*La demande d'aménagement d'une peine d'emprisonnement d'une durée inférieure ou égale à deux ans est irrecevable lorsque, cette condamnation ayant pour effet la révocation de plein droit d'un sursis simple antérieurement accordé, la durée totale des peines d'emprisonnement prononcées ou restant à subir excède, de ce fait, le seuil de deux ans prévu par l'article 723-15 du code de procédure pénale.*

REJET du pourvoi formé par Thomas X..., contre l'arrêt de la chambre de l'application des peines de la cour d'appel de Nîmes, en date du 7 septembre 2010, qui a prononcé sur une requête en aménagement de peine.

26 octobre 2011

N° 10-88.462

LA COUR,

Vu le mémoire produit ;

Sur le moyen unique de cassation, pris de la violation des articles 723-15, 591 et 593 du code de procédure pénale :

*« en ce que la cour d'appel a déclaré irrecevable la demande d'aménagement de l'exécution de peine dont elle était saisie ;*

*« aux motifs qu'au fond, par l'effet de la loi (article 132-36 du code pénal), la nouvelle condamnation à la peine de cinq mois d'emprisonnement dont quatre mois assortis d'une mise à l'épreuve pendant deux ans, peine prononcée le 11 décembre 2008, révoque le sursis antérieurement accordé le 3 avril 2000 ; qu'en effet, les derniers faits ont été commis de mai 2003 à juillet 2007, donc, partiellement, pendant le délai d'épreuve ouvert par la précédente condamnation ; que les observations de l'appelant ont été réclamées, et obtenues, sur l'exécution des deux peines dont s'agit ; que, sur la demande de dispense de révocation, cette décision réclamée de la juridiction de céans ressortit à la compétence exclusive de celle qui a prononcé ladite condamnation ; que cette demande doit être, en conséquence, déclarée irrecevable ; que, sur la demande d'aménagement, l'ensemble des peines à aménager s'élève à vingt-cinq mois ; qu'au regard des dispositions nouvelles de la loi du 24 novembre 2009, la juridiction de l'application des peines n'a pas le pouvoir de procéder à une pareille mesure, le maximum légalement prévu, article 723-15 du code de procédure pénale, se trouvant dépassé ; qu'en la forme, déclare l'appel recevable ; qu'au fond, déclare irrecevable la demande de dispense de révocation de sursis formé le 29 juin 2010 par M. X... devant la juridiction de céans, déclare irrecevable la demande d'aménagement de l'exécution des deux peines prononcées : – le 3 avril 2000 par le tribunal correctionnel de Perpignan, – le 11 décembre 2008 par la chambre des appels correctionnels de la cour d'appel de Montpellier ;*

*« alors que la cour d'appel, saisie de l'appel d'un jugement statuant sur l'éventuel aménagement d'une seule peine, ne pouvait, sans méconnaître l'étendue de sa saisine et les limites de l'effet dévolutif, déclarer irrecevable la demande qui la saisissait en retenant, sans plus s'en expliquer, que "l'ensemble" des peines à aménager s'élève à un plafond supérieur à celui prévu par l'article 723-15 du code de procédure pénale » ;*

Attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué et des pièces de procédure que M. X... a été convoqué devant le juge de l'application des peines afin que soient déterminées les modalités d'exécution de la peine de cinq mois d'emprisonnement dont quatre mois avec sursis et mise à l'épreuve prononcée, le 11 décembre 2008, par la cour d'appel de Montpellier, pour abandon de famille ; que, par jugement du 7 mai 2009, le juge de l'application des peines a écarté tout aménagement de peine ; que, sur l'appel du condamné, la chambre de l'application des peines, constatant que la condamnation précitée du 11 décembre 2008 avait révoqué de plein droit le sursis assortissant la peine de deux ans d'emprisonnement prononcée le

3 avril 2000 par le tribunal correctionnel de Perpignan notamment pour abus de biens sociaux, a, par arrêt du 1<sup>er</sup> juin 2010, renvoyé l'examen de l'affaire à l'audience du 29 juin 2010 pour mettre M. X... en mesure de présenter ses observations sur la possibilité d'aménagement des deux peines devant être ramenées à exécution ; qu'à l'audience du 29 juin 2010 le condamné a sollicité la dispense de révocation du sursis ainsi que l'aménagement des deux peines prononcées ;

Attendu que, pour déclarer ces demandes irrecevables, l'arrêt prononce par les motifs reproduits au moyen ;

Attendu qu'en cet état, les griefs allégués ne sont pas encourus ;

Qu'en effet, les dispositions de l'article 723-15 du code de procédure pénale, modifié par la loi n° 2009-1436 du 24 novembre 2009, ne sont pas applicables lorsque, en cas de cumul de condamnations, le total des peines d'emprisonnement prononcées ou restant à subir est supérieur à deux ans ;

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. Laurent – *Avocat général* :  
M. Bonnet – *Avocat* : M<sup>e</sup> Spinosi.

N° 223

## PEINES

Sursis – Condamnation à une peine ferme convertie en une peine ferme avec sursis et travail d'intérêt général ou en une peine de jours-amende – Conditions – Peine inférieure ou égale à six mois

*Aux termes des dispositions de l'article 132-57 du code pénal, les condamnations pour un délit de droit commun comportant une peine d'emprisonnement ferme de six mois au plus, peuvent, seules, faire l'objet d'une conversion en sursis avec obligation d'accomplir un travail d'intérêt général ou en jours-amende.*

*Fait l'exacte application de ce texte, la chambre de l'application des peines qui rejette une demande de conversion présentée en application des dispositions de l'article 723-15 du code de procédure*

*pénale, dans sa rédaction issue de la loi du 24 novembre 2009, d'une peine de dix mois d'emprisonnement devant être exécutée à la suite de la révocation d'un sursis avec mise à l'épreuve.*

REJET du pourvoi formé par Jean-Jacques X..., contre l'arrêt de la chambre de l'application des peines de la cour d'appel de Caen, en date du 15 octobre 2010, qui a rejeté sa requête en aménagement de peine.

26 octobre 2011

N° 10-88.030

LA COUR,

Vu le mémoire produit ;

Sur le moyen unique de cassation, pris de la violation des articles 132-57 du code pénal, 723-15, 591 et 593 du code de procédure pénale :

*« en ce que l'arrêt attaqué a rejeté la demande d'aménagement de peine présentée par M. X... ;*

*« aux motifs propres que le juge de l'application des peines près le tribunal de grande instance de Caen a, par d'exactes motivations que la cour adopte pleinement, écarté les prétentions en aménagement de peine du condamné, comme non conformes aux textes en vigueur ;*

*« et aux motifs adoptés que la conversion de la peine de dix mois d'emprisonnement à purger en jours-amende ou en sursis assorti de l'obligation d'accomplir un travail d'intérêt général est impossible au regard des prévisions de l'article 132-57 du code pénal, ces deux aménagements de peine n'étant applicables qu'aux peines d'emprisonnement inférieures ou égales à six mois ;*

*« alors qu'aux termes de l'article 723-15 du code de procédure pénale, applicable aux "condamnés libres" : "Les personnes non incarcérées, condamnées à une peine inférieure ou égale à deux ans d'emprisonnement ou pour lesquelles la durée de la détention restant à subir est inférieure ou égale à deux ans, ou pour lesquelles, en cas de cumul de condamnations, le total des peines d'emprisonnement prononcées ou restant à subir est inférieur ou égal à deux ans bénéficient, dans la mesure du possible et si leur personnalité et leur situation le permettent, suivant la procédure prévue au présent paragraphe, d'une semi-liberté, d'un placement à l'extérieur, d'un placement sous surveillance électronique, d'un fractionnement ou d'une suspension de peines, d'une libération conditionnelle ou de la conversion prévue à l'article 132-57 du code pénal (...)" ; que l'article 132-57 du code pénal prévoit notamment une possibilité de conversion de la peine d'emprisonnement en sursis avec obligation d'accomplir un travail d'intérêt général ; qu'il résulte*

*de la combinaison de ces textes que les “condamnés libres” devant subir une peine d'emprisonnement inférieure ou égale à deux ans, ont le droit de demander la conversion de cette peine en sursis avec obligation d'accomplir un travail d'intérêt général; qu'en jugeant cependant que M. X... n'aurait pu prétendre au bénéfice de cette mesure de conversion, quand le demandeur était une personne non incarcérée devant subir une peine d'emprisonnement de dix mois, la chambre de l'application des peines a violé les textes susvisés »;*

Attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué et des pièces de procédure que M. X... a été condamné par jugement du 16 novembre 2004 à un an d'emprisonnement dont dix mois avec sursis et mise à l'épreuve pour violence avec usage ou menace d'une arme; que le sursis avec mise à l'épreuve a été révoqué par décision du juge de l'application des peines du 7 juillet 2006; que le condamné a demandé la conversion des dix mois d'emprisonnement en sursis avec obligation d'accomplir un travail d'intérêt général ou en jours-amende en application des dispositions de l'article 723-15 du code pénal;

Attendu que, pour confirmer le jugement du juge de l'application des peines rejetant cette demande de conversion, la chambre de l'application des peines énonce, par motifs adoptés, que les dispositions de l'article 132-57 dudit code ne permettent que la conversion des peines d'emprisonnement inférieures ou égales à six mois;

Attendu qu'en prononçant ainsi, la chambre de l'application des peines a fait l'exacte application de ce texte;

Que, dès lors, le moyen n'est pas fondé;

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

REJETTE le pourvoi.

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



Avis de la  
Cour de cassation



# INDEX ALPHABÉTIQUE

Les titres de référence sont indiqués par un astérisque

## C

### **CASSATION :**

Saisine pour avis ..... *Demande* .....

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

Domaine d'application – Exclusion – Cas – Question  
mêlée de fait et de droit ne présentant pas de diffi-  
culté sérieuse .....

Av. | 10 oct. | | 2 | 11-00.005



# AVIS DE LA COUR DE CASSATION

N° 2

## CASSATION

Saisine pour avis – Demande – Domaine d'application –  
Exclusion – Cas – Question mélangée de fait et de droit ne  
présentant pas de difficulté sérieuse

*Est mélangé de fait et de droit et ne présente pas de difficulté sérieuse  
la question ainsi libellée :*

*« La personne munie d'une procuration, telle que prévue au  
deuxième alinéa de l'article 544 du code de procédure pénale :*

*– a-t-elle qualité pour représenter régulièrement devant la juridiction  
de proximité un contrevenant poursuivi pour une infraction  
punissable d'une seule peine d'amende ;*

*– lorsqu'elle se présente comme une personne physique – dépourvue  
de la qualité d'avocat – sans faire explicitement état de sa fonction  
de dirigeant d'une SAS ayant pour fonds de commerce "le conseil  
juridique" ;*

*– alors même que l'adresse sociale dudit fonds apparaît dans la  
demande écrite du prévenu aux fins d'obtention de la copie des pièces  
de procédure ;*

*– et ce, sachant qu'elle intervient comme mandataire dans près de  
cinq cents dossiers portant sur le contentieux des contraventions de  
stationnement actuellement en instance devant la juridiction de  
proximité de Paris ? »*

10 octobre 2011

N° 11-00.005

LA COUR DE CASSATION,

Vu les articles L.441-1 et suivants du code de l'organisation  
judiciaire, 706-64 et suivants du code de procédure pénale ;

Vu la demande d'avis formulée le 1<sup>er</sup> juillet 2011 par la juridiction de proximité du tribunal de police de Paris, reçue le 11 juillet 2011, dans la procédure suivie contre M. X..., du chef de stationnement gênant, et ainsi libellée :

« La personne munie d'une procuration, telle que prévue au deuxième alinéa de l'article 544 du code de procédure pénale :

– a-t-elle qualité pour représenter régulièrement devant la juridiction de proximité un contrevenant poursuivi pour une infraction punissable d'une seule peine d'amende ;

– lorsqu'elle se présente comme une personne physique – dépourvue de la qualité d'avocat –, sans faire explicitement état de sa fonction de dirigeant d'une SAS ayant pour fonds de commerce "le conseil juridique" ;

– alors même que l'adresse sociale dudit fonds apparaît dans la demande écrite du prévenu aux fins d'obtention de la copie des pièces de procédure ;

– et ce, sachant qu'elle intervient comme mandataire dans près de 500 dossiers portant sur le contentieux des contraventions de stationnement actuellement en instance devant la juridiction de proximité de Paris ? »

La question est mélangée de fait et de droit et ne présente pas de difficulté sérieuse ;

En conséquence :

DIT N'Y AVOIR LIEU A AVIS.

*Premier président* : M. Lamanda – *Rapporteur* : M. Foulquié, assisté de Mme Georget, auditeur – *Avocat général* : M. Lacan.



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 :

Préjudice ..... *Indemnisation* .....

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

Conditions :

Détention – Durée de la détention provisoire – Cal-  
cul .....

Com. nat. de réparation des déten- tions	10 oct.	I	6	11 CRD 017
---	---------	---	---	------------

Préjudice personnel – Frais de transport exposés pour les  
visites .....

Com. nat. de réparation des déten- tions	10 oct.	I	7	10 CRD 079
---	---------	---	---	------------



# COMMISSION NATIONALE DE RÉPARATION DES DÉTENTIONS

N° 6

## REPARATION A RAISON D'UNE DETENTION

Préjudice – Indemnisation – Conditions – Détention – Durée  
de la détention provisoire – Calcul

*Doivent être pris en compte, dans le calcul de la durée d'une détention provisoire, le jour du placement en détention et le jour de la remise en liberté.*

INFIRMATION partielle sur le recours formé par Olivier X..., contre la décision du premier président de la cour d'appel de Toulouse en date du 17 janvier 2011 qui lui a alloué une indemnité de 4 000 euros en réparation de son préjudice moral et 27 383,82 euros en réparation de son préjudice matériel sur le fondement de l'article 149 du code précité ainsi qu'une somme de 500 euros au titre de l'article 700 du code de procédure civile.

10 octobre 2011

N° 11 CRD 017

LA COMMISSION NATIONALE DE REPARATION DES  
DETENTIONS,

Attendu que, par décision du 17 janvier 2011, le premier président de la cour d'appel de Toulouse a alloué à Olivier X... les sommes de 27 383,92 euros au titre du préjudice matériel, 4 000 euros en réparation du préjudice moral ainsi que 500 euros sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile, à raison d'une détention provisoire effectuée du 30 novembre au

7 décembre 1999, puis du 19 décembre 2008 au 31 mars 2009 pour des faits ayant donné lieu à un arrêt d'acquiescement devenu définitif ;

Attendu que M. X... a formé un recours régulier contre cette décision pour obtenir l'allocation des sommes de 204 036,16 euros et 12 000 euros en réparation du préjudice matériel et moral, outre celle de 1 500 euros au titre des frais irrépétibles engagés devant la commission nationale par application des dispositions 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 au cours d'une procédure terminée à son égard par une décision de non-lieu, de relaxe ou d'acquiescement devenue définitive ; que cette indemnité est allouée en vue de réparer intégralement le préjudice personnel, matériel et moral, directement causé par la privation de liberté ;

Sur la réparation du préjudice matériel :

Attendu que la somme de 204 036,16 euros réclamée se décompose en la somme de 158,16 euros au titre de la perte de salaires afférente à la première période de détention, 200 000 euros au titre de la perte de chance de conserver l'emploi occupé lors de la seconde incarcération, 3 588 euros au titre des frais de défense et 290 euros au titre du coût du billet de retour vers le Gabon, non utilisé en raison de l'incarcération ;

Attendu que, pour fixer à 133,92 euros la perte de salaires afférente à la première période d'incarcération, le premier président a retenu une durée de sept jours ; que, pour la seconde incarcération, il a considéré que, le demandeur se trouvant à l'époque en période d'essai, la perte de chance de conserver son emploi n'était pas établie et que le préjudice devait être fixé au montant des salaires perdus durant l'incarcération, soit pour trois mois et dix-neuf jours, 27 250 euros ; qu'il a retenu que les frais relatifs au billet d'avion n'étaient pas une conséquence de la détention provisoire mais de la condamnation ; qu'enfin, il a refusé une quelconque indemnisation au titre des frais de défense, les factures d'honoraires n'étant pas détaillées ;

Attendu que le requérant fait valoir que la première période de détention a duré huit jours et non sept ; que, s'agissant de la seconde, il a été licencié par lettre du 2 février 2009 en raison de son incarcération, alors qu'il donnait entière satisfaction à son employeur, puis a par la suite connu une longue période d'errance professionnelle et perçoit depuis le 1<sup>er</sup> avril 2010 exclusivement le revenu de solidarité active, soit 404,88 euros par mois ; qu'il ajoute que, si les factures d'honoraires de défense ne sont pas détaillées,



celles en date des 14 janvier et 23 mars 2009, dont le remboursement est réclamé, correspondent à des prestations ayant un lien direct avec la privation de liberté ;

Attendu que l'agent judiciaire du Trésor conclut au rejet du recours ; qu'il soutient que le requérant prétend à tort que sa première incarcération a duré huit jours et non sept, tandis que, en ce qui concerne le préjudice lié à la seconde incarcération, il a été justement évalué, l'intéressé ne pouvant prétendre cumulativement à une indemnité correspondant à la perte de chance de conserver un emploi, dont le caractère précaire a été exactement relevé par le premier juge ; que le montant des frais de transport invoqués par le requérant ne sont pas établis, lesdits frais ne pouvant en tout état de cause être indemnisés dans le cadre de la présente procédure ; qu'enfin, les factures d'honoraires d'avocat versées aux débats, qui ne sont pas détaillées, ne permettent pas d'identifier les dépenses exclusivement liées à la détention, et partant, ne peuvent être prises en compte au regard de la jurisprudence la plus récente de la commission ;

Attendu que l'avocat général estime que la perte de salaires afférente à la première incarcération doit être fixée sur la base de huit jours de détention, pour tenir compte du *dies a quo* et du *dies ad quem* ;

Attendu que doivent être pris en compte, dans le calcul de la durée d'une détention provisoire, le jour du placement en détention et le jour de la remise en liberté ; qu'ainsi, la première période de détention ayant duré huit jours, la perte de salaires afférente sera fixée à la somme de 158,16 euros ;

Attendu que, s'agissant de la seconde période de détention ayant débuté le 19 décembre 2008, il résulte des pièces produites que M. X... avait été embauché par une société gabonaise à l'essai à compter du 15 octobre 2008, pour une période de trois mois, soit jusqu'au 15 janvier 2009 et que son contrat a été résilié par son employeur, à la suite de son incarcération, par lettre du 2 février 2009 ; que le requérant établit avec une certitude suffisante qu'il avait une chance sérieuse de conserver cet emploi de responsable commercial et que la précarité de sa situation professionnelle postérieure est en lien – au moins partiel – avec son incarcération ; qu'il doit donc être indemnisé au titre de la perte de chance, comme sollicité, et non au titre de la perte de salaires, comme retenu ; que la perte de chance doit être mesurée à la chance perdue et ne peut être égale à l'avantage qu'elle aurait procuré si elle s'était réalisée ; que la somme allouée par le premier président assurera une juste réparation de cette perte de chance ;

Attendu, sur les frais de transport, qu'il n'est pas justifié que le billet d'avion n'ait été ni remboursé ni échangé ; qu'ainsi, la perte alléguée est insuffisamment établie ;

Attendu, enfin, sur les frais de défense, que les factures produites mentionnent exclusivement « provision sur frais et honoraires » ; que, dans ces conditions, la décision du premier président ne saurait être réformée ;

Sur la réparation du préjudice moral :

Attendu que, pour fixer à 4 000 euros l'indemnité de ce chef, le premier président a relevé la situation professionnelle et familiale du demandeur lors de ses deux incarcérations et son absence d'antécédent carcéral ;

Attendu que le requérant observe que son préjudice a été manifestement sous-évalué au regard de l'importance du traumatisme psychologique ressenti du fait notamment de la pénibilité des conditions de détention, de la privation de relations familiales, des deux incarcérations subies à neuf années d'intervalle et de son absence d'antécédent carcéral ; qu'il souligne être suivi sur le plan psychologique depuis le mois de janvier 2011 ;

Attendu que l'agent judiciaire du Trésor conclut au rejet du recours également de ce chef, l'indemnité allouée au titre du préjudice moral assurant une réparation intégrale du dit préjudice ;

Attendu que l'avocat général considère que l'indemnité pourrait être réévaluée au regard de références jurisprudentielles comparables ;

Attendu que compte tenu de l'âge de l'intéressé au moment de ses incarcérations (22 et 31 ans), de la durée de celles-ci (cent onze jours au total), de l'absence de passé carcéral, dont le premier président a tenu compte, mais également de l'intensité du choc psychologique ressenti, accru par la réincarcération, il convient de fixer à 11 000 euros l'indemnité réparatrice de l'intégralité du préjudice moral ;

Sur l'article 700 du code de procédure civile :

Attendu qu'il convient d'allouer au requérant la somme de 1 500 euros au titre de l'instance de recours ;

### **Par ces motifs :**

ACCUEILLE partiellement le recours de M. Olivier X..., et statuant à nouveau ;

Lui ALLOUE la somme de 27 408,16 euros (vingt sept mille quatre cent huit euros et seize centimes) en réparation du préjudice matériel, 11 000 euros (onze mille euros) en réparation du préjudice moral et 1 500 euros (mille cinq cents euros) sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile au titre de l'instance de recours ;

REJETTE le surplus des demandes.

*Président* : M. Straehli – *Rapporteur* : Mme Leprieur – *Avocat général* : M. Charpenel – *Avocats* : M<sup>c</sup> Frerejacque substituant M<sup>c</sup> Cohen, M<sup>c</sup> Couturier-Heller.

N° 7

## REPARATION A RAISON D'UNE DETENTION

Préjudice – Indemnisation – Conditions – Préjudice personnel – Frais de transport exposés pour les visites

*Constitue un chef de préjudice personnel, au sens de l'article 149 du code de procédure pénale, partie des frais de transport exposés par la compagne du demandeur pour les visites, en détention, des enfants mineurs, dès lors que l'intéressé contribuait, dans le cadre de la communauté de vie avec celle-ci, aux dépenses afférentes à l'entretien et à l'éducation des enfants communs et que lesdits frais sont justifiés.*

INFIRMATION partielle sur le recours formé par Jean-Christophe X..., contre la décision du premier président de la cour d'appel de Toulouse en date du 18 octobre 2010 qui lui a alloué une indemnité de 5 000 euros en réparation de son préjudice moral, 501,91 euros en réparation de son préjudice matériel et 1 435,20 euros au titre des frais d'avocat sur le fondement de l'article 149 du code précité ainsi qu'une somme de 500 euros au titre de l'article 700 du code de procédure civile.

10 octobre 2011

N° 10 CRD 079

LA COMMISSION NATIONALE DE REPARATION DES  
DETENTIONS,

Attendu que, par décision du 23 mai 2011, à laquelle il y a lieu de se référer pour un plus ample exposé des prétentions du demandeur et des conclusions du défendeur, la commission, avant dire droit sur la seule demande de remboursement des frais des visites reçues par M. Jean-Christophe X... de la part de ses enfants

mineurs, lors d'une détention provisoire subie du 19 décembre 2008 au 24 avril 2009, a ordonné la réouverture des débats aux fins de production par ce dernier des éléments permettant d'établir l'existence d'une vie commune entre lui et sa compagne, Mme Stéphanie Y..., qui avait assuré les transports allégués, ainsi que les conditions de ceux-ci ;

Attendu que M. X... produit des pièces complémentaires répondant, selon lui, aux exigences de la commission et maintient sa demande d'allocation de la somme de 3 765,15 euros représentant le coût des transports ; que l'agent judiciaire du Trésor conclut au rejet des prétentions du demandeur pour défaut de force probante des pièces produites ;

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 au cours d'une procédure terminée à son égard par une décision de non-lieu, de relaxe ou d'acquiescement devenue définitive ; que cette indemnité est allouée en vue de réparer intégralement le préjudice personnel, matériel et moral, directement causé par la privation de liberté ;

Attendu que M. X... établit par une attestation émanant de l'administration pénitentiaire que, durant sa détention à la maison d'arrêt de Seysses (Haute-Garonne), il a reçu la visite de ses enfants mineurs à dix-huit reprises, à l'occasion de neuf transports assurés par sa compagne, Mme Y... ;

Attendu que la communauté de vie ayant existé, à l'époque des transports considérés, entre M. X... et Mme Y... est démontrée, notamment, par une attestation émanant des parents de celle-ci, aux termes de laquelle ils hébergeaient à leur domicile de Nersac (Charente), du 1<sup>er</sup> juin 2008 à la date d'incarcération du demandeur, le couple et ses enfants ; que les bulletins de salaire de M. X... portent, à l'époque, l'indication de ce domicile ;

Attendu qu'il est encore justifié par les pièces produites et contradictoirement discutées que, pour assurer les transports entre Nersac et la maison d'arrêt de Seysses, Mme Y... a eu recours à un véhicule automobile ; que M. X... fournit à la commission les moyens d'en calculer le coût en fonction d'un barème kilométrique ;

Attendu, enfin, qu'il est prouvé par les bulletins de salaire au nom de M. X... que celui-ci travaillait avant son incarcération ; qu'il s'en déduit qu'il contribuait, dans le cadre de la communauté de vie avec leur mère, aux dépenses afférentes à l'entretien et à l'éducation des enfants ;

Attendu que, pour l'ensemble de ces motifs, M. X... est recevable à solliciter le remboursement d'une partie de ces frais au titre de la réparation de son préjudice personnel ; qu'il convient de la fixer à la moitié de ces dépenses ;

**Par ces motifs :**

Vu la décision du 23 mai 2011 ;

ACCUEILLE partiellement le recours de M. Jean-Christophe X..., au titre du remboursement des frais des visites reçues par lui de la part de ses enfants mineurs et statuant à nouveau ;

Lui ALLOUE la somme complémentaire de 1 882,50 euros (mille huit cent quatre vingt deux euros et cinquante centimes) en réparation du préjudice matériel ;

REJETTE le recours pour le surplus.

*Président et rapporteur* : M. Straehli – *Avocat général* : M. Charpenel  
– *Avocats* : M<sup>e</sup> De Caunes, M<sup>e</sup> Couturier-Heller.



129110080-000312 – 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

