

n° 2

Bulletin

des Arrêts

Chambre criminelle



Publication
mensuelle

Février
2013

Les éditions des
JOURNAUX OFFICIELS



COUR DE CASSATION

COUR DE CASSATION

BULLETIN DES ARRÊTS

CHAMBRE CRIMINELLE

N° 2

FÉVRIER 2013

Arrêts
et
ordonnances

INDEX ALPHABÉTIQUE

Les titres de références sont indiqués par un astérisque.

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

A

ACTION CIVILE :

Préjudice.....	<i>Réparation.....</i>	Auteur unique – Pluralité de fautes – Détermination de la part de responsabilité découlant de chaque faute – Incompétence du juge répressif.....	* Crim.	26 févr.	C	47 (2)	12-81.746
		Pluralité d’auteurs – Solidarité – Détermination de la part de responsabilité incombant à chacun d’eux – Incompétence du juge répressif.....	Crim.	26 févr.	C	47 (2)	12-81.746

APPEL CORRECTIONNEL OU DE POLICE :

Appel du prévenu.....	<i>Déclaration d’adresse par le prévenu libre.....</i>	Formalités prescrites par l’article 558, alinéas 2 et 4, du code de procédure pénale – Exécution – Obligation.....	Crim.	19 févr.	R	42 (1)	12-83.781
Délai.....	<i>Point de départ.....</i>	Signification – Jugement statuant sur un incident relatif à l’exécution des peines.....	Crim.	20 févr.	C	44	12-85.774

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

ATTEINTE A L'AUTORITE DE L'ETAT :

Atteinte à l'administra- tion publique commise par des personnes exerçant une fonction pu- blique.....	<i>Abus d'autorité dirigé contre l'administra- tion.....</i>	Echec à l'exécution de la loi – Applications diverses – Maire ayant donné l'ordre à des policiers municipaux de ne pas rendre compte d'une infraction à l'officier de po- lice judiciaire compétent.....	Crim.	5 févr.	I	34	12-80.081
---	--	--	-------	---------	---	----	-----------

AVOCAT :

Exercice illégal de la profession.....	<i>Eléments constitutifs...</i>	Exercice à titre habituel (non).....	Crim.	5 févr.	C	35 (1)	12-81.155
	<i>Peines.....</i>	Peine d'emprisonnement – Conditions – Ré- cidive légale.....	Crim.	5 févr.	C	35 (2)	12-81.155

C

CASSATION :

Décisions suscep- tibles.....	<i>Décision par défaut.....</i>	Condition.....	* Crim.	19 févr.	I	43	12-86.433
Moyen.....	<i>Irrecevabilité.....</i>	Cas – Moyen non soutenu devant les juges du fond par le prévenu régulièrement cité et n'ayant pas fourni d'excuse.....	Crim.	19 févr.	R	42 (2)	12-83.781
		« »	Crim.	26 févr.	R	46	12-84.471
Pourvoi.....	<i>Pourvoi de la partie ci- vile.....</i>	Arrêt n'ayant statué que sur la validité de la poursuite.....	Crim.	13 févr.	C	40	12-84.311
	<i>Pourvoi du ministère public.....</i>	Mémoire – Production – Délai :					
		Délai exprimé en mois – Calcul – Calcul de quantième à quantième.....	* Crim.	5 févr.	R	36	12-83.577
		Dépassement du délai légal – Sanction – Irrece- vabilité.....	Crim.	5 févr.	R	36	12-83.577
	<i>Recevabilité.....</i>	Décision attaquée – Décision qualifiée à tort de non susceptible d'opposition.....	* Crim.	19 févr.	I	43	12-86.433

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

CHAMBRE DE L'INSTRUCTION :

Nullités de l'instruction.....	<i>Requête du juge d'instruction, du procureur de la République ou de l'une des parties.....</i>	Requête de l'une des parties – Conditions – Forme – Application – Ordonnance d'exécution d'une décision de gel de biens ou d'éléments de preuve prise par les autorités étrangères.....	* Crim.	13 févr.	I	41	12-82.999
--------------------------------	--	--	---------	----------	---	----	-----------

CIRCULATION ROUTIERE :

Stationnement.....	<i>Infraction à la réglementation.....</i>	Procès-verbal de constatation – Procès-verbal dématérialisé – Atteinte aux droits de la défense (non).....	Crim.	5 févr.	R	37 (1)	12-83.633
	<i>Stationnement payant.....</i>	Paiement de la redevance – Moyens de paiement – Carte prépayée.....	Crim.	5 févr.	R	37 (2)	12-83.633
Titulaire du certificat d'immatriculation redevable pécuniairement.....	<i>Exonération.....</i>	Conditions – Preuve qu'il n'est pas l'auteur véritable de l'infraction – Contestation de la qualité de conducteur du véhicule devant la Cour de cassation – Moyen non soutenu devant les juges du fond par le prévenu régulièrement cité et n'ayant pas fourni d'excuse – Recevabilité (non).....	* Crim.	19 févr.	R	42 (2)	12-83.781
		« »	* Crim.	26 févr.	R	46	12-84.471

CONTRAVENTION :

Ordonnance pénale.....	<i>Opposition.....</i>	Jugement sur opposition à ordonnance pénale – Voies de recours – Opposition.....	Crim.	19 févr.	I	43	12-86.433
------------------------	------------------------	--	-------	----------	---	----	-----------

CONTREFAÇON :

Importation de marchandises présentées sous une marque contrefaite.....	<i>Délit prévu par l'article L. 716-9 du code de la propriété intellectuelle dans sa rédaction antérieure à la loi du 9 mars 2004.....</i>	Eléments constitutifs – Élément matériel – Importation – Cas – Transbordement.....	Crim.	27 févr.	R	48	11-81.559
---	--	--	-------	----------	---	----	-----------

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

CONVENTION EUROPEENNE DES DROITS DE L'HOMME :

Article 6 § 1.....	<i>Tribunal.....</i>	Impartialité – Juge des libertés et de la détention – Opérations de visite et de saisie en matière de concurrence – Ordonnance autorisant les opérations – Motivation – Motifs reprenant les termes de la requête – Compatibilité.....	* Crim.	27 févr.	R	52	11-82.446
Article 8 § 1.....	<i>Droit au respect de la vie privée et familiale, du domicile et de la correspondance.....</i>	Etranger – Interdiction du territoire français – Relèvement – Motivation.....	Crim.	20 févr.	R	45 (2)	12-83.869
		Opérations de visite et de saisie en matière de concurrence – Ordonnance autorisant les opérations – Motivation – Motifs reprenant les termes de la requête – Compatibilité.....	* Crim.	27 févr.	R	52	11-82.446

COUR D'ASSISES :

Arrêt.....	<i>Arrêt de condamnation.....</i>	Motivation – Loi n° 2011-939 du 10 août 2011 – Application de la loi dans le temps.....	Crim.	6 févr.	R	39 (2)	11-87.657
Cour d'assises des mineurs.....	<i>Débats.....</i>	Publicité restreinte – Règle d'ordre public – Dérogations – Cas – Huis clos immédiatement ordonné à la demande de la partie civile.....	* Crim.	6 févr.	R	39 (1)	11-87.657

D

DOUANES :

Importation de marchandises présentées sous une marque contrefaite.....	<i>Délict prévu par l'article L. 716-9 du code de la propriété intellectuelle dans sa rédaction antérieure à la loi du 9 mars 2004.....</i>	Eléments constitutifs – Élément matériel – Importation – Cas – Transbordement.....	* Crim.	27 févr.	R	48	11-81.559
---	---	--	---------	----------	---	----	-----------

DROITS DE LA DEFENSE :

Juridictions correctionnelles.....	<i>Débats.....</i>	Prévenu – Prévenu ou son conseil – Audition – Audition le dernier – Domaine d'application.....	* Crim.	26 févr.	C	47 (1)	12-81.746
------------------------------------	--------------------	--	---------	----------	---	--------	-----------

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

E

ETRANGER :

Interdiction du terri- toire français.....	<i>Interdiction définitive du territoire fran- çais.....</i>	Relèvement – Motivation – Convention eu- ropéenne des droits de l’homme – Arti- cle 8.....	* Crim.	20 févr.	R	45 (2)	12-83.869
---	--	--	---------	----------	---	--------	-----------

EXPLOIT :

Signification.....	<i>Domicile.....</i>	Domicile élu – Déclaration d’adresse par un prévenu libre formant appel – Citation faite à l’adresse déclarée – Appelant absent – Formalités prescrites par les ar- ticles 555 et suivants du code de procé- dure pénale – Exécution – Portée.....	* Crim.	19 févr.	R	42 (1)	12-83.781
--------------------	----------------------	---	---------	----------	---	--------	-----------

I

INSTRUCTION :

Ordonnances.....	<i>Décision de gel de biens ou d’éléments de preuve prise par les autorités étran- gères.....</i>	Exécution – Requête d’une personne préten- dant avoir un droit sur ledit bien ou élé- ment – Conditions – Forme – Détermina- tion – Portée.....	Crim.	13 févr.	I	41	12-82.999
------------------	---	--	-------	----------	---	----	-----------

J

JUGEMENTS ET ARRETS :

Incidents contentieux relatifs à l’exé- cution.....	<i>Signification.....</i>	* Crim.	20 févr.	C	44	12-85.774
---	---------------------------	-------	---------	----------	---	----	-----------

JUGEMENTS ET ARRETS PAR DEFAUT :

Opposition.....	<i>Délai.....</i>	Point de départ – Signification de la déci- sion – Arrêt de la Cour de cassation – Re- cours exercé contre une décision qualifiée à tort de non susceptible d’opposition.....	* Crim.	19 févr.	I	43	12-86.433
-----------------	-------------------	--	---------	----------	---	----	-----------

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

JURIDICTION DE PROXIMITE :

Ordonnance pénale..... *Opposition*..... Jugement sur opposition à ordonnance pé-
nale – Voies de recours – Opposition..... * Crim. 19 févr. I **43** 12-86.433

JURIDICTIONS CORRECTIONNELLES :

Débats..... *Chambre du conseil*... Relèvement des interdictions, déchéances ou
incapacités – Inobservation – Portée..... * Crim. 20 févr. R **45 (1)** 12-83.869

Prévenu..... Audition – Audition le dernier – Domaine
d’application..... Crim. 26 févr. C **47 (1)** 12-81.746

L

LOIS ET REGLEMENTS :

Application dans le
temps..... *Lois de forme ou de
procédure*..... Application immédiate – Domaine d’appli-
cation – Article 365-1 du code de pro-
cédure pénale introduit par la loi
n° 2011-939 du 10 août 2011..... * Crim. 6 févr. R **39 (2)** 11-87.657

M

MINEUR :

Cour d’assises..... *Débats*..... Publicité de droit commun – Audience sur
les intérêts civils – Nullité de la décision –
Atteinte aux intérêts de l’accusé –
Démonstration – Nécessité..... Crim. 6 févr. R **39 (3)** 11-87.657

Publicité restreinte – Règle d’ordre public –
Déroations – Cas – Huis clos immédiate-
ment ordonné à la demande de la partie ci-
vile..... Crim. 6 févr. R **39 (1)** 11-87.657

P

PEINES :

Peines correction-
nelles..... *Peines d’emprisonne-
ment sans sursis
prononcées par la
juridiction correc-
tionnelle*..... Conditions – Impossibilité d’ordonner une
mesure d’aménagement – Caractérisa-
tion – Délivrance d’un mandat de dépôt –
Portée..... Crim. 27 févr. R **49** 11-88.698

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

PRESSE :

Apologie de crimes.....	<i>Apologie de crime contre l'humanité....</i>	Domaine d'application – Exclusion – Cas – Traite et esclavage.....	Crim.	5 févr.	C	38	11-85.909
-------------------------	--	---	-------	---------	---	-----------	-----------

R

RECEL :

Délits assimilés.....	<i>Non justification de ressources.....</i>	Eléments constitutifs – Elément matériel – Relations habituelles avec des personnes qui se livrent à la commission de crimes ou de délits punis d'au moins cinq ans d'emprisonnement :					
		Absence de condamnation définitive pour ces faits – Atteinte à la présomption d'innocence (non).....	* Crim.	27 févr.	R	50	12-81.063
		Condamnation définitive – Nécessité (non).....	Crim.	27 févr.	R	50	12-81.063

REGLEMENTATION ECONOMIQUE :

Concurrence.....	<i>Opérations de visite et de saisie.....</i>	Déroulement des opérations – Recours – Premier président :					
		Décision ordonnant la restitution des pièces sai- sies – Décision devenue définitive – Néces- sité.....	Crim.	27 févr.	C	51 (2)	11-88.471
		Procédure applicable – Procédure civile – Effet dévolutif de l'appel – Portée.....	Crim.	27 févr.	C	51 (1)	11-88.471
		Ordonnance autorisant les opérations – Mo- tivation – Motifs reprenant les termes de la requête – Convention européenne des droits de l'homme – Articles 6 et 8 – Compatibilité.....	Crim.	27 févr.	R	52	11-82.446
		Requête en annulation et restitution – Resti- tution des pièces saisies – Décision du premier président devenue définitive – Nécessité.....	* Crim.	27 févr.	C	51 (2)	11-88.471
	<i>Visites domiciliaires....</i>	Article L. 450-4 du code de commerce dans sa rédaction issue de l'ordonnance n° 2008-1161 du 13 novembre 2008 – Contentieux soumis au premier président de la cour d'appel – Procédure applicable – Procédure civile – Effet dévolutif de l'ap- pel – Portée.....	* Crim.	27 févr.	C	51 (1)	11-88.471

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

RELEVEMENT DES INTERDICTIONS, DECHEANCES OU INCAPACITES :

Procédure..... *Débats*..... Chambre du conseil – Inobservation – Por-
tée..... Crim. 20 févr. R 45 (1) 12-83.869

ARRÊTS DE LA CHAMBRE CRIMINELLE

N° 34

ATTEINTE A L'AUTORITE DE L'ETAT

Atteinte à l'administration publique commise par des personnes exerçant une fonction publique – Abus d'autorité dirigé contre l'administration – Echec à l'exécution de la loi – Applications diverses – Maire ayant donné l'ordre à des policiers municipaux de ne pas rendre compte d'une infraction à l'officier de police judiciaire compétent

Justifie sa décision la cour d'appel qui, pour déclarer établi le délit prévu par l'article 432-1 du code pénal, retient que le prévenu, en sa qualité de maire, a fait échec à l'application de l'article 21-2 du code de procédure pénale en donnant l'ordre à des policiers municipaux placés sous son autorité de ne pas rendre compte à l'officier de police judiciaire compétent d'un délit commis sur le territoire de la commune, peu important que l'interpellation de la personne mise en cause pour ce délit ait eu lieu dans une commune voisine.

IRRECEVABILITE et rejet des pourvois formés par M. Hugues X... :

1° contre l'arrêt de la cour d'appel de Paris, chambre 2-7, en date du 20 mai 2011, qui, dans la procédure suivie contre lui du chef de prise de mesure suivie d'effet contre l'exécution de la loi par dépositaire de l'autorité publique, a refusé de transmettre une question prioritaire de constitutionnalité ;

2° contre l'arrêt de la même cour d'appel, chambre 2-7, en date du 14 décembre 2011, qui, pour échec à l'exécution de la loi, l'a condamné à quatre mois d'emprisonnement avec sursis.

5 février 2013

N° 12-80.081

LA COUR,

Joignant les pourvois en raison de la connexité ;

I. – Sur le pourvoi formé contre l'arrêt du 20 mai 2011 :

Attendu que le pourvoi formé le 20 décembre 2011, plus de cinq jours francs après le prononcé de l'arrêt contradictoire, est irrecevable comme tardif ;

II. – Sur les pourvois formés contre l'arrêt du 14 décembre 2011 :

Sur la recevabilité du pourvoi formé le 20 décembre 2011 :

Attendu que le demandeur ayant épuisé, par l'exercice qu'il en avait fait le 15 décembre 2011, le droit de

se pourvoir contre l'arrêt attaqué, était irrecevable à se pourvoir à nouveau contre la même décision ; que seul est recevable le pourvoi formé le 15 décembre 2011 ;

Vu le mémoire produit ;

Sur le premier moyen de cassation, pris de la violation du principe de légalité des délits et des peines, de l'article 34 de la Constitution, de l'article 8 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789, de l'article 432-1 du code pénal et des articles 591 et 593 du code de procédure pénale :

« en ce que l'arrêt attaqué a déclaré M. X... coupable d'abus d'autorité ;

« aux motifs que, sur le second argument, tiré du fait que l'intervention de M. X... a eu lieu en dehors de la commune de Bussy-Saint-Georges dont il est le maire, que la cour l'appréciera comme dépourvu de pertinence en ce que : – est omis, le fait avéré qu'alerté à son domicile de Bussy-Saint-Georges en son unique qualité de maire de Bussy-Saint-Georges, par son préposé M. Y..., M. X... s'est déplacé en cette seule qualité et non comme personne privée, – est établi le fait que c'est le maire de Bussy-Saint-Georges et non une personne privée qui s'est déplacé sur le lieu d'arrestation, contigu de sa commune, – selon l'article 73 du code de procédure pénale, les agents de la police municipale étaient fondés à poursuivre leur action suite au refus d'obtempérer et à la conduite dangereuse pour autrui de M. Y... constatés à Bussy-Saint-Georges, – est avéré le fait que c'est toujours en sa qualité de maire, supérieur hiérarchique des policiers interpellateurs, que M. X... s'est opposé à la mise en œuvre, pourtant légale, de l'article 21-2 du code de procédure pénale qui en cas de constatation de délit flagrant ne suppose aucun retard ; que cet exercice établi, et d'ailleurs revendiqué devant la cour par M. X..., de ses fonctions de maire et des prérogatives qu'il s'est alors reconnues (inférer dans une opération de police accomplie suite à la commission de faits sur son ressort puis donner ordre de ne pas rendre "compte immédiatement" à l'officier de police judiciaire territorialement compétent), le rend redevable de l'infraction définie à l'article 432-1 du code pénal, peu important qu'une partie des faits, indivisibles de ceux commis sur le ressort de Bussy-Saint-Georges aient eu lieu à Ferrières-en-Brie ; qu'il sera précisé par la cour que si l'ordre illicite a été formulé à Ferrières-en-Brie par M. X..., l'échec à l'exécution de la loi provoqué par ledit ordre a eu lieu sur le lieu d'arrestation puis été matérialisé à Bussy-Saint-Georges où les policiers municipaux se sont retirés et ont rédigé sur les instructions du maire un procès-verbal ne retenant, contre l'évidence et les faits constatés, que l'unique contravention de "changement de direction d'un véhicule effectué sans avertissement préalable" ; qu'en définitive, l'échec à l'exécution de la loi a, ce 12 décembre, eu lieu à l'endroit de l'arrestation et dans les locaux de la police municipale où les policiers ont obtempéré à l'ordre qu'ils venaient de recevoir de leur maire et supérieur hiérarchique ;

« alors que le principe de la légalité des délits et des peines impose que le législateur définisse de façon précise les comportements qu'il incrimine ; que l'article 432-1 du code pénal qui réprime "le fait, par une personne dépositaire de l'autorité publique, agissant dans l'exercice de ses fonctions, de prendre des mesures destinées à faire obstacle à l'exécution de la loi" – méconnaît ce principe, faute de préciser si pour son application, la "loi" doit être entendue au sens matériel ou au sens formel ; qu'en conséquence, la déclaration d'inconstitutionnalité du texte susvisé qui sera prononcée après renvoi de la question prioritaire de constitutionnalité au Conseil constitutionnel, privera l'arrêt attaqué de tout fondement juridique » ;

Attendu que, par arrêt du 4 septembre 2012, la Cour de cassation a dit n'y avoir lieu à renvoyer devant le Conseil constitutionnel la question prioritaire de constitutionnalité visée au moyen ; qu'il s'ensuit que celui-ci est devenu sans objet ;

Sur le second moyen de cassation, pris de la violation des articles 432-1 du code pénal, 591 et 593 du code de procédure pénale :

« en ce que l'arrêt attaqué a déclaré M. X... coupable d'abus d'autorité ;

« aux motifs que, sur le second argument, tiré du fait que l'intervention de M. X... a eu lieu en dehors de la commune de Bussy-Saint-Georges dont il est le maire, que la cour l'appréciera comme dépourvu de pertinence en ce que : – est omis, le fait avéré qu'alerté à son domicile de Bussy-Saint-Georges en son unique qualité de maire de Bussy-Saint-Georges, par son préposé M. Y..., M. X... s'est déplacé en cette seule qualité et non comme personne privée, – est établi le fait que c'est le maire de Bussy-Saint-Georges et non une personne privée qui s'est déplacé sur le lieu d'arrestation, contigu de sa commune, – selon l'article 73 du code de procédure pénale, les agents de la police municipale étaient fondés à poursuivre leur action suite au refus d'obtempérer et à la conduite dangereuse pour autrui de M. Y... constatés à Bussy-Saint-Georges, – est avéré le fait que c'est toujours en sa qualité de maire, supérieur hiérarchique des policiers interpellateurs, que M. X... s'est opposé à la mise en œuvre, pourtant légale, de l'article 21-2 du code de procédure pénale qui en cas de constatation de délit flagrant ne suppose aucun retard ; que cet exercice établi, et d'ailleurs revendiqué devant la cour par M. X..., de ses fonctions de maire et des prérogatives qu'il s'est alors reconnues (inférer dans une opération de police accomplie suite à la commission de faits sur son ressort puis donner ordre de ne pas rendre "compte immédiatement" à l'officier de police judiciaire territorialement compétent), le rend redevable de l'infraction définie à l'article 432-1 du code pénal, peu important qu'une partie des faits, indivisibles de ceux commis sur le ressort de Bussy-Saint-Georges aient eu lieu à Ferrières-en-Brie ; qu'il sera précisé par la cour que si l'ordre illicite a été formulé à Ferrières-en-Brie par M. X..., l'échec à l'exécution de la loi provoqué par ledit ordre a eu lieu sur le lieu d'arrestation puis été matérialisé à Bussy-Saint-Georges où les policiers municipaux se sont retirés et ont rédigé sur les instructions du maire un procès-verbal ne retenant, contre l'évidence et les faits constatés, que l'unique contravention de "changement de direction d'un véhicule effectué sans avertissement préalable" ; qu'en définitive que l'échec à l'exécution de la loi a, ce 12 décembre, eu lieu à l'endroit de l'arrestation et dans les locaux de la police municipale où les policiers ont obtempéré à l'ordre qu'ils venaient de recevoir de leur maire et supérieur hiérarchique ;

« alors que l'abus d'autorité n'est constitué que si le prévenu a agi dans l'exercice des fonctions qui font de lui un dépositaire de l'autorité publique ; qu'au cas d'espèce, M. X..., maire de Bussy-Saint-Georges, faisait valoir que l'intervention qui lui était reprochée avait eu lieu sur le territoire de la commune de Ferrières-en-Brie, commune sur le territoire de laquelle il ne pouvait exercer aucune fonction d'autorité ; qu'en affirmant, pour retenir néanmoins M. X... dans les liens de la prévention, que l'infraction s'était matérialisée à Bussy-Saint-Georges par la rédaction par les policiers municipaux de leur rapport, quand la seule mesure reprochée à M. X... à savoir la formulation d'un ordre illicite avait été prise, selon ses propres constatations, à Ferrières-en-Brie, la cour d'appel a violé les textes visés au moyen » ;

Attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué et des pièces de procédure qu'à la suite de son intervention en faveur de M. Y..., directeur des services techniques de la commune de Bussy-Saint-Georges, auprès de policiers municipaux de cette ville qui venaient d'interpeller l'intéressé à raison de la commission d'infractions à la circulation routière, M. X..., maire de ladite commune, a été poursuivi devant le tribunal correctionnel pour avoir fait échec à l'application de l'article 21-2 du code de procédure pénale qui impose aux agents de police municipale de rendre compte immédiatement à tout officier de police judiciaire territorialement compétent de tous crimes, délits ou contraventions dont il a connaissance ; qu'après sa condamnation par les premiers juges, M. X... a interjeté appel ;

Attendu que, pour dire établi à la charge du prévenu le délit prévu par l'article 432-1 du code pénal, l'arrêt énonce qu'en sa qualité de maire, M. X... a donné l'ordre aux policiers municipaux, placés sous son autorité, de ne pas aviser l'officier de police judiciaire de la police nationale compétent des agissements commis par M. Y... à Bussy-Saint-Georges, peu important que l'interpellation de ce dernier ait eu lieu dans une commune voisine ;

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

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

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

Par ces motifs :

I. – Sur le pourvoi formé contre l'arrêt du 20 mai 2011 :

Le DECLARE IRRECEVABLE ;

II. – Sur les pourvois formés contre l'arrêt du 14 décembre 2011 :

Sur le pourvoi formé le 20 décembre 2011 :

Le DECLARE IRRECEVABLE ;

Sur le pourvoi formé le 15 décembre 2011 :

Le REJETTE.

Président : M. Louvel – Rapporteur : M. Guérin – Avocat général : M. Cordier – Avocat : SCP Rocheteau et Uzan-Sarano.

1° AVOCAT

Exercice illégal de la profession – Éléments constitutifs – Exercice à titre habituel (non)

2° AVOCAT

Exercice illégal de la profession – Peines – Peine d'emprisonnement – Conditions – Récidive légale

1° *L'habitude n'est pas un élément constitutif du délit d'exercice illégal de la profession d'avocat prévu et réprimé par les articles 4 et 72 de la loi du 31 décembre 1971.*

Dès lors, justifie sa décision, la cour d'appel qui, pour déclarer coupable de cette infraction un avocat radié du barreau, relève que ledit avocat a invoqué cette qualité pour assister une partie dans une procédure suivie devant le conseil de prud'hommes.

2° *Selon l'article 72 de la loi susvisée, la personne déclarée coupable du délit d'exercice illégal de la profession d'avocat ne peut être condamnée à une peine d'emprisonnement que si la juridiction correctionnelle a relevé à son encontre la circonstance de récidive.*

CASSATION PARTIELLE sur le pourvoi formé par Mme Lynda X..., contre l'arrêt de la cour d'appel de Paris, chambre 5-12, en date du 24 janvier 2012, qui, pour exercice illégal de la profession d'avocat, l'a condamnée à six mois d'emprisonnement avec sursis et mise à l'épreuve, et a prononcé sur les intérêts civils.

5 février 2013

N° 12-81.155

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, 4 et 72 de la loi n° 71-1130 du 31 décembre 1971, 591 et 593 du code de procédure pénale, défaut de motifs, manque de base légale :

« en ce que l'arrêt attaqué a déclaré Mme X... coupable d'exercice illégal de la profession, en répression l'a condamnée à une peine de six mois d'emprisonnement avec sursis mise à l'épreuve et a prononcé sur les intérêts civils ;

« aux motifs qu'il convient de relever que, selon les déclarations de M. Y..., partie civile, qu'à la suite de son licenciement il avait envisagé de former un référé contre son employeur devant le conseil de prud'hommes aux fins d'obtenir une indemnisation ; qu'il avait été mis en contact par l'intermédiaire de son beau-père, M. Z..., avec Mme X..., qui se prétendait avocate, cette dernière s'étant proposée de prendre en charge son dossier contre remise d'une somme de 800 euros en espèces versée en deux fois ; qu'il l'avait rencontrée à plusieurs reprises à son bureau ;

que le 7 juillet 2008, Mme X... l'avait accompagné devant le conseil des prud'hommes afin de l'assister en qualité d'avocat ; que par la suite elle ne s'était pas présentée à l'audience de conciliation, où il s'était défendu seul ; qu'il avait appris lors de l'audience de jugement par le conseil de son adversaire que Mme X... avait été radiée du barreau, ce qui lui avait été confirmé par le barreau de Paris ; qu'en dépit des affirmations de la prévenue, selon lesquelles M. Y... n'ignorait pas qu'elle avait été radiée de la profession d'avocat et qu'elle ne l'avait accompagné devant le conseil des prud'hommes qu'en simple spectatrice et n'avait jamais usé de la qualité d'avocate devant cette juridiction, ni n'avait reçu de la part de la partie civile aucune rétribution, il ressort clairement de l'ensemble des éléments du dossier qu'elle s'était bien présentée devant le conseil des prud'hommes en qualité d'avocat, ainsi que cela ressort, d'une part, de l'ordonnance de référé rendue le 21 juillet 2008 qui mentionne "M. Y... présent et assisté de M. X..." et, d'autre part, d'une attestation de l'avocat du défendeur M. A... présente lors des débats qui a attesté que lors de l'audience de référé du 7 juillet 2008 "une femme s'est présentée m'indiquant être l'avocate de M. Y..., je lui ai alors indiqué être particulièrement choquée qu'elle ne m'ait pas adressé ses écritures conformément aux règles déontologiques de la profession, puis elle s'est présentée devant le conseil sans robe d'avocat elle a alors expliqué qu'elle sortait de l'hôpital et qu'elle était gravement malade et qu'elle n'avait pas eu le temps de récupérer sa robe", propos qui étaient confirmés par M. Y... ; que l'enquête a établi que Mme X... a démissionné du barreau de Paris en 1996 puis a été radiée du tableau de l'ordre des avocats au barreau de Paris le 25 mars 1998 ; qu'il résulte de l'ensemble de ces éléments que Mme X... a bien commis le délit visé à la prévention ;

« alors que le délit d'exercice illégal de la profession d'avocat suppose qu'une personne, qui n'est pas régulièrement inscrite au barreau, exerce habituellement une activité réservée au ministère des avocats ; qu'en prononçant, comme elle l'a fait, sans constater que la prévenue exerçait à titre habituel une activité réservée au ministère des avocats, la cour d'appel n'a pas légalement justifié sa décision » ;

Attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué et des pièces de procédure que Mme X... a été citée devant le tribunal correctionnel sur le fondement des articles 4 et 72 de la loi du 31 décembre 1971 pour avoir exercé illégalement la profession d'avocat en assistant ou en représentant M. Y... dans une procédure menée par celui-ci devant le conseil de prud'hommes ; que le tribunal a déclaré la prévention établie ;

Attendu que, pour confirmer le jugement entrepris, l'arrêt retient notamment que la prévenue, qui a démissionné du barreau en 1996, puis a été radiée du tableau de l'ordre des avocats en 1998, a assisté M. Y... le 7 juillet 2008 devant le conseil de prud'hommes et qu'une ordonnance de référé portant mention de l'assistance de l'intéressé par "Me X..." a été rendue le 21 juillet 2008 ;

Attendu qu'en prononçant ainsi, la cour d'appel a justifié sa décision dès lors que, d'une part, la prévenue ne présentait aucune des qualités requises par l'article R. 1453-2 du code du travail pour assister ou représenter une partie devant le conseil de prud'hommes, et que, d'autre part, l'habitude n'est pas un élément constitutif du délit prévu et réprimé par les articles 4 et 72 de la loi du 31 décembre 1971 ;

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

Mais sur le second moyen de cassation, pris de la violation des articles 6 et 7 de la Convention européenne des droits de l'homme, 111-3, 132-24, 132-30, 132-40 du code pénal, 4 et 72 de la loi n° 71-1130 du 31 décembre 1971, 591 et 593 du code de procédure pénale, défaut de motifs, manque de base légale :

« en ce que l'arrêt attaqué a condamné Mme X... à une peine de six mois d'emprisonnement avec sursis mise à l'épreuve avec comme obligations celle de se soumettre à des mesures d'examen, de contrôle, de traitement ou de soins médicaux et celle de justifier de l'acquittement des sommes dues à la victime et a prononcé sur les intérêts civils ;

« aux motifs que le casier judiciaire de Mme X... porte trace de deux condamnations anciennes pour des faits de corruption et d'abus de confiance ; que les dénégations constantes de la prévenue et son attitude à l'audience consistant à dénigrer la victime montrent une absence totale de perception tant de la gravité des faits que de leurs conséquences ; qu'il convient eu égard à une santé en tout point chancelante si on en croit la prévenue et à la nécessité de protéger les intérêts légitimes de M. Y... dont le préjudice est réel dans cette affaire de prononcer une peine de prison assortie du sursis avec mise à l'épreuve ;

« alors que nul ne peut être puni d'une peine qui n'est pas prévue par la loi ; qu'en vertu de l'article 72 de la loi du 31 décembre 1971, la peine d'emprisonnement n'est encourue qu'en cas de récidive ; qu'en prononçant une peine de six mois d'emprisonnement avec sursis mise à l'épreuve, quand la récidive n'était pas visée par la prévention et a fortiori n'a pas été constatée, la cour d'appel a méconnu les textes susvisés » ;

Vu l'article 111-3 du code pénal ;

Attendu que, selon ce texte, nul ne peut être puni d'une peine qui n'est pas prévue par la loi ;

Attendu qu'après avoir déclaré Mme X... coupable du délit d'exercice illégal de la profession d'avocat, les juges l'ont condamnée à une peine de six mois d'emprisonnement avec sursis et mise à l'épreuve ;

Mais attendu qu'en prononçant ainsi, alors que l'article 72 de la loi du 31 décembre 1971 prévoit que la peine d'emprisonnement n'est encourue qu'en cas de récidive, la cour d'appel, qui n'avait pas relevé à l'encontre de la prévenue une telle circonstance, a méconnu le texte susvisé et le principe ci-dessus rappelé ;

D'où il suit que la cassation est encourue de ce chef ; qu'elle sera limitée à la peine, dès lors que la déclaration de culpabilité n'encourt pas la censure ;

Par ces motifs :

CASSE et ANNULE l'arrêt susvisé de la cour d'appel de Paris, en date du 24 janvier 2012, mais en ses seules dispositions relatives à la peine, toutes autres dispositions étant expressément maintenues ;

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

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

Président : M. Louvel – Rapporteur : M. Straehli – Avocat général : M. Cordier – Avocat : SCP Piwnica et Molinié.

CASSATION

Pourvoi – Pourvoi du ministère public – Mémoire – Production – Délai – Dépassement du délai légal – Sanction – Irrecevabilité

Il résulte des dispositions de l'article 585-2 du code de procédure pénale que, sauf dérogation accordée par le président de la chambre criminelle, le mémoire du ministère public, lorsque ce dernier se pourvoit en cassation, doit parvenir au greffe de la Cour de cassation au plus tard un mois après la date du pourvoi.

Est irrecevable comme tardif le mémoire du ministère public parvenu au greffe de la Cour de cassation le vendredi 11 mai 2012, alors que le pourvoi avait été formé le mercredi 10 avril 2012, dès lors que lorsqu'un délai est exprimé en mois, il expire le jour du dernier mois qui porte le même quantième que le jour de l'acte, de l'événement, de la décision ou de la notification qui fait courir le délai, lequel ne peut être prorogé qu'en application des dispositions de l'article 801 du code de procédure pénale.

REJET du pourvoi formé par l'officier du ministère public près la juridiction de proximité de Paris, contre le jugement de ladite juridiction, en date du 6 avril 2012, qui a renvoyé Mme X... des fins de la poursuite du chef de contravention au code de la route.

5 février 2013

N° 12-83.577

LA COUR,

Vu le mémoire produit ;

Sur sa recevabilité :

Attendu que le mémoire est parvenu au greffe de la Cour de cassation le 11 mai 2012, soit plus d'un mois après la date du pourvoi, formé le 10 avril 2012 ; qu'aucune dérogation n'a été accordée par le président de la chambre criminelle, en application de l'article 585-2 du code de procédure pénale ;

Attendu que le mémoire ne peut être déclaré recevable au regard de cette disposition dès lors que lorsqu'un délai est exprimé en mois, ce délai expire le jour du dernier mois qui porte le même quantième que le jour de l'acte, de l'événement, de la décision, ou de la notification qui fait courir le délai, lequel ne peut être prorogé qu'en application des dispositions de l'article 801 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. Barbier – Avocat général : M. Liberge.

Sur l'irrecevabilité du mémoire du ministère public parvenu au greffe de la Cour de cassation plus d'un mois après la date du pourvoi, à rapprocher :

Crim., 22 janvier 2008, pourvoi n° 07-86.458, *Bull. crim.* 2008, n° 16 (rejet).

Sur le calcul de quantième à quantième d'un délai exprimé en mois, à rapprocher :

Crim., 11 mai 2010, pourvoi n° 10-81.055, *Bull. crim.* 2010, n° 79 (rejet).

N° 37

1° CIRCULATION ROUTIERE

Stationnement – Infraction à la réglementation – Procès-verbal de constatation – Procès-verbal dématérialisé – Atteinte aux droits de la défense (non)

2° CIRCULATION ROUTIERE

Stationnement – Stationnement payant – Paiement de la redevance – Moyens de paiement – Carte prépayée

1° Les modalités de verbalisation instituées par l'article A. 37-10, devenu A. 37-15, du code de procédure pénale ne sont contraires à aucune disposition légale ou conventionnelle et ne privent pas le contrevenant de l'exercice des droits de la défense.

2° L'utilisation de la carte prépayée « Paris carte » constitue un moyen de paiement dépourvu d'incidence sur le montant de la redevance due par l'utilisateur et n'induit pas de discrimination tarifaire.

En conséquence, justifie sa décision la juridiction de proximité qui rejette l'exception de nullité de la procédure proposée par le prévenu et prise de la violation du principe d'égalité devant la loi, en ce que les automobilistes ne résidant pas à Paris et ne s'y trouvant que de passage sont dans l'obligation de procéder à l'achat d'une carte prépayée pour régler le coût du stationnement de leur véhicule.

REJET du pourvoi formé par M. Bernard X..., contre le jugement de la juridiction de proximité de Paris, en date du 17 janvier 2012, qui, pour infraction à la réglementation sur le stationnement des véhicules, l'a condamné à 38 euros d'amende.

5 février 2013

N° 12-83.633

LA COUR,

Vu le mémoire personnel produit ;

Attendu qu'il résulte du jugement attaqué et des pièces de procédure que, le 15 septembre 2010, M. X... a découvert sur le pare-brise de son véhicule un document revêtu de l'entête de la préfecture de police informant de ce qu'une infraction à la réglementation au stationnement payant avait été relevée par procès-verbal n° 40649180 et qu'un avis de contravention et une

carte de paiement lui seraient prochainement envoyés ; qu'il a ultérieurement reçu les pièces mentionnées sur ce document ;

En cet état :

Sur le premier moyen de cassation, pris de la violation de l'article 459, alinéa 3, du code de procédure pénale, de l'article 6, § 1, de la Convention européenne des droits de l'homme, et dans leur ensemble des droits de la défense :

Attendu que, devant la juridiction de proximité, saisie de la poursuite exercée à raison de cette contravention, M. X... a invoqué la nullité de la procédure au motif que, ayant été avisé tout d'abord, conformément aux dispositions des articles R. 49-1 du code de procédure pénale et A. 37-10 du code de la route [code de procédure pénale], alors applicable, de la seule existence d'un procès-verbal de constat d'infraction à la réglementation au stationnement payant dressé à l'aide d'un appareil électronique, il n'avait pu utilement organiser sa défense au jour de la verbalisation ; que, pour rejeter cette exception, le jugement retient que le procès-verbal n° 41845456 établi le 12 mai 2011 pour non-acquittement de la redevance, infraction prévue et réprimée par l'article R. 417-6 du code de la route et L. 2213-6 du code général des collectivités territoriales, par l'agent qui a signé le procès-verbal, comporte tous les éléments de nature à le rendre conforme aux exigences légales requises ;

Attendu qu'en cet état, la juridiction de proximité a justifié sa décision, dès lors que les modalités instituées par l'article A. 37-10 devenu A. 37-15 du code de la route [code de procédure pénale] dans le cas où la contravention est relevée par procès-verbal dématérialisé, qui ne sont contraires à aucune disposition légale ou conventionnelle, ne privent pas le contrevenant de l'exercice des droits de la défense ;

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

Sur le second moyen de cassation, pris de la violation du principe d'égalité des citoyens devant la loi, de la contradiction de motifs et, dans leur ensemble, des droits de la défense :

Attendu que, pour rejeter l'exception de nullité de la procédure prise de la violation du principe d'égalité devant la loi, en ce que les automobilistes ne résidant pas à Paris et ne s'y trouvant que de passage sont néanmoins dans l'obligation de procéder à l'achat d'une carte prépayée « Paris carte » pour régler le coût du stationnement de leur véhicule, le jugement retient que tous les conducteurs disposent de la faculté d'utiliser des emplacements de stationnements non payants ou des emplacements dans des parcs publics où le tarif est calculé en fonction de la durée d'occupation ;

Attendu qu'en décidant ainsi, la juridiction de proximité a justifié sa décision, dès lors que l'utilisation de la carte litigieuse, qui constitue uniquement un mode de paiement dépourvu d'incidence sur le montant de la redevance due par l'utilisateur, n'induit pas de discrimination tarifaire ;

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

Et attendu que le jugement est régulier en la forme ;

REJETTE le pourvoi.

Président : M. Louvel – Rapporteur : M. Barbier – Avocat général : M. Desportes.

Sur le n° 2 :

Sur le système de règlement de la redevance de stationnement exclusivement au moyen d'une carte prépayée, à rapprocher :

Crim., 23 janvier 2013, pourvoi n° 12-84.164, *Bull. crim.* 2013, n° 28 (2) (rejet), et l'arrêt cité.

N° 38

PRESSE

Apologie de crimes – Apologie de crime contre l'humanité – Domaine d'application – Exclusion – Cas – Traite et esclavage

Si la loi du 21 mai 2001 tend à la reconnaissance de la traite et de l'esclavage en tant que crime contre l'humanité, une telle disposition législative, ayant pour seul objet de reconnaître une infraction de cette nature, ne saurait être revêtue de la portée normative attachée à la loi et caractériser l'un des éléments constitutifs du délit d'apologie prévu par l'article 24, alinéa 5, de la loi du 29 juillet 1881.

CASSATION PARTIELLE sans renvoi sur le pourvoi formé par M. Marie-Joseph X..., contre l'arrêt de la cour d'appel de Fort-de-France, chambre correctionnelle, en date du 30 juin 2011, qui, pour apologie de crime contre l'humanité, l'a condamné à 20 000 euros d'amende, a ordonné la publication de la décision, et a prononcé sur les intérêts civils.

5 février 2013

N° 11-85.909

LA COUR,

Vu le mémoire produit ;

Sur le moyen relevé d'office, pris de la violation de la loi du 21 mai 2001 :

Vu la loi du 21 mai 2001 ;

Attendu que si la loi du 21 mai 2001 tend à la reconnaissance de la traite et de l'esclavage en tant que crime contre l'humanité, une telle disposition législative, ayant pour seul objet de reconnaître une infraction de cette nature, ne saurait être revêtue de la portée normative attachée à la loi et caractériser l'un des éléments constitutifs du délit d'apologie ;

Attendu qu'il ressort de l'arrêt attaqué et des pièces de la procédure que M. X... a été renvoyé devant le tribunal correctionnel des chefs d'apologie de crime contre l'humanité et de provocation à la discrimination, à la haine ou à la violence raciale, sur le fondement des dispositions des articles 1^{er} de la loi du 21 mai 2001 et 24, alinéas 5 et 8, de la loi du 29 juillet 1881, à raison des propos suivants, diffusés le 6 février 2009 au cours d'une émission de télévision de la chaîne Canal Plus Antilles et sur le site internet Megavideo.com :

« Les historiens exagèrent un petit peu les problèmes. Ils parlent des mauvais côtés de l'esclavage, mais il y a les bons côtés aussi. C'est là où je ne suis pas d'accord avec eux. Il y a des colons qui étaient très humains avec leurs esclaves, qui les ont affranchis, qui leur donnaient la possibilité d'avoir un métier », et « Quand je vois des familles métissées, enfin blancs et noirs, les enfants sortent de couleurs différentes, il n'y a pas d'harmonie. Il y en a qui sortent avec des cheveux comme moi, il y en a d'autres qui sortent avec des cheveux crépus, dans la même famille avec des couleurs de peau différentes, moi je ne trouve pas ça bien. On a voulu préserver la race » ; que le tribunal correctionnel a retenu à l'encontre de M. X... le seul délit d'apologie de crime contre l'humanité à raison des premiers propos poursuivis, le relaxant pour le surplus ;

Attendu que, sur les recours du prévenu, du ministère public et de l'association SOS Racisme, partie civile, la cour d'appel, statuant par motifs propres et adoptés, a confirmé le jugement entrepris sur la culpabilité ;

Mais attendu qu'en décidant ainsi, la cour d'appel a méconnu le texte susvisé et le principe ci-dessus rappelé ;

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

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

CASSE et ANNULE, en ses dispositions relatives au délit d'apologie de crime contre l'humanité, l'arrêt susvisé de la cour d'appel de Fort-de-France, en date du 30 juin 2011, toutes autres dispositions étant expressément maintenues ;

DIT n'y avoir lieu à renvoi.

Président : M. Louvel – Rapporteur : Mme Guirimand – Avocat général : M. Cordier – Avocat : SCP Gatineau et Fattaccini.

N° 39

1° MINEUR

Cour d'assises – Débats – Publicité restreinte – Règle d'ordre public – Dérogations – Cas – Huis clos immédiatement ordonné à la demande de la partie civile

2° COUR D'ASSISES

Arrêt – Arrêt de condamnation – Motivation – Loi n° 2011-939 du 10 août 2011 – Application de la loi dans le temps

3° MINEUR

Cour d'assises – Débats – Publicité de droit commun – Audience sur les intérêts civils – Nullité de la décision – Atteinte aux intérêts de l'accusé – Démonstration – Nécessité

1° Si le président, après avoir déclaré le jury définitivement constitué, n'a pas décidé que l'audience se poursuivrait sous le régime de la publicité restreinte prévu par les articles 14 et 20 de l'ordonnance du 2 février 1945, la cassation n'est pas encourue dès lors que le huis clos a été immédiatement ordonné par la cour à la demande de parties civiles victimes des infractions.

2° Les dispositions de la loi du 10 août 2011, entrée en vigueur le 1^{er} janvier 2012 et imposant, aux termes de l'article 365-1 du code de procédure pénale, la motivation des arrêts d'assises, ne sauraient, s'agissant d'une loi de procédure, entraîner rétroactivement l'annulation d'une décision sur le fond régulièrement rendue avant son entrée en vigueur.

3° S'il est vrai que l'arrêt civil ne mentionne pas que les débats se soient déroulés sous le régime de la publicité restreinte, ainsi que l'imposent les articles 14 et 20 de l'ordonnance du 2 février 1945, l'irrégularité commise ne doit cependant pas entraîner l'annulation de la décision, dès lors qu'il n'est pas établi, ni même allégué, qu'elle ait porté atteinte aux intérêts de l'accusé, aucune observation ou réclamation n'ayant d'ailleurs été formulée à ce titre par son avocat, au cours de cette audience.

REJET du pourvoi formé par M. François X..., contre l'arrêt de la cour d'assises des mineurs de la Haute-Loire, en date du 6 octobre 2011, qui, pour viols, agressions sexuelles, corruption de mineurs et tentatives, aggravés, l'a condamné à douze ans de réclusion criminelle et cinq ans de suivi socio-judiciaire, ainsi que contre l'arrêt du même jour par lequel la cour a prononcé sur les intérêts civils.

6 février 2013

N° 11-87.657

LA COUR,

Vu les mémoires produits ;

I. – Sur le pourvoi en ce qu'il est formé contre l'arrêt pénal :

Sur le troisième moyen de cassation, pris de la violation des articles 14 et 20 de l'ordonnance du 2 février 1945, modifiée, 306 et 593 du code de procédure pénale, manque de base légale :

« en ce qu'il résulte du procès-verbal des débats que l'audience devant la cour d'assises des mineurs s'est tenue en audience publique du moment où le jury a été définitivement constitué jusqu'au prononcé du huis clos à la demande des parties civiles ;

« alors que, par dérogation au huitième alinéa de l'article 20 de l'ordonnance n° 45-174 du 2 février 1945, relative à l'enfance délinquante, qui prévoit le régime de la publicité restreinte, la cour d'assises des mineurs peut décider que l'audience sera publique si la personne poursuivie, mineure au moment des faits, est devenue majeure au jour de l'ouverture des débats et que cette dernière, ou le ministère public, en fait la demande ; que le procès-verbal des débats ne constate pas que M. X..., mineur, devenu majeur, au jour de l'audience ou le ministère public, a demandé l'application du régime de la publicité de droit commun ; que la poursuite de la tenue des assises en audience publique, entre le moment où le jury a été définitivement constitué et le prononcé du huis clos, entache l'arrêt de nullité » ;

Attendu que, si le président, après avoir déclaré le jury définitivement constitué, n'a pas décidé que l'audience se poursuivrait sous le régime de la publicité restreinte prévu par les articles 14 et 20 de l'ordonnance du 2 février 1945, la cassation n'est pas encourue dès lors que le huis clos a été immédiatement ordonné par la cour à la demande de parties civiles victimes des infractions ;

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

Sur le premier moyen de cassation, pris de la violation de l'article 20, alinéa 11, 20-2 de l'ordonnance du 2 février 1945, modifiée, 222-22, 222-23, 222-24, 227-22 du code pénal, 349, 485 et 593 du code de procédure pénale, manque de base légale :

« en ce que la cour d'assises des mineurs de Haute-Loire statuant en appel a condamné M. X... à la peine de douze années de réclusion criminelle assortie d'une mesure de suivi socio-judiciaire de deux ans et a fixé la durée maximum de l'emprisonnement encouru en cas d'inobservation des obligations imposées à années après avoir répondu aux questions n° 57 et n° 58 et les avoir résolues ainsi : question n° 57 : "Y a-t-il lieu d'appliquer à l'accusé une sanction pénale ?" "sans objet" ; question n° 586 : "Pour les faits commis entre le 16 février 2004 et le 14 février 2006, y a-t-il lieu d'exclure l'accusé X... François de l'excuse atténuante de minorité ?" "oui à la majorité de dix voix au moins" ;

« 1° alors que, selon l'article 20, alinéa 11, de l'ordonnance du 2 février 1945, modifiée, si le mineur a moins de dix-huit ans, le président doit poser, à peine de nullité, la question suivante : "Y a-t-il lieu d'appliquer à l'accusé une sanction pénale ? ; que de la réponse à cette question dépend la légalité de la peine prononcée ; qu'en déclarant sans objet la question n° 57, la cour d'assises des mineurs d'appel n'a pas légalement justifié le prononcé de la peine et a violé le texte susvisé ;

« 2° alors que la question relative à l'excuse de minorité ne peut être posée que s'il a été répondu par l'affirmative à la question de savoir s'il y a lieu d'appliquer à l'accusé mineur une condamnation pénale ; qu'en déclarant sans objet la question n° 57, relative à l'application d'une condamnation pénale tout en répondant par l'affirmative à la question n° 58, relative à l'excuse atténuante de minorité, la feuille de question est entachée d'une contradiction et encourt la nullité » ;

Sur le deuxième moyen de cassation, pris de la violation de l'article 20, alinéa 11, de l'ordonnance du 2 février 1945, modifiée, 222-22, 222-23, 222-24, 227-22 du code pénal, 349, 485 et 593 du code de procédure pénale, manque de base légale :

« en ce qu'il résulte de la feuille de questions que la question n° 58 a été ainsi libellée : "Pour les faits commis entre le 16 février 2004 et le 14 février 2006, y a-t-il lieu d'exclure l'accusé X... François de l'excuse atténuante de minorité ?" ;

« alors que, selon l'article 20, alinéa 11, de l'ordonnance du 2 février 1945, modifiée, si le mineur a moins de dix-huit ans, le président doit poser, à peine de nullité, la question suivante : "Y a-t-il lieu d'exclure l'accusé du bénéfice de la diminution de peine prévue à l'article 20-2 ?" ; qu'en ne posant pas la question relative à l'excuse de minorité dans les termes de la loi, la feuille de questions est entachée de nullité ; qu'ainsi, la censure est encourue » ;

Les moyens étant réunis ;

Attendu que les griefs allégués aux moyens ne sont pas encourus dès lors qu'il n'y avait lieu de poser ni la question n° 57, déclarée sans objet, de savoir si une sanction pénale devait être appliquée ni celle n° 58 relative à la diminution de peine, dès lors que certains faits dont l'accusé avait été déclaré coupable avaient été commis après sa majorité ;

D'où il suit que les moyens ne sauraient être admis ;

Sur le moyen d'annulation, pris de la violation des articles 6 de la Convention européenne des droits de l'homme, préliminaire, 222-22, 222-23, 222-24, 227-22 du code pénal et 365-1 et 593 du code de procédure pénale, manque de base légale et perte de fondement juridique :

« en ce que la cour d'assises des mineurs de Haute-Loire statuant en appel a déclaré M. X... partiellement coupable des faits qui lui étaient reprochés et, en répression, l'a condamné à la peine de 12 années de réclusion criminelle assortie d'une mesure de suivi socio-judiciaire de cinq ans et a fixé la durée maximum de l'emprisonnement encouru en cas d'inobservation des obligations imposées à deux années ;

« alors que selon l'article 12 de la loi n° 2011-939 du 10 août 2011, sur la participation des citoyens au fonctionnement de la justice pénale et le jugement des mineurs relatives à la cour d'assises, applicable à compter du 1^{er} janvier 2012, devenu l'article 365-1 du code de procédure pénale, les décisions des cours d'assises sont motivées ; que compte tenu des exigences du procès équitable et des droits de la défense, ce nouveau texte, qui instaure une garantie procédurale essentielle au bénéfice de l'accusé, s'applique aux infractions commises avant son entrée en vigueur et n'ayant pas donné lieu à une condamnation passée en force de chose jugée ; que, dès lors, la condamnation, prononcée en application des articles 349, 350, 353 du code de procédure pénale qui ne prévoyaient pas la motivation des décisions des cours d'assises, doit être annulée » ;

Que les dispositions de la loi du 10 août 2011, entrée en vigueur le 1^{er} janvier 2012 et imposant, aux termes de l'article 365-1 du code de procédure pénale, la motivation des arrêts d'assises, ne sauraient, s'agissant d'une loi de procédure, entraîner rétroactivement l'annulation d'une décision sur le fond régulièrement rendue avant son entrée en vigueur ;

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

II. – Sur le pourvoi en ce qu'il est formé contre l'arrêt civil :

Sur le premier moyen de cassation, pris de la violation des articles 1382 du code civil, 2, 3, 222-22, 222-23, 222-24, 227-22 du code pénal, 273, 371, 365-1 et 593 du code de procédure pénale :

« en ce que la cour d'assises des mineurs de Haute-Loire a fait droit aux demandes d'indemnisation des parties civiles et a condamné M. X..., accusé, à verser à chacune d'elles des dommages et intérêts en réparation de leurs préjudices ;

« aux motifs que, par arrêt pénal en date du 6 octobre 2011, la cour d'assises du département de Haute-Loire a déclaré M. X... coupable d'avoir : – à Varennes-sur-Allier (03), du 16 février 2004 au 14 février 2006, par violence, contrainte, menace ou surprise, commis des actes de pénétration sexuelle sur la personne de Dylan Y..., avec cette circonstance que les faits ont été commis sur un mineur de 15 ans, – à Varennes-sur-Allier (03), du 16 février 2004 au 14 février 2006, commis par violence, contrainte, menace ou surprise, des atteintes sexuelles sur la

personne de Dylan Y..., avec cette circonstance que les faits ont été commis sur un mineur de 15 ans, – à Varennes-sur-Allier (03), du 16 février 2004 au 14 février 2006, par violence, contrainte, menace ou surprise, commis des actes de pénétration sexuelle sur la personne de Alexandre Z..., avec cette circonstance que les faits ont été commis sur un mineur de 15 ans, – à Varennes-sur-Allier (03), du 16 février 2004 au 14 février 2006, commis par violence, contrainte, menace ou surprise, des atteintes sexuelles sur la personne de Alexandre Z..., avec cette circonstance que les faits ont été commis sur un mineur de 15 ans, – à Varennes-sur-Allier (03), du 15 février 2006 au 5 février 2007, par violence, contrainte, menace ou surprise, commis des actes de pénétration sexuelle sur la personne de Jérémy A..., avec cette circonstance que les faits ont été commis sur un mineur de 15 ans, – à Varennes-sur-Allier (03), du 15 février 2006 au 5 février 2007, commis par violence, contrainte, menace ou surprise, des atteintes sexuelles sur la personne de Jérémy A..., avec cette circonstance que les faits ont été commis sur un mineur de 15 ans, – à Varennes-sur-Allier (03), du 15 février 2006 au 5 février 2007, favorisé ou tenté de favoriser la corruption du mineur Jérémy A..., en l'espèce en lui faisant visionner un film pornographique ou en lui montrant des photographies pornographiques ou en se masturbant devant lui, avec cette circonstance que les faits ont été commis sur un mineur de 15 ans, – à Varennes-sur-Allier (03), du 15 février 2006 au 5 février 2007, favorisé ou tenté de favoriser la corruption du mineur Gary A..., en l'espèce en lui faisant visionner un film pornographique ou en lui montrant des photographies pornographiques ou en se masturbant devant lui, avec cette circonstance que les faits ont été commis sur un mineur de 15 ans, – à Varennes-sur-Allier (03), du 15 février 2006 au 5 février 2007, favorisé ou tenté de favoriser la corruption du mineur Gary A..., en l'espèce en lui faisant visionner un film pornographique ou en lui montrant des photographies pornographiques ou en se masturbant devant lui, avec cette circonstance que les faits ont été commis sur un mineur de 15 ans, – à Varennes-sur-Allier (03), du 15 février 2006 au 5 février 2007, par violence, contrainte, menace ou surprise, commis des actes de pénétration sexuelle sur la personne de Anthony B..., avec cette circonstance que les faits ont été commis sur un mineur de 15 ans, – à Varennes-sur-Allier (03), du 15 février 2006 au 5 février 2007, favorisé ou tenté de favoriser la corruption du mineur Anthony B..., en l'espèce en lui faisant visionner un film pornographique ou en lui montrant des photographies pornographiques ou en se masturbant devant lui, avec cette circonstance que les faits ont été commis sur un mineur de 15 ans, – à Varennes-sur-Allier (03), du 15 février 2006 au 5 février 2007, favorisé ou tenté de favoriser la corruption du mineur Jordan C..., en l'espèce en lui faisant visionner un film pornographique ou en lui montrant des photographies pornographiques ou en se masturbant devant lui, avec cette circonstance que les faits ont été commis sur un mineur de 15 ans ; que M^{rs} D..., M^{rs} E... Christian et M^{rs} F... Karim, avocats des parties civiles, se constituent parties civiles et ont déposé des conclusions régulièrement visées et versées aux débats auxquelles il est expressément référé ; que ces constitutions de partie civile sont recevables

en la forme et bien fondées ; que les parties civiles justifient d'un préjudice moral, actuel et certain, causé directement par les faits dont M. X... a été déclaré coupable ; que M. X... doit être déclaré entièrement responsable du préjudice subi par les parties civiles ;

« 1^o alors que l'arrêt civil exclusivement fondé sur les infractions pénales poursuivies doit être cassé par voie de conséquence de la cassation de l'arrêt statuant sur l'action publique ;

« 2^o alors qu'en toute hypothèse, la cassation prononcée sur le premier moyen de cassation articulé contre l'arrêt pénal, entraîne, par voie de conséquence, la cassation de l'arrêt rendu sur les intérêts civils » ;

Attendu que le moyen est devenu inopérant par suite du rejet des moyens dirigés contre l'arrêt pénal ;

Sur le troisième moyen de cassation, pris de la violation de l'article 6 de l'ordonnance du 2 février 1945, modifiée, manque de base légale :

« en ce que l'arrêt civil mentionne qu'il a été rendu par la cour d'assises de Haute-Loire ;

« alors que l'audience civile, qui s'ouvre aussitôt qu'a été prononcé l'arrêt pénal de la cour d'assises des mineurs, donne lieu à un arrêt civil rendu par cette même cour d'assises spéciale ; que l'arrêt qui mentionne qu'il a été rendu par la cour d'assises est entaché d'illégalité » ;

Attendu que l'arrêt civil mentionne qu'il a été rendu, le 6 octobre 2011, par la cour d'assises composée de M. Ruin, président, de Mme Teisseidre et de Mme Rose, assesseurs, ces magistrats étant les mêmes que ceux ayant siégé à la cour d'assises des mineurs et rendu l'arrêt pénal, le même jour ;

Attendu qu'il se déduit de ce qui précède que, nonobstant l'absence explicite de mention de l'arrêt, la cour d'assises ayant siégé pour l'audience civile était la cour d'assises des mineurs de la Haute-Loire ;

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

Sur le deuxième moyen de cassation, pris de la violation de l'article 14 et 20, de l'ordonnance du 2 février 1945, modifiée, 306, alinéa 5, et 593 du code de procédure pénale, manque de base légale :

« en ce que l'audience sur les intérêts civils s'est déroulée selon le régime de la publicité de droit commun ;

« alors que l'audience de la cour d'assises des mineurs relative aux intérêts civils se déroule sous le régime de la publicité restreinte à moins qu'en application du huitième alinéa de l'article 20 de l'ordonnance n^o 45-174 du 2 février 1945, relative à l'enfance délinquante, l'accusé, mineur au moment des faits, devenu majeur au jour de l'ouverture des débats, ou le ministère public, demande qu'elle soit tenue en audience publique ; qu'il ne résulte pas des mentions de l'arrêt attaqué que les débats se soient tenus sous le régime de la publicité restreinte, ni que M. X..., mineur, devenu majeur au jour de l'audience, ou le ministère public, a demandé que les débats soient publics ; qu'ainsi, l'arrêt civil est entaché d'illégalité » ;

Attendu que, s'il est vrai que l'arrêt civil ne mentionne pas que les débats se soient déroulés sous le régime de la publicité restreinte, ainsi que l'imposent les articles 14 et 20 de l'ordonnance du 2 février 1945, l'irrégularité commise, ne doit cependant pas entraîner l'annulation de la décision, dès lors qu'il n'est pas établi ni même allégué qu'elle ait porté atteinte aux intérêts de l'accusé, aucune observation ou réclamation n'ayant d'ailleurs été formulée à ce titre par son avocat au cours de cette audience ;

Qu'ainsi, le moyen ne saurait être admis ;

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 : M. Foulquié – Avocat général : M. Gauthier – Avocat : SCP Ortscheidt.

Sur le n^o 1 :

Sur le caractère d'ordre public de la publicité restreinte imposée à la cour d'assises des mineurs par les articles 14 et 20 de l'ordonnance du 2 février 1945, à rapprocher :

Crim., 20 juin 2012, pourvoi n^o 11-85.683, *Bull. crim.* 2012, n^o 155 (2) (cassation), et les arrêts cités.

Sur le n^o 2 :

Sur l'application dans le temps des lois pénales de procédure, à rapprocher :

Crim., 9 novembre 1994, pourvoi n^o 94-80.842, *Bull. crim.* 1994, n^o 358 (rejet) ;

Crim., 21 juin 1995, pourvoi n^o 94-83.442, *Bull. crim.* 1995, n^o 231 (cassation).

N^o 40

CASSATION

Pourvoi – Pourvoi de la partie civile – Arrêt n'ayant statué que sur la validité de la poursuite

Si, par application de l'article 567 du code de procédure pénale, la partie civile ne peut se pourvoir qu'à l'encontre des dispositions relatives à ses intérêts civils, cette restriction aux effets de son pourvoi n'a pas lieu, lorsqu'il n'a été statué que sur la validité de la poursuite.

La juridiction de renvoi est donc tenue de statuer tant du point de vue pénal que du point de vue civil.

CASSATION sur les pourvois formés par le procureur général près la cour d'appel d'Amiens, l'Etat français, partie civile, contre l'arrêt de ladite cour d'appel, chambre correctionnelle, en date du 9 novembre 2011, qui, dans la procédure suivie contre M. Jean-Yves X... et Mme Francine Y..., épouse X..., du chef d'escroquerie, a annulé des pièces de la procédure, renvoyé le ministère public à mieux se pourvoir et déclaré irrecevable la constitution de partie civile de l'Etat français.

13 février 2013

N^o 12-84.311

LA COUR,

Joignant les pourvois en raison de la connexité ;

I. – Sur le pourvoi du procureur général :

Attendu qu'aucun moyen n'est produit ;

II. – Sur le pourvoi de l'Etat français :

Sur le moyen unique de cassation, pris de la violation des articles 313-1 du code pénal, 385, 591 et 593 du code de procédure pénale, 6, § 1, de la Convention européenne des droits de l'homme, défaut de motifs :

« en ce que, l'arrêt attaqué a annulé les procès-verbaux de placement en garde à vue et les procès-verbaux d'audition ainsi que les convocations du 19 mai 2009, puis ordonné la cancellation de certaines pièces, prononcé en conséquence l'annulation du jugement du 9 septembre 2010, renvoyé le ministère public à se mieux pourvoir et déclaré irrecevable la constitution de partie civile de l'Etat Français ;

« aux motifs tout d'abord qu'en l'état des débats s'étant tenus devant la cour, le 12 octobre 2011, il est constant que les gardes à vue sous lesquelles ont été placés les deux prévenus par les enquêteurs de la DIPJ de Lille-antenne d'Amiens se sont déroulées conformément aux prescriptions du code de procédure pénale, alors en vigueur, et sous le contrôle du parquet d'Amiens, tandis que Mme Y... a pu, comme elle en avait formulé la demande, s'entretenir, le 18 mai 2009, à 18 h 20, avec son conseil, pour la durée réglementaire ; qu'il reste pour autant, tout aussi constant, au regard des derniers développements de la jurisprudence en la matière, et notamment la décision du Conseil constitutionnel en date du 30 juillet 2010 et les arrêts de la Cour de cassation rendus les 15 avril 2011, que les prévenus ont été entendus par les enquêteurs sous le régime de la garde à vue, sans avoir pu bénéficier de l'assistance effective du conseil de leur choix, ni de s'être vus notifier leur droit de se taire, de sorte que les procès-verbaux de placement en garde à vue et d'audition pendant ladite garde à vue seront annulés, faute de répondre aux exigences de la convention européenne des droits de l'homme, en ce que les prévenus entendus sans l'assistance d'un avocat et n'ayant pas renoncé expressément à cette assistance, ont, de ce fait, été privés de leurs droits à un procès équitable ;

« et aux motifs encore que, s'agissant des perquisitions effectuées durant les gardes à vue, ces opérations ont été menées, le 18 mai 2009, au siège de la SARL Auto Plus sise à Rivery de sorte que, si les personnes gardées à vue n'ont pas été, pour ces actes de procédure intéressant ladite Sarl, assistés d'un conseil, il n'est pas rapporté que ces diligences aient été en lien direct avec lesdites gardes à vue, ni qu'elles aient pour support nécessaire lesdits placements en garde à vue, alors même qu'il s'agissait d'obtenir la communication de documents commerciaux ayant vocation à être communiqués pour faire preuve de droits ou obligations ; que ces documents placés sous main de justice ont été trouvés au siège de l'entreprise, et non au domicile des prévenus, étant relevé que la société Auto Plus n'était pas mise en cause en qualité de personne morale pénalement responsable ; qu'aussi, les prévenus ne sauraient se plaindre d'une mesure d'investigation qui ne les concernait pas à titre personnel, ni ne justifient d'une atteinte portée aux droits de la défense, les concernant, de sorte que l'annulation de cette mesure d'investigation, cotée PV 2008/00111/09, ne saurait être à bon droit être prononcée, et ce d'autant que ladite perquisition, telle que réalisée, n'avait pas pour support nécessaire le placement en garde à vue de M. X..., ce dernier ayant été interrogé après ladite perquisition ; que concernant les convocations par officier de police judiciaire, notifiées aux prévenus le 19 mai 2009, en vue de leur comparution devant le tribunal correctionnel d'Amiens, à son audience du 19 octobre 2009, il sera observé que les auditions des personnes placées en garde à vue n'ont été suivies d'aucune autre

investigation, et notamment de confrontations avec d'anciens clients ou partenaires commerciaux, ni du recueil des observations éventuelles de l'administration fiscale ou encore de vérifications concernant la situation juridique, financière et fiscale de la SARL Auto Plus, au demeurant non mise en cause en qualité de personne morale pénalement responsable, en application des dispositions de l'article 121-2 du code pénal, alors applicable au temps des faits reprochés... qu'en l'état des investigations ainsi clôturées par les auditions des personnes gardées à vue, il apparaît que le parquet d'Amiens a retenu la prévention d'escroquerie, telle qu'analysée et détaillée par le rapport de synthèse établi le 10 juin 2009 par les enquêteurs ; aussi lesdites convocations par officier de police judiciaire doivent-elles être considérées comme ayant eu pour support nécessaire les procès-verbaux des auditions de prévenus au cours de leur garde à vue, leur nullité sera en conséquence constatée, de même que celle du jugement entrepris, le ministère public étant renvoyé à se pourvoir aux fins qu'il lui appartiendra ;

« 1° alors qu'en application de l'article 385 du code de procédure pénale, qui est d'application générale, les exceptions de nullité, en tant qu'elles visent la saisine du tribunal correctionnel et les actes antérieurs à cette saisine, doivent être invoquées, à peine d'irrecevabilité in limine litis et avant toute défense au fond ; qu'en l'espèce, les juges du second degré constatent que les exceptions de nullité ont été invoquées par les prévenus dans le cadre de conclusions du 5 avril 2011 sans avoir été invoquées devant les premiers juges (p. 5, alinéa 3), ce qui résulte également de l'examen du jugement et des pièces de procédure antérieures au jugement ; qu'il était dès lors exclu que les juges du fond considèrent les exceptions de nullité comme recevables et admettent d'en examiner le bien-fondé ; qu'en décidant le contraire, les juges du fond ont violé les textes susvisés et notamment l'article 385 du code de procédure pénale ;

« 2° alors que, l'obligation faite aux parties d'invoquer l'exception de nullité in limine litis, avant toute défense au fond, s'impose quand bien même la consécration jurisprudentielle de la règle susceptible de fonder l'exception de nullité ne serait intervenue que postérieurement à la date des débats devant le premier juge ; que de ce point de vue également, l'arrêt attaqué a été rendu en violation des textes susvisés et notamment de l'article 385 du code de procédure pénale ;

« 3° alors que, le prévenu, qui n'a pas observé l'obligation où il se trouve de soulever l'exception de nullité in limine litis et avant toute défense au fond, est forclos à le faire, quel que soit le contenu de la règle sur le fondement de laquelle l'irrégularité peut être constatée ou l'objet de la formalité qui n'aurait pas été respecté ; qu'en décidant le contraire, les juges du fond ont de nouveau violé les textes susvisés ;

« 4° alors que, le droit au procès équitable est suffisamment garanti dès lors que les faits matériels permettant d'établir l'irrégularité étant apparus antérieurement aux débats devant le juge de première instance, le prévenu a été en mesure, à cette date, d'articuler une exception de nullité ; que tel est le cas en l'espèce dans la mesure où, en toute hypothèse, à la date des débats devant le premier juge (10 juin 2010), les prévenus pouvaient poser une question prioritaire de constitutionnalité, en invoquant l'inconstitutionnalité des dispositions législatives relatives à la garde à vue pour inviter le juge correctionnel soit à surseoir à statuer, une question similaire ayant d'ores et déjà été posée, soit à renvoyer la question devant la chambre criminelle

de la Cour de cassation ; que de ce point de vue également, l'arrêt attaqué doit être censuré pour violation des textes susvisés » ;

Vu l'article 385 du code de procédure pénale ;

Attendu que, selon ce texte, les exceptions de nullité en tant qu'elles visent la saisine du tribunal correctionnel et les actes antérieurs à cette saisine, doivent être présentées, avant toute défense au fond ;

Attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué que M. X... et Mme Y... ont présenté, pour la première fois en cause d'appel, une demande d'annulation des procès-verbaux de leurs auditions et des actes qui en étaient le support nécessaire, aux motifs qu'ils n'avaient pu bénéficier de l'assistance d'un avocat au cours de leur garde à vue et que le tribunal n'avait pu être valablement saisi de ces exceptions, l'évolution de la jurisprudence de la Cour de cassation étant postérieure à la date de l'audience de jugement ;

Attendu que, pour déclarer cette demande recevable et y faire droit, l'arrêt prononce par les motifs repris au moyen ;

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

D'où il suit que la cassation est encourue ;

Et attendu que si, par application de l'article 567 du code de procédure pénale, la partie civile ne peut se pourvoir que quant aux dispositions relatives à ses intérêts civils, cette restriction aux effets de son pourvoi n'a pas lieu lorsque, comme en l'espèce, il n'a été statué que sur la validité de la poursuite ; qu'en conséquence, la juridiction de renvoi sera tenue de statuer sur la prévention tant du point de vue pénal que du point de vue civil ;

Par ces motifs :

CASSE et ANNULE, en toutes ses dispositions, tant pénales que civiles, l'arrêt susvisé de la cour d'appel d'Amiens, en date du 9 novembre 2011, et pour qu'il soit à nouveau jugé conformément à la loi ;

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

Président : M. Louvel – Rapporteur : Mme Ract-Madoux – Avocat général : M. Bonnet – Avocat : M^c Foussard.

Sur l'étendue du pourvoi de la partie civile lorsqu'il n'a été statué que sur la validité des poursuites, dans le même sens que :

Crim., 17 mars 1993, pourvoi n° 92-82.348, *Bull. crim.* 1993, n° 124 (2) (cassation), et l'arrêt cité ;

Crim., 6 février 2001, pourvoi n° 00-84.692, *Bull. crim.* 2001, n° 34 (2) (cassation), et l'arrêt cité.

N° 41

INSTRUCTION

Ordonnances – Décision de gel de biens ou d'éléments de preuve prise par les autorités étrangères – Exécution – Requête d'une personne pré-

tendant avoir un droit sur ledit bien ou élément – Conditions – Forme – Détermination – Portée

Il résulte des dispositions de l'article 695-9-22 du code de procédure pénale que toute personne, qui prétend avoir un droit sur un bien gelé, peut, par voie de requête soumise au greffe de la chambre de l'instruction de la cour d'appel territorialement compétente, dans les dix jours de la date de mise à exécution de la décision considérée, former un recours à l'encontre de cette dernière, dans les formes prévues par l'article 173 du code de procédure pénale.

Est, en conséquence, irrecevable, l'appel interjeté par une banque, au greffe du tribunal, contre l'ordonnance du juge d'instruction saisissant des fonds déposés sur un compte bancaire, en exécution d'une demande d'entraide des autorités judiciaires néerlandaises.

IRRECEVABILITE du pourvoi formé par le CIC Nord Ouest, contre l'arrêt n° 88 de la chambre de l'instruction de la cour d'appel de Bordeaux, en date du 24 janvier 2012, qui a déclaré irrecevable son appel contre l'ordonnance du juge d'instruction ayant ordonné la saisie de sommes inscrites au crédit d'un compte bancaire.

13 février 2013

N° 12-82.999

LA COUR,

Vu le mémoire produit ;

Sur le moyen unique de cassation, pris de la violation des articles 6, § 1, de la Convention européenne des droits de l'homme, 706-146, 706-148, 706-153, 706-160, et 593 du code de procédure pénale :

« en ce que, la chambre de l'instruction a déclaré le CIC Nord Ouest irrecevable en son appel d'une ordonnance de saisie pénale d'une somme inscrite au crédit d'un compte bancaire (...) ;

« aux motifs que, l'appel est irrecevable car ne rentrant pas dans les prescriptions de l'article 186-1 du code de procédure pénale selon lesquelles les parties peuvent interjeter appel d'une liste limitative d'ordonnances ; qu'en effet, les ordonnances de saisies de sommes ne sont pas au nombre de celles prévues par ledit article ; qu'il sera rappelé en outre que, par application des dispositions de l'article 695-9-22 du même code, celui qui prétend avoir un droit sur l'élément saisi, gelé, peut, par voie de requête adressée au greffe de la chambre de l'instruction dans les dix jours de la mise à exécution de la décision critiquée, former un recours non suspensif qui ne permet pas de contester les motifs de fond de la décision de gel ; qu'en conséquence il convient de déclarer irrecevable cet appel ;

« 1° alors que, l'ordonnance autorisant la saisie pénale est notifiée au ministère public, au propriétaire du bien saisi et, s'ils sont connus, aux tiers ayant des droits sur ce bien, qui peuvent la déférer à la chambre de l'instruction par déclaration au greffe du tribunal dans un délai de dix jours à compter de la notification de l'ordonnance ; qu'en estimant toutefois l'appel du CIC Nord Ouest irrecevable au motif inopérant que l'ordonnance autorisant la saisie pénale ne figurait pas dans la liste des ordonnances suscep-

tibles de recours dressée par l'article 186-1 du code de procédure pénale, la chambre de l'instruction a violé les textes susvisés ;

« 2° alors qu'en estimant par ailleurs que le seul recours ouvert au CIC Nord Ouest en sa qualité de détenteur des biens et titulaire d'une sûreté était en tout état de cause celui prévu à l'article 695-9-22 du code de procédure pénale relatif aux demandes d'entraide judiciaire internationale et notamment celles résultant de décisions de gel de biens ou d'éléments de preuve en application de la décision-cadre du Conseil de l'Union européenne du 22 juillet 2003, la chambre de l'instruction a derechef méconnu les textes susvisés » ;

Attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué qu'à la suite d'une décision de gel de bien, rendue le 7 octobre 2010 par le procureur de la Reine au tribunal d'Amsterdam, le juge d'instruction de Périgueux, en application des dispositions propres à l'entraide entre la France et les autres Etats membres de l'Union européenne, a, le 21 juillet 2011, ordonné la saisie du solde créditeur d'un compte ouvert au nom de M. X... et de Mme Anne-Victoria Y... au CIC Nord Ouest ; que le conseil de cette banque, qui s'estimait créancier privilégié, a, le 1^{er} août 2011, interjeté appel de cette décision, par déclaration au greffe du tribunal ;

Attendu que, pour déclarer cet appel irrecevable, les juges prononcent par les motifs repris au moyen ;

Attendu qu'en statuant ainsi, la chambre de l'instruction, abstraction faite d'un motif inopérant relatif à l'article 186-1 du code de procédure pénale, a justifié sa décision ;

Qu'en effet, il résulte des dispositions de l'article 695-9-22 dudit code, seul applicable en l'espèce, que toute personne qui prétend avoir un droit sur un bien gelé peut, par voie de requête remise au greffe de la chambre de l'instruction de la cour d'appel territorialement compétente, dans les dix jours à compter de la date de mise à exécution de la décision considérée, former un recours à l'encontre de cette dernière, dans les formes prévues par l'article 173 du code de procédure pénale ;

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

Et attendu que l'appel étant irrecevable, le pourvoi est lui-même irrecevable ;

Par ces motifs :

DECLARE le pourvoi IRRECEVABLE.

Président : M. Louvel – Rapporteur : Mme Ract-Madoux – Avocat général : M. Bonnet – Avocat : M^e Le Prado.

N° 42

1° 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

2° CASSATION

Moyen – Irrecevabilité – Cas – Moyen non soutenu devant les juges du fond par le prévenu régulièrement cité et n'ayant pas fourni d'excuse

1° Justifie sa décision la cour d'appel qui statue à l'égard du prévenu par arrêt contradictoire à signifier en application de l'article 503-1 du code de procédure pénale, dès lors qu'elle a vérifié qu'en l'absence à son adresse déclarée dudit prévenu, destinataire de la citation à comparaître devant la juridiction du second degré, l'huissier de justice, après s'être transporté à cette adresse, a effectué les diligences prévues par les alinéas 2 et 4 de l'article 558 du même code.

2° Le prévenu poursuivi pour une infraction au code de la route qui, bien que régulièrement cité à comparaître devant la cour d'appel et n'ayant pas fourni d'excuse, n'a pas comparu et ne s'est pas expliqué devant cette juridiction, n'est pas recevable à mettre en discussion devant la Cour de cassation le fait qu'il n'aurait pas été le conducteur du véhicule contrôlé.

REJET du pourvoi formé par M. X..., contre l'arrêt de la cour d'appel de Nîmes, chambre correctionnelle, en date du 25 novembre 2011, qui, pour excès de vitesse, l'a condamné à 600 euros d'amende et à six mois de suspension du permis de conduire.

19 février 2013

N° 12-83.781

LA COUR,

Vu le mémoire personnel produit ;

Sur le premier moyen de cassation, pris de la violation des articles 503-1 et 558 du code de procédure pénale :

Attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué et des pièces de procédure que l'huissier de justice chargé de remettre à M. X... la citation à comparaître à l'audience de la cour d'appel du 25 novembre 2011, après s'être transporté le 19 septembre 2011 à l'adresse déclarée dans son acte d'appel, lui a, en son absence, envoyé 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 à l'étude ;

Attendu qu'en statuant par arrêt contradictoire à signifier et dès lors que l'huissier a effectué les diligences prévues par les alinéas 2 et 4 de l'article 558 du code de procédure pénale, la cour d'appel a fait l'exacte application de l'article 503-1 du code de procédure pénale ;

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

Sur le deuxième moyen de cassation, pris de la violation des articles 7 et 9 du code de procédure pénale :

Attendu que si la prescription de l'action publique peut être invoquée pour la première fois devant la Cour de cassation, c'est à la condition que cette Cour trouve dans les constatations des juges du fond les éléments nécessaires pour en apprécier la valeur ;

Qu'à défaut de telles constatations, le moyen, mélangé de fait, est nouveau et, comme tel, irrecevable ;

Sur le troisième moyen de cassation, pris de la violation des articles 121-4 du code pénal et L. 121-1 du code de la route :

Attendu que M. X... qui, bien que régulièrement cité à comparaître devant la cour d'appel et n'ayant pas fourni d'excuse, n'a pas comparu et ne s'est pas expliqué devant cette juridiction, n'est pas recevable à mettre en discussion devant la Cour de cassation le fait qu'il n'aurait pas été le conducteur du véhicule contrôlé ;

D'où il suit que le moyen est irrecevable ;

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

REJETTE le pourvoi.

Président : M. Louvel – Rapporteur : M. Finidori – Avocat général : M. Desportes.

Sur le n° 1 :

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., 17 janvier 2012, pourvoi n° 11-84.778, *Bull. crim.* 2012, n° 13 (rejet), et les arrêts cités.

Sur le n° 2 :

Sur l'irrecevabilité d'un moyen non soutenu devant les juges du fond par le prévenu régulièrement cité et n'ayant pas fourni d'excuse, dans le même sens que :

Crim., 26 février 2013, pourvoi n° 12-84.471, *Bull. crim.* 2013, n° 46 (rejet).

N° 43

CONTRAVENTION

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

Le jugement rendu par défaut, sur opposition à une ordonnance pénale, à l'encontre du prévenu non comparant ni représenté est encore susceptible d'opposition, par application des dispositions de l'article 528, alinéa 1^{er}, du code de procédure pénale, dans sa rédaction issue de la loi du 13 décembre 2011.

Il en résulte que lorsque le prévenu s'est pourvu contre un tel jugement mentionnant à tort qu'il a été rendu par « défaut non susceptible d'opposition », le pourvoi doit être déclaré irrecevable, le délai d'opposition courant dans cette hypothèse à compter de la notification de la décision de la Cour de cassation.

IRRECEVABILITE du pourvoi formé par M. Mohammed X..., contre le jugement de la juridiction de proximité de Paris, en date du 4 juin 2012, qui, pour refus de priorité à un véhicule d'intérêt général, l'a condamné à 150 euros d'amende.

19 février 2013

N° 12-86.433

LA COUR,

Sur la recevabilité du pourvoi ;

Attendu qu'il résulte du jugement attaqué et des pièces de procédure que, le 4 octobre 2011, M. X... a fait opposition à une ordonnance pénale du 2 août 2011 ; qu'il a été cité à l'audience de la juridiction de proximité par acte d'huissier en date du 24 février 2012 ; qu'il n'a pas comparu ni n'était représenté devant cette juridiction, qui, à cette dernière date, a déclaré statuer à son égard par jugement rendu par défaut non susceptible d'opposition, en application des dispositions de l'article 528 du code de procédure pénale ;

Attendu que le jugement rendu, ayant été signifié le 11 septembre 2012 à M. X..., celui-ci a formé un pourvoi en cassation le 18 septembre suivant ;

Mais attendu que, selon l'article 528, alinéa 1^{er}, du code de procédure pénale, dans sa rédaction issue de la loi du 13 décembre 2011, le jugement était encore susceptible d'opposition de la part du prévenu ;

Que, dès lors, le pourvoi est irrecevable ;

Par ces motifs :

DECLARE le pourvoi IRRECEVABLE ;

DIT que le délai d'opposition courra à compter de la notification du présent arrêt.

Président : M. Louvel – Rapporteur : M. Maziau – Avocat général : M. Desportes.

Sur l'opposition formée contre un jugement par défaut, sur opposition à une ordonnance pénale, sous l'empire des dispositions antérieures à la loi n° 2011-1682 du 13 décembre 2011, à rapprocher :

Crim., 25 mai 2011, pourvoi n° 10-87.135, *Bull. crim.* 2011, n° 108 (cassation sans renvoi), et les arrêts cités.

N° 44

APPEL CORRECTIONNEL OU DE POLICE

Délai – Point de départ – Signification – Jugement statuant sur un incident relatif à l'exécution des peines

Lorsque la juridiction de premier degré statue sur un incident relatif à l'exécution des peines, dans les conditions prévues par les articles 710 et 711 du code de procédure pénale, son jugement, rendu en chambre du conseil, doit être, à la requête du ministère public, signifié aux parties intéressées pour faire courir, à leur égard, le délai d'appel.

Encourt la cassation l'arrêt qui déclare irrecevable l'appel formé plus de dix jours après le prononcé du jugement, rendu « contradictoirement », sur une requête relative à l'exécution d'une peine, sans rechercher la date de signification de ce jugement.

CASSATION sur le pourvoi formé par M. Guillaume X..., contre l'arrêt de la cour d'appel de Paris, chambre 4-10, en date du 17 juin 2011, qui a déclaré irrecevable son appel du jugement de la juri-

diction de proximité de Paris du 10 novembre 2010 ayant prononcé sur sa requête en difficulté d'exécution d'une peine.

20 février 2013

N° 12-85.774

LA COUR,

Vu le mémoire personnel produit ;

Sur le moyen unique de cassation, pris de la violation des articles 498, 591 et 711 du code de procédure pénale :

Vu les articles 498, 710 et 711 du code de procédure pénale ;

Attendu que, lorsque la juridiction statue sur un incident relatif à l'exécution des peines dans les conditions prévues par les articles 710 et 711 du code de procédure pénale, son jugement rendu en chambre du conseil doit être signifié à la requête du ministère public aux parties intéressées pour faire courir le délai d'appel ;

Attendu que, pour déclarer irrecevable l'appel interjeté par M. X... le 21 décembre 2010, d'un jugement rendu en sa présence le 10 novembre 2010, par la juridiction de proximité, qui avait rejeté sa requête relative à l'exécution d'une peine, la cour d'appel énonce que l'appel du jugement rendu contradictoirement, en présence du requérant, a été interjeté plus de dix jours après son prononcé ;

Mais attendu qu'en s'abstenant de rechercher la date de signification du jugement, la cour d'appel a méconnu le sens et la portée des textes susvisés ;

D'où il suit que la cassation est encourue ;

Par ces motifs :

CASSE et ANNULE, en toutes ses dispositions, l'arrêt susvisé de la cour d'appel de Paris, en date du 17 juin 2011, et pour qu'il soit à nouveau jugé, conformément à la loi ;

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

Président : M. Louvel – Rapporteur : Mme Carbonaro – Avocat général : M. Bonnet.

Dans le même sens que :

Crim., 16 septembre 1992, pourvoi n° 92-84.463, *Bull. crim.* 1992, n° 293 (cassation).

N° 45

1° RELEVEMENT DES INTERDICTIONS, DECHEANCES OU INCAPACITES

Procédure – Débats – Chambre du conseil – Inobservation – Portée

2° CONVENTION EUROPEENNE DES DROITS DE L'HOMME

Article 8 § 1 – Droit au respect de la vie privée et familiale, du domicile et de la correspondance – Etranger – Interdiction du territoire français – Relèvement – Motivation

1° *Lorsqu'une requête en relèvement de l'interdiction du territoire français a été jugée en audience publique, et non pas en chambre du conseil, l'irrégularité commise n'entraîne pas l'annulation de la décision, dès lors qu'il n'est pas établi, ni même allégué, que l'inobservation des formes ainsi prescrites par la loi a eu pour effet de porter atteinte aux intérêts du requérant.*

2° *Justifie sa décision l'arrêt qui, pour rejeter la requête en relèvement d'interdiction définitive du territoire français, prononce, après avoir rappelé les raisons d'ordre privé et familial invoquées, par des motifs d'où il se déduit que les juges ont, sans insuffisance ni contradiction, souverainement apprécié l'absence de disproportion entre le respect de la vie privée et familiale de l'intéressé et le but recherché par la mesure d'éloignement.*

REJET du pourvoi formé par M. Junuz X..., contre l'arrêt de la cour d'appel de Colmar, chambre correctionnelle, en date du 10 mai 2012, qui a rejeté sa requête en relèvement de l'interdiction définitive du territoire français.

20 février 2013

N° 12-83.869

LA COUR,

Vu le mémoire produit ;

Sur le premier moyen de cassation, pris de la violation des articles 702-1 et 703 du code de procédure pénale :

« en ce que la cour d'appel qui a, par confirmation du jugement entrepris, rejeté la requête en relèvement de l'interdiction définitive du territoire français présentée par M. X..., a statué en audience publique après des débats également tenus en audience publique ;

« alors que la juridiction saisie d'une requête en relèvement d'une interdiction doit, à peine de nullité, statuer en chambre du conseil » ;

Attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué et des pièces de procédure que la juridiction d'appel, saisie d'une demande de relèvement d'une interdiction du territoire national, a statué en audience publique ;

Attendu que, si c'est à tort que la requête a été jugée en audience publique et non pas en chambre du conseil, l'irrégularité commise ne doit pas entraîner l'annulation de la décision, dès lors qu'il n'est pas établi, ni même allégué, que l'inobservation des formes ainsi prescrites par la loi a eu pour effet de porter atteinte aux intérêts du demandeur ;

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

Sur le second moyen de cassation, pris de la violation des articles 593, 702-1, 703 du code de procédure pénale, ensemble violation de l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme :

« en ce que l'arrêt attaqué a, par confirmation du jugement entrepris, rejeté la requête en relèvement de l'inter-

diction définitive du territoire français présentée par M. X... ;

« aux motifs propres que, entré en France le 12 juillet 1999 pour y solliciter l'asile avec sa compagne Mme Y..., M. X... père de cinq enfants nés en 1980, 1984, 1991, 1999 et 2001, a été condamné le 7 mai 2008 par le tribunal correctionnel de Strasbourg à quatre ans d'emprisonnement pour des faits de proxénétisme par aide ou assistance ou protection de la prostitution d'autrui, embauche, entraînement, détournement ou pressions sur autrui en vue de la prostitution, proxénétisme aggravé par pluralité de victimes et proxénétisme aggravé à raison de la minorité de la victime, le tribunal correctionnel a en outre prononcé à son encontre l'interdiction définitive du territoire français ; qu'il a sollicité le relèvement de l'interdiction du territoire français prononcée à son encontre le 7 mai 2008, faisant valoir l'absence d'atteinte à l'ordre public, son impossibilité de retourner en Bosnie, et le caractère disproportionné de cette interdiction en raison de ses attaches personnelles, et notamment familiales, sur le territoire français ; que, comme l'a relevé le premier juge, les faits de nature de ceux précités troublent gravement et durablement l'ordre public compte tenu de leur nature d'acte de traite des êtres humains, de leurs conséquences et du sentiment d'insécurité qu'ils génèrent ; qu'en effet, M. X..., dit "Z... le maquereau" était décrit par les témoins et les victimes comme "le chef des maquereaux" ; qu'il déclarait que les trottoirs de Bulgarie lui appartenaient et s'est montré particulièrement violent vis-à-vis de l'une des victimes, les victimes qu'il contraignait à la prostitution étant de nationalité bulgare ; que, par ailleurs, tous ses enfants étaient déjà nés lors de la commission des faits litigieux et il est constant qu'il ne vivait alors pas auprès d'eux mais avec une autre femme ; qu'enfin, s'agissant de l'impossibilité alléguée de retourner vivre en Bosnie ou d'être accueilli par un autre Etat, cet élément était déjà connu de la juridiction ayant prononcé la condamnation, et de la cour d'appel qui a confirmé la peine complémentaire et c'est donc en toute connaissance de cause que cette peine a été prononcée ; qu'au surplus M. X... avait déjà été condamné le 8 mars 2004 par le tribunal correctionnel de Strasbourg pour des faits de recel d'escroquerie, falsification de certificat et usage de certificat inexact, de sorte qu'il n'en était pas à sa première condamnation pénale, et que le maintien de l'interdiction du territoire français paraît justifié ; que c'est donc par une bonne application du droit que le tribunal a rejeté la requête présentée par M. X... et ce jugement mérite confirmation ;

« et aux motifs adoptés des premiers juges que, M. X... sollicite le relèvement de l'interdiction du territoire français prononcée à son encontre le 7 mai 2008 ; qu'il fait valoir l'absence d'atteinte à l'ordre public, son impossibilité de retourner en Bosnie, et le caractère disproportionné de cette interdiction en raison de ses attaches personnelles, et notamment familiales, sur le territoire français ; que, cependant, M. X... a été condamné pour des faits de proxénétisme par aide ou assistance ou protection de la prostitution d'autrui, embauche, entraînement, détournement ou pressions sur autrui en vue de la prostitution, proxénétisme aggravé par pluralité de victimes et proxénétisme aggravé à raison de la minorité de la victime ; que M. X..., dit "Z... le maquereau" était décrit par les témoins et les victimes comme le "chef des maquereaux", qu'il déclarait que les trottoirs de Bulgarie lui appartenaient, qu'il s'est montré particulièrement violent vis-à-vis de l'une des victimes ; que les victimes, que M. X...

contraignait à la prostitution, étaient de nationalité bulgare ; que ce type de faits troublent nécessairement et durablement l'ordre public compte tenu de leur nature d'actes de traite des êtres humains, de leur gravité, de leur répercussion, et du sentiment d'insécurité qu'ils génèrent ; qu'en ce qui concerne ses attaches familiales, M. X... a déclaré vivre en France depuis 1999 ; que la condamnation pénale prononçant notamment l'interdiction, a été rendue en 2008 ; que M. X... ne peut utilement faire valoir la longévité de sa résidence sur le territoire français ; que le maintien de l'interdiction du territoire ne saurait être perçu comme une ingérence dans sa vie privée et familiale ; que sur ses six enfants, seuls deux sont encore mineurs ; qu'au surplus, force est de constater que ces enfants étaient déjà nés au moment de la commission des faits, sans que leur existence ait freiné les activités délictuelles de l'intéressé, qui avait par ailleurs une maîtresse, auprès de laquelle il résidait ; que s'agissant de l'impossibilité alléguée de retourner vivre en Bosnie ou d'être accueilli par un autre Etat, cet élément était déjà connu de la juridiction ayant prononcé la condamnation, et de la cour d'appel qui a confirmé la peine complémentaire ; que c'est donc en toute connaissance de cause que cette peine a été prononcée ; qu'au surplus et enfin, M. X... avait déjà été condamné le 8 mars 2004 par le tribunal correctionnel de Strasbourg pour des faits de recel d'escroquerie, falsification de certificat et usage de certificat inexact, de sorte qu'il n'en était pas à sa première condamnation pénale, et que le maintien de l'interdiction du territoire français paraît justifié ;

« 1^o alors que le juge qui statue sur une requête en relèvement d'interdiction doit motiver sa décision au regard de la situation de l'intéressé au jour où il statue et non au jour de sa condamnation ; qu'en retenant que les faits objets de la condamnation prononcée à l'encontre de M. X... avaient gravement et durablement troublé l'ordre public, que lors de leur commission, les enfants de M. X... étaient déjà nés, sans que leur existence ait freiné son activité délictuelle, et qu'il ne vivait pas avec eux mais avec une maîtresse, la cour qui a examiné la situation dudit requérant non pas au jour où elle statuait mais au jour de sa condamnation, a violé les textes susvisés ;

« 2^o alors que, dans ses écritures d'appel, M. X... avait fait valoir qu'il était assigné à résidence à Fontainebleau, faute de pouvoir être renvoyé dans son pays, tandis que sa concubine et ses enfants, disposant de titres de séjour, résident à Strasbourg, de sorte que rien n'empêchait la réunion de sa famille, et que l'interdiction définitive du territoire français constituait une atteinte disproportionnée à son droit de mener une vie privée et familiale normale ; qu'en omettant de rechercher, au regard de ces éléments, si, au jour où elle statuait, le maintien de la mesure en cause respectait un juste équilibre entre d'une part le droit au respect de la vie privée et familiale de M. X... et d'autre part les impératifs de sécurité publique et de prévention des infractions pénales prévus par l'article 8 de la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, la cour a privé sa décision de base légale au regard des textes susvisés » ;

Attendu que la Cour de cassation est en mesure de s'assurer que, pour rejeter la requête en relèvement d'interdiction définitive du territoire français de M. X..., l'arrêt attaqué, après avoir rappelé les raisons d'ordre privé et familial invoquées par le demandeur, prononce par des motifs d'où il se déduit que les juges ont, sans insuffisance ni contradiction, souverainement apprécié

l'absence de disproportion entre le respect de la vie privée et familiale de l'intéressé et le but recherché par la mesure d'éloignement ;

Attendu qu'en cet état, la cour d'appel a justifié sa décision sans méconnaître les textes conventionnels et légaux invoqués au moyen, lequel doit, dès lors, être écarté ;

Et attendu que l'arrêt est régulier en la forme ;
REJETTE le pourvoi.

Président : M. Louvel – Rapporteur : M. Moreau – Avocat général : Mme Valdès-Boulouque – Avocat : SCP Thouin-Palat et Boucard.

Sur le n° 2 :

Sur la motivation exigée en matière de relèvement d'une interdiction du territoire français, à rapprocher :

Crim., 30 mars 2011, pourvoi n° 09-86.641, *Bull. crim.* 2011, n° 68 (cassation), et les arrêts cités.

N° 46

CASSATION

Moyen – Irrecevabilité – Cas – Moyen non soutenu devant les juges du fond par le prévenu régulièrement cité et n'ayant pas fourni d'excuse

Le prévenu qui, bien que régulièrement cité à comparaître devant la juridiction de proximité et n'ayant pas fourni d'excuse, n'a pas comparu et ne s'est pas expliqué devant cette juridiction, n'est pas recevable à mettre en discussion devant la Cour de cassation l'identité du conducteur du véhicule concerné ou le titre auquel celui-ci était utilisé.

REJET du pourvoi formé par M. Patrice X..., contre le jugement n° 38 de la juridiction de proximité de Villeeneuve-sur-Lot, en date du 3 février 2012, qui, pour inobservation de l'arrêt imposé par un feu de signalisation, l'a condamné à 150 euros d'amende.

26 février 2013

N° 12-84.471

LA COUR,

Vu les mémoires personnels et les observations complémentaires produits ;

Sur le premier moyen de cassation, pris de la violation de l'article 537 du code de procédure pénale :

Sur le second moyen de cassation, pris de la violation des articles L. 121-2 et L. 121-3 du code de la route :

Les moyens étant réunis ;

Attendu que M. X... qui, bien que régulièrement cité à comparaître devant la juridiction de proximité et n'ayant pas fourni d'excuse, n'a pas comparu et ne s'est pas expliqué devant cette juridiction, n'est pas recevable à mettre en discussion devant la Cour de cassation l'identité du conducteur du véhicule concerné ou le titre auquel celui-ci était utilisé ;

D'où il suit que les moyens sont irrecevables ;

Et attendu que le jugement est régulier en la forme ;
REJETTE le pourvoi.

Président : M. Louvel – Rapporteur : M. Fossier – Avocat général : M. Berkani.

Sur l'irrecevabilité d'un moyen non soutenu devant la juridiction du fond par le prévenu régulièrement cité et n'ayant pas fourni d'excuse, dans le même sens que :

Crim., 19 février 2013, pourvoi n° 12-83.781, *Bull. crim.* 2013, n° 42 (rejet).

N° 47

1° JURIDICTIONS CORRECTIONNELLES

Débats – Prévenu – Audition – Audition le dernier – Domaine d'application

2° ACTION CIVILE

Préjudice – Réparation – Pluralité d'auteurs – Solidarité – Détermination de la part de responsabilité incombant à chacun d'eux – Incompétence du juge répressif

1° Le demandeur ne saurait se faire un grief de ce qu'il n'a pas eu, ainsi que son avocat, la parole en dernier, dès lors que, l'action publique n'étant plus en cause, les dispositions de l'article 513, alinéa 4, du code de procédure pénale n'étaient pas applicables.

2° Il résulte de l'article 464 du code de procédure pénale qu'en matière civile, la compétence de la juridiction pénale, limitée à l'examen des demandes formées par les parties civiles contre les prévenus, ne s'étend pas aux recours de ces derniers entre eux.

Il n'appartient pas à cette juridiction de prononcer un partage de responsabilité entre les coauteurs du dommage dont la réparation a été ordonnée.

Si l'auteur est unique, mais a commis des fautes en concours, il n'appartient pas davantage à la juridiction pénale de déterminer la part de responsabilité découlant de chacune de ces fautes ni d'en tirer de quelconques conséquences quant à la garantie d'un assureur.

CASSATION PARTIELLE par voie de retranchement sans renvoi sur le pourvoi formé par M. Eric X..., contre l'arrêt de la cour d'appel de Rouen, chambre correctionnelle, en date du 30 janvier 2012, qui, dans la procédure suivie contre lui du chef de blessures involontaires, a prononcé sur les intérêts civils.

26 février 2013

N° 12-81.746

LA COUR,

Vu les mémoires produits en demande et en défense ;

Sur le premier moyen de cassation, pris de la violation des articles 6 de la Convention européenne des

droits de l'homme, 460, 513, 591 et 593 du code de procédure pénale :

« en ce qu'il ne résulte pas de l'arrêt attaqué que le prévenu ait eu la parole en dernier, "alors que la règle selon laquelle le prévenu ou son conseil auront toujours la parole en dernier s'impose à peine de nullité et concerne toutes les procédures intéressant la défense se terminant par un jugement ou un arrêt ; qu'il résulte des mentions de l'arrêt attaqué, visant pourtant les articles 460 et 513 du code de procédure pénale, que c'est en réalité la compagnie d'assurances Sagenia, dont les intérêts sont contraires à ceux de M. X... pris en sa qualité de gérant de la SCI Androgee, qui a été entendue en dernier ; que M. X... n'ayant pas eu la parole en dernier, l'arrêt attaqué a été rendu en violation des textes susvisés » ;

Attendu que le demandeur ne saurait se faire un grief de ce qu'il n'a pas eu, ainsi que son avocat, la parole en dernier, dès lors que, l'action publique n'étant plus en cause, les dispositions de l'article 513, alinéa 4, du code de procédure pénale n'étaient pas applicables ;

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

Mais sur le second moyen de cassation, pris de la violation des articles 6 de la Convention européenne des droits de l'homme, 1351 du code civil, 2, 591 et 593 du code de procédure pénale :

« en ce que l'arrêt attaqué a déclaré M. X... responsable des conséquences dommageables de l'accident survenu le 16 août 2006 sur la personne de M. Y..., dans la proportion de 75 % et sur la part de responsabilité imputée à M. X... a fixé aux 2/3 sa responsabilité en tant que gérant de la SARL X... ;

« aux motifs que le 16 août 2006 vers 13 h 30, M. Y..., qui exécutait en qualité d'artisan indépendant des travaux d'isolation sur un immeuble construit pour le compte de la SCI, chutait du premier étage situé à plus de 3 m, en passant par une trémie non protégée ; que, souffrant notamment d'un traumatisme crânien gravissime, M. Y... demeure depuis lors dans un état végétatif et est pris en charge dans un centre spécialisé ; que M. X..., gérant de la SCI, dirigeait et exécutait l'essentiel des travaux de construction en sa qualité de gérant de la SARL X... ; que, selon les dispositions pénales devenues définitives, il a été déclaré coupable pour n'avoir pas établi en sa qualité de gérant de la SCI, maître d'ouvrage, un plan général de coordination en matière de sécurité et de la protection de la santé exigé par les circonstances ; que ses employés et lui-même ayant omis de replacer la protection mise en place autour de la trémie après avoir terminé leurs travaux, le tribunal l'a déclaré coupable par maladresse, imprudence, inattention, négligence ou manquement à une obligation de sécurité ou de prudence imposée par la loi ou le règlement d'avoir causé l'incapacité totale de travail occasionné à M. Y..., ce qu'il ne contestait pas ; que M. Y... n'avait pas lui-même veillé à la sécurisation du chantier comme il lui incombait en sa qualité de chef d'entreprise, le tribunal a évalué à 20 % la part de responsabilité laissée à sa charge ; que la cour observant, par ailleurs, que M. Y... travaillait sans casque de chantier ni harnais, porte à 25 % la part de responsabilité laissée à sa charge dans les conséquences dommageables consistant principalement en un traumatisme crânien ; que l'accident ayant été causé à la fois par le défaut de plan de coordination imputable à M. X... pris en sa qualité de maître d'ouvrage et par le manquement à une obligation de sécurité imputable à M. X... pris en sa qualité de constructeur, gérant de la SARL X..., par le retrait le matin même de la protection de la trémie sans remise en place après son intervention, malgré celle de M. Y... pour l'isolation, la responsabilité de M. X... se trouve impliquée en sa double qualité ; que la

cour approuve par conséquent la décision du tribunal qui après avoir jugé prépondérante la faute du gérant de la SARL, l'a évaluée comme ayant contribué à l'accident dans la proportion des 2/3 ;

« 1° alors que M. X... a été prévenu d'avoir, en n'élaborant pas un plan général de coordination et en ne mettant pas en place un dispositif de protection contre les chutes de personnes, involontairement causé des blessures sur M. Y... ; que le tribunal correctionnel n'a retenu l'infraction de blessures involontaires qu'à raison de l'absence de mise en place d'un dispositif de protection contre les chutes de personnes, imputable à M. X... en sa qualité de gérant de la SARL X..., entrepreneur ; qu'il n'a pas retenu cette infraction à raison de l'absence de plan de coordination, imputable à M. X... gérant de la SCI maître d'ouvrage ; qu'en déclarant cependant M. X..., en sa qualité de gérant de la SCI Androgee, responsable des conséquences dommageables de l'accident survenu le 16 août 2006 sur la personne de M. Y..., la cour d'appel a méconnu le principe de l'autorité de la chose jugée et les textes susvisés ;

« 2° alors que la juridiction répressive ne peut prononcer la condamnation du prévenu à des réparations civiles que si cette condamnation concerne un préjudice résultant directement de l'infraction imputée au prévenu ; qu'en l'espèce, en condamnant M. X..., en sa qualité de gérant de la SCI Androgee, maître de l'ouvrage, à réparer le préjudice corporel subi par M. Y..., sans caractériser l'existence d'un lien de causalité direct entre ce préjudice et l'infraction retenue à l'encontre du maître de l'ouvrage, la cour d'appel n'a pas justifié sa décision au regard des textes cités au moyen ;

« 3° alors qu'en toute hypothèse, le partage de responsabilité entre les coauteurs d'un dommage échappe à la compétence de la juridiction répressive ; qu'en partageant la responsabilité de l'accident entre M. X..., pris en qualité de gérant de la SARL Sortambosc, entrepreneur, et M. X..., pris en sa qualité de gérant de la SCI Androgee, maître de l'ouvrage, à hauteur de deux tiers pour le premier et d'un tiers pour le second, la cour d'appel a excédé ses pouvoirs et violé les textes susvisés » ;

Vu l'article 464 du code de procédure pénale ;

Attendu qu'il résulte de ce texte, qu'en matière civile la compétence de la juridiction pénale, limitée à l'examen des demandes formées par les parties civiles contre les prévenus, ne s'étend pas aux recours de ces derniers entre eux ; qu'il s'ensuit qu'il n'appartient pas à cette juridiction de prononcer un partage de responsabilité entre les coauteurs du dommage dont la réparation a été ordonnée ; que si l'auteur est unique, mais a commis des fautes en concours, il n'appartient pas davantage à la juridiction pénale de déterminer la part de responsabilité découlant de chacune de ces fautes ni d'en tirer de quelconques conséquences quant à la garantie d'un assureur ;

Attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué et des pièces de procédure, que M. Y..., qui exécutait en qualité d'artisan indépendant des travaux d'isolation sur un immeuble, construit pour le compte de la société Androgee, gérée par M. X..., a fait une chute du premier étage situé à plus de trois mètres de hauteur, en passant par une trémie non protégée laquelle lui a causé un grave traumatisme crânien et l'a laissé dans un état végétatif ; que M. X..., dirigeait également les travaux de construction en sa qualité de gérant de la société X..., maître d'oeuvre, assurée par la société Sagenia ; que M. X... a été cité devant le tribunal correctionnel pour

avoir omis de faire établir un plan général de coordination en matière de sécurité et de protection de la santé, employé un travailleur indépendant sur un chantier de bâtiment, sans mesure de protection contre les chutes de personnes, et involontairement causé des blessures sur la personne de M. Y... ayant entraîné une incapacité totale de travail de plus de trois mois ; que le tribunal correctionnel a relaxé M. X... pour les faits de défaut de mesure de protection contre les chutes et l'a déclaré coupable, après requalification, pour le surplus ; que, par jugement ultérieur statuant sur l'action civile, le tribunal a notamment ordonné un partage de responsabilité entre le prévenu et la victime, et condamné l'assureur du maître d'œuvre, la société Sagena, à garantir M. X... des conséquences indemnitaires de l'accident à hauteur des deux tiers des condamnations mises à la charge de ce dernier ; que la cour d'appel, infirmant sur les proportions du partage de responsabilité, a confirmé le jugement pour le surplus ;

Attendu que, pour fixer aux deux tiers la part de la responsabilité imputée à M. X... en tant que gérant de la société, maître d'œuvre et assuré exclusivement comme tel par la société Sagena, l'arrêt énonce que les faits dommageables ont été commis en partie en cette qualité ; que la cour d'appel ajoute que l'accident ayant été causé à la fois par un défaut de plan de coordination de sécurité imputable au prévenu en qualité de maître d'ouvrage et par le retrait d'une protection anti-chutes imputable au même en qualité de maître-d'œuvre ou constructeur, il y a lieu de fixer la proportion de la faute du gérant de la société ; qu'enfin, les juges du fond déclarent leur arrêt opposable à la société Sagena en sa qualité d'assureur de M. X... ;

Mais attendu qu'en se déterminant ainsi, la cour d'appel a méconnu le texte susvisé et le principe ci-dessus rappelé ;

D'où il suit que la cassation est encourue ;

Par ces motifs :

CASSE et ANNULE, par voie de retranchement, l'arrêt susvisé de la cour d'appel de Rouen, en date du 30 janvier 2012, en ses seules dispositions ayant fixé à deux tiers la part de responsabilité incombant à M. X... en tant que gérant de la société éponyme, toutes autres dispositions étant expressément maintenues ;

DIT n'y avoir lieu à renvoi.

Président : M. Louvel – *Rapporteur* : M. Fossier – *Avocat général* : M. Berkani – *Avocats* : SCP Boulloche, SCP Boré et Salve de Bruneton.

Sur le n° 1 :

Sur le domaine d'application de la règle selon laquelle le prévenu est auditionné en dernier, à rapprocher :

Crim., 13 décembre 1983, pourvoi n° 82-92.346, *Bull. crim.* 1983, n° 341 (rejet) ;

Crim., 12 janvier 2010, pourvoi n° 09-82.171, *Bull. crim.* 2010, n° 4 (rejet).

Sur le n° 2 :

Sur l'incompétence du juge pénal pour prononcer un partage de responsabilité entre les coauteurs d'un dommage, à rapprocher :

Crim., 7 avril 2009, pourvoi n° 85-85.519, *Bull. crim.* 2009, n° 65 (cassation partielle sans renvoi), et les arrêts cités.

CONTREFAÇON

Importation de marchandises présentées sous une marque contrefaite – Délit prévu par l'article L. 716-9 du code de la propriété intellectuelle dans sa rédaction antérieure à la loi du 9 mars 2004 – Eléments constitutifs – Élément matériel – Importation – Cas – Transbordement

Selon l'article L. 716-9 du code de la propriété intellectuelle, dans sa rédaction applicable à l'époque des faits, l'importation, sous tous régimes douaniers, ou l'exportation de marchandises contrefaites sont prohibées.

Encourt, dès lors, la cassation l'arrêt qui déboute la partie civile de ses demandes, au motif que l'incrimination de transbordement n'a été introduite que par la loi du 9 mars 2004, soit postérieurement aux faits poursuivis.

REJET des pourvois formés par M. Tsampikos X..., M. Mohamed Y..., la société Philip Global Brands venant aux droits de Morris Philip Morris Products, partie civile, contre l'arrêt de la cour d'appel de Paris, chambre 5-13, en date du 12 janvier 2011, qui, sur renvoi après cassation, (Crim., 11 juin 2008, n° 07-83.400) a condamné les deux premiers, chacun, à deux ans d'emprisonnement, à une amende douanière et a décerné mandat d'arrêt à leur encontre, le premier pour contrebande de marchandises prohibées, le second pour complicité de ce délit et après relaxe du délit d'importation de marchandises contrefaites, a débouté la société Philip Morris, partie civile, de ses demandes.

27 février 2013

N° 11-81.559

LA COUR,

Joignant les pourvois en raison de la connexité ;

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

Attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué que les 20, 21 et 30 juillet 1999, les agents des douanes du Havre ont découvert, à l'occasion du contrôle de cargaisons en provenance de Chine, des cigarettes contrefaisant les marques Marlboro et Marlboro light, propriétés de la société Philip Morris Products, d'une valeur totale estimée à 6 857 156,78 euros ; que les investigations réalisées ont permis d'identifier M. X... comme étant le responsable de l'acheminement de ces marchandises et mis en évidence les mouvements de fonds importants et répétés intervenus entre ses comptes bancaires, ceux de sociétés implantées en Chine, et ceux de M. Y..., notamment, le 20 juillet 1999 ; que, les 30 novem-

bre 2001 et 4 janvier 2002, ont également été saisies au Havre, 17 358 600 cigarettes contrefaisant les marques American Legend et Dunhill, en provenance de Chine et à destination des établissements AOF établis en Mauritanie et dirigés par M. Y... ; que M. X... a été renvoyé devant le tribunal correctionnel sous la prévention d'importation en contrebande de marchandises prohibées et d'importation de marchandises contrefaites, et M. Y... pour complicité de ces délits, commis tant par M. X... que par des personnes non identifiées ; que le tribunal a déclaré les prévenus coupables de l'ensemble de ces faits ; que sur renvoi après cassation, la cour d'appel de Paris, après avoir rejeté les exceptions de nullité de l'expertise ordonnée par arrêt distinct, a déclaré les prévenus coupables des délits douaniers, et après les avoir relaxés des infractions au code de la propriété intellectuelle, a débouté la société Philipp Morris de ses demandes ;

En cet état :

I. – Sur les pourvois de M. X... et de M. Y... :

Sur le premier moyen de cassation, proposé par la société civile professionnelle Peignot Garreau pour M. X..., pris de la violation des articles 6 de la Convention européenne des droits de l'homme, 38, 215, 392, 414 et 419 du code des douanes, 97, 161-1, 163, 434, 512, 802, 591 et 593 du code de procédure pénale, violation des droits de la défense, défaut et insuffisance de motifs, manque de base légale, violation de la loi :

« en ce que, l'arrêt attaqué a rejeté les exceptions de nullité de l'expertise diligentée par le docteur Z... soulevées par M. X... ;

« aux motifs que la mesure d'expertise dont s'agit a été ordonnée par arrêt rendu publiquement et contradictoirement le 12 mars 2010, au visa de l'article 434 du code de procédure pénale qui renvoie notamment à l'article 161-1 du même code ; que le docteur Z... a débuté sa mission d'expertise plus de deux mois après sa désignation, soit le 31 mai 2010 ; qu'en conséquence, les prévenus et leur conseils, qui connaissaient nécessairement la décision d'expertise, ont été mis en mesure, dans le délai de dix jours imparti par l'article 161-1 du code de procédure pénale, de demander que soient modifiées ou complétées les questions posées à l'expert ou que soit adjoint à l'expert déjà désigné un expert de leur choix dans les conditions énoncées audit article ; que, s'agissant des scellés, qu'il résulte des procès-verbaux figurant à la procédure que leur inventaire a été effectué par l'officier de police judiciaire commis par le juge d'instruction, de sorte qu'il n'y avait pas lieu de procéder à un nouvel inventaire avant leur remise à l'expert ; que n'est ni justifiée, ni fondée, la discussion des prévenus tendant à contester, pour la première fois devant la cour, l'identification et l'intégrité des scellés concernés qui n'ont pas fait l'objet, en leur temps, de demandes de nullités ; qu'en effet, il ressort des procès-verbaux établis par les agents des douanes que les marchandises retenues, dont le lieu de stockage est connu à chaque stade de la procédure, ont été régulièrement dénombrées et placées sous scellés douaniers avant leur saisie et mise sous scellés judiciaires et ce, pour chacune des opérations, dans les conditions requises compte tenu du nombre et du caractère volumineux des marchandises dont s'agit ; que l'expert a constaté dans son rapport que les scellés soumis à son examen étaient intacts ; qu'enfin, c'est à la suite d'une erreur de plume purement matérielle que le bordereau récapitulatif des scellés judiciaires et le dispositif de l'arrêt rendu le 12 mars 2010 mentionnent que le scellé numéro 12 est constitué d'un carton contenant 49 cartouches et 8 paquets de cigarettes Marlboro Rouge ;

qu'il est établi, tant par les constatations de l'expert que par la photographie de la fiche reliée au carton concerné figurant au rapport d'expertise, que seules les cartouches sont de marque Marlboro Rouge ; qu'en outre, MM. X... et Y... ne peuvent sérieusement alléguer que cette erreur, purement matérielle, a porté atteinte à leurs intérêts dès lors que le docteur Z... n'a prélevé dans le scellé n° 12 que des cartouches Marlboro Rouge ; que les prévenus ne peuvent davantage arguer, sans en rapporter la preuve, que l'ouverture des scellés par l'expert, hors leur présence ou celle de leurs avocats leur a causé un grief, l'identification et l'intégrité des scellés examinés étant certaines et ce, étant rappelé que les intéressés n'ont formulé aucune contestation quant à la teneur des scellés antérieurement à l'audience de la cour, qu'ils ont été mis en mesure de discuter des opérations d'expertise lors de la notification des conclusions de l'expert et lors de l'audience sur le fond qui a suivi ; qu'en conséquence, il résulte de ce qui précède que les opérations d'expertise se sont déroulées dans le respect du principe du contradictoire, des droits de la défense et des dispositions de l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme relatives au droit à un procès équitable, les exceptions de nullité, au soutien desquelles il n'est démontré aucun grief, seront rejetées ;

« 1° alors que, selon l'article 161-1 du code de procédure pénale, le juge 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'adjointe 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 susvisés ; qu'en se bornant à relever, pour écarter l'exception de nullité de l'expertise, que cette mesure avait été ordonnée par arrêt contradictoire du 12 mars 2010 au visa de l'article 434, lequel renvoie à l'article 161-1 précité, cependant que M. X... exposait que copie de l'arrêt n'avait pas été notifiée aux parties dans ce délai de 10 jours et que seule cette formalité était de nature à le mettre en mesure d'apprécier la portée de l'expertise ordonnée, la seule lecture du prononcé de l'arrêt n'étant pas suffisante pour lui permettre de procéder à un tel examen, et que cette absence de notification de la décision l'avait empêché de demander une modification de la mission d'expertise, faisant grief ainsi aux intérêts de M. X..., la cour d'appel n'a pas justifié légalement sa décision ;

« 2° alors que, avant de faire parvenir les scellés aux experts, le juge d'instruction ou le magistrat désigné par la juridiction procède, s'il y a lieu, à leur inventaire dans les conditions prévues par l'article 97 du code de procédure pénale et énumère ces scellés dans un procès-verbal et les scellés qui n'auraient pas été préalablement ouverts et inventoriés doivent être représentés à la personne mise en examen avant d'être remis aux experts ; que pour procéder à cet inventaire, le magistrat désigné par la juridiction doit respecter les formalités des articles 97 et 114 du code de procédure pénale et en particulier convoquer le prévenu, son avocat et le tiers chez lequel la saisie a été effectuée ; que le non-respect de cette formalité est sanctionné par la nullité dès lors qu'il y a eu atteinte aux droits de la défense ; qu'à supposer en l'espèce qu'un premier inventaire ait été réalisé, ce que M. X... contestait (conclusions page 8 et 9), il est constant que ni ce dernier ni son conseil n'avaient été convoqués pour assister aux opérations de saisie de dépotage partiel, de dénombrement ou aux opéra-

tions ultérieures de placement sous scellés ; que M. X... contestait le caractère contrefait des cigarettes Marlboro Light et Marlboro Rouge ainsi que celui des cigarettes American Legend et Dunhill prélevées dans les containers saisis ; que dès lors, l'établissement par l'expert d'un nouvel inventaire s'imposait en sa présence et/ou celle de son conseil, le doute étant émis par le prévenu quant à l'identité et l'intégrité des scellés fermés non présentés à M. X... ; qu'en rejetant comme tardive la demande de nullité de l'expertise aux motifs que les procès-verbaux auraient comporté l'indication de chaque stade de la procédure et dénombré et placé sous scellés les marchandises, la cour d'appel n'a pas justifié légalement sa décision ;

« 3^e alors, de plus, que l'absence de convocation des parties et notamment du prévenu et de son conseil à l'opération d'ouverture des scellés par l'expert porte atteinte aux droits de la défense dès lors que les scellés fermés ne lui ont jamais été présentés lors de l'établissement de l'inventaire ; qu'en l'espèce, M. X... contestait l'identification et l'intégrité des scellés adressés à l'expert qui ne lui ont été présentés à aucun stade de la procédure puisqu'il n'a participé ni aux opérations de saisie, de dépotage partiel, de dénombrement, ou aux opérations ultérieures de placement sous scellés ; que cette absence de présentation des scellés à tout le moins au stade de l'expertise lui a causé nécessairement grief dans la mesure où la prévention ne reposait que sur eux, l'ouverture de scellés précédemment fermés, en présence de l'intéressé étant le seul moyen d'écarter le doute quant à l'identité et l'intégrité des scellés exprimé par le prévenu, lors de cette opération d'expertise ; qu'en écartant cette nullité de l'expertise, la cour d'appel a enfreint les articles visés au moyen ensemble, les droits de la défense ;

« 4^e alors que, l'insuffisance de motivation équivaut à un défaut de motifs ; qu'aux termes de ses conclusions d'appel M. X... exposait que le doute, quant à l'identité et l'intégrité des scellés, était révélé notamment par le fait que, s'agissant du scellé n° 12, le procès-verbal du 5 octobre 1999 (D 247) indiquait qu'il était constitué d'un carton contenant 49 cartouches et de 8 paquets de cigarettes Marlboro Rouge provenant du container MMCU, cependant que l'expert M. Z... indiquait, pour sa part, qu'il contenait 49 cartouches de Marlboro Rouge M01MR5 plus 8 paquets de Marlboro Light ; qu'en l'absence de M. X... aux opérations de saisie, ou de dépotage partiel, ou encore de dénombrement et de placement sous scellés, le doute devait lui profiter ; qu'en rejetant l'exception de nullité soulevée par M. X... tirée de ce que, en raison de ce doute, le magistrat désigné par la cour d'appel était tenu de procéder à un nouvel inventaire des scellés et que les scellés fermés auraient dû être ouverts en présence de M. X... assisté de son avocat, ou eux-mêmes dûment appelés aux motifs qu'il ne serait agi que d'une erreur de plume et que l'expert n'aurait en tout état de cause prélevé que des cartouches Marlboro Rouge, la cour d'appel qui a pourtant admis l'existence d'une erreur ne pouvait se borner à l'écarter et devait tenir compte du doute qui en résultait quant à l'identité et l'intégrité des scellés ; qu'en statuant comme elle l'a fait, la cour d'appel n'a pas justifié légalement sa décision ;

« 5^e alors qu'en matière de preuve le principe de l'égalité des armes et le respect des droits de la défense impliquent que le prévenu ou son conseil aient été mis en mesure d'assister aux opérations d'expertise d'ouverture des scellés lorsque ce dernier n'a pas été présent lors du placement initial sous scellé et que de l'analyse de ces scellés dépend la matérialité de l'infraction reprochée ; qu'il y a lieu de renvoyer au Conseil constitutionnel la question prioritaire de constitutionnalité tirée de la non-conformité des articles 97 et 163-1 du code de procédure pénale au

principe fondamental du respect des droits de la défense garantis par la Constitution ; que l'abrogation des dispositions en cause emportera annulation de l'arrêt attaqué ;

Sur le premier moyen proposé par la société civile professionnelle Piwnica Molinié, pour M. Y..., pris de la violation des articles 6 de la Convention européenne des droits de l'homme, 434, 163, 97, 161-1, 802, 593 du code de procédure pénale, défaut de motifs, manque de base légale, violation des droits de la défense, du principe de la loyauté des preuves et du contradictoire :

« en ce que, l'arrêt attaqué a rejeté les exceptions de nullité afférentes aux opérations d'expertise confiées à M. Z... ;

« aux motifs que, n'est ni justifiée, ni fondée, la discussion des prévenus tendant à contester, pour la première fois devant la cour, l'identification et l'intégrité des scellés concernés qui n'ont pas fait l'objet, en leur temps, de demande de nullité ; qu'en effet, il ressort des procès-verbaux établis par les agents des douanes que les marchandises retenues, dont le lieu de stockage est connu à chaque stade de la procédure, ont été régulièrement dénombrées et placées sous scellés douaniers avant leur saisie et mise sous scellés judiciaires et ce, pour chacune des opérations, dans les conditions requises compte tenu du nombre et du caractère volumineux des marchandises dont s'agit ; que l'expert a constaté dans son rapport que les scellés soumis à son examen étaient intacts ; qu'enfin, c'est à la suite d'une erreur purement matérielle que le bordereau récapitulatif des scellés judiciaires et le dispositif de l'arrêt rendu le 12 mars 2010 mentionnent que le scellé numéro 12 est constitué d'un carton contenant 49 cartouches et 8 paquets de cigarettes Marlboro Rouge ; qu'il est établi, tant par les constatations de l'expert que par la photographie de la fiche reliée au carton concerné figurant au rapport d'expertise, que seules les cartouches sont de marque Marlboro Rouge ; qu'en outre, MM. X... et Y... ne peuvent sérieusement alléguer que cette erreur, purement matérielle, a porté atteinte à leurs intérêts dès lors que le docteur Z... n'a prélevé dans le scellé numéro 12 que des cartouches Marlboro Rouge ; que les prévenus ne peuvent pas davantage arguer, sans en rapporter la preuve, que l'ouverture des scellés par l'expert hors leur présence ou celle de leurs avocats leur a causé un grief, l'identification et l'intégrité des scellés examinés étant certaine et ce, étant rappelé que les intéressés n'ont formulé aucune contestation quant à la teneur des scellés antérieurement à l'audience de la cour, qu'ils ont été mis en mesure de discuter des opérations d'expertise lors de la notification des conclusions de l'expert et lors de l'audience sur le fond qui a suivi ; qu'en conséquence, et alors qu'il résulte de ce qui précède que, contrairement à ce qui est soutenu, les opérations d'expertise se sont déroulées dans le respect du principe du contradictoire, des droits de la défense et des dispositions de l'article 6 de la convention européenne des droits de l'homme relatives au droit à un procès équitable, les exceptions de nullité, au soutien desquelles il n'est démontré aucun grief, seront rejetées ;

« 1^o alors que, lorsque les scellés sont fermés, ils ne peuvent être ouverts qu'en présence de la personne mise en examen assistée de son avocat, ou eux dûment appelés ; qu'il résulte des mentions de l'arrêt attaqué que l'expert a dû ouvrir les scellés pour effectuer sa mission ; que cette ouverture a été effectuée sans que M. Y... ni son avocat ne soient convoqués pour y assister et en dehors de leur présence ; que cette circonstance a nécessairement fait grief à M. Y... dès lors qu'il a été poursuivi pour complicité de contrebande de marchandises prohibées comme présentées sous une marque contrefaite et que la cour d'appel s'est

fondée sur le rapport d'expertise pour déclarer établi le caractère contrefaisant des marchandises ; qu'en décidant que M. Y... ne justifiait pas que l'ouverture des scellés en dehors de sa présence et de son avocat lui avait causé un grief, la cour d'appel n'a pas légalement justifié sa décision et méconnu les textes susvisés ;

« 2° alors qu'en l'absence de convocation de M. Y... et de son avocat aux opérations d'expertise, il leur était impossible de formuler des contestations quant à la teneur des scellés ; qu'il résulte des pièces de la procédure que dès que le rapport d'expertise a été communiqué à M. Y..., ce dernier a déposé des conclusions tendant à la nullité de l'expertise fondée notamment sur le caractère non contradictoire de l'ouverture des scellés ; qu'en jugeant que M. Y... ne justifiait pas de l'existence d'un grief dès lors qu'il n'avait formulé aucune contestation avant l'audience des débats, la cour d'appel n'a pas légalement justifié sa décision et méconnu les textes susvisés » ;

Les moyens étant réunis ;

Attendu que, pour rejeter l'exception de nullité de l'expertise, prise de ce que, d'une part, les prévenus n'ont pas été mis en mesure de demander la modification des questions posées, en l'absence de notification de l'arrêt l'ayant ordonnée, d'autre part, la cour d'appel n'a pas procédé à l'inventaire des scellés avant de les faire parvenir à l'expert, enfin, ce dernier n'a pas procédé à leur ouverture en présence des prévenus, assistés de leur conseil, l'arrêt prononce par les motifs repris aux moyens ;

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

Que, dès lors, les moyens doivent être écartés ;

Sur le deuxième moyen de cassation, proposé par la société civile professionnelle Peignot Garreau pour M. X..., pris de la violation de l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme, 6, 8 et 9 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen du 26 août 1789, 34 de la Constitution du 4 octobre 1958, Préambule de la Constitution du 17 octobre 1946, du principe de la légalité des délits et des peines, des articles 111-2, 111-4 et 121-3 du code pénal, 414 du code des douanes, 131, 427, 591 et 593 du code de procédure pénale, violation des droits de la défense, défaut de motifs, manque de base légale, violation de la loi :

« en ce que, l'arrêt attaqué a déclaré M. X... coupable d'avoir commis le délit douanier d'importation, sans déclaration, de marchandises prohibées et l'a condamné à deux années d'emprisonnement, décernant mandat d'arrêt et ordonnant son arrestation, outre le paiement solidairement avec M. Y... d'une amende douanière de 4 047 000 euros égale à une fois la valeur de l'objet de la fraude pour les faits de fraude unique commis le 20 juillet 1999, d'une amende douanière de 1 350 000 euros égale à une fois la valeur de l'objet de la fraude pour les faits de fraude unique commis le 21 juillet 1999, d'une amende douanière de 1 350 000 euros, égale à une fois la valeur de l'objet de la fraude pour les faits de fraude unique commis le 30 juillet 1999 ;

« aux motifs que, sur le caractère contrefaisant des marchandises : que la discussion de MM. X... et Y... sur la date de fabrication des cigarettes de référence Marlboro remises à l'expert est inopérante, s'agissant de comparer non pas des produits fabriqués à la même date mais de comparer la composition de marchandises mises sur le marché à une époque donnée ; que n'est pas davantage fondée l'argumentation des prévenus tirée du lieu de fabrication et

de la destination des cigarettes de référence dont s'agit ; qu'en effet, ces cigarettes, fabriquées aux Etats-Unis et destinées à l'exportation constituent des pièces de comparaison valables, les paquets des cigarettes saisies, expédiées vers la Mauritanie et Las Palmas supportant des inscriptions correspondant à une usine de fabrication aux Etats-Unis ; qu'en conséquence, le caractère contrefaisant des cigarettes Marlboro Light et Marlboro Rouge en cause est parfaitement établi par le rapport de l'expert qui, corroborant les constatations du représentant de la marque, conclut que les cigarettes Marlboro Rouge et Marlboro Light prélevées dans les containers saisis ont une origine de fabrication différente et n'ont pas la même composition que celles de référence de la marque fabriquées aux Etats-Unis en juillet 1997 et destinées à l'export, relevant, entre autres, que les concentrations en métaux lourds dans les cigarettes saisies sont environ de deux à cinq fois supérieures à celles retrouvées dans les cigarettes de référence, que la concentration en nicotine est nettement supérieure dans les cigarettes de référence ; que, s'agissant des cigarettes litigieuses American Legend et Dunhill, que leur caractère contrefaisant est suffisamment établi par les constatations détaillées précitées faites par les représentants des marques en présence des agents de la douanes, au moment de l'examen des marchandises, dès lors qu'aucun élément de la procédure ne permet de mettre en doute l'impartialité de ces constatations et que les conditions de circulation frauduleuses des produits, enveloppés dans des plastiques noirs et faussement déclarés comme des produits plastiques, sont autant d'éléments permettant de caractériser l'importation en contrebande ; que sur la matérialité des faits et leur qualification, s'agissant des cigarettes contrefaites Marlboro Rouge et Marlboro Light importées les 20, 21 et 30 juillet 1999, que MM. X... et Salem Y... ne peuvent sérieusement soutenir être étrangers aux faits ; que M. X... était le destinataire des trois containers transportés sur le navire "Cap Sorell" contrôlés le 20 juillet 1999, comme cela résulte du procès-verbal de constat des agents des douanes dressé le 28 juillet 1999 ; que M. X... est intervenu pour modifier la destination du container transporté sur le navire "CMA Los Angeles" contrôlé le 21 juillet 1999, présentant les originaux des connaissements pour ce container et réglant les frais afférents à ladite modification, ce qu'il admet ; que l'intéressé a perçu, le 7 juillet 1999, la somme de 252 537 400 francs CFA sur son compte bancaire ouvert à l'Ecobank de Dakar par un virement provenant de la société SAFCO International administrée par M. A..., lesquels figurent parmi les personnes à contacter pour deux des containers sur les documents maritimes et ce, étant rappelé que M. A... est connu pour des faits de contrefaçons de cigarettes ; que M. B..., mentionné parmi les personnes à contacter pour les containers contrôlés le 20 juillet 1999, lesquels étaient attendus par M. X..., est également le contact mentionné pour le container transporté sur le navire "Chicago Express", contrôlé le 30 juillet 1999 ; que, enfin, la circulation de la somme de plus de 2 400 000 francs entre MM. X... et Y..., concomitamment aux saisies pratiquées, confirme l'implication des deux prévenus dans l'importation des cigarettes contrefaites ; que ladite somme a été créditée sur les comptes de M. X... moins de deux semaines avant l'interception des containers et recreditée sur le compte de M. Y... le 20 juillet 1999, soit le jour même du premier contrôle opéré par les douanes du Havre ; que, dès le 23 juillet 1999, cette somme a été transférée sur le compte de la Banque of Cyprus de M. X... qui, le 26 juillet 1999, a fait virer son équivalent en dollars (425 020 dollars) sur un compte ouvert au nom de D... à Hong-Kong, place financière des échanges avec la Chine ; que sont dénuées de tout sérieux,

les explications des prévenus selon lesquelles la somme en cause serait, d'une part, le prix d'une négociation menée par M. X... pour faire obtenir à M. Y... l'exclusivité des American Legend en Mauritanie, d'autre part, celui de l'achat régulier de cigarettes; que les reçus du paiement de cette somme pour la recherche de l'exclusivité de la distribution des cigarettes Karelia et leurs achats établis par M. X... en date des 6 et 21 mai 1999 ainsi ses courriers datés du mois de septembre 1999, qui sont versés aux débats, n'ont pas de force probante s'agissant de pièces qui ont été constituées par le prévenu; que les documents de transports produits par M. X... pour établir qu'il a procédé à l'achat régulier de cigarettes, outre qu'ils ne mentionnent pas son nom, sont soit trop antérieurs soit trop éloignés du paiement en cause pour le concerner; qu'enfin, les copies des courriers en langue anglaise à en-tête de la société Karelia dont l'authenticité n'est pas établie ne sont pas exclusifs, en tout état de cause, des faits d'importation de cigarettes contrefaites; que, s'agissant des délits douaniers poursuivis, l'importation est constituée dès l'introduction de la marchandise sur le territoire douanier de la Communauté, contrairement à ce que soutient le conseil de M. X...; que les marchandises contrefaites en provenance de Chine, pays tiers, ont été contrôlées dans le port du Havre; que MM. X... et Y..., professionnels avertis du négoce de cigarettes, qui se déclarent, respectivement, représentant en Grèce de la société Karelia Tobacco pour le continent Africain et représentant en Mauritanie de cette société, connaissaient nécessairement le caractère frauduleux des marchandises contrefaites importées en contrebande, compte tenu notamment de leur provenance du caractère notoire des marques en cause; que les délits douaniers poursuivis sont donc constitués en tous leurs éléments, tant à l'encontre de M. X..., qui est l'organisateur du transport des cigarettes contrefaites contrôlées les 20, 21 et 30 juillet 1999, qu'à l'encontre de M. Y... dont les agissements précédemment démontrés constituent des actes de complicité des délits commis par M. X... et par des personnes non identifiées pour les cigarettes contrefaites contrôlées les 30 novembre 2001 et 4 janvier 2002; que sur la peine, compte tenu de la répétition des faits, du nombre très important des cigarettes contrefaites et de la participation de chacun des prévenus à la fraude commise selon un mode opératoire particulièrement complexe, qu'il sera fait une meilleure application de la loi pénale en condamnant MM. X... et Y... à la peine de deux années d'emprisonnement, cette peine étant nécessaire dès lors que toute autre sanction est manifestement inadéquate en l'espèce; que, s'agissant des amendes douanières, en application des dispositions des articles 414 et 406 du code des douanes, l'amende est comprise entre une et deux fois la valeur de l'objet de fraude et qu'en cas de pluralité de faits de fraude, chaque infraction doit donner lieu à l'application d'une amende fiscale distincte dont seuls leurs auteurs respectifs ont à répondre vis-à-vis de l'administration, la solidarité ne s'appliquant qu'à l'égard des personnes condamnées pour des mêmes faits; que la valeur sur le marché français, à l'époque des faits, des cigarettes authentiques, objet de la fraude, telle qu'estimée par l'administration des douanes, soit 15 centimes d'euros la cigarette, est adaptée; qu'il sera fait une exacte application de la loi pénale en prononçant, pour chacun des faits de fraude, des amendes distinctes égales à une fois la valeur de l'objet de fraude; que compte tenu du nombre de cigarettes dénombrées pour chaque fait de fraude, le montant des amendes respectives sera fixé à la somme de: - 4 047 000 euros pour les faits de fraude concernant les trois containers du navire "Cape Sorell" contrôlés le 20 juillet 1999 contenant un total de 26 980 000 cigarettes; - 1 350 000 euros pour les faits de

fraude concernant le container du navire "CMA Los Angeles" contrôlé le 21 juillet 1999 contenant 9 000 000 de cigarettes; - 1 350 000 euros pour les faits de fraude concernant le container du navire "Chigago Express" contrôlé le 30 juillet 1999 contenant 9 000 000 de cigarettes; - 1 406 790 euros pour les faits de fraude concernant le container du navire "CGM Debussy" contrôlé le 30 novembre 2001 contenant 9 600 cigarettes; - 1 197 000 euros pour les faits de fraude concernant le container du navire "Ville Antares" contrôlé le 4 janvier 2002 contenant 7 980 000 cigarettes; que la solidarité sera prononcée pour les faits de fraude commis par MM. X... et Y..., ensemble, les 20, 21 et 30 juillet 1999; que la situation des prévenus, qui n'ont pu être entendus que sur commissions rogatoires internationales, qui ne se sont pas présentés aux audiences, tant de la chambre des appels correctionnels de Rouen que de la chambre de céans, et dont les activités sont à l'étranger, justifie une mesure particulière de sûreté et que soit décerné mandat d'arrêt à leur encontre pour assurer l'exécution effective des peines; que la confiscation des scellés, qui est adaptée, sera confirmée;

« 1° alors que, l'importation, sans déclaration, de marchandises prohibées, suppose que les marchandises aient fait l'objet d'une déclaration, lors du contrôle imposé pour leur entrée sur le territoire douanier de la Communauté européenne; qu'en l'espèce, le contrôle effectué par les douaniers a eu lieu lors du transbordement des containers contenant les marchandises litigieuses; qu'en énonçant que l'importation était constituée dès l'introduction de la marchandise sur ledit territoire, les juges d'appel ont supprimé l'un des éléments constitutifs de l'article 414 du code des douanes, lequel exige l'existence d'une déclaration effectuée lors de l'entrée de la marchandise sur le territoire, et n'ont pas ainsi légalement justifié leur décision;

« 2° alors que, l'insuffisance de motivation constitue un défaut de motifs, de sorte qu'en s'abstenant de répondre aux conclusions d'appel, régulièrement déposées, du conseil de M. X... qui faisaient valoir qu'en l'espèce il suffisait de constater qu'il avait utilisé son propre compte personnel pour régler les frais afférents à un changement de destination et que s'il avait eu connaissance du caractère délicieux de ce transport, il n'aurait pas agi ainsi pour éviter d'être identifié, pour démontrer que la preuve de sa bonne foi avait été rapportée, les juges d'appel ont présumé sa mauvaise foi et n'ont pas légalement justifié leur décision;

« 3° alors, de plus, que l'insuffisance de motivation équivaut à un défaut de motifs; qu'aux termes de ses conclusions d'appel M. X... a contesté la valeur probante de l'expertise établie par M. Z... en ce que la société Philipp Morris a estimé que les cigarettes de référence à fournir à l'expert devaient être concordantes avec les déclarations de M. C..., salarié de celle-ci, lequel s'était borné lors de son audition le 26 novembre 1999, après avoir été sollicité par les services des douanes du Havre sur des Marlboro en provenance de Chine, à indiquer "selon les mentions inscrites sur le paquet, il s'agirait de cigarettes fabriquées aux Etats-Unis et destinées à l'exportation" sans qu'aucune marchandise ne lui soit représentée pour examen et sans aucune indication quant au point de savoir si les containers contrôlés par ses soins au port du Havre à la fin du mois de juillet 1999 étaient ceux reprochés au prévenu; qu'en se bornant à relever que le caractère contrefaisant des cigarettes Marlboro Light et Marlboro Rouge était suffisamment établi par le rapport de l'expert, lequel corroborait les constatations du représentant de la marque et que le caractère contrefaisant des cigarettes American Legend et Dunhill était suffisamment établi par les constatations détaillées faites par les représentants des marques en

présence des agents des douanes sans répondre aux conclusions de M. X... qui soutenait, s'agissant des cigarettes Marlboro, non pas que l'expertise ne corroborait pas les indications de M. C... mais que les cigarettes de référence fournies par ce dernier n'étaient pas suffisamment précises, la cour d'appel n'a pas justifié légalement sa décision ;

« 4^e alors qu'en matière de preuve, si les Etats disposent d'une certaine liberté pour établir tout mode de preuve c'est sous réserve que celui-ci ne porte atteinte à aucune règle du procès équitable ; que M. X... faisait valoir que les éléments de référence des cigarettes contrefaites fournis à l'expert et sur la seule base desquels il avait établi son expertise émanaient de M. C... qui en qualité de salarié de la société Philipp Morris, partie civile, ne pouvait présenter les conditions d'objectivité et d'impartialité suffisantes compte tenu du lien de subordination l'unissant à la partie civile ; qu'en considérant qu'aucun élément de la procédure ne permettait de douter de l'impartialité des constatations des représentants des marques de cigarettes contrefaites, la cour d'appel a violé les règles du procès équitable et les articles visés au moyen ;

« 5^e alors qu'aucune disposition légale ne permet aux juges répressifs d'écarter les moyens de preuve produits par les parties au seul motif qu'ils auraient été obtenus de façon illicite ou déloyale ou établis par l'une des parties ; que pour justifier la circulation de somme de 2 400 000 francs entre lui et M. Y..., M. X... avait produit des reçus de paiement correspondant à la recherche de l'exclusivité de la distribution de cigarettes Karelia et leurs achats pour le compte de M. Y... et la réalité de leurs achats les 6 et 21 mai 1999 ainsi que des courriers en date du mois de septembre 1999 ; qu'en écartant l'offre de preuve de M. X... aux motifs que ces pièces versées au débat n'avaient pas de force probante s'agissant de pièces constituées par le prévenu, la cour d'appel a violé l'article 427 du code de procédure pénale ;

« 6^e alors que, l'insuffisance de motifs équivaut à un défaut de motifs ; qu'aux termes de ses conclusions d'appel, M. X... faisait valoir, s'agissant des faits reprochés pour le 21 juillet 1999 et le container MMCU 40097317, qu'il résultait de l'examen des documents maritimes et du déroulement des faits qu'il n'était ni l'expéditeur, ni le destinataire, ni le notifi, ni le transporteur, ni le déclarant, ni le contrefacteur, ni le détenteur et que seule la qualification de l'article 399 du code des douanes aurait pu être retenue s'agissant de la poursuite de la personne intéressée à la fraude, ce que ne prévoyait pas la prévention ; qu'en se bornant à indiquer pour ledit container qu'il était intervenu pour modifier la destination, élément qui n'était pas de nature à permettre de retenir le délit de l'article 414 du code des douanes, sans relever sa qualité de destinataire pour ce transport, la cour d'appel n'a pas justifié légalement sa décision ;

« 7^e alors que, le principe de légalité des délits et des peines résultant des articles 8 et 9 de la Déclaration de 1789 impose au législateur d'énoncer en des termes suffisamment clairs et précis la prescription dont il sanctionne le manquement ; que l'article 414 du code des douanes ne définit pas l'infraction qu'il réprime d'importation sans déclaration de marchandises de la catégorie de celles qui sont prohibées ou fortement taxées au sens du présent code ; que l'abrogation de cette disposition par le Conseil constitutionnel aura pour conséquence de faire perdre tout fondement juridique à la prévention reprochée à M. X... et conduira donc à l'annulation de l'arrêt attaqué » ;

Sur le deuxième moyen de cassation, proposé par la société civile professionnelle Piwnica Molinié, pour M. Y..., pris de la violation des articles 6 de la Conven-

tion européenne des droits de l'homme, 38, 414, 419, 432 bis et 435 du code des douanes, 121-7 et 121-6 du code pénal, 593 du code de procédure pénale, défaut de motif, manque de base légale :

« en ce que, l'arrêt attaqué a déclaré M. Y... coupable de complicité du délit douanier d'importation en contrebande de marchandises prohibées comme présentées sous une marque contrefaite commis par M. X... et par une personne non dénommée, en leur commandant les cigarettes contrefaites, l'a condamné à deux ans d'emprisonnement et, solidairement avec M. X..., à une amende douanière de 4 407 000 euros pour les faits de fraude commis le 20 juillet 1999, à une amende douanière de 1 350 000 euros pour les faits de fraude commis le 21 juillet 1999, à une amende de 1 350 000 euros pour les faits de fraude commis le 30 juillet 1999, l'a condamné seul à une amende de 1 406 790 euros pour les faits de fraude commis le 30 novembre 2001 et à une amende de 1 197 000 euros pour les faits de fraude commis le 4 janvier 2002 ;

« aux motifs que, s'agissant des cigarettes litigieuses American Legend et Dunhill, leur caractère contrefaisant est suffisamment établi par les constatations détaillées précitées faites par les représentants des marques en présence des agents des douanes, au moment de l'examen des marchandises, dès lors qu'aucun élément de la procédure ne permet de mettre en doute l'impartialité de ces constatations et que les conditions de circulation frauduleuse des produits enveloppés dans des plastiques noirs et faussement déclarés comme produits plastiques, sont autant d'éléments permettant de caractériser l'importation en contrebande ;

« alors que, dans le cadre de poursuites pénales pour importations en contrebande de marchandises prohibées présentées sous une marque contrefaite, le représentant de ladite marque ne peut, objectivement, présenter les garanties d'impartialité et de neutralité ou, du moins, d'apparence d'impartialité et de neutralité, exigées par le principe d'un procès équitable ; qu'en se fondant sur les constatations opérées par le représentant des marques American Legend et Dunhill, dont il est allégué qu'elles seraient contrefaites, pour établir le caractère contrefaisant des marchandises importées les 30 novembre 2001 et 4 janvier 2002, la cour d'appel qui a jugé qu'aucun élément de la procédure ne permettait de mettre en doute leur impartialité, a méconnu le principe et les textes susvisés » ;

Sur le troisième moyen de cassation, proposé par la société civile professionnelle Piwnica Molinié, pour M. Y..., pris de la violation des articles 6 de la Convention européenne des droits de l'homme, 38, 414, 419, 432 bis et 435 du code des douanes, 121-7 et 121-6 du code pénal, 593 du code de procédure pénale, défaut de motif, manque de base légale :

« en ce que, l'arrêt attaqué a déclaré M. Y... coupable de complicité du délit douanier d'importation en contrebande de marchandises prohibées comme présentées sous une marque contrefaite commis par M. X... et par une personne non dénommée, en leur commandant les cigarettes contrefaites, l'a condamné à deux ans d'emprisonnement et, solidairement avec M. X..., à une amende douanière de 4 407 000 euros pour les faits de fraude commis le 20 juillet 1999, à une amende douanière de 1 350 000 euros pour les faits de fraude commis le 21 juillet 1999, à une amende de 1 350 000 euros pour les faits de fraude commis le 30 juillet 1999, l'a condamné seul à une amende de 1 406 790 euros pour les faits de fraude commis le 30 novembre 2001 et à une amende de 1 197 000 euros pour les faits de fraude commis le 4 janvier 2002 ;

« aux motifs adoptés que M. Y... est apparu comme le principal bénéficiaire de ce commerce illégal dans la mesure où il était le principal destinataire de la majorité des containers saisis dans le cadre des différentes procédures que l'instruction a permis d'établir que M. A... était le destinataire final de deux des cinq containers, objet de la première instruction que M. A... a incité M. X... à procéder à ses agissements délictueux ; qu'en effet destinataire et donc acquéreur final des cigarettes contrefaites, il a provoqué la commission des infractions ; que les éléments constitutifs des infractions reprochées à M. A... sont réunis ; qu'il convient de retenir sa culpabilité et de le sanctionner ;

« et aux motifs que les 20, 21, et 30 juillet 1999, les services des douanes ont procédé au contrôle, dans le port du Havre, de cinq containers en transbordement du Xiamen en Chine vers Las Palmas aux Canaries sur les bateaux "Cape Sorell", "CMA Los Angeles" et "Chicago Express", dans lesquels ont été découverts quarante-quatre millions neuf cent quatre-vingt mille cigarettes paraissant contrefaire la marque Marlboro Rouge et Light, appartenant à la société Philip Morris Products Inc ; que l'exploitation des documents de bord a établi que les trois containers XTRU 400508/1, CGMU 423639/0 et GSTU 725365/0 du navire "Cape Sorell", contrôlés le 20 juillet 1999, étaient attendus à Las Palmas par M. X..., que les personnes à contacter étaient MM. B..., A... et A..., respectivement, pour les containers CGMU 423639/0, GSTU 715365/0 et XTRU 400508/1 ; que la circulation de la somme de plus de 2 400 000 francs entre M. X... et M. Y..., concomitamment aux saisies pratiquées, confirme l'implication de deux prévenus dans l'importation des cigarettes contrefaites ; que ladite somme a été créditée sur les comptes de M. X... moins de deux semaines avant l'interception des containers et recreditée sur le compte de M. Y... le 20 juillet 1999, soit le jour même du premier contrôle opéré par les douanes du Havre ; que le 23 juillet 1999, cette somme a été transférée sur le compte de la Banque of Cyprus de M. X... qui, le 26 juillet 1999, a fait virer son équivalent en dollars (425 020 dollars) sur un compte ouvert au nom de D... à Hong-Kong, place financière des échanges avec la Chine ; que l'importation est constituée dès l'introduction de la marchandise dans le territoire douanier de la Communauté ; que les marchandises en provenance de Chine, pays tiers, ont été contrôlées dans le port du Havre ; que MM. X... et Y..., professionnels avertis du négoce de cigarettes, qui se déclarent, respectivement, représentant en Grèce de la société Karella Tobacco pour le continent africain et représentant en Mauritanie de cette société, connaissaient nécessairement le caractère frauduleux des marchandises contrefaites importées en contrebande, compte tenu notamment de leur provenance et du caractère notoire des marques en cause ; que les délits douaniers poursuivis sont donc constitués en tous leurs éléments, tant à l'encontre de M. X..., qui est l'organisateur du transport des cigarettes contrefaites contrôlées les 20, 21 et 30 juillet 1999, qu'à l'encontre de M. Y... dont les agissements précédemment démontrés constituent des actes de complicité des délits commis par M. X... et par des personnes non identifiées pour les cigarettes contrefaites contrôlées les 30 novembre 2001 et 4 janvier 2002 ;

« 1° alors que, la complicité d'importation en contrebande de marchandises prohibées comme présentées sous une marque contrefaite suppose la connaissance par son auteur du caractère contrefait de la marque ; qu'en se bornant à relever que compte tenu de la provenance de la marchandise, c'est-à-dire la Chine, M. Y... ne pouvait

ignorer le caractère frauduleux des marchandises contrefaites, sans préciser que les cigarettes Marlboro Rouge ou Light sur lesquelles a porté la fraude, ne pouvaient être légalement fabriquées dans cet Etat, la cour d'appel n'a pas légalement justifié sa décision et méconnu les textes susvisés ;

« 2° alors que, en se bornant à relever que la circulation de la somme de plus de 2 400 000 euros entre MM. X... et Y..., concomitamment aux saisies pratiquées, confirmait l'implication de ce dernier dans l'importation des cigarettes contrefaites et à faire référence à ses "agissements", sans les préciser, la cour d'appel n'a caractérisé aucun fait matériel constitutif d'une aide, d'une assistance, d'instructions ou de provocation de la part de M. Y... dans la préparation ou la consommation du délit douanier d'importation en contrebande commis par M. X..., notamment l'existence de commandes de cigarettes visées par la prévention ; qu'en déclarant néanmoins M. Y... complice de M. X..., la cour d'appel n'a pas légalement justifié sa décision et méconnu les textes susvisés ;

« 3° alors que, par jugement du 27 mars 2006, devenu définitif pour M. A..., le tribunal de grande instance du Havre a déclaré M. A... coupable du délit de complicité du délit d'importation en contrebande de marchandises prohibées commis par M. X... les 20, 21 et 30 juillet 1999, en lui commandant les cigarettes objets de la fraude ; qu'en déclarant M. Y... coupable du même délit, commis dans les mêmes circonstances, sans s'expliquer sur les rapports qui existaient entre M. A... et M. Y... qui auraient ainsi, tous deux, commandé la même marchandise à M. X... au même moment, la cour d'appel n'a pas légalement justifié sa décision et méconnu les textes susvisés ;

« 4° alors qu'il résulte des motifs du jugement du 27 mars 2006 rendu par le tribunal de grande instance du Havre, revêtus de l'autorité de chose jugée, que l'instruction a permis d'établir que M. A... était le destinataire final de deux des cinq containers contrôlés les 20, 21 et 30 juillet 1999 ; qu'en décidant néanmoins que M. Y... s'était rendu complice de M. X... dans l'importation des mêmes cinq containers de sorte qu'il devait être condamné à une amende égale à une fois la valeur de l'ensemble des marchandises contenues dans ces derniers, sans s'expliquer sur cette circonstance, la cour d'appel a privé sa décision de base légale et méconnu les textes susvisés » ;

Les moyens étant réunis ;

Attendu que les énonciations de l'arrêt attaqué mettent la Cour de cassation en mesure de s'assurer que la cour d'appel a, sans insuffisance ni contradiction, et répondant aux conclusions dont elle était saisie, caractérisé, en tous leurs éléments constitutifs, les délits dont elle a déclaré les prévenus coupables ;

D'où il suit que les moyens qui se bornent à remettre en question l'appréciation souveraine, par les juges du fond, des faits et circonstances de la cause ainsi que des éléments de preuve contradictoirement débattus, ne sauraient être admis ;

Sur le troisième moyen de cassation proposé par la société civile professionnelle Peignot Garreau pour M. X... et pris de la violation des articles 131, 465, 591 et 593 du code de procédure pénale, défaut de motifs, manque de base légale, violation de la loi :

« en ce que, l'arrêt attaqué a décerné mandat d'arrêt à l'encontre de M. X... sans recueillir l'avis du ministère public ;

« alors que, l'avis du ministère public en matière de mandant d'arrêt doit être donné à peine de nullité du mandat, même lorsque celui-ci est délivré par la juridiction de jugement ; qu'en décernant mandat d'arrêt contre M. X..., sans faire référence à l'avis du ministère public la cour d'appel a violé l'article 131 du code de procédure pénale ;

« aux motifs que, la situation des prévenus, qui n'ont pu être entendus que sur commissions rogatoires internationales, qui ne se sont pas présentés aux audiences, tant de la chambre des appels correctionnels de Rouen que de la chambre de céans, et dont les activités sont à l'étranger, justifie une mesure particulière de sûreté et que soit décerné mandat d'arrêt à leur rencontre pour assurer l'exécution effective des peines ;

« alors que, l'avis du ministère public en matière de mandant d'arrêt doit être donné à peine de nullité du mandat, même lorsque celui-ci est délivré par la juridiction de jugement ; qu'en décernant mandat d'arrêt contre M. X..., sans faire référence à l'avis du ministère public la cour d'appel a violé les articles visés au moyen » ;

Sur le quatrième moyen de cassation, proposé par la société civile professionnelle Piwnica Molinié, pour M. Y... et pris de la violation des articles 6 de la Convention européenne des droits de l'homme, 38, 406, 414, 419, 432 bis et 435 du code des douanes, 121-7, 121-6 et 132-24 du code pénal, 593 du code de procédure pénale, défaut de motif, manque de base légale :

« en ce que, l'arrêt attaqué a déclaré M. Y... coupable de complicité du délit douanier d'importation en contrebande de marchandises prohibées comme présentées sous une marque contrefaite commis par M. X... et par une personne non dénommée, en leur commandant les cigarettes contrefaites, l'a condamné à deux ans d'emprisonnement et, solidairement avec M. X..., à une amende douanière de 4 407 000 euros pour les faits de fraude commis le 20 juillet 1999, à une amende de douanière de 1 350 000 euros pour les faits de fraude commis le 21 juillet 1999, à une amende de 1 350 000 euros pour les faits de fraude commis le 30 juillet 1999, l'a condamné seul à une amende de 1 406 790 euros pour les faits de fraude commis le 30 novembre 2001 et à une amende de 1 197 000 euros pour les faits de fraude commis le 4 janvier 2002 ;

« aux motifs que, compte tenu de la répétition des faits, du nombre très important des cigarettes contrefaites et de la participation de chacun des prévenus à la fraude commise selon un mode opératoire particulièrement complexe, il sera fait une meilleure application de la loi pénale en condamnant MM. X... et Y... à la peine de deux ans d'emprisonnement, cette peine étant nécessaire dès lors que toute autre sanction est manifestement inadéquate en l'espèce ; que s'agissant des amendes douanières, en application des dispositions des articles 414 et 406 du code des douanes, l'amende est comprise entre une et deux fois la valeur de l'objet de fraude et qu'en cas de pluralité de faits de fraude, chaque infraction doit donner lieu à l'application d'une amende fiscale distincte dont seuls leurs auteurs respectifs ont à répondre vis-à-vis de l'administration, la solidarité ne s'appliquant qu'à l'égard des personnes condamnées pour les mêmes faits ; que la valeur sur le marché français, à l'époque des faits, des cigarettes authentiques, objets de la fraude, telle qu'estimée par l'administration des douanes, soit 15 centimes d'euros la cigarette, est adaptée ; qu'il sera fait une exacte application de la loi pénale en prononçant, pour chacun fait de fraude, des amendes distinctes égales à une fois la valeur

de l'objet de fraude ; que la solidarité sera prononcée pour les faits de fraude commis par MM. X... et Y..., ensemble les 20, 21 et 30 juillet 1999 ; que la situation des prévenus, qui n'ont pu être entendus que sur commissions rogatoires internationales, qui ne se sont pas présentés aux audiences, tant de la chambre des appels correctionnels de Rouen que de la chambre de céans, et dont les activités sont à l'étranger, justifie une mesure particulière de sûreté et que soit décerné mandat d'arrêt à leur rencontre pour assurer l'exécution effective des peines ; que la confiscation des scellés, qui est adaptée, sera confirmée ;

« 1^o alors qu'en matière correctionnelle, en dehors des condamnations en récidive légale prononcées en application de l'article 132-19-1 du code pénal, une peine d'emprisonnement sans sursis ne peut être prononcée qu'en dernier recours si la gravité de l'infraction et la personnalité de son auteur rendent cette peine nécessaire et si toute autre sanction est manifestement inadéquate ; que, dans ce cas, la peine d'emprisonnement doit, si la personnalité et la situation du condamné le permettent, et sauf impossibilité matérielle, faire l'objet d'une des mesures d'aménagement prévues aux articles 132-25 à 132-28 dudit code ; qu'en prononçant une peine d'emprisonnement de deux ans sans caractériser la nécessité de la peine d'emprisonnement ferme ni l'inadéquation des autres sanctions, ni l'impossibilité d'ordonner une mesure d'aménagement de la peine d'emprisonnement, la cour d'appel n'a pas justifié sa décision ;

« 2^o alors que, les condamnations contre plusieurs personnes pour un même fait de fraude sont solidaires tant pour les pénalités pécuniaires tenant lieu de confiscation que pour l'amende et les dépens ; que par jugement devenu définitif pour M. A..., du 27 mars 2006, le tribunal de grande instance du Havre a déclaré M. A... coupable de complicité d'importation en contrebande de marchandises prohibées comme présentées sous une marque contrefaite commis les 20, 21 et 30 juillet 1999 par M. X... ; que M. Y... a été reconnu coupable du même délit ; qu'en condamnant solidairement M. X... et M. Y... au paiement d'une amende douanière égale à une fois la valeur de la marchandise importée en fraude sans dire que la condamnation serait solidaire à l'endroit de M. A..., condamné pour les mêmes faits de fraude, la cour d'appel a violé les textes susvisés » ;

Les moyens étant réunis ;

Attendu qu'après avoir déclaré M. X... et M. Y... respectivement coupables d'importation en contrebande de marchandises contrefaites et de complicité de ce délit, l'arrêt, pour les condamner chacun à deux ans d'emprisonnement, décerner mandat d'arrêt à leur rencontre et les condamner solidairement à des amendes douanières, prononce par les motifs repris aux moyens ;

Attendu qu'en l'état de ces énonciations d'où il résulte que la peine d'emprisonnement sans sursis était nécessaire, toute autre sanction étant manifestement inadéquate, la cour d'appel qui, d'une part n'avait pas à faire application de l'article 131 du code de procédure pénale et qui, en décernant mandat d'arrêt, a nécessairement écarté toute possibilité d'aménager la peine, a justifié sa décision ;

Attendu, en outre, que les prévenus sont sans qualité pour critiquer l'absence de leur condamnation solidaire à des amendes douanières avec celle d'un coprévenu jugé par défaut en première instance ;

Que les moyens doivent dès lors être écartés ;

II. – Sur le pourvoi de la société Philipp Morris, partie civile :

Sur le moyen unique de cassation, proposé par M^e Spinosi pour la société Philip Morris, pris de la violation des articles 414, 417, 419, 432 *bis* et 435 du code de douanes, L. 716-9, L. 716-10, L. 716-13 et L. 716-14 du code de la propriété intellectuelle, 6 de la Convention européenne des droits de l'homme, préliminaire, 388, 591 et 593 du code de procédure pénale :

« en ce que, la cour d'appel de Paris a relaxé MM. X... et Y... du délit d'importation sous tous régimes douaniers de marchandises présentées sous une marque contrefaite, de complicité de ces délits qui leur sont respectivement reprochés, ainsi que du délit de détention de marchandises contrefaites ;

« aux motifs que, s'agissant des délits poursuivis au titre du code de la propriété intellectuelle, qu'il est reproché aux prévenus les faits d'importation sous tous régimes douaniers de marchandises présentées sous une marque contrefaite et de complicité de ces délits, en application de l'article L. 716-9 du code des douanes, dans sa rédaction en vigueur à la date des faits ; que force est de constater, que les marchandises contrefaites pour lesquelles les prévenus sont renvoyés devant le tribunal étaient en transbordement au port du Havre et non pas placées sous régimes douaniers ; que l'incrimination du transbordement, qui a été introduite par la loi du 9 mars 2004 modifiant l'article L. 719-9 du code des douanes, est postérieure aux faits et ne leur est donc pas applicable, contrairement à ce qui est allégué par la société Philip Morris Global Brands Inc, partie civile, qui argue vainement du caractère interprétatif de ladite loi ; qu'en conséquence, MM. X... et Y... seront relaxés du délit d'importation sous tous régimes douaniers de marchandises présentées sous une marque contrefaite et de complicité de ces délits qui leur sont respectivement reprochés ; que pas davantage ne pourront être retenus à l'encontre des prévenus, les délits de détention de marchandises contrefaites incriminés par l'article L. 716-10 du code de la propriété intellectuelle et de complicité de ces délits, dès lors que l'ordonnance de renvoi, qui saisit la cour, ne relève pas ces faits sur lesquels les intéressés n'ont pas été mis en mesure de s'expliquer, le seul visa de l'article dont s'agit sous l'énoncé de la prévention ne suffisant pas à constituer un chef de poursuite ;

« 1^o alors que, dans sa rédaction applicable à l'époque des faits, l'article L. 716-9 du code de la propriété intellectuelle punissait nécessairement le transbordement, soit le fait de transporter des marchandises d'un navire à l'autre, cette opération n'étant que l'une des phases de l'importation ou de l'exportation visée par le texte ; qu'en jugeant que l'incrimination de transbordement a été introduite par la loi du 9 mars 2004 postérieure aux faits de l'espèce, la cour d'appel a méconnu l'article L. 716-9 du code de la propriété intellectuelle dans sa version alors applicable aux faits ;

« 2^o alors qu'il appartient aux juges répressifs de restituer aux faits dont ils sont saisis leur véritable qualification dès lors que le prévenu a été en mesure de se défendre sur la nouvelle qualification envisagée ; qu'en jugeant que l'ordonnance qui saisit la cour ne relève pas des faits de détention réprimés par l'article L. 716-10 du code de la propriété intellectuelle sur lesquels les prévenus n'ont pas été mis en mesure de s'expliquer, lorsque la requalification proposée par la partie civile n'emportait aucune adjonction de faits nouveaux, que cette qualification de détention a été mise dans le débat, que les prévenus l'ont rejeté par

voie de conclusions, ce dont il résulte qu'ils ont été mis en mesure de s'en défendre, la cour d'appel a méconnu l'article 388 du code de procédure pénale » ;

Vu l'article L. 716-9 du code de la propriété intellectuelle ;

Attendu que, selon ce texte, dans sa rédaction applicable à l'époque des faits, l'importation, sous tous régimes douaniers, ou l'exportation de marchandises contrefaites sont prohibées ;

Attendu que, pour relaxer les prévenus du chef d'importation de marchandises contrefaites et de complicité de ces délits, prévus et punis par le code de la propriété intellectuelle et débouter la société Philip Morris de ses demandes, l'arrêt énonce que les marchandises contrefaites pour lesquelles les prévenus sont renvoyés devant le tribunal étaient en transbordement au port du Havre et non pas placées sous régimes douaniers ; que l'incrimination du transbordement qui a été introduite par la loi du 9 mars 2004, modifiant l'article L. 716-9 du code de la propriété intellectuelle, est postérieure aux faits et ne leur est donc pas applicable ;

Mais attendu qu'en statuant ainsi, alors qu'il résultait de ses propres constatations que des marchandises contrefaites avaient fait l'objet d'une importation, peu important que celles-ci aient été transbordées, la cour d'appel n'a pas justifié sa décision ;

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

Par ces motifs :

I. – Sur les pourvois de M. X... et de M. Y... :

Les REJETTE ;

II. – Sur le pourvoi de la société Philip Morris :

CASSE et ANNULE, l'arrêt susvisé de la cour d'appel de Paris, en date du 12 janvier 2011, mais en ses seules dispositions civiles ayant débouté la société Philip Morris de ses demandes sur le fondement de l'infraction au code de la propriété intellectuelle, toutes autres dispositions étant expressément maintenues ;

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

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

Président : M. Louvel – Rapporteur : M^{me} Ract-Madoux – Avocat général : M. Bonnet – Avocats : M^e Spinosi, SCP Piwnica et Molinié, SCP Peignot, Garreau et Bauer-Violas, SCP Boré et Salve de Bruneton.

N° 49

PEINES

Peines correctionnelles – Peines d'emprisonnement sans sursis prononcées par la juridiction correctionnelle – Conditions – Impossibilité d'ordonner une mesure d'aménagement – Caractérisation – Délivrance d'un mandat de dépôt – Portée

La délivrance par la cour d'appel d'un mandat de dépôt, après le prononcé d'une peine d'emprisonnement sans sursis, écarte nécessairement toute possibilité d'aménager cette peine.

REJET du pourvoi formé par M. Adil X..., contre l'arrêt de la cour d'appel de Nîmes, chambre correctionnelle, en date du 25 octobre 2011, qui, pour infraction à la législation sur les stupéfiants, l'a condamné à dix-huit mois d'emprisonnement et a décerné mandat de dépôt à son encontre.

27 février 2013

N° 11-88.698

LA COUR,

Vu le mémoire produit ;

Sur le premier moyen de cassation, pris de la violation du principe de loyauté dans la recherche des preuves, de l'interdiction de dénaturer les documents de la cause, de l'article 6, § 3, d de la Convention européenne des droits de l'homme, des articles 427, 591 et 593 du code de procédure pénale :

« en ce que, l'arrêt attaqué a déclaré M. X... coupable des faits d'offre et de détention sans autorisation de 3 grammes de résine de cannabis, substance ou plante classée comme stupéfiante à Cavaillon le 27 août 2010 et l'a condamné à dix-huit mois d'emprisonnement ;

« aux motifs que le 27 août 2010 à 23 h, des fonctionnaires de police surveillaient le bâtiment D8 de la cité Saint-Gilles à Cavaillon, haut lieu de vente de stupéfiants ; qu'ils constataient qu'un individu, le nommé M. X..., contrôlé la veille suite à réquisition du procureur de la République, se trouvait devant l'entrée du bâtiment avec un autre individu ; qu'un acheteur se présentait, donnait de l'argent à M. X... qui rentrait dans le bâtiment avec l'autre garçon et en ressortait avec celui qui remettait les stupéfiants ; que le client, M. Y... était interpellé et reconnaissait qu'il venait d'acheter deux barrettes de résine de cannabis ; qu'il donnait une description vestimentaire identique à celle du prévenu ; que M. X..., placé en garde à vue, niait les faits, prétendant avoir été avec sa copine Mme Z... ; que celle-ci déclarait que c'était impossible car elle travaillait à la poste ce jour-là de 20 h 30 à 3 h du matin ; que le prévenu alléguait par la suite des trous de mémoire ; que M. X... a maintenu à l'audience ses dénégations, prétendant ne pas s'être trouvé sur place le soir de la transaction de cannabis ; qu'il a fait citer devant la cour M. Y..., acheteur des barrettes de cannabis ; que la déposition de celui-ci, affirmant que son vendeur ne saurait être M. X..., est en totale contradiction avec celle faite devant les policiers et signée par lui ; qu'interrogé sur ce point, il ne peut expliquer valablement pourquoi il l'a signée ; que ses déclarations sont donc totalement sujettes à caution, d'autant que devant les policiers il avait donné une description physique et vestimentaire de son vendeur, identique à celle des policiers ; que par ailleurs, il avait indiqué n'être pas capable de reconnaître son vendeur et de toute façon ne pas le souhaiter ; qu'il paraît d'autant plus étonnant que, devant la cour, il affirme soudain qu'il ne s'agit pas du prévenu, encore plus étonnant qu'il vienne tenter de dédouaner quelqu'un qu'il n'est pas censé connaître ; que la cour considère que ce témoignage n'est nullement de nature à remettre en cause les constatations des policiers sur les lieux de la transaction et leur identification du prévenu ; qu'il convient également d'ajouter que si aucun stupéfiant n'a été découvert au cours de la perquisition au domicile du prévenu, le chien spécialisé dans la recherche de tels produits, a marqué l'arrêt devant un meuble situé dans la chambre du prévenu ; que, de même, lors de la fouille du véhicule du prévenu, il s'est jeté sur la

console avant, ce qui implique qu'il y a eu présence de stupéfiants ; qu'enfin, les policiers ont découvert de l'argent liquide dans le cache central du volant ;

« 1° alors que, le principe de loyauté dans l'administration de la preuve s'impose aux policiers ; qu'en écartant le témoignage de M. Y... en raison de sa contradiction avec son audition par les policiers, quand celui-ci faisait valoir qu'il avait consenti à signer de fausses dénonciations sous la pression policière lui enjoignant de désigner M. X..., et en se fondant sur cette dénonciation suspecte, sans rechercher si les policiers avaient respecté ou non le principe de loyauté, la cour d'appel a violé le principe ainsi que les articles susvisés ;

« 2° alors que, les juges sont tenus de ne pas dénaturer les documents de la cause ; qu'en retenant que les constatations policières lors de l'opération du 27 août 2010 auraient permis d'identifier M. X... directement, quand l'identification n'a reposé que sur la description effectuée prétendument par M. Y..., la cour d'appel a violé le principe susvisé ;

« 3° alors que, toute personne a le droit de faire citer les témoins à l'appui de sa défense ; qu'en considérant comme insuffisamment probant le témoignage de M. Y... du fait que n'étant pas censé connaître M. X..., il serait étonnant qu'il témoigne en sa faveur, la cour d'appel a violé les textes visés au moyen ;

« 4° alors que, la preuve est libre en matière pénale et qu'aucune preuve n'a, en principe, de valeur supérieure à une autre ; qu'en retenant que la marque d'arrêt d'un chien dressé impliquerait nécessairement la présence de stupéfiants, la cour d'appel a violé les textes visés au moyen ;

« 5° alors qu'à supposer la preuve de la présence ancienne de stupéfiants rapportée par la marque d'arrêt d'un chien spécialement dressé, elle ne pourrait constituer la preuve de la constatation de l'infraction dans les termes de la prévention ; qu'en se fondant sur des motifs inopérants, la cour d'appel a violé les textes visés au moyen ;

« 6° alors que, M. X... faisait valoir dans ses conclusions d'appel qu'il avait reçu 10 000 euros en réparation de son accident de la route, ce qui expliquait la détention d'une forte somme en argent liquide ; qu'en ne répondant pas à ce moyen tout en relevant comme présomption de fait de l'existence d'un trafic de stupéfiants la présence d'argent liquide, la cour d'appel a violé les textes visés au moyen » ;

Attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué que M. X... est poursuivi pour avoir détenu, le 27 août 2010, sans autorisation administrative, trois grammes de résine de cannabis, et les avoir offerts à un tiers ;

Attendu que, pour déclarer M. X... coupable de ce délit et écarter le témoignage de l'acheteur qui déclarait à l'audience ne pas reconnaître le prévenu comme son fournisseur, l'arrêt prononce par les motifs repris au moyen ;

Attendu qu'en l'état de ces énonciations, relevant de son pouvoir souverain d'appréciation des éléments de preuve qui lui étaient soumis, la cour d'appel a justifié sa décision ;

Que, dès lors, le moyen doit être écarté ;

Sur le second moyen de cassation, pris de la violation du principe d'individualisation de la sanction, de l'article 132-24 du code pénal, des articles 591 et 593 du code de procédure pénale :

« en ce que, l'arrêt attaqué a déclaré M. X... coupable des faits d'offre et de détention sans autorisation de

3 grammes de résine de cannabis, substance ou plante classée comme stupéfiant à Cavaillon le 27 août 2010 et l'a condamné à dix-huit mois d'emprisonnement ;

« aux motifs que, la particulière gravité des faits, le trafic de stupéfiants générant une économie parallèle et souterraine et causant une atteinte durable à la santé publique et la personnalité du prévenu, déjà condamné à cinq reprises, ayant enfreint les obligations du contrôle judiciaire imposées par le tribunal ce qui démontre un profond mépris des décisions de justice, justifient une aggravation de la peine d'emprisonnement ferme prononcée par le tribunal, toute autre sanction étant manifestement inadéquate ;

« 1^o alors qu'en matière correctionnelle, les juridictions ne peuvent pas prononcer une peine d'emprisonnement sans sursis sans motiver spécialement le recours à cette peine tant au regard de la gravité de l'infraction que de la personnalité de son auteur rendant cette peine nécessaire et toute autre sanction manifestement inadéquate ; qu'en condamnant M. X... à une peine de dix-huit mois d'emprisonnement sans sursis sans expliquer en quoi les faits seraient graves en l'espèce, ni en quoi sa personnalité rendrait la peine prononcée à son encontre nécessaire et exclusive de toute autre sanction, la cour d'appel a méconnu les textes et le principe susvisés ;

« 2^o alors qu'en matière correctionnelle, les juges du fond doivent rechercher si la personnalité et la situation du condamné permettraient d'aménager la peine d'emprisonnement sans sursis, ou justifier d'une impossibilité matérielle empêchant cet aménagement ; qu'en condamnant M. X... à la peine de dix-huit mois d'emprisonnement sans rechercher si sa personnalité et sa situation permettraient d'aménager la peine d'emprisonnement sans sursis ni justifier d'une impossibilité matérielle empêchant cet aménagement, la cour d'appel a méconnu les textes et le principe susvisés » ;

Attendu que pour condamner le prévenu à la peine de dix-huit mois d'emprisonnement sans sursis et décerner mandat de dépôt à son encontre, l'arrêt prononcé par les motifs repris au moyen ;

Attendu qu'en l'état de ces énonciations qui établissent la nécessité du prononcé de la peine d'emprisonnement sans sursis la cour d'appel qui, en décernant mandat de dépôt, a nécessairement écarté toute possibilité d'aménager cette peine, a justifié sa décision ;

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 Ract-Madoux – Avocat général : Mme Valdès-Boulouque – Avocat : SCP Monod et Colin.

N° 50

RECEL

Délits assimilés – Non justification de ressources –
Éléments constitutifs – Élément matériel – Relations habituelles avec des personnes qui se livrent à la commission de crimes ou de délits punis d'au moins cinq ans d'emprisonnement –
Condamnation définitive – Nécessité (non)

Ne méconnaît pas la présomption d'innocence, la cour d'appel qui, pour entrer en voie de condamnation du chef de non justification de ressources, relève que le prévenu est en relations habituelles avec une personne se livrant à la commission de crimes ou de délits punis d'au moins cinq ans d'emprisonnement, sans constater que celle-ci a fait l'objet d'une condamnation définitive pour ces faits.

REJET du pourvoi formé par Mme Audrey X..., contre l'arrêt de la cour d'appel de Lyon, 4^e chambre, en date du 6 décembre 2011, qui, pour non justification de ressources, l'a condamnée à un an d'emprisonnement, 3 000 euros d'amende, cinq ans de privation des droits civiques, civils et de famille et a prononcé une mesure de confiscation.

27 février 2013

N° 12-81.063

LA COUR,

Vu le mémoire produit ;

Sur le premier moyen de cassation, pris de la violation des articles 321-6 du code pénal, 591 à 593 du code de procédure pénale, défaut de motifs et manque de base légale, violation du principe de la présomption d'innocence :

« en ce que, l'arrêt attaqué a déclaré Mme X... coupable d'omission de justification de ressources correspondant à son train de vie et en répression l'a condamnée à la peine d'un an d'emprisonnement et à 3 000 euros d'amende, a ordonné la confiscation de l'ensemble des objets saisis et prononcé à son encontre l'interdiction de tous ses droits civiques, civils et de famille pour une durée de cinq ans ;

« aux motifs que la culpabilité de Mme X..., pour les faits visés à la prévention résulte des constatations des militaires de la gendarmerie interpellateurs, qui ont vérifié que tous les objets trouvés au domicile de l'intéressée, dont les factures étaient au nom de celle-ci, avaient été payés en espèces, alors que le couple était pratiquement sans aucune ressource officielle ; que de surcroît, la prévenue a immédiatement reconnu les faits, précisant que les nombreux objets saisis à son domicile provenaient de l'argent résultant du trafic de stupéfiants de son concubin M. Y... ; que ce dernier de son côté a indiqué clairement au cours de la procédure, qu'une partie des bénéfices de son trafic de stupéfiants lucratif avait servi à l'acquisition des nombreux objets au nom de sa concubine ; ainsi l'ensemble de tous ces éléments permet d'établir la culpabilité de la prévenue ;

« alors que, le délit de non justification de ressources correspondant au train de vie d'une personne nécessite la caractérisation d'une relation habituelle entre celle-ci avec une ou plusieurs personnes qui se livrent à la commission de crimes ou de délits punis d'au moins cinq ans d'emprisonnement et procurant à celle-ci un profit direct ou indirect ; que cette infraction suppose l'identification de la relation habituelle du prévenu, et la constatation incontestable de ce que cette relation a commis une infraction ; que lorsque, comme en l'espèce, cette personne est poursuivie parallèlement, le délit de non justification de ressources ne peut pas être légalement caractérisé aussi longtemps que cette personne n'a pas été condamnée définitivement du chef d'une quelconque infraction ; qu'en l'espèce, le concubin de Mme X..., poursuivi parallèlement, n'ayant pas fait l'objet d'une décision définitive de culpabilité à la date de

l'arrêt attaqué, la cour d'appel n'a pu caractériser l'une des conditions légales du délit de non justification de ressources » ;

Attendu que, pour déclarer la prévenue coupable de non justification de ressources, l'arrêt prononce par les motifs repris au moyen ;

Attendu qu'en l'état de ces énonciations, d'où il résulte que la prévenue était en relations habituelles avec une personne se livrant à la commission d'infractions à la législation sur les stupéfiants, peu important que cette personne n'ait pas fait l'objet d'une condamnation définitive de ce chef, la cour d'appel, qui a fait une exacte application de l'article 321-6 du code pénal a, sans méconnaître la présomption d'innocence, justifié sa décision ;

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

Sur le deuxième moyen de cassation, pris de la violation des articles 132-19, 132-19-1, 132-24 en sa rédaction issue de la loi du 24 novembre 2009, 132-25 à 132-28, 591 à 593 du code de procédure pénale, défaut de motifs, manque de base légale :

« en ce que, l'arrêt attaqué a condamné Mme X... à la peine d'un an d'emprisonnement et 3 000 euros d'amende ;

« aux motifs que, le fait ainsi commis est grave, s'agissant de l'utilisation des bénéfices liés au trafic important d'héroïne, résultant d'un mode de vie choisi délibérément par la prévenue sans scrupules, avec un cynisme qui apparaît à la lecture de ses déclarations expliquant ses nombreux achats frauduleux par cette affirmation "on en avait besoin, c'est tout" ; qu'en conséquence, il convient de condamner la prévenue à une peine d'un an d'emprisonnement et à une amende délictuelle de 3 000 euros ; la cour ne dispose d'aucun élément lui permettant d'apprécier la possibilité de faire bénéficier à la prévenue d'un aménagement de peine prévues aux articles 132-25 à 132-28 du code pénal ; qu'en conséquence, la peine ci-dessus prononcée sera exécutée, sous réserve de l'appréciation du juge d'application des peines, suivant les règles ordinaires de l'exécution des peines ;

« alors qu'en matière correctionnelle, en dehors des condamnations en récidive légale prononcées en application de l'article 132-19-1 du code pénal, une peine d'emprisonnement sans sursis ne peut être prononcée qu'en dernier recours si la gravité de l'infraction et la personnalité de son auteur rendent cette peine nécessaire et si toute autre sanction est manifestement inadéquate ; qu'en prononçant à l'encontre de Mme X..., qui n'était pas poursuivie en état de récidive légale, une peine d'un an d'emprisonnement ferme, sans relever en quoi la gravité de l'infraction et la personnalité de son auteur rendaient cette peine nécessaire en dernier recours, ni en quoi toute autre sanction aurait été manifestement inadéquate, la cour d'appel a méconnu l'article 132-24 du code pénal en sa rédaction issue de la loi du 24 novembre 2009 » ;

Attendu que, pour condamner la prévenue déclarée coupable de non justification de ressources à un an d'emprisonnement, l'arrêt prononce par les motifs repris au moyen ;

Attendu qu'en l'état de ces énonciations, d'où il résulte que toute autre sanction est manifestement inadéquate, la cour d'appel a justifié sa décision ;

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

Sur le troisième moyen de cassation, pris de la violation des articles 222-44, 321-6, 321-6-1, 321-10-1 du code pénal, 591 à 593 du code de procédure pénale, défaut de motifs, manque de base légale :

« en ce que, l'arrêt attaqué a ordonné la confiscation de l'ensemble des objets saisis ;

« aux motifs qu'il y a lieu de confisquer l'ensemble des objets saisis, produits de l'infraction, en application de l'article 222-44 du code pénal ;

« alors que la peine complémentaire de confiscation prévue par l'article 222-44 du code pénal ne peut être prononcée que s'il est justifié que la chose confisquée était le produit de l'infraction ; qu'en ordonnant la confiscation de l'ensemble des objets saisis chez Mme X..., sans justifier, autrement que par une affirmation péremptoire, qu'ils provenaient tous de l'infraction reprochée à son concubin, la cour d'appel a privé sa décision de base légale » ;

Attendu que les énonciations de l'arrêt attaqué mettent la Cour de cassation en mesure de s'assurer que la cour d'appel a prononcé une peine de confiscation par des motifs qui satisfont aux exigences de l'article 321-10-1, alinéa 2, du code pénal ;

Que le moyen ne saurait être accueilli ;

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

REJETTE le pourvoi.

Président : M. Louvel – Rapporteur : Mme Labrousse – Avocat général : M. Lacan – Avocat : SCP Waquet, Farge et Hazan.

N° 51

1° REGLEMENTATION ECONOMIQUE

Concurrence – Opérations de visite et de saisie – Déroulement des opérations – Recours – Premier président – Procédure applicable – Procédure civile – Effet dévolutif de l'appel – Portée

2° REGLEMENTATION ECONOMIQUE

Concurrence – Opérations de visite et de saisie – Déroulement des opérations – Recours – Premier président – Décision ordonnant la restitution des pièces saisies – Décision devenue définitive – Nécessité

1° Méconnaît l'effet dévolutif de l'appel, tel qu'il résulte de l'article 561 du code de procédure civile, le premier président qui, après avoir annulé une ordonnance du juge des libertés et de la détention autorisant des opérations de visite et de saisie, omet d'examiner le bien-fondé de la requête de l'administration.

2° Il résulte de l'article L. 450-4 du code de commerce que le premier président qui rejette la requête de l'administration tendant à obtenir l'autorisation d'effectuer des opérations de visite et saisie ne peut ordonner la restitution immédiate des pièces saisies, celle-ci ne pouvant intervenir qu'après que la décision du premier président est devenue définitive.

CASSATION et désignation de la juridiction sur le pourvoi formé par la direction générale de la concurrence, de la consommation et de la répression des fraudes, contre l'ordonnance du premier président de la cour d'appel d'Orléans, en date du 8 novembre 2011, qui a annulé l'ordonnance du juge des libertés et de la détention l'autorisant à effectuer des opérations de visite et saisie en vue de rechercher la preuve de pratiques anticoncurrentielles.

27 février 2013

N° 11-88.471

LA COUR,

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

Sur la recevabilité du pourvoi, contestée par le mémoire en défense :

Attendu que le pourvoi a été formé par des agents habilités à agir au nom du ministre de l'Économie, des finances et de l'industrie ;

Qu'il s'ensuit que ce pourvoi est recevable ;

Sur le premier moyen de cassation, pris de la violation des articles 542, 561 et 562 du code de procédure civile, L. 450-4 du code de commerce, 6, § 1, et 8 de la Convention européenne des droits de l'homme, défaut de motifs, manque de base légale :

« en ce que, l'ordonnance attaquée a annulé l'ordonnance déférée en ce qu'elle a autorisé des opérations de visite et de saisie dans les locaux de la société Les Rapides du Val-de-Loire et ordonné la restitution immédiate à la société Les Rapides du Val-de-Loire des documents saisis dans ses locaux ;

« aux motifs que, selon l'article L. 450-4 du code de commerce, le juge doit vérifier que la demande d'autorisation qui lui est soumise est fondée ; que cette demande doit comporter tous les éléments d'information en possession du demandeur de nature à justifier la visite ; qu'il s'évince encore des articles 6, § 1, et 8 de la Convention européenne des droits de l'homme que le juge ne doit pas pouvoir être suspecté de partialité et qu'il ne peut être porté atteinte au respect du domicile que pour des motifs sérieux au regard de l'objet de la demande ; qu'en l'espèce, il ressort des pièces produites que la DIRECCTE ayant convenu avec le juge des libertés et de la détention de lui présenter sa requête le 11 janvier 2011 à 14 h 30, elle lui a adressé, par e-mail du 5 janvier 2011, une copie de sa requête et un projet d'ordonnance ; que le 11 janvier 2011, à l'heure convenue, l'administration a présenté officiellement sa requête et a transmis ses pièces ; que l'ordonnance a été rendue le jour même vers 16 h 00, conforme au projet de la DIRECCTE, le juge se bornant à apposer de façon manuscrite son nom en première page de l'ordonnance pré-rédigée, ainsi qu'en dix-septième et dernière page, la date de l'ordonnance et la date avant laquelle les opérations autorisées devraient être effectuées ; que la pratique des ordonnances pré-rédigées par l'administration qui, sous couvert de faciliter la tâche du magistrat, tend en réalité à orienter sa décision, est à proscrire absolument en ce qu'elle constitue une ingérence de l'administration dans les pouvoirs dévolus à l'autorité judiciaire et est ainsi contraire au droit du justiciable à un tribunal indépendant et impartial ; que les dérives auxquelles conduit cette pratique sont ici manifestes, dès lors qu'il est évident que le

premier juge n'a pas pu examiner sérieusement les pièces produites en à peine une heure et demie, et que l'on peut même légitimement s'interroger sur le point de savoir s'il a lu le projet d'ordonnance qu'il a validé, alors qu'il l'a signé tel sans même corriger les erreurs matérielles qu'il contenait ; que le premier juge n'a ainsi pas rempli son office et que son ordonnance mérite donc l'annulation ; que cette annulation entraînant ipso facto l'annulation des opérations de visite et de saisie autorisées, le recours contre ces opérations devient sans objet ;

« alors que, le juge du second degré, lorsqu'il est saisi d'une décision portant autorisation de visites, est dans le cadre d'un appel ; que dès lors, au titre de l'effet dévolutif, le juge du second degré se doit, en tout état de cause, si même il estime devoir annuler l'ordonnance, s'interroger sur le bien-fondé de la requête de l'administration à l'effet de déterminer si l'autorisation de visites, quelle qu'en soit la forme prise, est légalement justifiée ; qu'en s'abstenant de le faire, le juge du second degré a méconnu son office en violation des articles L. 450-4 du code de commerce, 542, 561 et 562 du code de procédure civile ;

« alors que, la pratique des ordonnances pré-rédigées par la partie requérante ne tend qu'à faciliter le travail du magistrat et non à orienter sa décision, qu'elle ne constitue pas une ingérence dans les pouvoirs dévolus à l'autorité judiciaire, et n'est nullement contraire au droit du justiciable à un tribunal indépendant et impartial ; qu'en se déterminant comme il l'a fait, quand les motifs et le dispositif de l'ordonnance rendue en application de l'article L. 450-4 du code de commerce sont réputés établis par le juge qui l'a rendue et signée et que le nombre et l'importance des pièces produites ne peuvent à eux seuls laisser présumer que celui-ci s'est trouvé dans l'impossibilité de les examiner et d'en déduire l'existence de présomptions de pratiques anticoncurrentielles, le premier président, qui a statué par des motifs impropres à établir que le juge n'aurait pas rempli son office, a privé sa décision de base légale » ;

Vu l'article 561 du code de procédure civile ;

Attendu que, selon ce texte, l'appel remet la chose jugée en question devant la juridiction d'appel pour qu'il soit à nouveau statué en fait et en droit ;

Attendu qu'après avoir énoncé que le premier juge s'était borné à reproduire les motifs de la requête de l'administration sans examiner les pièces produites, l'ordonnance attaquée a annulé sa décision sans se prononcer elle-même sur le bien-fondé de la requête ;

Mais attendu qu'en statuant ainsi et alors, au surplus, que les motifs et le dispositif d'une ordonnance sur requête sont réputés avoir été établis par le juge qui l'a rendue et signée, le premier président a méconnu le sens et la portée du texte susvisé ;

D'où il suit que la cassation est encourue ;

Et sur le second moyen de cassation, pris de la violation de l'article L. 450-4 du code de commerce :

« en ce que, l'ordonnance attaquée, après avoir annulé l'ordonnance déférée en ce qu'elle a autorisé des opérations de visite et de saisie dans les locaux de la société Les Rapides du Val-de-Loire, a ordonné la restitution immédiate à la société Les Rapides du Val-de-Loire des documents saisis dans ses locaux ;

« aux motifs que, selon l'article L. 450-4 du code de commerce, le juge doit vérifier que la demande d'autorisation qui lui est soumise est fondée ; que cette demande doit comporter tous les éléments d'information en possession du demandeur de nature à justifier la visite ; qu'il s'évince

encore des articles 6, § 1, et 8 de la Convention européenne des droits de l'homme que le juge ne doit pas pouvoir être suspecté de partialité et qu'il ne peut être porté atteinte au respect du domicile que pour des motifs sérieux au regard de l'objet de la demande ; qu'en l'espèce, il ressort des pièces produites que la DIRECCTE ayant convenu avec le juge des libertés et de la détention de lui présenter sa requête le 11 janvier 2011 à 14 h 30, elle lui a adressé, par e-mail du 5 janvier 2011, une copie de sa requête et un projet d'ordonnance ; que le 11 janvier 2011, à l'heure convenue, l'administration a présenté officiellement sa requête et a transmis ses pièces ; que l'ordonnance a été rendue le jour même vers 16 h 00, conforme au projet de la DIRECCTE, le juge se bornant à apposer de façon manuscrite son nom en première page de l'ordonnance pré-rédigée, ainsi qu'en dix-septième et dernière page, la date de l'ordonnance et la date avant laquelle les opérations autorisées devraient être effectuées ; que la pratique des ordonnances pré-rédigées par l'administration qui, sous couvert de faciliter la tâche du magistrat, tend en réalité à orienter sa décision, est à proscrire absolument en ce qu'elle constitue une ingérence de l'administration dans les pouvoirs dévolus à l'autorité judiciaire et est ainsi contraire au droit du justiciable à un tribunal indépendant et impartial ; que les dérives auxquelles conduit cette pratique sont ici manifestes, dès lors qu'il est évident que le premier juge n'a pas pu examiner sérieusement les pièces produites en à peine une heure et demie, et que l'on peut même légitimement s'interroger sur le point de savoir s'il a lu le projet d'ordonnance qu'il a validé, alors qu'il l'a signé tel quel sans même corriger les erreurs matérielles qu'il contenait ; que le premier juge n'a ainsi pas rempli son office et que son ordonnance mérite donc l'annulation ; que cette annulation entraînant ipso facto l'annulation des opérations de visite et de saisie autorisées, le recours contre ces opérations devient sans objet ;

« alors que, l'ordonnance du premier président de la cour d'appel est susceptible d'un pourvoi en cassation selon les règles prévues par le code de procédure pénale, que les pièces saisies sont conservées jusqu'à ce qu'une décision soit devenue définitive ; qu'en ordonnant la restitution immédiate à la société Les Rapides du Val-de-Loire des documents saisis dans ses locaux après avoir annulé l'ordonnance déférée, quand sa décision susceptible de pourvoi en cassation n'était pas encore définitive, le premier président de la cour d'appel a violé l'article L. 450-4 du code de commerce » ;

Vu l'article L. 450-4 du code de commerce ;

Attendu que, selon ce texte, les pièces saisies, par l'administration de la concurrence, sont conservées jusqu'à ce que la décision soit devenue définitive ;

Attendu qu'il résulte de l'ordonnance que le premier président a, après avoir annulé la décision du juge des libertés et de la détention, ordonné la restitution immédiate, à la société Les Rapides du Val-de-Loire, des documents saisis dans ses locaux ;

Mais attendu qu'en prononçant ainsi, le premier président a méconnu le sens et la portée du texte susvisé ;

D'où il suit que la cassation est à nouveau encourue ;

Par ces motifs :

CASSE et ANNULE, en toutes ses dispositions, l'ordonnance susvisée du premier président de la cour d'appel d'Orléans, en date du 8 novembre 2011, et pour qu'il soit à nouveau jugé, conformément à la loi ;

RENVOIE la cause et les parties devant le premier président de la cour d'appel de Versailles, à ce désigné par délibération spéciale prise en chambre du conseil.

Président : M. Louvel – Rapporteur : M. Soulard – Avocat général : M. Lacan – Avocats : M^c Ricard, SCP Piwnica et Molinié, SCP Célice, Blancpain et Soltner.

Sur le n° 1 :

Sur la procédure applicable aux opérations de visite et de saisie prévues par l'article L. 450-4 du code de commerce, à rapprocher :

Crim., 8 septembre 2010, pourvoi n° 09-84.467, *Bull. crim.* 2010, n° 132 (rejet).

N° 52

REGLEMENTATION ECONOMIQUE

Concurrence – Opérations de visite et de saisie – Ordonnance autorisant les opérations – Motivation – Motifs reprenant les termes de la requête – Convention européenne des droits de l'homme – Articles 6 et 8 – Compatibilité

Les motifs et le dispositif d'une ordonnance statuant sur une requête tendant à voir autoriser des opérations de visite et de saisie sont réputés avoir été établis par le juge qui l'a rendue et signée.

Doit en conséquence être approuvée la décision du premier président qui écarte le moyen faisant grief au juge des libertés et de la détention de s'être borné à reproduire les termes de la requête dont il était saisi, une telle pratique n'étant pas contraire aux dispositions des articles 6 et 8 de la Convention européenne des droits de l'homme.

REJET du pourvoi formé par la société Dalkia, contre l'ordonnance du premier président de la cour d'appel de Douai, en date du 10 mars 2011, qui a confirmé l'ordonnance du juge des libertés et de la détention autorisant l'administration de la concurrence, de la consommation et de la répression des fraudes à effectuer des opérations de visite et saisie de documents, en vue de rechercher la preuve de pratiques anti-concurrentielles.

27 février 2013

N° 11-82.446

LA COUR,

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

Sur le premier moyen de cassation, pris de la violation des articles 6 et 8, § 1, de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme, de l'article 102 du code civil, des articles L. 450-1 et L. 450-4 du code de commerce, de l'article 593 du code de procédure pénale, défaut de motifs et manque de base légale :

« en ce que, l'ordonnance attaquée (RG 10/08025) du 10 mars 2011 a rejeté le recours de la société Dalkia

dirigé contre les ordonnances du juge des libertés et de la détention autorisant à procéder à des visites domiciliaires dans les locaux de ladite société ;

« aux motifs qu'à l'appui de son appel la société Dalkia France reproche au juge de la liberté et de la détention de Lille de s'être borné à signer un projet d'ordonnance rédigé par la DIRECCTE, qui reproduit presque mot pour mot la requête émanée de cette dernière ; qu'elle en déduit que le premier juge qui a rendu son ordonnance le jour même où la requête lui a été présentée n'a pas pu, comme l'article L. 450-4 du code de commerce lui en faisait l'obligation, vérifier que la demande d'autorisation dont il était saisi était fondée ; que sa décision doit donc être annulée (p. 2)... ; mais que les motifs et dispositif de l'ordonnance entreprise sont réputés avoir été établis par le juge qui l'a rendue et signée ; qu'il en va ainsi, alors même, que la décision s'approprie les motifs de la requête de l'administration, reproduits dans un modèle d'ordonnance que le juge a adopté ; que, d'autre part, l'article L. 450-4 du code de commerce ne prévoit aucun délai entre la présentation de la requête et le prononcé de la décision ; que le nombre de pièces produites ne saurait, en soi, laisser présumer que le juge s'est trouvé dans l'impossibilité de les examiner et d'en déduire l'existence possible de pratiques anti-concurrentielles ; qu'il est, dès lors, indifférent de rechercher si la requête datée du 18 mai 2010 et remise au premier juge le 21 mai suivant, jour auquel l'ordonnance a été rendue, avait été, comme la DIRECCTE l'affirme, communiquée au magistrat par voie informatique préalablement à sa remise matérielle ; que le moyen de nullité soulevé par la société Dalkia France doit donc être écarté ;

« 1^o alors que, le juge doit, au moins, donner l'image de l'impartialité en vertu de l'article 6 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et que cette exigence fondamentale n'est pas satisfaite lorsque, en présence d'une demande de nature à porter atteinte au domicile de l'entreprise, le juge des libertés et de la détention, dont il est établi qu'il a reçu une ordonnance pré-rédigée par l'administration poursuivante, se contente de motiver sa décision en reproduisant presque mot pour mot les termes de la requête ; qu'en refusant d'annuler l'ordonnance litigieuse tout en constatant qu'elle avait été rendue dans ces conditions, le premier président a violé ensemble les articles 6 et 8, § 1, de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme ;

« 2^o alors qu'en vertu de l'article L. 450-4 du code de commerce le juge doit "vérifier" que la demande d'autorisation qui lui est soumise est fondée ; que la reproduction, en termes presque identiques, de la requête élaborée par le service d'enquête ne permet pas, en l'absence de tout élément susceptible de corroborer les données avancées par l'administration, de s'assurer que le juge des libertés et de la détention a rempli son office ; qu'en se contentant d'affirmer que l'ordonnance entreprise devait être "réputée avoir été établie par le juge qui l'a rendue", sans relever le moindre indice du contrôle qu'aurait dû exercer le juge des libertés et de la détention sur le projet qui lui avait été soumis, le premier président a violé par refus d'application le texte susvisé ainsi que l'article L. 450-4 du même code » ;

Attendu que, pour écarter le moyen par lequel la société Dalkia faisait grief à la décision du premier juge de se borner à reproduire les termes de la requête dont

il était saisi, l'ordonnance attaquée énonce que les motifs et le dispositif de ladite décision sont réputés avoir été établis par le juge qui l'a rendue et signée ;

Attendu qu'en statuant ainsi, le premier président n'a méconnu ni les dispositions de l'article L. 450-4 du code de commerce ni les dispositions conventionnelles invoquées ;

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

Sur le deuxième moyen de cassation, pris de la violation des articles 6 et 8, § 1, de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme, de l'article 102 du code civil, des articles L. 450-1 et L. 450-4 du code de commerce, de l'article 593 du code de procédure pénale, défaut de motifs et manque de base légale :

« en ce que, l'ordonnance attaquée (RG 10/08025) du 10 mars 2011 a rejeté le recours de la société Dalkia dirigé contre les ordonnances du juge des libertés et de la détention autorisant à procéder à des visites domiciliaires dans les locaux de ladite société ;

« aux motifs que, la société Dalkia France observe que le premier juge, dès lors que les faits dénoncés par l'administration avaient eu lieu entre février 2006 et 2008 et n'étaient, par conséquent, plus en train de se commettre, ne pouvait se contenter de présomptions de pratiques anti-concurrentielles pour justifier les visites domiciliaires qu'il a autorisées (p. 2) ; qu'il n'est pas contesté que les sociétés Dalkia France, Clim Therm, Samee et MQB sont toujours actuellement en activité et à la tête de leurs biens ; que les constatations faites par l'administration, si elles portent sur des marchés d'exploitation de chauffage et de protection d'eau chaude sanitaire déjà conclus, qui remontent à une date nécessairement antérieure à la requête, ne s'inscrivent pour autant pas dans un contexte révolu puisque le dernier en date des marchés attribués par Clim Therm à Dalkia France, intéressant le centre hospitalier de Doullens, prenait effet le 1^{er} octobre 2008 pour une durée de huit ans et que le plus récent des marchés dans lesquels Dalkia France, la Samee et MQB avaient présenté, concurrentement, des offres, passé avec la commune de Hem, a été attribué à la Samee avec effet au 1^{er} janvier 2009 pour une durée de cinq ans susceptibles d'être prolongée pour trois ans ; que le premier juge, considérant dans ces conditions, que rien ne permettrait de retenir que la commission des agissements frauduleux eût cessé, a, à bon droit estimé que les mesures sollicitées par l'administration visaient à constater des infractions aux dispositions du livre IV du code de commerce en train de se commettre ; qu'il a pu ainsi, valablement, autoriser les opérations de visite et de saisie sur la foi d'indices faisant présumer, en l'espèce, l'existence des pratiques dont la preuve était recherchée ;

« alors qu'en vertu de l'article L. 450-4, alinéa 2, du code de commerce, c'est seulement lorsque la visite vise à permettre la constatation d'infractions aux dispositions du livre IV en train de se commettre que la demande d'autorisation peut ne comporter que les indices permettant de présumer l'existence des pratiques dont la preuve est recherchée ; que, dès lors que la requête visait des appels d'offres et des marchés intervenus entre février 2006 et décembre 2009, le premier président de la cour d'appel, qui a confondu les actes d'exécution des marchés et les actes relatifs à la passation de ceux-ci, ne pouvait, sans méconnaître la notion d'infraction en train de se commettre et sans violer le texte susvisé considérer que son champ d'application s'étendait aux actes d'exécution accomplis pendant toute la durée de chacun desdits marchés » ;

Sur le troisième moyen de cassation, pris de la violation des articles 6 et 8, § 1, de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme, de l'article 102 du code civil, des articles L. 450-1 et L. 450-4 du code de commerce, de l'article 593 du code de procédure pénale, 1349 du code civil, défaut de motifs et manque de base légale :

« en ce que, l'ordonnance attaquée (RG 10/08025) du 10 mars 2011 a rejeté le recours de la société Dalkia dirigé contre les ordonnances du juge des libertés et de la détention autorisant à procéder à des visites domiciliaires dans les locaux de ladite société ;

« aux motifs que, le premier juge qui s'est référé, en les analysant exactement, aux éléments d'information fournis par la DIRECCTE et annexés à sa requête a, par des motifs circonstanciés et que la juridiction d'appel fait siens, apprécié de manière pertinente et concrète l'existence des présomptions de concertation et entente prohibée sur lesquelles se fondent les mesures autorisées ;

« 1° alors qu'en adoptant purement et simplement sur le fond les motifs de l'ordonnance attaquée, le premier président méconnaît le principe selon lequel les présomptions doivent reposer sur des faits établis à partir desquels le juge est autorisé à déduire des conclusions en rapport avec lesdits faits ; que, tel n'est pas le cas de la présomption d'entente déduite du seul constat que "les six marchés précédemment énumérés montrent une attribution systématique des marchés à la société Dalkia par le bureau d'étude Clim Therm" et de ce que "la notation opérée sur les offres remises par la société Dalkia était généralement très supérieure à celle attribuée aux autres soumissionnaires", faute pour le juge d'avoir caractérisé la moindre circonstance laissant supposer un accord de volonté entre l'entreprise et le bureau d'étude et d'avoir répondu aux conclusions de l'exposante faisant valoir que sa sélection sur les six marchés arbitrairement sélectionnés par les enquêteurs reposait toujours sur des performances, notamment en coût, supérieures à celles des concurrents ; qu'ainsi, en se bornant à relever le caractère "systématique" des six attributions susvisées, le juge des libertés et de la détention et le

premier président n'ont nullement caractérisé un fait en rapport avec une présomption d'entente et ont violé ensemble les articles 1349 du code civil, L. 450-4 du code du commerce ainsi que le principe de la présomption d'innocence ;

« 2° alors que, concernant les autres marchés ni une "raréfaction de la concurrence sur les marchés du chauffage" ni le décalage entre le nombre de dossiers retirés et le nombre d'offres remises, "ni l'existence d'offres remises hors délais" ou affectés "d'erreurs ou d'oublis" ni le fait que la collectivité soit parfois réduite à ne recevoir "qu'une offre unique" (ordonnance p. 10), ce qui constitue les données objectives du marché en cause pendant la période considérée, ne permettent au juge des libertés et de la détention, en l'absence de tout indice de concertation, d'en déduire une présomption d'entente justifiant des mesures attentatoires au domicile des opérateurs ; qu'en statuant, comme il l'a fait, le premier président a violé de plus fort les articles L. 420-1-1°, 2° et L. 450-4 du code du commerce ainsi que l'article 1349 du code civil » ;

Les moyens étant réunis ;

Attendu que les énonciations de l'arrêt attaqué mettent la Cour de cassation en mesure de s'assurer que le premier président a, sans insuffisance ni contradiction, répondu aux chefs péremptoires des conclusions dont il était saisi et caractérisé, s'étant référé, en les analysant, aux éléments d'information fournis par l'administration, l'existence de présomptions de pratiques anticoncurrentielles justifiant la mesure autorisée ;

D'où il suit que les moyens ne sauraient être admis ;

Et attendu que l'ordonnance est régulière en la forme ;

REJETTE le pourvoi.

Président : M. Louvel – Rapporteur : M. Soulard – Avocat général : Mme Valdès-Boulouque – Avocats : SCP Célice, Blancpain et Soltner, M^e Ricard.

129130020-000513 – 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

